

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

CONSULTA SENTENCIA	
DEMANDANTE	BIMBO DE COLOMBIA S.A.
DEMANDADO	EDICSON MONTENEGRO RESTREPO
RADICADO	05088-31-05-002-2023-00558-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Levantamiento del fuero sindical – permiso para despedir.
DECISIÓN	Confirma.

Medellín, once (11) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los magistrados HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA, y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto por el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede a proferir la sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso especial de fuero sindical, promovido por la sociedad **BIMBO DE COLOMBIA S.A.**, contra el señor **EDICSON MONTENEGRO RESTREPO**, donde también se ordenó la citación de la Organización Sindical denominada SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE BIMBO COLOMBIA – SINALTRABIMBO SUBDIRECTIVA ITAGUI.

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 009**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. -ANTECEDENTES.

Se resuelve el grado jurisdiccional de consulta a favor del trabajador aforado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, contra la sentencia del 16 de febrero de 2024, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bello - Ant.

II. SUPUESTOS FÁCTICOS.

Por intermedio de apoderado judicial, la sociedad BIMBO DE COLOMBIA S.A., manifestó que el demandado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO se encuentra vinculado mediante un contrato laboral a término indefinido que inició el 8º de agosto de 2006, y actualmente ocupa el cargo de VENDEDOR TRADICIONAL, prestando sus servicios en el Municipio de Bello – Antioquia.

Que el demandado fue nombrado en la Junta Directiva del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE BIMBO DE COLOMBIA - SINALTRABIMBO SUBDIRECTIVA ITAGÜÍ, de conformidad con la constancia de registro de modificación de la Junta Directiva de la Organización Sindical registrada el 31 de marzo de 2023 ante el Ministerio del Trabajo. A pesar de que el trabajador presta sus servicios en el Municipio de Bello.

El día 5 de agosto de 2023, luego de una exhaustiva investigación, el área de Seguridad y Protección de la empresa emitió informe de investigación, según el cual el trabajador aforado, presuntamente, se apropió de manera indebida de productos de la compañía, lo cual quedó registrado en los videos de seguridad de la empresa, en los que se ve al trabajador tomar y retirar del centro de ventas las bandejas con productos que no pertenecían a su cargue.

En el citado informe refiere específicamente que el 08 de julio del 2023 a las 18:04 horas se evidenció que el trabajador cargó en su vehículo de placas KOL076 asignado a la ruta 1407, 11 bandejas con producto por valor de \$531.000. Las anteriores bandejas habían sido dejadas en la celda de parqueo por el compañero del demandando, el Sr. Cristian Andrés Agudelo.

Según el informe, el 10 de julio de 2023 siendo las 5:19 horas se evidenció que este mismo trabajador empezó a revisar el cargue asignado a la ruta 1407 y terminó el proceso de cargue en el vehículo KOL076, posteriormente, se retiró del centro de ventas a las 6:16 horas con el cargue de la ruta y las once (11) bandejas de producto que había cargado en el vehículo el día 08 de julio de 2023, sin embargo, estas once (11) bandejas de producto no pertenecían al cargue de la ruta 1407, y tampoco fueron reportadas como sobrante en la liquidación de la ruta ni se entregó el dinero respectivo a la empresa.

Una vez más, el día 11 de julio a las 5:16 horas se evidenció que el demandado cargó en su vehículo KOL076 asignado a la ruta 1407, dieciséis (16) bandejas con producto por valor de \$580.500, las cuales había sido dejadas previamente por su compañero Cristian Andrés Agudelo en su celda de parqueo el día anterior a las 15:55 horas, las cuales no pertenecían al cargue de la ruta 1407 asignada al demandado y tampoco fueron reportadas como sobrante en la liquidación de la ruta, y tampoco se entregó el respectivo dinero a la empresa.

Por lo reportado en el informe, el trabajador fue citado a diligencia de descargos el 09 de agosto de 2023, entregándole con las misma las pruebas con las que contaba la empresa, incluidos los videos de las cámaras de seguridad.

La referida diligencia de descargos se llevó a cabo en la precitada fecha, esto es, dentro de los cuatro (4) días posteriores al conocimiento de la falta, en cumplimiento al procedimiento establecido en el artículo 8º del laudo arbitral vigente con la Organización Sindical SINALTRABIMBO.

Durante el desarrollo de la diligencia de descargos el demandado manifestó, entre otras cosas, que existía desorden en la agencia y que esto podía suponer que se pudiesen tomar cargues de otras rutas, lo cual no resulta del todo cierto, pues en el hipotético caso de que se hubiese tomado una mercancía por error, este mismo trabajador estaba en la obligación de recortar el sobrante al finalizar su jornada laboral durante la liquidación de la ruta

asignada, o en su defecto, pagar el valor correspondiente al mismo, sin que ninguna de estas circunstancias hubiera acaecido.

Aduce el escrito introductorio, que el trabajador admitió en la diligencia de descargos el haber omitido una de las funciones principales asignadas al cargo, esto es, revisar diariamente que el cargue de su ruta concuerde con lo reportado en el ticket.

Asegurando la activa, que los hechos narrados constituyen un grave incumplimiento a las obligaciones legales y contractuales del demandado, sin que las razones expuestas justifiquen su inobservancia, y fue por ello que le fue notificada la decisión de dar por terminado su contrato de trabajo con justa causa, con fundamento en el Código Sustantivo del Trabajo, el Reglamento Interno de Trabajo, el Código de Ética, la Regla de Oro, Política de Integridad, el manual del vendedor, y demás normas y procedimientos internos de la Compañía.

Que según el precitado artículo 8° del Laudo Arbitral vigente con la organización sindical, era obligatorio para la empresa agotar el procedimiento disciplinario, previo a la terminación del contrato de trabajo con justa causa.

