

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

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 91001-31-89-002-2018-00164-02
Demandante: **ROGER DÁVILA FÉLIX**
Demandados: **BBVA COLOMBIA**

En Bogotá D.C. a los **SEIS 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 y demandada contra la sentencia proferida el 5 de febrero de 2021 por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Leticia.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

ROGER DÁVILA FÉLIX demando a **BBVA COLOMBIA**, para que previo el trámite del proceso ordinario laboral de primera instancia se declare que entre las partes existió contrato de trabajo entre el 29 de abril de 1991 y el 16 de diciembre de 2016, que terminó de manera unilateral y sin justa causa, en consecuencia, solicita que se condene a la demandada a pagar la indemnización por despido establecida en el artículo 64 del CST, indemnización moratoria, indexación, ultra y extra petita, y costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones expuso que el 29 de abril de 1991 suscribió contrato de trabajo con la demandada, el cual terminó de manera unilateral y sin justa causa el 16 de diciembre de 2016, fecha para la cual desempeñaba el cargo de subgerente operación y apoyo comercial de la sucursal de la ciudad de Leticia, devengaba \$3.555.000, que la demandada quedó adeudando prestaciones sociales

razón por la cual adeuda también indemnización moratoria, esto porque a pesar de laborar desde el 29 de abril de 1991 le liquida vacaciones a partir del 2 de mayo, agrega que los hechos endilgados para el despido supuestamente tuvieron ocurrencia antes del 19 de septiembre de 2016 y solo hasta el 16 de diciembre de 2016 le fue comunicada la terminación del contrato. El banco no dio estricto cumplimiento a los requisitos exigidos por la Corte Constitucional en sentencia C-593 de 2014 en cuanto al trámite de descargos, las faltas endilgadas no ameritaban el despido con justa causa por parte del empleador, que no existió inmediatez, temporaneidad o tempestividad en el despido pues luego de tres meses de ocurrir las supuestas faltas el empleador tomo la decisión de despedirlo, que la demandada vulneró el derecho constitucional al debido proceso pues cercenó el derecho de defensa y contradicción tanto en la citación como en la diligencia de descargos, pues al momento de la citación no se le indicó que podía estar asistido de abogado, no le fue entregado el informe de auditoría que se anuncia en la citación, tampoco se le indicó que podía presentar o llevar pruebas que consideraba que tenía a su favor. En la diligencia de descargos a pesar de que se le dijo que podía estar asistido de dos compañeros, solo estuvo acompañado por uno; la auditoría que arrojó los resultados por los cuales fue llamado a descargos se realizó el día 19 de septiembre de 2016 cuando se encontraba disfrutando de vacaciones, que en la diligencia de descargos no confesó ser el responsable de las faltas de las cuales se le acusó. Considera que la sanción de despido resulta ser desproporcionada de acuerdo con el reglamento interno de trabajo, máxime que no se cumplieron a cabalidad las exigencias allí requeridas para imponerla.

La demanda fue presentada el 23 de agosto de 2018 y admitida el 10 de septiembre de 2018; notificado el auto admisorio a la demandada, ésta presentó escrito de contestación, sin embargo, por haberse presentado por fuera del término de traslado, mediante auto del 31 de octubre de 2018, el juzgado la tuvo por no contestada.

II. SENTENCIA DEL JUZGADO

El Juzgado Segundo Promiscuo de Leticia, mediante sentencia de 5 de febrero de 2021, declaró la existencia del contrato de trabajo entre las partes desde el 29 de

abril de 1991 hasta el 16 de diciembre de 2016, que terminó sin justa causa y condenó a la demandada a pagar la indemnización por despido injusto y las costas del proceso. (audio y archivo 57 Sentencia Primera Instancia Feb5-202.pdf)

El apoderado del demandante solicitó la adición de la sentencia para solicitar que la indemnización por despido se liquide de acuerdo con lo establecido en el pacto colectivo de trabajo, petición que fue negada por el juzgado de conocimiento.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

La apoderada de la demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y para sustentarlo afirmó:

“En contra de la sentencia que su despacho acaba de emitir de manera muy respetuosa me permito presentar recurso de apelación el cual me permito sustentar de la siguiente manera: la razón por la que llevó al despacho a considerar que las faltas aducidas y endilgadas por mi representada específicamente lo que se mencionó en la carta de terminación del contrato de trabajo del señor Roger Dávila no constituye faltas graves, considera la suscrita que el despacho incurrió en un error en la valoración del material probatorio allegado y por supuesto en la valoración que se hace de las faltas cometidas por el actor y es que señor Juez, esto para que sea valorado ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial que corresponda y es que no fue una falta, fueron muchísimas faltas, pero algo que está claro y está probado contrario a lo aducido por el juzgador de primera instancia es que en efecto si bien es cierto y de esto quiero precisar y llamar la atención del Tribunal y es que el Juzgador de primera instancia indica que únicamente están contempladas como faltas graves las contempladas en la cláusula octava del contrato de trabajo, únicamente señalando la que las partes allí de manera expresa establecieron pero obvió que esa misma cláusula octava, señala que son justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo a término fijo las contempladas en la Ley, esto significa que, al habérsele aducido a la parte actora que la falta grave por él cometida estaba contemplada en el artículo 62 y 63 que de manera expresa señala cuales son las justas causas de la terminación del contrato por justa causa establecido en esta norma en el artículo 62 específicamente en el numeral 6 cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumbe al trabajador de acuerdo con lo establecido en el artículo 68 que remitiéndose al artículo 68 claramente dice que realizar personalmente la labor en los términos estipulados es una de las obligaciones que le incumbe al trabajador y observar los preceptos y reglamentos, acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que imparta el empleador, entonces con base en ello no es cierto como lo aduce el juzgador de primera instancia que únicamente tenía que habérsele endilgado y haberse precisado de esa manera una de las justas causas que de manera expresa las partes pactaron en su contrato de trabajo en la referida cláusula, porque claramente esa misma cláusula como ya se mencionó establece cuáles son las justas causas para terminar y nos remite a las establecidas en la norma legal, y la norma legal en efecto como se señaló pues establece que el incumplimiento a los preceptos y a los reglamentos establecidos por el empleador pues constituye una falta grave y por lo tanto una justa causa para terminar el contrato. Entonces, ahora, en cuanto a si esas faltas cometidas por el señor Dávila eran o no faltas graves, en sentir del juzgador de primera instancia considera que no aduciendo a unas situaciones que no deberían tener un reparo en este momento para revisar si eran faltas graves o no, o sea si el señor llevaba 20 años o si llevaba unos meses nada más, lo cierto es que existió un incumplimiento reiterativo de las obligaciones a su cargo y que además fueron expresamente reconocidas por él en la diligencia de descargos y que contrario a lo que indica el juzgador de primera instancia, sí se le mencionan en la carta de terminación del contrato pues allí claramente se le indica que la determinación de terminar su contrato de trabajo se dio en razón a la investigación que se llevó a cabo que esto es la auditoría y por su puesto su versión y sus confesiones dadas en la diligencia de descargos, que no fue una sola falta, es que no fue una situación simplemente que al señor se le pasó haber firmado un formato por ejemplo, es que fueron muchos, fueron reiterativos, de manera precisa se indica en la auditoría que estuvieron desde junio del año 2016 todos esos meses y si bien es cierto y eso está claro que no se puede decir que el señor se le estaba acusando de las situaciones que se encontraron cuando él estaba en vacaciones como tal, porque digamos que eso si quedó absolutamente desvirtuado y de hecho el BBVA al momento de indicarle en su carta de terminación cuáles fueron los argumentos para terminar el contrato indica de hecho entonces cuales fueron exactamente y hacen referencia a que fue junio, julio, agosto por supuesto, entonces y no fue una situación que no requiera tener un reparo por parte del empleador es que no puede ser como lo razona el juzgador de primera instancia que tuvo que tener una consecuencia probable cuando en efecto las atribuciones que tiene el empleador no deben ser correctivas sino preventivas, o sea no necesariamente tenía que haber ocurrido un perjuicio por parte del banco para el banco esas actuaciones de parte del señor o unas consecuencias por ejemplo de sanción o quejas de parte de los clientes para que en efecto se pudiera establecer que entonces realmente era grave lo cierto es que denota todas las confesiones y todos los hallazgos de esa auditoría y por su puesto de las confesiones de él en la diligencia de descargos es que el desorden que tenía el señor Roger