En la carta de terminación de contrato se le informó al trabajador que la decisión podía ser objeto de recurso de apelación, y que la efectividad de la terminación está supeditada a la autorización del levantamiento del fuero sindical.

Finalmente expone el escrito inaugural, que el trabajador aforado, interpuso recurso de apelación el día 17 de agosto de 2021 (sic), y este le fue resuelto negativamente dentro del término otorgado por el artículo 8° del Laudo Arbitral.

III. – PRETENSIONES

La sociedad BIMBO DE COLOMBIA S.A. solicita lo siguiente:

“DECLARATIVAS

PRIMERO: Que se declare que el señor EDICSON MONTENEGRO RESTREPO identificado con CC. 94.283.642 se encuentra amparado por la garantía del Fuero Sindical en tanto fue elegido en la Junta Directiva del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE BIMBO DE COLOMBIA - SINALTRABIMBO SUBDIRECTIVA ITAGÜÍ, tal y como se evidencia en la constancia de registro de modificación de la Junta Directiva de la Organización Sindical registrada el 31 de marzo de 2023, ante el Ministerio del Trabajo.

SEGUNDO: Que se declare que el trabajador EDICSON MONTENEGRO RESTREPO incurrió en una justa causa objetiva para terminar su contrato de trabajo con fundamento los numerales 2° y 6° del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con los numerales 1°, 4° y 5° del artículo 58 y numerales 1° y 5° del artículo 60 del mismo cuerpo normativo, así como los literales d), e) y g) del artículo 47, numerales 1, 4 y 5 del artículo 51 y el literal d) del artículo 56 del Reglamento Interno de Trabajo, el Código de Ética, la Regla de Oro de Bimbo, Política de Integridad, manual del vendedor, y demás normas y procedimientos internos de la Compañía.

CONDENATORIAS

PRIMERO: Que se ordene el levantamiento del fuero sindical del demandado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO.

SEGUNDO: Que, en consecuencia, se autorice a mi representada a terminar el contrato de trabajo del señor EDICSON MONTENEGRO RESTREPO.

TERCERO: Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada.”

IV. RESPUESTA A LA DEMANDA.

Al resultar infructuosa la notificación electrónica al demandado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, y luego de haberse ordenado su emplazamiento en los términos del art. 108 del C.G.P., el A Quo le nombró un curador *ad litem*, Dra. EDITH MAGNOLIA DUQUE CARDEÑO para que lo representare judicialmente en la presente litis.

La referida auxiliar de la justicia, en escrito visible a folios 2 al 3 del archivo PDF 013, dio respuesta oportuna a la demanda, aceptando como

ciertos, los hechos relativos a la existencia de una relación laboral, la modalidad contractual, el cargo desempeñado, y la calidad de aforado que detenta el señor EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, y la existencia de un procedimiento arbitral al interior de la sociedad BIMBO DE COLOMBIA S.A, sin que le consten los restantes supuestos fácticos narrados por la activa, los cuales deberán ser objeto de debate probatorio. De otro lado, dice acogerse a las declaraciones y condenas que el despacho considere en derecho, sin proponer excepciones perentorias para enervar la litis.

V. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En la audiencia pública prevista en el inciso 3° del artículo 114 del CPTSS celebrada el 16 de febrero de 2024, el Juez Segundo Laboral del Circuito de Bello – Ant., DECLARÓ que el señor EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, violó las obligaciones emanadas del contrato de trabajo encontrándose inmerso en la causal de terminación consagrada en el numeral 6° del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo.

En consecuencia, ORDENÓ el levantamiento del fuero sindical al demandado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, y AUTORIZÓ a la sociedad BIMBO DE COLOMBIA S.A., a la terminación del contrato de trabajo por justa causa.

Finalmente impuso las COSTAS del proceso a cargo del demandado, fijándole como agencias en derecho la suma de \$1´300.000.

Como fundamento de su decisión, estimó la juez de primer grado que la justa causa de terminación del contrato de trabajo aducida por la sociedad BIMBO DE COLOMBIA S.A. para dar por terminado el vínculo laboral con el señor MONTENEGRO RESTREPO, se encuentra plenamente acreditada, se realizó un investigación interna apoyada en las cámaras de seguridad de la empresa, lográndose evidenciar que el demandado sí estuvo involucrado en los hechos aducidos, encontrándose el trabajador aforado en la obligación de reportarle al empleador la existencia de sobrantes de mercancía, ya sea al momento del cargue del vehículo transportador, o al regresar a la empresa para

efectos de liquidar el día laborado, así lo clarificaron los testigos arrimados a la litis.

En criterio del A Quo, el empleador cumplió al pie de la letra el procedimiento establecido en el laudo arbitral, pues entre la fecha en que se lograron individualizar los responsables de la pérdida de la mercancía (informe del 5 de agosto de 2023), y la fecha en que se realizaron los descargos al trabajador aforado (9 de agosto de 2023), transcurrieron apenas 4 días.

VI. Grado Jurisdiccional de Consulta

En vista que la sentencia de primera instancia resultó completamente desfavorable para el trabajador aforado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, independiente de la posición procesal que ocupe en la litis, se dispuso a su favor el grado jurisdiccional de consulta en los términos del art. 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el art. 14 de la Ley 1149 de 2007.

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Naturaleza jurídica de la pretensión. –Levantamiento del fuero sindical – permiso para despedir.

Teniendo en cuenta el grado jurisdiccional de consulta a favor del trabajador aforado, la problemática que debe abordar la Sala, consiste en determinar si en el presente asunto se dan los presupuestos necesarios para autorizar el levantamiento del fuero sindical que ampara al señor EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, con el consecuente permiso para despedir.

Asociación Sindical

Dentro de las cuestiones de relevancia constitucional relacionadas con el trabajo humano, se encuentra el derecho de asociación sindical. Al establecerse en el artículo 53 de la Constitución Política, que constituye un principio para el trabajador la *“irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas*

laborales”, además de que se les garantiza el acceso a los beneficios mínimos legales establecidos en la ley sustancial laboral, se le garantiza el derecho a acceder a los beneficios del derecho colectivo.

En la sentencia **T-096 de 1998**, M.P. Carlos Gaviria Díaz, la H. Corte Constitucional expresó que:

“El artículo 39 de la Constitucional Política, establece que se reconoce a los representantes sindicales el fuero sindical y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión. De manera que si al empleado protegido con el fuero sindical, sin ninguna motivación, se le traslada a un lugar distinto, es claro que con dicha medida no podrá realizar las gestiones inherentes a la actividad sindical, y por consiguiente, se vulnera no solamente el derecho al mismo fuero reconocido por la Constitución, sino el de asociación, pues bastaría que la administración dispusiera a su arbitrio, en forma discrecional y sin razón alguna, el traslado del empleado protegido por dicho fuero, para hacer nugatorio e impedir el cumplimiento de las actividades propias del sindicato, lo cual resulta abiertamente contrario con el precepto constitucional citado, y vulnera los derechos fundamentales consagrados en las normas superiores, que deben ser protegidos en forma inmediata por el juez de tutela”.

Por su parte el **art. 405 del CST.**, define el fuero sindical como:

*“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”.*

La relevancia de la figura del FUERO SINDICAL en nuestra legislación está en relación de conexidad necesaria con la protección especial que la Carta Política otorga a las asociaciones sindicales para el libre y adecuado ejercicio de sus actividades. Esto, por manera que, las mencionadas agremiaciones tienen como su función principal la defensa y promoción de los intereses de sus afiliados, el sistema jurídico ha diseñado las herramientas necesarias para que el ejercicio de la actividad sindical no devenga ilusoria debido a la posición dominante de los empleadores frente a los empleados. La Corte Constitucional ha señalado al respecto:

*“La institución del fuero sindical es una consecuencia de la protección especial que el Estado otorga a los sindicatos para que puedan cumplir libremente la función que a dichos organismos compete, cual es la defensa de los intereses de sus afiliados. Con dicho fuero, la Carta y la ley, procuran el desarrollo normal de las actividades sindicales, vale decir, que no sea ilusorio el derecho de asociación que el artículo 39 superior garantiza; por lo que esta garantía mira a los trabajadores y especialmente a los directivos sindicales, para que estos puedan ejercer libremente sus funciones, sin estar sujetos a las represalias de los empleadores. **En consecuencia, la garantía foral busca impedir que, mediante el despido, el traslado o el desmejoramiento de las condiciones de trabajo, se perturbe indebidamente la acción que el legislador le asigna a los sindicatos**”.*¹

El establecimiento de la figura del Fuero Sindical en la Legislación, no tiene repercusiones tan sólo en punto de la estabilidad laboral de los beneficiados con el mismo, sino también de la categoría de trabajadores que tienen la posibilidad de asociarse en sindicatos. Al incluir el artículo 39 Superior el cuantificador universal “*todos*” para determinar la categoría de trabajadores posibles de sindicalización, impuso también la carga a todos los empleadores de someter a calificación judicial la decisión de desmejorar las condiciones laborales o despedir a los miembros aforados del sindicato².

Así las cosas, el FUERO SINDICAL es una garantía de rango constitucional que cobija a los trabajadores y a los empleados públicos que hagan parte de las directivas de los sindicatos, que sean sus miembros adherentes o fundadores de organizaciones sindicales, para permitirles cumplir libremente sus funciones en defensa de los intereses de la asociación, sin que por esto sean perseguidos o sean sujetos de represalias por parte de los empleadores. En virtud del fuero sindical, los empleadores que quieran despedir empleados aforados, deberán invocar una justa causa previamente calificada por el juez laboral. Incluso en los procesos de reestructuración, será necesario solicitar dicha autorización previa, conforme lo establecido en el art. 410 del Código Sustantivo de Trabajo, veamos:

¹ Sentencia C-593 de 1993

² Sentencia SU-036 de 1999

“ARTÍCULO 410 JUSTAS CAUSAS DEL DESPIDO. Son justas causas para que el Juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero:

a) La expiración del plazo determinado o presuntivo del contrato de trabajo;

b) La liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del patrono durante más de ciento veinte (120) días, y

c) Todas aquellas que permitan al patrono dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo de acuerdo con la ley.” (negrillas de la Sala).

Esta calificación judicial es una de las características definitorias de la figura del FUERO SINDICAL. En ese sentido, corresponde al operador jurídico determinar si se configuró o no la justa causa del despido, traslado o desmejora en el caso concreto.

De otro lado, en los artículos 113 y 118 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS) se consagran las acciones legales consagradas, tanto para el trabajador como para el empleador en lo que tiene que ver con la protección constitucional y legal del FUERO SINDICAL. Para El caso del empleador, la norma establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 113, Modificado por el art. 44, Ley 712 de 2001.

DEMANDA DEL EMPLEADOR. La demanda del empleador tendiente a obtener permiso para despedir a un trabajador amparado por fuero sindical, para desmejorarlo en sus condiciones de trabajo, o para trasladarlo a otro establecimiento de la misma empresa o a un municipio distinto, deberá expresar la justa causa invocada.

Con la certificación de inscripción en el registro sindical o la comunicación al empleador de la inscripción se presume la existencia del fuero sindical.”