Dávila no se podía pasar por alto, o sea era una situación absolutamente compleja que ponía en riesgo la seguridad y por su puesto la reputación del banco que no necesariamente tenía que existir una sanción o una queja por parte de alguna autoridad para que esto se viera reflejado, adicional a eso quiero precisar y llamar la atención en cuanto a lo que menciona el juzgador de que no estaba tampoco establecido en las escalas de faltas y sanciones, lo cierto y acá importante y hay que precisar es que el reglamento interno de trabajo claramente estableció que en las escalas de faltas y sanciones para tomar la decisión respecto de una sanción y claramente lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia y es que el despido no es una sanción, entonces bajo ello claramente queda establecido pues que queda al arbitrio de parte del empleador determinar si en efecto era justa causa o no y pues en este caso ni siquiera quedó al arbitrio porque claramente estaba establecido como justa causa en la ley como se precisó al inicio este recurso. Entonces con base en todo lo anterior, yerra el juzgador de primera instancia en la valoración probatoria que lleva de manera equivocada a establecer que no fue justa causa los múltiples errores y desordenes, omisiones cometidas por él, el que diga que es que la carta de funciones más de 100 obligaciones, el BBVA en ningún momento le estaba diciendo es que incumplió las 100, básicamente le estaba diciendo su obligación es de controlar y vigilar el cumplimiento de los procedimientos establecidos por la compañía y esto claramente es una omisión que el señor tuvo, una omisión grave absolutamente digamos que desprovista de cualquier actividad que por lo menos se le exigiera al señor del mínimo cuidado es que fueron desordenes de todo tipo que ponen en riesgo la reputación del banco, entonces si esto no es una falta grave entonces qué puede ser falta grave más que todo en una entidad que genera o que es custodia del patrimonio de los ciudadanos, entonces realmente ahí se reprocha la equivocación en la valoración probatoria y por su puesto del contexto de la situación que llevó de manera equivocada al a quo a considerar que las faltas endilgadas al demandante no eran faltas graves. Entonces con base en todo lo anterior solicito al Honorable Tribunal que corresponda, revocar la sentencia emitida por el juzgador de primera instancia y en su lugar absolver de todas y cada una de ellas a mi representada y señor Juez por último en caso de que se acceda a la adición de la sentencia en los términos solicitados por la parte actora, igualmente le solicitaría el uso de la palabra pues para interponer el recurso, si hay lugar, toda vez de que al momento no se ha resuelto esta adición solicitada por el apoderado del señor Dávila. ...”

El apoderado del demandante apeló la decisión en cuanto negó la solicitud de adición y para sustentar el recurso afirmó:

“Encontrándome dentro de la oportunidad procesal conferida por el legislador para el efecto, me permito manifestar a usted que interpongo recurso ordinario de apelación en contra de la sentencia hoy proferida pero solamente respecto de dos aspectos: primero que al momento de efectuarse la liquidación de la terminación del contrato de trabajo no se tuvo en cuenta el capítulo noveno del pacto colectivo de trabajo 2016-2018 en donde claramente se dice que indemnización por despido, en caso de terminación unilateral del contrato de trabajo a término indefinido sin justa causa por parte del banco, la indemnización por la terminación del contrato prevista en la ley se liquidará así a) 60 días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor a un año y d) si el trabajador tuviese 10 años o más de servicios cumplidos, se le pagará 40 días adicionales de salario sobre los 60 básicos del literal a) por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción, este pacto colectivo es una prueba del proceso, se ordenó tener como prueba el día en que la representante legal del BBVA absolvió su interrogatorio de parte, entonces para los efectos de la liquidación del contrato se debió tener en cuenta ese pacto colectivo de trabajo. Y el otro aspecto por el cual interpongo recurso de apelación es para que por parte del Tribunal de Cundinamarca, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca se reconozca y se condene a la demandada a cancelar al demandante la indemnización por falta de pago por mala fe en atención de que los tres días de la suspensión de Roger no son justa causa para no liquidarle la totalidad de los días de sus vacaciones. No es más su señoría.”

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En el término concedido en segunda instancia para alegar, el apoderado del demandante presentó escrito, en el que manifestó:

“A). RESPECTO DE LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO 1°. Dentro del escrito de la demanda y más específicamente en el numeral séptimo del acápite de las “PRETENSIONES” impetré a su señoría: “Que se condene al demandado a cancelar al demandante las obligaciones laborales ultra y extra petita que a su juicio deban ser reconocidas”. 2°. Al momento de absolver su interrogatorio de parte, la Representante Legal del BBVA COLOMBIA, aportó y el despacho ordenó tener como prueba el denominado “PACTO COLECTIVO DE TRABAJO 2016-2018”. 3°. Dentro de dicho pacto colectivo se dice, entre otras cosas, que: “CAPÍTULO NOVENO INDEMNIZACIÓN POR DESPIDOS ARTÍCULO VIGÉSIMO SÉPTIMO INDEMNIZACIÓN POR DESPIDOS En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo a término indefinido sin justa causa por parte del BANCO, la indemnización por la terminación del contrato prevista en la ley se liquidará así: a). Sesenta (60) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un año. ... d). Si el trabajador tuviese diez (10) años o más de servicio continuo se le pagará cuarenta (40) días adicionales de salario sobre los sesenta (60) básicos del literal a)., por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción”. 4°. Dicho “PACTO COLECTIVO DE TRABAJO 2016-2018”, vigente para el segundo semestre del año 2016 y que obligaba a las partes que lo suscribieron, se tuvo como una prueba legal y oportunamente aportada al proceso. 5°. Por mandato del artículo 164 de la Ley 1564 de 2012 - Código General

del Proceso (aplicable a este asunto por el principio de remisión consagrado en los artículos 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 145 de la Legislación Procesal Laboral que nos gobierna): "Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso". 6°. Se sigue de lo anterior que al haberse declarado el despido sin justa causa por parte del empleador, era del caso que por parte del a quo y para la indemnización correspondiente, debió darse aplicación al literal d). del artículo vigésimo séptimo del capítulo noveno del "PACTO COLECTIVO DE TRABAJO 2016-2018". B). RESPECTO DE LA INDEMNIZACIÓN POR FALTA DE PAGO 1°. Dentro del documento denominado "LIQUIDACIÓN FINAL DE PRESTACIONES SOCIALES" se dice que ROGER DÁVILA FELIX ingresó a laborar al BBVA - COLOMBIA el día 29 de abril de 1991 y se retiró el día 16 de diciembre de 2016. 2°. Sin embargo, sin justificación alguna valedera, se liquidan las vacaciones desde el día 2 de mayo de 2016 hasta el 16 de diciembre de 2016. 3°. No se tuvo en cuenta por el a quo que los tres días de suspensión que tuvo el señor ROGER DÁVILA FÉLIX, no tuvieron ocurrencia en el año 2016. 4°. Es por ello que esos tres días de suspensión, acaecidos antes del año 2000, por más que obvias razones, fueron ya descontados antes de ese mismo año 2000. 5°. Siendo ello así, que esos tres (3) días fueron descontados antes del año 2000, salta de bulto la mala fe del BBVA - COLOMBIA al pretender no sólo engañar al Juzgado, sino hacer un nuevo descuento de esos tres días en la Liquidación Final. 6°. Sumado a ello, no se tuvo en cuenta por el a quo que el Juzgado 2° Promiscuo del Circuito de Leticia - Amazonas en providencia del 31 de octubre de 2018, confirmada el 20 de febrero de 2019, por la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca tuvo por no contestada la demanda por haberse presentada de manera extemporánea. 7°. Por esa precisa razón y en aplicación del artículo 31 del Código de Procedimiento Laboral, el no pago completo de la liquidación final constituye un indicio grave de la mala fe con la que actuó el BBVA - COLOMBIA. 8°. Así las cosas y acreditado como se tiene que, primero, a la terminación del contrato individual de trabajo a término indefinido el BBVA - COLOMBIA no pagó a ROGER DÁVILA FÉLIX los salarios y prestaciones debidas y, segundo, que ese no pago se dio por MALA FE del empleador, es del caso que en los términos del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo se condene al Banco demandado a pagar al demandante, como indemnización una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, por el término de 24 meses, más los intereses de que trata la norma en cita a partir del mes 25 y hasta cuando su pago se verifique. II. DE LA APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA: Como quiera que la parte demandada (BBVA - COLOMBIA) igualmente interpuso recurso ordinario de APELACIÓN en contra de la sentencia aquí proferida por el Juzgado 2° Promiscuo del Circuito de Leticia - Amazonas, solicito a ustedes se sirvan despachar desfavorablemente sus argumentos por las siguientes y breves razones de orden legal: 1°. Como lo dije anteriormente, no debemos perder de vista que el Juzgado 2° Promiscuo del Circuito de Leticia - Amazonas en providencia del 31 de octubre de 2018, confirmada el 20 de febrero de 2019, por la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca tuvo por no contestada la demanda por haberse presentada de manera extemporánea y, como consecuencia de ello deberá tenerse en cuenta el indicio grave que pesa en contra del BBVA - COLOMBIA. 2°. En primer término debo decir que ROGER DÁVILA FÉLIX no confesó ser responsable de las conductas que se le endilgan. Obsérvese que las respuestas dadas a las preguntas 25, 28, 37, 43, 46 y 62 del Acta de Descargos de fecha Noviembre 18 de 2016, si bien es cierto son afirmativas, no es menos cierto que las mismas deben leerse, tenerse y aceptarse en su contexto que no es otro que el contenido en las respuestas dadas a las preguntas 24, 27, 36, 42, 45 y 61 de esa misma Acta de Descargos (Indivisibilidad de la confesión - Artículo 196 de la Ley 1564 de 2012 - Código General del Proceso, aplicable a éste asunto por remisión expresa de los artículos 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 145 del Código Procesal del Trabajo). 3°. Sumado a ello debemos observar que, como lo dijo la testigo ERIKA XIOMARA GIRALDO BAUTISTA y ROGER DÁVILA FÉLIX, al momento de absolver el interrogatorio de parte: a). Las actas de arqueo periódico de los 4 cajeros automáticos nivel 4, durante el mes de agosto y para los días en que aún no había salido a vacaciones (5 al 26 de septiembre de 2016) efectivamente se hicieron. Era y es absolutamente indispensable para realizar el nuevo aprovisionamiento de los cajeros contar el dinero de cada una de las gavetas y entregarlo al cajero principal quien a su vez también lo recuenta. Sin ese requisito los cajeros automáticos no hubiesen podido estar en funcionamiento, cuestión que no sucedió. b). La custodia de claves de bóveda principal no se actualizó por problemas logísticos inherentes al banco. Primero porque no se habían realizado los cambios de los puestos con cargos de manejo de claves de bóveda y segundo, los cambios de claves los debe realizar una persona especializada en cerrajería (por ser temporizada) quien es enviado desde el departamento de seguridad de Bogotá D.C. c). El arqueo de títulos valores de los días 30 de julio, 17n de agosto y 31 de agosto de 2016 fue realizado. Prueba de ello es que en los formatos impresos de soporte se encuentra la firma de ROGER DÁVILA FÉLIX. d). Los movimientos diarios no fueron enviados a archivo y custodia durante el periodo comprendido entre el 9 de agosto y el 5 de septiembre de 2016 porque el sistema de ofimática o aplicativo que se utiliza para el registro de los paquetes a enviar no estuvo en funcionamiento durante más de 20 días, situación ésta que generó el retraso. e). Los dos expedientes de clientes que no se encontraron en archivo y custodia al momento de la auditoría, no era culpa de ROGER DÁVILA FÉLIX puesto que se encontraba disfrutando de su periodo de vacaciones y si algún funcionario sacó esos expedientes para agregar alguna documentación no es responsabilidad del demandante. f). La copia del CDT No. 1443396982 que no se encontró en el AZ, al momento de la auditoría, no era culpa de ROGER DÁVILA FÉLIX, puesto que se encontraba disfrutando de su periodo de vacaciones y si algún funcionario sacó ese CDT para algún trámite no era de su responsabilidad. g). El CDT No. 1443396883 lo pasó ROGER DÁVILA FÉLIX al señor Gerente, Doctor Alberto Alexander Chávez Alfaro para su correspondiente firma, quien omitió dicho requisito. Es de anotar que los CDTs deben ser firmados por el Señor Gerente y sólo ante la ausencia de él los debe firmar el subgerente. h). Las tres formas 243 CAJ de junio 10, julio 1° y julio 29 de 2016 no se encontraban archivadas por encontrarse en el cubículo del auxiliar front a la espera que los clientes pasaran a firmarlas. Sin embargo esta función no es del sub gerente ya que estos movimientos son de manejo y responsabilidad de cada funcionario quienes deben archivarlo en el movimiento diario. 4°. Adicional a ello y aceptándose en gracia de discusión que ROGER DÁVILA FÉLIX si cometió esas conductas, que no lo acepto, se debe tener en cuenta que el reglamento interno de trabajo, los pactos colectivos, las convenciones colectivas, los fallos arbitrales, el contrato de trabajo, la ley, la doctrina, la jurisprudencia ni ningún otro documento dicen que las conductas endilgadas por ROGER DÁVILA FÉLIX, constituyan faltas graves; tampoco que las mismas traigan como consecuencia la terminación del contrato por justa causa del empleador, como tampoco enuncian los criterios