De la lectura de los citados artículos se desprenden dos acciones derivadas del FUERO SINDICAL: la acción de levantamiento del fuero sindical y la acción de reintegro, reinstalación o restitución, ambas tramitadas a través de un procedimiento especial: La primera, dispuesta para aquel empleador que requiere del juez laboral el permiso para despedir, trasladar o desmejorar las

condiciones del trabajador aforado, y la segunda, mediante la cual es el trabajador quien detenta la legitimidad como sujeto activo para promover la acción contra el empleador que actuó sin mediar autorización judicial.

La determinación de la causa alegada por el empleador, así como si en realidad éste se encuentra forzado a solicitar permiso a un juez, son asuntos de notable importancia en aras a establecer el término con el que disponen el empleador y trabajador para ejercer la acción que emana del fuero sindical, análisis que debe ser guiado por lo normado por el art. 118 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, que a la letra reza:

“ARTICULO 118A. - Modificado por el art. 49, Ley 712 de 2001.

*Prescripción. Las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses. Para el trabajador este término se contará desde la fecha de despido, traslado o desmejora. **Para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso.***

Durante el trámite de la reclamación administrativa de los empleados públicos y trabajadores oficiales, se suspende el término prescriptivo.

Culminado este trámite, o presentada la reclamación escrita en el caso de los trabajadores particulares, comenzará a contarse nuevamente el término de dos (2) meses”

(Negrillas de la Sala)

EL CASO CONCRETO

En el asunto bajo análisis, no son temas objeto de controversia aquellos relativos a la calidad de aforado del demandado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, pues tal circunstancia es el hecho fundante de la demanda, expuesto por la propia empresa, quien inclusive aportó con el escrito inaugural la constancia de registro y modificación de la junta directiva y/o comité ejecutivo de la organización sindical, expedida por el Ministerio de Trabajo, donde figura el demandado en el cargo de secretario de comunicaciones (suplente) de la Organización Sindical denominada SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE BIMBO DE COLOMBIA - SINALTRABIMBO SUBDIRECTIVA ITAGUI, visible a folios 163 al 164 del archivo PDF 001.

La discrepancia radica básicamente en determinar si los motivos esgrimidos por el empleador en la comunicación de fecha 8 de agosto de 2023 (fls. 226 al 228 del archivo PDF 001), constituyen o no una justa causa legal o extralegal de terminación del contrato de trabajo, veamos:

Se encuentra una presunta violación de sus obligaciones o prohibiciones especiales de acuerdo con los numerales 1, 4 y 5 del Artículo 58 y numeral 1 y 5 del artículo 60 del Código Sustantivo de Trabajo; los literales d), e) y g) del Artículo 47 y numerales 1, 4 y 5 del artículo 51 y numeral 1 y 5 del artículo 53 del Reglamento Interno de Trabajo; Código de Ética y la regla de Oro de la empresa: respeto, justicia, confianza y afecto.

Las anteriores obligaciones y prohibiciones **presuntamente** violadas tienen origen en los siguientes hechos:

- La Compañía tuvo conocimiento a partir del informe de fecha 05 de agosto de 2023 que usted presuntamente se apropió indebidamente de productos de la compañía, luego de evidenciarse que tomó bandejas con productos que no pertenecían a su cargue, las retiró del centro de ventas y posteriormente, a su regreso, se evidenció que este producto no fue reportado como sobrante dentro de su cargue, así como tampoco en dinero en la liquidación de la ruta. Lo anterior, luego de encontrarse las siguientes novedades:
 - El día 08 de julio del 2023 a las 18:04 horas se evidencia que usted carga en su vehículo KOL076 asignado a la ruta 1407, 11 bandejas con producto por valor de \$531.000 así: (1) bandeja de Pan Blanco 1p 420g BOLSA MI (1) canasta Pan Integral 1p 440g BOLSA MI (1) canasta Pan Mant (2) canastas Tostadas Media Luna Int 3p 280g BOLSA MI (2) canastas Tostadas Med Luna Int 1p 115g BOLSA MI (2) canastas Tostadas Med Luna Mant 1p 115g BOLSA MI (1) canasta de Nutripan 1p 580g BOLSA MI (1) canasta Mini Croissant 1p 330g BOLSA MI. Las anteriores bandejas se las dejó su compañero Cristian Andres Agudelo en su celda de parqueo.
 - El día 10 de julio de 2023, siendo las 5:19 horas se evidencia que usted empieza a revisar el cargue asignado a la ruta 1407 y termina el proceso de cargue de la ruta 1407 en el vehículo KOL076, saliendo del centro de ventas a 6:16 horas con el cargue de la ruta y las 11 bandejas de producto que había cargado en el vehículo el 08 de julio de 2023. Sin embargo, estas 11 bandejas de producto no pertenecían al cargue de la ruta 1407 y posteriormente tampoco fueron reportadas como sobrante en la liquidación de la ruta.
 - El día 11 de julio a las 5:16 horas se evidencia que usted carga en su vehículo KOL076 asignado a la ruta 1407, 16 bandejas con producto por valor de \$580.500 así: 1 caja de takis, 3 bandejas de Pan Blanco 1p 420g BOLSA MI, 1 bandeja de Pan Integral 1p 440g BOLSA MI, 1 bandeja de Golosia Arequipe 1p 270g ME MI, 2 bandejas de Tostadas Media Luna Int 3p 280g BOLSA MI, 2 bandejas Tostadas Med Luna Mant 1p 115g BOLSA MI, 4 bandejas Tostadas Med Luna Mant 3p 280g BOLSA MI, 1 bandeja de Nutripan 1p 580g BOLSA MI, 1 bandeja de Mini Croissant 1p 330g BOLSA MI. Las anteriores bandejas se las había dejado su compañero Cristian Andres Agudelo en su celda de parqueo el día anterior a las 15:55 horas. Sin embargo, estas 16 bandejas no pertenecían a su cargue de la ruta 1407 y posteriormente tampoco fueron reportadas como sobrante en la liquidación de la ruta.