de graduación y/o dosificación de las sanciones a imponer como consecuencia de la ocurrencia de alguna de esas supuestas faltas. 5º. Es más, si esas supuestas faltas hubiesen sido de tal magnitud, gravedad y envergadura cual fue la razón para que el banco se demorara más de tres meses en adoptar la decisión de despido de mi poderdante y cual fue la razón para que no despidiera también al Gerente y a los demás empleados del Banco por los restantes hallazgos encontrados en la "AUDITORÍA INTERNA". 6º. Como por si fuera poco y sumado a todo lo anteriormente esbozado sería del caso tener en cuenta también que el BBVA - COLOMBIA vulneró de manera flagrante el principio de la inmediatez de la sanción laboral. 7º. Sobre el tópico, la Sala Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia SL195022017 (47247) del 08/30/2017, así como en otras muchas oportunidades ha dicho que entre la falta del trabajador y el despido por justa causa por parte del empleador debe transcurrir un plazo razonable, es decir, de apenas unos días, nunca de semanas y, menos de meses; a no ser que se demuestre que el caso exigió una investigación dilatada para justificar el despido; cuestión que como fácil se advierte aquí no acaeció. 8º. La única investigación realizada por el BBVA - COLOMBIA fue la auditoría interna del día 19 de septiembre de 2016. Posterior a ello, el día 18 de noviembre de 2016 se escuchó en descargos a ROGER DÁVILA FÉLIX para luego, sin mediar otro tipo de pesquisas, despedirlo sin justa causa el día 16 de diciembre del mismo año. 9º. Así mismo y como también se dijera anteriormente la Representante Legal del BBVA COLOMBIA, al momento de absolver su interrogatorio de parte, aportó y el despacho ordenó tener como prueba el denominado "PACTO COLECTIVO DE TRABAJO 2016-2018"; pacto este en donde se dice, en síntesis: a). Que el trabajador presuntamente inculcado, para que explique su conducta deberá ser llamado a descargos dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a aquél en que el Banco tenga conocimiento de los hechos. b). Que finalizados los descargos, el Banco tendrá veinte (20) días hábiles para adoptar la decisión respectiva y, c). Que no producirá ningún efecto legal la sanción disciplinaria que el banco imponga a sus trabajadores pretermitiendo el anterior procedimiento. 10º. Para el segundo semestre del año 2016, conforme se encuentra demostrado en el plenario, los empleados del BBVA - COLOMBIA de la Sucursal de Leticia - Amazonas laboraban durante los días hábiles lunes, martes, miércoles, jueves, viernes y sábado. 11º. El mismo artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo nos enseña que la jornada laboral es de 8 horas al día y 48 a la semana, de donde se concluye que el sábado es un día hábil. 12º. El BBVA - COLOMBIA tuvo conocimiento de los hechos el día 19 de septiembre de 2016. 13º. ROGER DÁVILA FÉLIX fue escuchado en descargos 50 días hábiles después de haberse tenido conocimiento de los hechos, esto es, el 18 de noviembre de 2016. 14º. ROGER DÁVILA FÉLIX fue despedido 23 días hábiles después de haber sido escuchado en descargos, es decir, el 16 de diciembre de 2016. 15º. Por tal razón y al evidenciarse el incumplimiento de las normas propias del procedimiento establecido en el "PACTO COLECTIVO DE TRABAJO 2016-2018" la sanción de despido impuesta no puede producir ningún efecto. 16º. Todo lo anterior conllevará a que en definitiva y por parte de dicho juez Colegiado se nieguen las súplicas de la parte demandada teniendo en cuenta para ello que nos encontramos frente a un despido sin justa causa por parte del empleador."

Por su parte la apoderada de la demandada presentó escrito de alegatos en el cual afirmó:

"En virtud del principio de consonancia a continuación, se procede a desarrollar los argumentos del recurso de apelación interpuesto por el BBVA S.A. en contra de la decisión de primera instancia. a. Yerro en la valoración objetiva e integral del material probatorio. Tal como se señaló en el recurso de apelación, el a quo no efectuó una valoración probatoria objetiva e integral de la documental obrante en el plenario y por supuesto de las confesiones efectuadas por el actor en su interrogatorio de parte, las cuales dan cuanta de la existencia de la justa causa comprobada de la terminación del contrato de trabajo del señor Dávila. Cabe precisar que dentro del plenario obra el siguiente material probatorio: - Citación a diligencia de descargos- Acta de diligencia de descargos. - Carta de terminación del contrato- Liquidación final de prestaciones sociales. - Contratos de trabajo del demandante. - Reglamento interno de la Compañía. - Manual de funciones del cargo con copia de los manuales de procedimiento de desarrollo de las funciones del cargo copia del informe de auditoría C120- 16-01-2016 - Interrogatorio de Parte al RL del BBVA. - Interrogatorio de parte del demandante. - Testimonio de Erika Xiomara Giraldo Bautista. Y que de acuerdo con lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2049-2018. M.P. doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha indicado que, el juez: "(...) debe fundar su decisión en aquellos elementos probatorios que le merecen mayor persuasión o credibilidad, que le permiten hallar la verdad real, siempre y cuando las inferencias sean lógicas y razonables -argumentos demostrativos contradictorios, falta de concordancia con los hechos, yerro deductivos, falta de confirmación del contenido de las pruebas a partir de la referida sana crítica y la improbabilidad de las conjeturas probatorias a la luz del análisis objetivo de los medios de convicción." No obstante, el juzgador de primera instancia se apartó de la valoración integral de las pruebas, dando absoluta credibilidad a lo expuesto por la testigo Erika Xiomara Bautista, testigo sobre la que se presentó tacha de sospecha en los términos del artículo 58 del C.P.T, y que el despacho omitió dar trámite, por lo que sentó la ratio de su decisión principalmente en lo señalado por la señora Bautista, desconociendo la documental y confesiones del actor, dando credibilidad a la testigo que ni siquiera conocía las funciones del demandante, que no le constó de manera directa si el actor efectuó o no las funciones a su cargo, pues se limitó a señalar que el señor Dávila cada semana efectuaba reuniones con el grupo y que no había las tulas para remitir los expedientes a las bóvedas, no obstante, el demandante en su diligencia de descargos jamás puso en conocimiento a estas situaciones, sino por el contrario, no justificó jamás su actuar, confesando de manera expresa haber cometido el cumulo de faltas endilgadas en la carta de terminación del contrato de trabajo como más adelante se precisa. b. Las faltas cometidas por el demandante Si estaban calificadas como graves dentro del contrato de trabajo y RIT. El juzgador de primera instancia se apartó del antecedente jurisprudencial que indica que cuando las faltas se encuadran catalogadas en el RIT y contrato de trabajo como faltas graves que justifican el despido del trabajador, no le es viable al juzgador efectuar valoración de la gravedad, sino únicamente establecer si se configuró o no la misma. Cabe precisar que, respecto de las faltas catalogadas como graves por las partes y que dan lugar a la terminación del contrato por justa causa, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 18 de septiembre de 1973, dispuso:

"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 como grave, constituye justa causa para dar por terminado el contrato..." En el mismo sentido, la citada Corporación, en sentencia Rad. 4005 del 31 de enero de 1991, reiteró: "... la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos en los que se estipulan esas infracciones con dicho calificativo. Por ello, cualquier incumplimiento que se establezca en aquellos, implica una violación de lo dispuesto en esos actos, que, si se califican en ellos de grave, constituye causa justa para fenecer el contrato; no puede, entonces, el juez unipersonal o colegiado, entrar de nuevo a declarar la gravedad o no de la falta. Lo debe hacer necesariamente, cuando la omisión imputada sea la violación de las obligaciones especiales y prohibiciones a que se refieren los mencionados artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo (...). Lo importante es que el asalariado incurrió en una de las faltas calificadas de graves por el contrato de trabajo, sin importar si ella produjo daño o beneficio para la entidad patronal. La Función judicial ha debido limitarse a establecer si los hechos demostrados constituían la causal alegada o no la configuraban, pero no le competía calificar de leve la falta cometida por el trabajador, cuando la misma estaba consagrada como de carácter grave por las partes en el referido contrato..." Las conductas cometidas por el demandante que el BBVA le endilgó como faltas graves, se encuadran en las anteriores normas citadas y al estar catalogadas en el contrato de trabajo como faltas graves que justifican el despido del trabajador, no necesitaban valoración por parte del juzgador, no obstante, el a quo desconoció lo indicado por el alto Tribunal de la jurisdicción ordinaria y procedió a indicar que: - Que únicamente las faltas establecidas en el contrato de trabajo eran las procedentes para terminar el contrato y que no encontró que el demandante haya cometido ninguna de ellas, no obstante, obvió que en la misma cláusula décima del contrato, citada como fundamento de su argumento se indica que, es falta grave para terminar el contrato las contempladas en la ley. Por lo que precisamente en virtud de lo anterior, es que el BBVA indicó al extrabajador que la falta grave cometida por él era la establecida en el artículo 62 del C.S.T., modificado por el artículo 7 del decreto ley 2351 de 1965, en su literal A) numerales 1 consagra lo siguiente: "TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. Son justas causas para dar por terminado el contrato unilateralmente el contrato de trabajo: "A) Por parte del patrono: "6. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con los artículos 58 a 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos..." (Subrayado y negritas fuera del texto) Además, los numerales 4, 5, 7 y 8 del artículo 64 del Reglamento Interno de Trabajo, disponen deberes generales de los trabajadores, las siguientes: "Artículo 42° - Los trabajadores tienen como deberes generales los siguientes: 4. Observar buena conducta en todo sentido; 5. Ejecutar los trabajos que se le confíen con absoluta honradez, buena voluntad y de la mejor manera; 7. Ser leales y decir siempre la verdad; 8. Recibir y aceptar las ordenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo, el orden y la conducta en general, en su verdadera en su verdadera que es, en todo caso, la de orientar y mejorar los esfuerzos en provecho propio y del Banco." Así mismo, el artículo 65, numerales 1, 2, y 3 del mencionado reglamento establece que son deberes especiales del trabajador, además de las consagradas legalmente, las siguientes: "Artículo 65° - los trabajadores tienen como deberes especiales los siguientes: 1. prestar sus servicios de manera puntual, cuidadosa y diligente, en el lugar, tiempo y condiciones convenidos; 2. Cumplir el reglamento y mantener el orden, moralidad y respeto a las leyes; 3. ejecutar personalmente con honradez, buena voluntad y laboriosidad el trabajo que se le asigne, observando estrictamente las órdenes o instrucciones que les impartan sus superiores." (Negrilla y subrayado fuera del original) Adicionalmente, se encuentran en el Manual de Funciones del Subgerente las siguientes obligaciones: "3.2 FUNCIONES ESPECÍFICAS Funciones de Dirección: • Mantener una posición de contacto permanente, con su equipo de trabajo analizando sus resultados y estableciendo las medidas que correspondan, asumiendo con un estilo de dirección conjunto con el equipo de trabajo, con capacidad para delegar y exigir al equipo de la oficina. • Establecer mecanismos de seguimiento y comunicación con todos los funcionarios a su cargo, de tal manera que las instrucciones y mejores prácticas se difundan y sean adoptadas con agilidad. • Solicitar y apoyar la elaboración de planes de trabajo, informes de gestión, avances, memorias y resúmenes de las actividades de la Oficina a cargo. • Realizar reuniones periódicas con el equipo de trabajo de su oficina, para temas específicos, seguimiento de las actividades, comunicación de normas expedidas por el Banco, y demás temas operativos; dejando evidencia de estas. • Promover la actitud de liderazgo, la orientación hacia la calidad en el servicio, la satisfacción del cliente y el cumplimiento de los objetivos. • Cumplir y hacer cumplir el Reglamento Interno de Trabajo, Reglamento Higiene y Seguridad Industrial, Código de Conducta y todos aquellos reglamentos que el Banco emita para sus trabajadores. Funciones de Gestión: • Mantenerse informado sobre las normas, medidas de seguridad y procedimientos reglamentados por el Banco, inherentes a su cargo. Aplicar normas y medidas de seguridad establecidas por el Banco para el desarrollo de las labores asignadas." - Que, el BBVA no indicó que falta cometida por el trabajador es grave, no tuvo en cuenta las explicaciones del demandado en su diligencia de descargos, no determinó el grado de afectación patrimonial que tuvo con las faltas cometidas por el demandante, pero que además, debido a la antigüedad del actor la falta cometida debía ser realmente grave para terminar el contrato de trabajo y requería una materialización real engendrada. Sin duda que el juzgador de primera instancia se equivoca en su raciocinio al indicar que, debió existir consecuencias materializadas en daños patrimoniales para el banco para determinar la gravedad de las faltas, pese a que indicó que es claro que el demandante aceptó las faltas por él cometidas en la diligencia de descargos, no obstante, consideró que en su sentir las 129 funciones establecidas en el manual de funciones del actor eran imposibles de cumplir, siendo contradictorio su raciocinio al indicar que se puede precisar que el actor tenía funciones básicas y específicas de dirección, gestión y control, pero que con tal cúmulo de funciones jamás se podría indicar que cualquier omisión sea justa causa. Argumento en el que yerra abiertamente el a quo, pues (i) no fue cualquier omisión, sino la trasgresión a 5 reglamentos de oficina de la compañía, (ii) ni tampoco fue una única falta, sino un cúmulo de faltas a sus obligaciones laborales que además, fueron por un espacio de tiempo importante según la auditoría, con lo que se prueba la grave negligencia del actor en su falta de seguimiento y control del cumplimiento de sus obligaciones, sin que existe ninguna norma o precedente jurisprudencial que indique que para la configuración de la gravedad de la falta debe concurrir o probarse la materialización de un daño patrimonial al empleador, pues claramente la falta se configura con la trasgresión de las obligaciones y prohibiciones del trabajador, sin que sea necesario la

existencia de una queja de parte de usuario, sanción por parte de una autoridad de control o pérdida económica.