Aduciéndole básicamente que los días 8, 10, y 11 de julio de 2023, estuvo involucrado en la pérdida de una mercancía de la empresa, la cual fue retirada de la empresa en el vehículo automotor, asignado al demandante para ejercer su labor de “conductor - vendedor”, mercancía que tampoco se reportó como sobrante, y menos aún fue liquidada como producto vendido al momento de finalizar y legalizar la ruta.

Para demostrar los anteriores hechos, la parte demandante se valió de la prueba documental visible a folios 103 al 221 del archivo PDF 001, en la que se destaca un informe de investigación de fecha 5 de agosto de 2023, elaborado por el señor Ronald Rodríguez Hoyos, en calidad de coordinador de seguridad y protección de la empresa BIMBO COLOMBIA S.A., a solicitud del líder de despachos – Anderson Castaño, al evidenciarse un faltante de inventario, por novedades acontecidas los días 8, 10, y 11 de julio de 2023.

En el referido informe, apoyado básicamente en los videos de las cámaras de seguridad de la empresa, se llegó a las siguientes conclusiones:

CONCLUSIONES:

Derivado de lo anteriormente expuesto podemos concluir lo siguiente:

1. El colaborador **Cristian Andres Agudelo Posada** el día 08 de julio retira del área de Despachos del centro de ventas Medellín Norte 11 bandejas con producto por valor de \$531.000 y los coloca en la celda # 45 a las 12:09 horas, donde estaciona el vehículo de placas **KOL076** asignado al colaborador **Edison Montenegro**.
2. El colaborador **Edison Montenegro** el día 08 de julio del 2023 a las 18:04 horas carga en su vehículo **KOL076** asignado a la ruta 1407, 11 bandejas con producto por valor de \$531.000, el cual había colocado **Cristian Andres Agudelo** (Auxiliar Logística) el mismo día a las 12:09 horas.
3. El colaborador **Edison Montenegro** revisa su cargue el día 10 de julio asignado a la ruta 1407 y no reporta el sobrante de producto referente a las 11 bandejas con producto por valor de \$531.000 que le había colocado el colaborador **Cristian Andres Agudelo Posada** el día 08 de julio del 2023.
4. El colaborador **Cristian Andres Agudelo Posada** el día 10 de julio del 2023 retira del área de Despachos del centro de ventas Medellín Norte 16 bandejas con producto por valor de \$580.500 y los coloca en la celda # 45 a las 15:55 horas, donde estaciona el vehículo de placas **KOL076** asignado al colaborador **Edison Montenegro**.
5. El colaborador **Edison Montenegro** el día 11 de julio del 2023 a las 05:16 horas carga en su vehículo **KOL076** asignado a la ruta 1407, 16 bandejas con producto por valor de \$580.500, el cual había colocado **Cristian Andres Agudelo** (Auxiliar Logística) el día anterior a las 15:55 horas.
6. El colaborador **Edison Montenegro** revisa su cargue del día 11 de julio asignado a la ruta 1407 y no reporta el sobrante de producto referente a las 16 bandejas con producto por valor de \$580.500 que le había colocado el colaborador **Cristian Andres Agudelo Posada** el día anterior.
7. Se evidencia el faltante de la novedad en el corte del Despachos del centro de ventas Medellín Norte que se encuentra como existencia ficticia en el mismo.
8. Se evidencia que el colaborador **Edison Montenegro** no reportó sobrante de dinero en la liquidación de la ruta 1407 los días 10 y 11 de julio del 2023 en su proceso en administración.
9. Se evidencia que esta práctica fue realizada en 02 ocasiones entre los mismos colaboradores con la misma forma de operar, toda vez que en la primera ocasión (08 de julio) el colaborador **Cristian Andres Agudelo** es el encargado de alistar la ruta 1407 y le coloca 11 bandejas con producto por valor de \$531.000 y en la 2da ocasión el colaborador **Cristian Andres Agudelo** que aunque no era el

colaborador encargado de alistar la ruta 1407, le colocó 16 bandejas con producto por valor de \$580.500 que al final en ninguna de las dos ocasiones fueron devueltas a la compañía o reportadas como sobrante después de revisar el cargue VS producto por el colaborador **Edison Montenegro**.

Esta conducta evidenciada en los colaboradores **Cristian Andres Agudelo Posada** y **Edison Montenegro** va claramente en **CONTRAVÍA** de nuestras políticas y procedimientos estipulados por la empresa, trasgrediendo nuestro **CODIGO DE ETICA, REGLA DE ORO Y POLITICA DE INTEGRIDAD**.

Advirtiéndole la Sala que la persona que elaboró el informe, esto es, el señor **RONALD RODRÍGUEZ HOYOS**, compareció al proceso en calidad de testigo de la parte demandante, y ratificó todo lo expuesto en la citada investigación, narrándole al despacho que la misma fue muy dispendiosa, pues luego de la solicitud que hiciera el líder de despachos el día 12 de julio de 2023, debieron analizar los videos de seguridad de la empresa, de cada una de las 79 rutas o vehículos de carga mercancía en la empresa.

Que en análisis del material videográfico, pudieron evidenciar que un auxiliar del área de despachos (**Cristian Andrés Agudelo**) dejó productos en el área de cargue del señor **MONTENEGRO RESTREPO**, a sabiendas que no tenía asignada la ruta de este vendedor.