- Que BBVA debió sopesar y analizar la situación teniendo en cuenta los 25 años de servicio que el actor le prestó, tiempo en el cual solo tuvo un llamado de atención por solo 3 días de suspensión. Precisamente, la antigüedad y el conocimiento de sus funciones, es lo que llevó al BBVA a no pasar por alta el gran cumulo de faltas a sus obligaciones halladas en la auditoria, claramente no se trató de un colaborador nuevo del cual se pudiese predicar inexperiencia en el cargo, de tal manera que justificara el desorden administrativo que se encontró, pues en el Informe de Auditoría C120-16-01- 0026 de fecha 3 de octubre de 2016, que reposa dentro del expediente, el banco evidenció que el señor Roger Dávila en el desempeño de sus funciones como "Subgerente Operativo y Apoyo Comercial", incurrió en prácticas prohibidas por el banco, habiendo sido previamente capacitado para el cargo, conociendo el reglamento interno de trabajo y el código de conducta, es decir, con conocimiento de las conductas que constituían faltas graves. Lo anterior, de conformidad con las confesiones realizadas por el demandante en la diligencia de descargos que obra dentro del expediente, donde indicó: 1. Incumplimiento al "Manual de Procedimiento de Arqueo de Cajero Automático", cuando expresó: "Sirvase indicar si usted evidencia alguna falta en la ejecución de su labor al no evidenciarse actas de arqueo periódico de los cuatro cajeros automáticos nivel 4 a cargo de la oficina, para el mes de agosto y hasta el día 19 de septiembre de 2016" Al respecto respondió el demandante: "Sí" (...) 2. Incumplió el "Manual de Procedimiento de Arqueo otros Títulos Valores", cuando indicó: "Sirvase indicar si usted evidencia alguna falta en la ejecución de su labor al encontrarse sin firmar las actas de arqueo de títulos valores para las fechas 30 de julio, 17 y 31 de agosto y 5 de septiembre de 2016" Al respecto respondió el demandante: "Sí" 3. Desconoció el "Manual de Procedimiento de Cuentas Personales". Así lo dijo en la diligencia de descargos: "Sirvase indicar si usted evidencia alguna falta en la ejecución de su labor al no estar actualizada la custodia de claves de la bóveda principal, la cual fue constituida el 16 de septiembre de 2015 en otra entidad" Al respecto respondió el demandante: "Sí" 4. Incumplió el "Manual de Procedimientos de Archivo Documental". Así lo dijo el actor: "Sirvase indicar si usted evidencia alguna falta en la ejecución de su labor al encontrarse que, desde el 9 de agosto de 2016, no se han enviado los movimientos diarios a archivo y custodia" Al respecto respondió el demandante: "Sí" 5. También incumplió el "Manual de Procedimiento de Archivo de Documentación", cuando dijo: "Sirvase indicar si usted evidencia alguna falta en la ejecución de su labor al encontrarse expedientes de clientes sin adecuado archivo o custodia ubicados en cubículos y sin restricción de acceso al público" Al respecto respondió el demandante: "Sí" 6. Incumplió el "Manual de Procedimiento de Contratación de CDT'S" al afirmar: "Sirvase indicar si usted evidencia alguna falta en la ejecución de su labor al no encontrarse la copia del CDT 1443396982, a nombre del cliente Servicios Técnicos del Amazonas Ltda, por valor de \$100.000.000 y por no estar su firma en la copia del CDT No. 1443396883" Al respecto respondió el demandante: "Sí" (...) 7. Finalmente, el actor confesó que incumplió el "Manual de Procedimiento de Gestión de Operaciones en Efectivo", cuando expresó: "Sirvase indicar si usted evidencia alguna falta en la ejecución de su labor al encontrarse para las fechas 10 de junio, 1º y 29 de julio de 2016, formas 243 CAJ diligenciadas y firmadas por los clientes sin archivar, las cuales se dejaron en el cubículo de un auxiliar front" Al respecto respondió el demandante: "Sí" Con las conductas confesadas por el demandante, queda en evidencia el señor Dávila no observó estrictamente las órdenes impartidas por el Banco, al no cumplir con los procedimientos escritos establecidos por la compañía para el desarrollo de sus funciones, siendo preciso reiterar que no fue la trasgresión a una única disposición o una única falta, pues, es claro que incumplió varios manuales de oficina, lo que conllevó a evidenciar un absoluto desorden administrativo dado por su falta de vigilancia y control como funciones propias de su cargo. Además, el actor no cumplió con su obligación de aceptar las instrucciones relacionadas con su trabajo impartidas mediante los citados manuales de procedimientos, poniendo en grave riesgo la seguridad de los dineros de los clientes quienes depositan su confianza en el Banco y que resulta gravísimo por cuanto el incumplimiento en los procedimientos pueden acarrearle al Banco pérdidas patrimoniales, afectación de la confianza que los clientes han depositado en la entidad para el manejo de sus dineros. Por ejemplo, el no cambió de la clave de la bóveda de seguridad desde el año 2015, en desconocimiento del "Manual de Procedimiento de Cantas Personales", es un riesgo que afecta la seguridad de los dineros de los clientes del Banco, ya que el objeto social de una entidad bancaria como el BBVA es manejar los dineros de terceros, y para ello es importante la confianza que el banco genere ante sus clientes, sin que sea dable como erradamente lo indicó el a quo que pese a que se constató las faltas endilgadas al demandante, esto no es grave porque no se presentó para el banco daño económico. Conforme con lo expuesto, el incumplimiento a las obligaciones legales, reglamentarias y de su cargo fueron diversas, poniendo en riesgo el patrimonio e imagen del BBVA, sin que la antigüedad del trabajador ni mucho menos la comprobación de una afectación económica constituya presupuesto para su gravedad. Por lo anterior, el día 16 de diciembre de 2016, el Banco decidió dar por terminado el contrato de trabajo del demandante con justa causa comprobada imputable al señor Roger Dávila, conforme lo previsto por el numeral 6º del artículo 62 y 63 del CST, modificado por el artículo 7º del Decreto 2351 de 1965. c. Aun cuando no estuvieran catalogadas como grave por las partes, las faltas cometidas por el actor son graves. Cabe precisar que, si en gracia de discusión el Tribunal considerada que las faltas cometidas por el actor no estuvieron calificadas expresamente como graves por las partes, lo cierto es que, de una valoración integral y objetiva de la situación, es viables establecer que el cumulo de faltas cometidas por el demandante Si constituyen faltas graves para la terminación del contrato de trabajo. Siendo preciso mencionar que, el actor confesó que conocía el RIT, el manual de funciones de su cargo, los procedimientos relacionadas con el desarrollo de sus funciones, indicó que era el encargado del manejo directo de la caja, de las operaciones que se manejan en front, velar por el funcionamiento de los ATM, dijo que conocía plenamente las políticas de seguridad del Banco sobre guardar todo el dinero en bóveda y cambio de claves. Además, confesó ser el responsable de los elementos que se dejan en caja fuerte y en bóveda, que sabía que allí solo se debe guardar efectivo y no elementos diferentes como movimientos diarios o formas 243 CAJ, confesó ser el responsable por las actas de arqueo periódico de los cuatro cajeros automáticos a cargo de la oficina, sin que se encontrará en la auditoría las actas para los meses de julio, agosto y septiembre de 2016, dijo ser el responsable de actualizar la custodia de claves de la bóveda principal, sin que se haya actualizado desde 16 de septiembre de 2015. Confesó ser el responsable por la custodia de las tarjetas de firmas y que los tarjeteros se cierran con llave al final de la jornada, encontrándose que estos no estaban guardados de manera adecuada, confesó ser el responsable de los envíos de movimientos diarios a archivo y

en la auditoría se encontró que desde el 9 de agosto no se enviaban esos movimientos. Confeso ser el responsable del archivo y custodia de los expedientes de los clientes, encontrándose en la auditoría que estos estaban siendo dejados en cubículos sin restricciones de acceso al público y que los contratos no estaban digitalizados. Indicó ser el responsable del control de los títulos como CDTS, no encontrándose copia del CDT del cliente Servicios Técnicos de Amazonas por valor de 100 millones de pesos, CDT sin firma de él en calidad de subgerente, sin dar explicación de porque no estaba firmado, confesando que esto es una falta suya, además, indicó ser el responsable de las gestiones de alerta remitidas por SARLAFT, siendo atendidas extemporáneamente. Confesó ser el responsable de la custodia de las formas 243 CAJ, evidenciándose que, en junio y julio de 2016, se encontraron estos documentos firmados por los clientes y sin archivar, apareciendo en un cubículo de un auxiliar front. Cabe precisar que, aunque el demandante en su interrogatorio de parte indicó que todas estas falencias eran de forma, más no de fondo y que por ello apenas llegó de sus vacaciones el 29 de septiembre, fecha para la cual aun no estaba el informe de auditoría, se le puso de presente los hallazgos, sin que obre dentro del expediente de manera precisa en la diligencia de descargos prueba de que el actor subsanó esas falencias, como tanto lo predicó en su interrogatorio y lo avaló erradamente el despacho. Pero además, el actor en el interrogatorio de parte confesó que, se desempeñó el cargo de subgerente comercial desde el 2009, que 2 de sus faltas son graves y 6 en sus sentir de gravedad baja. Confesó que una vez se reintegró de sus vacaciones se le puso en conocimiento los hallazgos de la auditoría, se hizo reunión con el gerente y la funcionaria Myriam Leticia para debatir el tema de los hallazgos, porque para el 29 de septiembre no estaba aún elaborada el acta definitiva, confesando expresamente que, los hallazgos correspondían al área de su responsabilidad como subgerente comercial. Se pone de presente que, de los hallazgos de la auditoría se estableció que, las actas de arqueo no estaban el lugar dispuesto para su custodia desde hacía varios meses, las de los cajeros no existían, pese a que el actor en el interrogatorio indicó que sí estaban, lo cierto es que ni en la diligencia de descargos ni mucho menos en su interrogatorio de parte pudo probar que eso fuera así, de hecho en la diligencia de descargos explicó el procedimiento para el arqueo a cajeros automáticos, pero jamás aportó las actas, si es que se quisiera indicar que él no pudo subsanar los hallazgos en el momento de la auditoría por estar de vacaciones, no obstante, el juzgado de primera instancia dio plena credibilidad a esa afirmación, peso a que como se indica en el proceso disciplinario no probó que fuera así. De acuerdo con lo expuesto, se reitera que el a quo no efectuó una adecuada valoración probatoria del material obrante dentro del plenario, como lo fueron las confesiones efectuadas en el acta de descargos e interrogatorio de parte que dan cuenta de la gravedad de las faltas cometidas por el señor Dávila, ya que quedó suficientemente probado que éste no observó estrictamente las órdenes impartidas por el Banco al no cumplir con los procedimientos establecidos por el BBVA. De igual forma, el actor no cumplió con su obligación de aceptar las instrucciones relacionadas con su trabajo, impartidas mediante los manuales de procedimientos, colocando engrave riesgo la seguridad de los dineros de los clientes quienes depositan su confianza en el Banco. La gravedad de las conductas se configura en la posibilidad real de daño reputacional, afectación al buen nombre de la entidad y posibilidad de pérdidas patrimoniales, que afectan la confianza que los clientes han depositado en el Banco para el manejo de sus dineros, pues el desarrollo del objeto social del Banco es manejar los dineros de terceros, y para ello es importante la confianza que los mismos le brindan a éste. Por lo que conforme con lo expuesto, de manera respetuosa solicito a la honorable sala REVOCAR las condenas impuestas al BBVA por el Juzgado 2° Civil Promiscuo del Circuito de Leticia. d. Sobre el recurso de apelación interpuesto por el demandante. No obstante, lo anterior y por holgura nos pronunciamos sobre los argumentos del recurso de apelación del demandante. Insiste el apoderado de la parte actora en que el banco no tuvo en cuenta en la liquidación del contrato, que el señor Dávila ingresó a laborar el 29 de abril de 1991 y que sólo le liquidó vacaciones desde el 2 de mayo de 1991, afirmación en la que como lo concluyó el juzgado no le asiste razón al demandante, toda vez que conforme se prueba con la documental denominada liquidación final de prestaciones sociales obrante dentro del plenario y que además el señor Dávila confesó en su interrogatorio de parte, al demandante se le suspendió en virtud de un proceso disciplinario por 3 días, tiempo que de conformidad con lo establecido en el artículo 53 del C.S.T., es válido jurídicamente que el empleador descuente de la liquidación de las vacaciones. Conforme con lo expuesto, queda claro que no es que el banco no haya tenido en cuenta la fecha de inicio de la relación laboral, de hecho, en su liquidación final se cita como fecha de ingreso 29 de abril de 1991, pero precisa en dicha liquidación que se descuenta del tiempo no laborado por 3 días. Buena fe por parte de mi representada. Conforme con lo expuesto, es claro que no hay lugar al pago de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C.S.T., toda vez que ésta exige como requisito que exista una deuda del empleador que genere esta sanción, pero que además exista mala fe por parte del contratante en el no pago de derechos laborales. Supuestos que no se dan en el caso sub examine, teniendo en cuenta que el Banco BBVA S.A. liquidó y canceló en debida forma todos y cada uno de los derechos laborales del accionante, de manera precisa sus vacaciones, basado en la confianza legítima en virtud de lo establecido en el artículo 53 del C.S.T., que faculta al empleador a descontar de la liquidación de las vacaciones el tiempo no laborado por suspensión del contrato, como en efecto lo hizo al descontar los 3 días por los que el trabajador tal como éste lo confesó fue suspendido por sanción disciplinaria, con lo que se prueba que mi representada siempre actuó de buena fe y con la legítima creencia de actuar conforme a derecho en la ejecución de los contratos de trabajo. Al respecto, de la buena fe que exonera del pago de indemnización moratoria, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral ha llegado a similares conclusiones en diferentes pronunciamientos entre los cuales destaco la sentencia No. 10475 de julio 28 de 1998. M.P. Rafael Méndez Arango: “CONCEPTO DE BUENA FE QUE EXONERA DEL PAGO DE INDEMNIZACIÓN MORATORIA. Interesa aquí recordar la diferencia que la doctrina ha hecho entre la buena fe exenta de culpa o “buena fe cualificada” y la “buena fe simple”, la indemnización por mora, por deberse entender que esta buena fe simple es aquella que cabe definir como la conciencia de haber obrado legítimamente y con ánimo exento de fraude, y en la que no es necesario que quien la alegue se halle libre de toda culpa”. (Negritas y subrayado fuera de texto). En el mismo sentido se pronunció la referida Corporación en sentencia No. 35414 del 21 de abril de 2009, en la que dispuso: “Pues bien, planteadas así las cosas, primeramente es de recordar, que la equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente

dosis de probidad o pulcritud. “En según lugar, cabe decir, que en lo referente a estas dos clases de indemnizaciones moratorias, por la no consignación al fondo de cesantías consagrada en el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la causada a la terminación de la relación laboral por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales debidas dispuesta en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, como lo pone de presente la censura, que es criterio de la Sala que ambas por tener su origen en el incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria y como tal su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del empleador...” Así mismo la Corte en sentencia del 18 de septiembre de 1995 Rad. 7393, reitero que: “Con arreglo al artículo 65 del C.S.T si a la terminación del contrato de trabajo el empleador no cancela al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos en que la ley o el convenio lícito de las partes autoricen retención, a éste corresponde el derecho de percibir un día de salario por cada día de retardo a título de indemnización. En caso de que este derecho indemnizatorio sea reclamado por vía judicial, la jurisprudencia ha precisado que el juzgador no debe proferir condena automática ante el hecho de la falta de pago, sino que ha de examinar la conducta patronal y si de ésta emerge la buena fe exonerar al patrono. Dicha buena fe alude a que el empleador que se abstenga de cancelar los derechos laborales a la finalización del nexa entienda plausiblemente que no estaba obligado a hacerlo, siempre y cuando le asistan serias razones objetivas y jurídicas para sostener su postura de abstención, es decir que sus argumentos para no haber pagado resulten valederos. Como ejemplo típico de buena fe puede mencionarse que el patrono haya estado convencido de que no existió contrato de trabajo, porque la relación laboral ofrecía tales características externas de independencia que la ubicaban en una zona gris respecto del elemento de subordinación. También es dable citar la hipótesis en que se haya dejado de cancelar el monto pretendido de un derecho cuyo valor es discutible, como cuando se debate con razones admisibles si determinado pago constituye o no salario para efectos de la liquidación prestacional. Debe distinguirse en todo caso, la buena fe como circunstancia exonerante de los llamados salarios caídos, de otros factores externos que impiden el cumplimiento de las obligaciones y, en principio, también liberan al deudor de responsabilidad por incumplimiento como el caso fortuito o fuerza mayor. En estos eventos el obligado no desconoce su compromiso, sino que alega insuperables hechos impeditivos de su cumplimiento. Verbigracia, si el empresario, a punto de efectuar el pago final de los derechos de determinados trabajadores, no lo puede hacer porque un incendio imprevisto, imprevisible e irresistible consume el dinero destinado a la cancelación, por obvios motivos no debe responder por la demora razonable en volver a conseguir los respectivos medios de pago.” (Subrayado, negritas e itálica fuera del texto.) En consideración a lo manifestado, carece de todo sustento fáctico los argumentos del recurso de apelación del demandante, por lo que al respecto se solicita de manera respetuosa, confirmar la decisión del Juzgado 2° Civil Promiscuo del Circuito de Leticia.”

V. 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 y demandada, 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 en determinar: (i) si el despido es justo como lo afirma la parte demandada; (ii) en caso de concluirse que el despido fue sin justa causa, si la indemnización debe liquidarse de conformidad con lo establecido en el pacto colectivo de trabajo y (iii) si es procedente la indemnización moratoria solicitada por la parte demandante.

No fue motivo de reparo que el demandante prestó servicios mediante contrato de trabajo, desde el 29 de abril de 1991 hasta el 16 de diciembre de 2016, desempeñó

el último cargo de SUBGERENTE OPERACIÓN Y APOYO COMERCIAL en la sucursal de Leticia y devengó \$3.355.000, lo que se corrobora con el contrato de trabajo y la liquidación final de prestaciones sociales. (fl. 90 archivo 04 Anexos Demanda.pdf y 45 – 49 y 331 – 333 archivo 09 Contestación de la demanda y anexos.pdf).

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 faltas endilgadas tuvieron ocurrencia el 19 de septiembre de 2016 y el despido se produjo tres meses después, no se dio estricto cumplimiento al trámite que se debía surtir en la diligencia de descargos y que las faltas invocadas no ameritaban el despido sin justa causa. Se tiene además que el juez de primera instancia consideró que el despido fue injusto con fundamento en que no todas las situaciones alegadas como justa causa deben ser atribuidas al demandante porque algunas se presentaron en el mes de septiembre de 2016 cuando se encontraba disfrutando de vacaciones; tampoco encuadran las faltas invocadas con las faltas graves indicadas en el contrato de trabajo para la terminación del contrato; que de acuerdo con el manual de funciones el actor debía responder por una función básica, por funciones específicas de dirección, así como de gestión, control, de riesgo y que a juicio del a quo el comportamiento de un trabajador con tal cúmulo de responsabilidades, no puede extenderse a tal extremo de considerar que cualquier omisión, determinado error o situación que se presente en relación con sus funciones, a menos que esté determinada como grave, deba acarrear un despido con justa causa.