Y luego se observó señor **MONTENEGRO RESTREPO** cargando en el vehículo repartidor las bandejas que le correspondían, y los productos extras que le puso el otro auxiliar, a sabiendas que era su deber revisar que los productos cargados si correspondían a la orden física que se deja al lado de los productos (ticket), también puso en conocimiento del despacho que las bandejas cargadas sin relacionar que fueron cargadas los días 8 y 10 de julio de 2023, tenían un costo de \$531.000, y \$580.000 respectivamente.

En la diligencia de descargos celebrada el día 9 de agosto de 2023, esto es, al cuarto día de haberse conocido el informe de investigación interna de la empresa, el trabajador aforado se pronunció frente a las conductas endilgadas de la siguiente manera:

Yo **Edicson Montenegro Restrepo** identificado con cédula de ciudadanía No. 94.283.642 de Sevilla – Valle para las fechas antes mencionadas 8, 10, 11 de julio del año en curso como es de costumbre ingreso a la Compañía a las 05:00 a.m. y me dirijo a donde se encuentra ubicado el vehículo de placas KOL 076 procedo a hacer la revisión de mi cargue y realizo el cargue al vehículo antes mencionado.

Cabe anotar que en repetidas ocasiones he llegado a mi vehículo y he encontrado mercancía de otras rutas debido al desorden que tiene la agencia ya que nos encontramos muy estrechos y en su defecto todos mueven mercancía de un lado a otro, es de señalar que en las respectivas reuniones de la mañana se ha informado de dicha problemática a nuestra jefe **Diana Beatriz Serna** y aún no han dado ninguna solución ya que se ha evidenciado faltantes de mercancía en los respectivos cargues y

nunca tienen respuesta clara de lo que pasa, es de señalar que en ningún momento ingresé al área de despachos para sacar mercancía sin previa autorización ya que la orden directa los cargues deben estar en la celda asignada, en este caso celda 45 donde se encuentra dicha mercancía y procedo a cargarla, fue tan poca la atención de verificación del cargue que al realizar inventario el guarda de seguridad Jairo me falta producto el cual procedo a consignar la plata de dicho descuadre, mercancía que nunca fue repuesta por el área de despachos.

9. **Preguntado:** ¿Por favor comuníquenos si usted tiene a cargo la ruta 1407 en el vehículo de placas KOL076 y en caso afirmativo indíquenos desde cuándo?

Contestado: Sí, hace más o menos 2 años.

10. **Preguntado:** ¿Por favor comuníquenos si usted diariamente revisa que el cargue de su ruta concuerde lo que está reportado en el ticket con lo que le entregan físicamente?

Contestado: La verdad uno no lo hace a diaria, de vez en cuando lo reviso, porque uno muchas veces llega y hay mercancía de otras rutas, es un desorden total.

El demandado, dejó en claro que en ningún momento ingresó al área de despachos para retirar mercancía sin autorización, y que la única mercancía subida al vehículo repartidor, fue aquella dejada en la celda específica de parqueo, y que en muchas ocasiones en su celda de parqueo, encontraba mercancía de otras rutas, debido al desorden de la empresa, situación que fue puesta en conocimiento del jefe directo, pero no se han tomado las acciones correctivas necesarias.

Y finalmente reconoce la existencia de unos “tickets” en los que se relaciona la mercancía entregada a cada una de las rutas, pero que no acostumbra revisarlos debido al desorden de la empresa.

De lo dicho por el aforado, observa la Sala que este trabajador niega haber sustraído mercancía de la empresa en forma consciente y malintencionada, y da a entender que dicha mercancía eventualmente pudo haber sido cargada en su vehículo repartidor, en forma involuntaria, debido al desorden logístico de la empresa BIMBO DE COLOMBIA S.A.

No obstante, para esta Sala las explicaciones suministradas por el señor EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, no resultan del todo valederas, pues solo permitirían justificar el cargue involuntario de mercancía en el vehículo repartidor asignado a su propia ruta comercial, pero en vista que dicha mercancía se encuentra debidamente sistematizada y relacionada en un

(ticket), donde consta claramente la cantidad y la referencia de los productos, era indudable que al trabajador le iba a sobrar mercancía al finalizar su ruta comercial, y, al no ser de su propiedad, ni tampoco corresponder a productos devueltos por los clientes por razones de calidad o próximos a vencer, era su deber reportarlos y/o devolverlos al área de reparto, o en caso de haberlos vendido, legalizar dicha venta ante la empresa.

Pues era esta una de sus obligaciones como trabajador, tal y como lo hicieron saber los testigos DIANA BEATRIZ SERNA DUQUE y CAMILO OSSA SIERRA, compañeros de trabajo del demandado en la empresa BIMBO DE COLOMBIA S.A.

La primera de los declarantes, se identificó como supervisora de ventas de la empresa, y jefe directa del señor MONTENEGRO RESTREPO, relatándole al despacho que este subalterno detenta el cargo de vendedor tradicional, iniciaba jornada laboral a las 6:00 AM, pues debe llegar a la celda de parqueo dispuesta para su ruta, allí encuentra las canastas con la mercancía que va ser comercializada entre los clientes de la empresa, debidamente relacionada en una planilla “ticket”, que debe ser verificada al momento de cargar la mercancía al vehículo repartidor.

En caso de faltar mercancía debe reportarse al área de despachos hasta las 7.30 AM, y en dicha del área envían un trabajador a verificar la novedad directamente en el área de cargue, de ahí se carga la mercancía, y se sale a visitar un aproximado de 16 a 20 clientes por día, para surtir la mercancía, cobrar la venta, y tomar el nuevo pedido.

Y al finalizar la jornada, debe regresar a la empresa con el producto de las ventas (liquidar ruta), los productos recogidos a los clientes que estén próximos a vencer, y los productos que hayan sobrado.

Aclarando la referida testigo que el actor jamás reportó sobrantes de mercancía, a pesar de contar con un dispositivo que le informaba cual era el inventario que debe tener en el vehículo.