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 o las normas que regulan la materia. 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. 17-18 y 157-159), se relata lo siguiente:

“Nos permitimos comunicarle que el Banco ha decidido por intermedio de esta Gerencia dar por terminado unilateralmente y por justa causa su contrato de trabajo, decisión esta cuyos efectos se surten a partir de la fecha de notificación de la presente y que se sustenta en la valoración de los hechos, del incumplimiento de las responsabilidades asignadas a su cargo, de los descargos rendidos por usted, de las conclusiones emanadas de la exhaustiva y detallada investigación interna que derivó en el informe de Auditoría C120-16-01-0026 junto con sus anexos y de la totalidad del acervo probatorio que se recogió, soportes que hacen parte integral de esta comunicación, en virtud de los cuales se tiene por demostrado que estando usted desempeñando el cargo de Subgerente de operación y apoyo comercial en la oficina de Leticia de BBVA COLOMBIA, incurrió en faltas que constituyen justas causas para terminar su contrato de trabajo, las cuales se detallan a continuación: 1- No se evidenciaron actas de arqueo periódico de los cuatro cajeros automáticos nivel 4 a cargo de la oficina, para los meses de agosto y hasta el 19 de septiembre de 2016; respecto de esta falta, reconoce usted en los descargos rendidos que el Subgerente de la oficina es el responsable del manejo de los arqueos físicos al efectivo de los cajeros automáticos y que constituye una falta que no se encontraran las actas de arqueo periódico de los cuatro cajeros automáticos nivel 4 a cargo de la oficina, para los meses de agosto y hasta el 19 de septiembre de 2016. 2- Se evidenció que no se actualiza la custodia de claves de la bóveda principal, la cual fue constituida el 16 de septiembre de 2015; respecto de esta falta, admite usted en los descargos rendidos que en su condición de Subgerente de la oficina es el responsable por actualizar la custodia de claves de la bóveda principal y reconoce como falta que la custodia de claves no esté actualizada. 3 – Se encontró que las actas de arqueo de títulos valores para las fechas 30 de julio, 17 y 31 de agosto y 5 de septiembre de 2016 no presentan su firma, en constancia de haber participado en su ejecución; respecto de esta falta, admite usted e los descargos rendidos que en su condición de Subgerente de la oficina debe firmar las actas de arqueo de títulos valores y reconoce como falta que las actas de arqueo no se encuentren firmadas. 4- Se constató que la oficina no envía los movimientos diarios a archivo y custodia desde el 9 de agosto de 2016; respecto de esta falta, admite usted. 4 – Se constató que la oficina no envía movimientos diarios a archivo y custodia desde el 9 de agosto de 2016; respecto de esta falta, admite usted en los descargos rendidos que en su condición de Subgerente es el responsable de enviar los movimientos diarios a archivo y reconoce como falta que aquellos no se hayan enviado desde el 9 de agosto de 2016. 5 – Se evidenció la existencia de expedientes de clientes sin adecuado archivo o custodia, encontrándose ubicados en cubículo sin restricción de acceso al público; respecto de esta falta, admite usted en los descargos rendidos que en su condición de Subgerente es el responsable del debido y adecuado archivo y custodia de los expedientes de clientes y reconoce como falta eu dichos expedientes no estuvieran debidamente custodiados. 6-. Se evidenciaron incumplimientos al procedimiento de contratación de CDTs: - Manejo y control inadecuado de copia de títulos, pues no se encontró la copia del CDT 1443396982, a nombre del cliente Servicios Técnicos del Amazonas Ltda, por valor de \$100.000.000; frente a esta falta admite usted en los descargos rendidos que en su condición de Subgerente es el responsable por el control de las copias de títulos como CDTs y reconoce como falta que no se encontrara la copia del CDT mencionado. – La copia del CDT No. 1443396883 que reposa en la oficina, no está firmado por el Gerente ni por usted en calidad de Subgerente, en cuanto a esta falta, admite usted en los descargos rendidos que no sabe la razón por la que este CDT no se encontraba firmado y reconoce como falta de no se encontrara dicha copia. 7- Se evidenció de su parte una custodia indebida e inadecuada de las formas 243 CAJ pues se encontraron para las fechas 10 de junio, 1º y 29 de julio de 2016, formas diligenciadas y firmadas por los clientes sin archivar, las cuales se dejaron en el Cubículo de un auxiliar front, frente a este punto reconoce usted como falta que las formas 243 CAJ referidas no estuvieren debidamente archivadas. Con lo referido se concluye que con su actuar se incumplieron gravemente las normas y los procedimientos establecidos para la ejecución de su labor, situación que derivó en el evidente desorden administrativo en el que se encuentra la oficina Leticia, situación que resulta absolutamente grave pues por un lado, es usted el responsable por la gestión operativa y administrativa de la sucursal y, por otro, las inconsistencias antes evidenciadas determinan un riesgo enorme para el Banco, pues se están pasando por alto normas, procedimientos y medidas de seguridad, a través de los cuales se garantiza el cuidado de los recursos del Banco y permiten a sus clientes confiar a este sus dineros. Es preciso señalar que todas las faltas que se enunciaron en precedencia evidencian su falta de gestión y administración de la oficina, labores que como usted mismo lo admite y como se encuentra

establecido en su manual de funciones, corresponden a usted en su calidad de Subgerente de operación y apoyo comercial de la oficina Leticia, siendo importante precisar además que las inconsistencias referidas constituyen un riesgo considerable en el cuidado y manejo de los recursos que los clientes ponen en custodia del Banco y al ponerse en peligro los mismos por las faltas cometidas, se pierde la confianza que ha depositado el banco en usted y resulta absolutamente improcedente que continúe ejecutando las labores para las cuales fue contratado. Aunado a lo anterior, no solo es usted responsable por incumplir las obligaciones laborales que el corresponden y que ya fueron enunciadas, sino que también resulta responsable por el hecho de no establecer mecanismos de control y seguimiento de las tareas operativas de la oficina y por la ausencia de comunicación con todos los funcionarios a su cargo, lo cual hubiere permitido que no se expusiera al Banco a los riesgos a los que fue expuesto por el incumplimiento de sus obligaciones laborales. En este sentido, las faltas referidas evidencian que no se realizaban reuniones periódicas con el equipo de trabajo de su oficina y no se promovía la calidad en el servicio, la satisfacción del cliente y el cumplimiento. Que siendo, así las cosas, se configuro justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, siendo los fundamentos jurídicos para la misma, el haberse incumplido gravemente: 1. Las obligaciones especiales de trabajador consagrada en el artículo 58 numerales 1 y 5 del Código Sustantivo del Trabajo: “1. Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados, observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular le impartan el patrono o sus representantes, según el orden jerárquico establecido (...) 5. Comunicar oportunamente al empleador las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios.” 2. Los deberes generales de los trabajadores previstos en los numerales 4, 5, 7 y 8 del artículo 64 del Reglamento Interno de Trabajo: “4. Observar buena conducta en todo sentido (...); 5. Ejecutar los trabajos que se le confíen con absoluta honradez, buena voluntad y de la mejor manera, (...) 7. Ser leales y decir siempre la verdad; 8. Recibir y aceptar las ordenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo, el orden y la conducta general, en su verdadera institución que es, ante todo, la de orientar y mejorar los esfuerzos en provecho propio del Banco.” 3. Las obligaciones especiales de los trabajadores artículo 65 numerales 1, 2 y 3 del Reglamento Interno de Trabajo; “1. Prestar sus servicios de manera (...), cuidadosa y diligente, (...)” “2. Cumplir el reglamento y mantener el orden, moralidad y el respeto a las leyes.” “3. Ejecutar personalmente, (...) y laboriosidad el trabajo que se le asigne, observando estrictamente las órdenes o instrucciones que les impartan los Superiores.” 4. La función de “Mantener una posición de contacto permanente, con su equipo de trabajo analizando sus resultados y estableciendo las medidas que correspondan, asumiendo un estilo de dirección conjunto con el equipo de trabajo, con capacidad para delegar y exigir al equipo de la oficina”, la cual se encuentra en su manual de funciones. 6. La función de “Establecer mecanismos de seguimiento y comunicación con todos los funcionarios a su cargo, de tal manera que las instrucciones y mejores prácticas se difundan y sean adoptadas con agilidad”, la cual se encuentra en su manual de funciones. 7. La función de “Solicitar y apoyar la elaboración con el equipo de trabajo de su oficina, para temas específicos, seguimiento de las actividades, comunicación de normas expedidas por el Banco, y demás temas operativos; dejando evidencia de las mismas”, la cual se encuentra en su manual de funciones. 8. La función de “Realizar reuniones periódicas con el equipo de trabajo de Su oficina, para temas específicos, seguimiento de las actividades, comunicación de normas expedidas por el Banco, y demás temas operativos; dejando evidencia de las mismas”, la cual se encuentra en su manual de funciones. 8. La función de “Mantenerse informado sobre las normas, medidas de seguridad y procedimientos reglamentados por el Banco, inherentes a su cargo” la cual se encuentra en su manual de funciones. 9. La función de “Aplicar las normas y medidas de seguridad establecidas por el Banco para el desarrollo de las labores asignadas”, la cual se encuentra en su manual de funciones. 11. La función de “Promover la actitud de liderazgo, la orientación hacia la calidad en el servicio, la satisfacción del cliente y el cumplimiento de los objetivos”, la cual se encuentra en su manual de funciones. 12. La función de “... Cumplir y hacer cumplir el Reglamento Interno de Trabajo, Reglamento Higiene y Seguridad Industrial, Código de Conducta y todos aquellos reglamentos que el Banco emita para sus trabajadores...”, la cual se encuentra establecida en el manual de funciones”, la cual se encuentra en su manual de funciones. El fundamento jurídico de la justa causa que se le aduce está consignado en el numeral 6 del literal A del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, que subrogó el artículo 62 del C.S.T. en el cual indica: “4. (...) toda grave negligencia que ponga en peligro la seguridad de las personas o de las cosas”, “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”.. Sírvase presentarse a retirar el valor de su liquidación, junto con los documentos propios de la terminación del contrato y la orden para que se practique el examen médico de egreso.”

Como puede observarse, se demostró la terminación unilateral del contrato de trabajo la que se motivó en los numerales 1 y 5 del artículo 58 del CST; los numerales 4 y 6 del literal a) del artículo 62 del CST, así como los numerales 4, 5, 7 y 8 del artículo 64

del Reglamento Interno de Trabajo y los numerales 1, 2 y 3 del artículo 65 del mismo reglamento.

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 en primer lugar que con la demanda se allegaron la comunicación de citación a descargos, la diligencia de descargos, la comunicación del despido y la liquidación de prestaciones sociales, documentos que fueron decretados como medios de prueba en la audiencia del artículo 77 del CPTSS. En la misma audiencia y como quiera que se tuvo por no contestada la demanda, se abstuvo de decretar como medios de prueba los documentos que se adjuntaron al escrito de contestación, pero además se dio tal calidad al contrato de trabajo, el reglamento interno de trabajo, el manual de funciones de subgerente, el informe de auditoría interna C-120-16-01-0026 por haberse solicitado por la parte actora como documental en poder de la accionada. Decretó de oficio el interrogatorio de parte al demandante.

Revisada la documental que fue decretada como medio de prueba, se advierte que el día 11 de noviembre de 2016 el demandante fue citado a descargos para el día 18 de noviembre de 2016, con el fin de rendir explicaciones por las inconsistencias relacionadas con el manejo de efectivo, medidas de seguridad, procedimientos en la oficina y de las cuales lo consideró responsable como subgerente de operación y apoyo comercial. Entre las inconsistencias encontradas y que se relacionan con las faltas invocadas en la carta de despido, se encuentran las siguientes: *“5. Se detectó también que en la caja fuerte y el cuarto de la bóveda se están almacenando elementos diferentes al efectivo, como movimientos diarios y formas 243 CAJ” (...)* *“6. No se evidenciaron actas de arqueo periódico de los cuatro cajeros automáticos nivel 4 a cargo de la oficina, para los meses de agosto y hasta el 19 de septiembre de 2016” (...)* *“7. Se evidenció que no se actualiza la custodia de claves de la bóveda principal, la cual fue constituida el 15 de septiembre de 2015 en otra entidad; adicionalmente las custodias no se encuentran contabilizadas conforme a lo establecido.” (...)* *“10. Las actas de arqueo de títulos valores para las fechas 30 de julio, 17 y 31 de agosto y 5 de septiembre de 2016, no presentan su firma ni la del Gerente en constancia de haber participado en su ejecución.” (...)* *“12. Se evidenció que la oficina no envía los movimientos diarios a archivo y custodia desde el 9 de agosto de 2016” (...)* *“13. Se evidenció la existencia de expedientes de clientes sin adecuado archivo o custodia encontrándose ubicados el cubículo sin restricción de acceso al público” (...)* *“14. Se encontraron soportes de transacciones de diferentes fechas en el cubículo de un auxiliar front, los cuales no han surtido el proceso de alistamiento y envío de movimientos diarios a custodia” (...)* *“16. Se evidenciaron incumplimientos al procedimiento de contratación de*

CDTs: -Manejo inadecuado de copia de títulos, pues no se encontró la copia del CTD 144339698 a nombre del cliente Servicios Técnicos del Amazonas Ltda, por valor de \$100.000.000. -La copia del CDT No. 14 43396883 que reposa en la oficina, no está firmado por el Gerente ni por usted en calidad de subgerente” (...) “18. Se evidenció de su parte una custodia indebida e inadecuada de las formas 243 CAJ, pues se encontraron para las fechas 10 de junio 1º y 29 de julio de 2016, formas diligenciadas y firmadas por los clientes sin archivar, las cuales se dejaron en el cubículo de un auxiliar front.” (fls. 62 – 66 archivo 04 Anexos Demanda)

El día 18 de noviembre de 2016 se llevó a cabo la diligencia de descargos en la cual el demandante aceptó que conoce el reglamento interno de trabajo, el código de conducta de los funcionarios del banco y que además recibió las funciones del cargo que desempeña y sobre el cumplimiento de las normas relacionadas con el cargo manifestó que trata de cumplirlas todas, porque el cargo por ser de la parte operativa tiene muchas funciones. Aceptó que producto de la auditoría se evidenció que dentro de la caja fuerte y el cuarto de bóveda se estaban almacenando elementos diferentes al efectivo como movimientos diarios y formas 243 CAJ, sin embargo, esas instrucciones fueron impartidas en la visita de auditoría entre 2004 y 2005, le indicaron que las formas 243 CAJ debían resguardarse en el cuarto de caja, pero que se dio de manera verbal y no escrita. Admitió que en el cargo que desempeñaba era responsable del arqueo periódico de los cuatro cajeros automáticos nivel 4 a cargo de la oficina y al preguntársele la razón por la cual no se encontraron las actas de arqueo periódico para el mes de agosto hasta el 19 de septiembre de 2016 contestó que para el mes de septiembre estaba disfrutando vacaciones, le preguntó al encargado de los cajeros quien le indicó que había pasado las actas, aclarando que para realizar el nuevo aprovisionamiento de los cajeros automáticos se debe contar el efectivo restante de los cajeros para verificar que no haya faltantes ni sobrantes y poder aprovisionar la nueva carga, lo que se hace se manera semanal y que lo único pendiente fue dejar por escrito en acta los arqueos semanales. También que era el responsable de actualizar la custodia de claves de la bóveda principal y que no estaba actualizada porque no se habían realizado los cambios de los puestos con cargos de claves de manejo de bóveda, aclarando que a la fecha de la diligencia solicitó al técnico de seguridad realizar las reparaciones y los cambios de claves de todos los funcionarios y de bóveda principal para poder realizar un nuevo registro de actualización de claves y custodia. Aceptó también que no plasmó la firma en las actas de arqueo de títulos valores de fechas 30 de julio, 17 y 31 de agosto y 5 de septiembre de 2016, que desde el 9 de agosto de 2016 no enviaron los movimientos

diarios a archivo y custodia por exceso de trabajo y la falta de personal, que era el responsable del adecuado archivo y custodia de los expedientes de clientes y que éstos no fueron resguardados ni enviados al archivo centran en su momento por inserción de los contratos de activación de cuentas de los clientes. Además, era el responsable del control de las copias de CDT'S, sobre la copia del CDT 1443396982 por \$100.000.000 dijo que al momento de darlo de alta se procedió a las firmas del título y las copias por parte del subgerente quedando pendiente de recoger las firmas del cliente y el resguardo de la copia por parte de la funcionaria Myriam Leticia Niño quien después de verificar el faltante indicó que no lo encontraba en su puesto. Respecto de la falta de firma del CDT 1443396883 contestó que no se explica la razón por la cual no tenga su firma. También admitió ser el responsable de la debida custodia de las formas 243 CAJ y que las correspondientes al 10 de junio, 1 y 29 de julio de 2016 no fueron archivadas porque no fueron firmadas en el momento por los clientes y se tomaron posteriormente las firmas, quedando pendiente el archivo y resguardo. Cabe anotar que al admitir las responsabilidades en las funciones, aceptó también que las acciones u omisiones por las cuales se indagó en la diligencia, constituyen faltas en la ejecución de sus labores.

En el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y que fue decretado de oficio por el juez de conocimiento, indicó que la auditoría realizada en la oficina de Leticia fue atendida por Myriam Leticia Niño porque él estaba disfrutando de vacaciones, que cuando volvió de vacaciones el 29 de septiembre de 2016 la primer reunión que tuvo con el gerente y con Myriam Leticia Niño para debatir sobre los hallazgos y se corrigieron los errores, esto sucedió antes que se presentara el informe oficial de la auditoría, que no hubo comisión de algún delito o detrimento para el banco, que algunos de los errores o hallazgos fueron su responsabilidad, pero no todos y al respecto dijo: *“La misma auditoría de los mismos 8 items que me acusan a mi de faltas graves como lo dice la carta de terminación del contrato de estas sólo seis eran faltas medias o faltas bajas, solo dos lo tenía como faltas graves, dicho por la misma auditoría, entonces no se por qué ahora dentro de la carta todas eran faltas graves...”*

Se practicó interrogatorio de parte a la representante legal de la demandada, en el cual manifestó sobre las faltas graves cometidas por el demandante: *“si nos vamos al CST numeral 6 indica todo incumplimiento a las obligaciones y prohibiciones como trabajador. si nos remitimos a las obligaciones y prohibiciones que tiene endilgado el artículo 58 del CST en efecto tiene que ejecutar la labor de*

acuerdo a las órdenes impartidas por su empleador, no me lo sé de manera literal y si nos indicamos el manual de funciones donde se encuentran las obligaciones y las funciones que tiene el señor Roger Dávila como subgerente operativo y apoyo comercial de la oficina de Leticia se encontraba hacer un control administrativo de las operaciones y transacciones que hacía el banco, un control al efectivo que se manejaba en el banco que eran los dineros que ponían los clientes del banco en confianza al banco para esa administración y el señor Roger Dávila no ejecutó esas funciones de