A su turno el testigo **CAMILO OSSA SIERRA**, refirió ser auxiliar del área de despachos de la empresa BIMBO DE COLOMBIA S.A., y dijo tener conocimiento de faltantes de mercancía en los inventarios de la empresa, pues entre sus funciones esta la de realizar el inventario todas las noches, sin constarle directamente quienes fueron los responsables de tal faltante, pero sabe que en tal situación se encuentran involucrados dos compañeros de trabajo, entre los cuales está el demandado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO.

De este último, aseguró que es uno de los vendedores de la empresa, y entre sus funciones esta la de revisar los pedidos y salir a la calle a realizar las ventas, para luego volver en las tardes a traer el efectivo, mientras que los auxiliares de despacho tienen por funciones, despachar las mercancías de los tickets que les fueron asignados, escogen los productos para llevarlos a la celda donde parquea del vendedor que les fue asignado.

En el ticket se indica la cantidad de bandejas entregadas, y el producto en ellas contenido.

También refirió que las veces que atendió al demandado MONTENEGRO RESTREPO, este jamás le reportó algún sobrante de mercancía, dejando en claro que los sobrantes deben reportarse al líder de despachos o al líder de vendedores.

Así las cosas, una vez valorada en conjunto la totalidad de la prueba documental y testimonial allegada por la parte demandante, conforme lo señalado por el art. 176 del Código General del Proceso, considera la Sala que este aprovechamiento indebido que hiciera el trabajador aforado con la mercancía sobrante los días 8, 10, y 11 de julio de 2023, sin lugar a dudas constituye una falta grave de terminación del contrato de trabajo, en los términos del numeral 6° del literal A) del art. 62 del Código Sustantivo de Trabajo, que a su vez remite a los arts. 58 y 60 del mismo estatuto, así:

“ARTICULO 62. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. <Artículo modificado por el artículo 7o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:> Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

A). Por parte del {empleador}:

(...)

6. *Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.*

(...)”

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

(...)

5a. *Comunicar oportunamente al empleador las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios.*

(...)”

Y claramente ese no comunicar al empleador la existencia mercancía sobrante, le generó al empleador BIMBO DE COLOMBIA S.A., unos daños y perjuicios, representados en un detrimento económico, siendo inexcusable la conducta del trabajador aforado, pues, si bien era posible equivocarse al momento de cargar la mercancía al vehículo repartidor, lo cual podría tipificarse como una culpa leve, la conducta posterior, consistente en no reportar, o liquidar la mercancía sobrante, constituyó sin lugar a dudas una grave inobservancia a sus obligaciones especiales como trabajador, pues dicha mercancía no estaba relacionada en los pedidos a repartir los días 8, 10, y 11 de julio de 2023, y el trabajador aforado conocía perfectamente quien era el propietario de la mercancía.

Ese obrar desleal del aforado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, encuadra perfectamente en la justa causa de terminación aducida por el empleador.

Ahora, este empleador presentó la demanda especial de fuero sindical – en su modalidad de permiso para despedir, el día 4 de octubre de 2023, según se aprecia a folios 1 del archivo PDF 001:

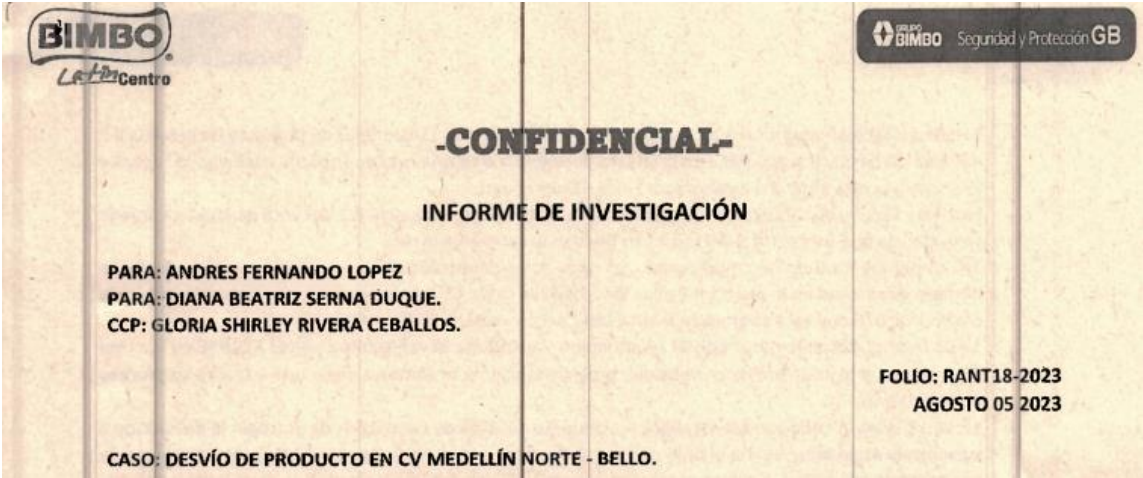
DEMANDA LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL PROMOVIDA POR BIMBO DE COLOMBIA S.A. CONTRA EDICSON MONTENEGRO RESTREPO

ALL - NOTIFICACIONES <notificaciones@allabogados.com>

Mié 04/10/2023 15:34

Para:Recepcion Procesos Laborales - Antioquia - Bello <demandaslabbello@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC:edisonmontenegro@hotmail.com <edisonmontenegro@hotmail.com>;SINALTRABIMBO@GMAIL.COM
<SINALTRABIMBO@GMAIL.COM>

Y la prescripción especial de dos (2) meses regulada en el art. 118A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, no surtió efecto alguno, pues dicho término solo podía contarse desde el momento mismo en que empleador tuvo certeza de la conducta cometida por el trabajador EDICSON MONTENEGRO RESTREPO, y este conocimiento de los hechos y/o individualización del responsable, apenas se dio al conocerse el contenido del informe investigativo de fecha 5 de agosto de 2023, lo que implica que la empresa tenía hasta el 5 de octubre de 2023, para presentar la acción judicial tendiente al levantamiento del fuero sindical.



Procedimiento sancionatorio

Al respecto debe recordarse que por regla general, el despido no tiene carácter sancionatorio, por lo que, para adoptar una decisión de esta índole, el empleador no está obligado por ley a seguir un procedimiento de orden disciplinario, así lo tiene adoctrinado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, como puede verse en las sentencias CSJ SL13691-2016, reiterada en la CSJ SL 1981-2019, no obstante, esta misma corporación judicial, también tiene establecida una excepción a

dicha regla, y sería un convenio en contrario, o los casos de la causal 3ª del literal A) del artículo 62 del CST, debe oír previamente al trabajador para que ejerza su derecho de defensa.

Y en el presente asunto ese convenio en contrario que estableció un procedimiento disciplinario para despidos, quedó consignado en el art. 8º del Laudo Arbitral de fecha 23 de febrero de 2022, visible a folios 193 al 221 del archivo PDF 001, así:

“ARTICULO 8. PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO: Se CONCEDE, así:

Antes de aplicar cualquier sanción disciplinaria o de ser terminado de manera unilateral y con justa causa un contrato de trabajo, la Empresa, dará la oportunidad al trabajador de ser escuchado en diligencia de descargos.

Ésta deberá adelantarse a más tardar dentro de los CUATRO (4) días posteriores al conocimiento de la presunta falta. En la citación se le expondrá al trabajador, la o las causas que la motivan y se le dará traslado de las pruebas, que la Empresa tenga en su poder.

En la diligencia de descargos el trabajador podrá controvertir las pruebas presentadas por la Empresa; así mismo, allegar las pruebas que tenga en su poder, para lo cual la diligencia se podrá suspender hasta por dos (2) días de ser necesario.

A la diligencia de descargos el trabajador podrá asistir acompañado de dos (2) representantes de Sinaltrabimbo, de acuerdo a lo previsto en el artículo 115 del C.S.T. y se levantará el acta correspondiente a esta reunión, copia de la cual se entregará a los intervinientes.

BIMBO DE COLOMBIA S. A. apreciará y calificará en cada caso concreto la calidad de las faltas y emitirá la decisión que corresponda de conformidad con la Ley y el reglamento de trabajo vigente en la Empresa, dentro de los CUATRO (4) días hábiles siguientes.

No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria o terminación unilateral y con justa causa del contrato de trabajo, impuesta con el incumplimiento del trámite señalado en el presente artículo.

La decisión de primera instancia podrá ser apelada a más tardar dentro de los CUATRO (4) días siguientes a la notificación de la decisión. La impugnación se concederá en el efecto suspensivo ante el superior jerárquico de quien la impuso, quien tendrá siete (7) días para resolverla respetando el principio de la no reformatio in pejus.

Parágrafo 1. Se estará a lo preceptuado en el Artículo 65 de la Ley 1429 de 2.010 que derogó el artículo 116 del CST.

Parágrafo 2. *El Tribunal carece de competencia para decidir al respecto, por tratarse de una situación de naturaleza jurídica y que puede ser el resultado de los acuerdos entre las partes en la etapa de la autocomposición.*

Parágrafo 3. *Se estará a lo preceptuado en el capítulo pertinente del reglamento de trabajo.*

Parágrafo 4. *La Empresa acatará lo normado al respecto, incluido lo previsto en la Ley 1010 de 2.006.”*

Y en el asunto discutido, la diligencia de descargos se realizó el día 9 de agosto de 2023, esto es, al cuarto día siguiente de haberse individualizado al demandante (informe de investigación interna), y la decisión de despedirlo previa autorización del juez laboral, le fue comunicada el día 14 de agosto de 2023, esto es, al cuarto día hábil siguiente a la diligencia de descargos.

También observa la Sala que, durante la diligencia de descargos, el demandado EDICSON MONTENEGRO RESTREPO estuvo acompañado de dos representantes de la organización sindical, concretamente los señores Andrés Cadavid, y Reinaldo Menjuera, y también hizo uso del recurso de apelación frente a la decisión de despedirlo con justa causa, el cual le fue resuelto en forma negativa por la empresa.

Así las cosas, no existiendo duda frente a la configuración de la justa causa de terminación del contrato de trabajo (*no comunicar oportunamente al empleador las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios*), y que el empleador BIMBO DE COLOMBIA S.A., presentó la acción judicial tendiente al levantamiento fuero sindical en forma oportuna, a juicio de la Sala se encuentran llamadas a prosperar las pretensiones contenidas en esta demanda, debiéndose confirmar lo resuelto por el juez de primer grado, por encontrarse ajustado a derecho y a la realidad probatoria de la litis.

Sin costas en segunda instancia, al haber conocido del proceso bajo el grado jurisdiccional de consulta a favor del trabajador aforado en los términos del art. 69 del CPTSS.

VIII - DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

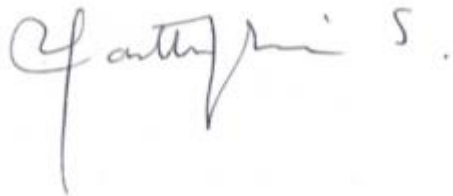
PRIMERO: CONFIRMAR íntegramente la sentencia de primera instancia de fecha 16 de febrero de 2024 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bello – Ant., según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

TERCERO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: Notifíquese lo resuelto en **EDICTO** y se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen.

Los magistrados,



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA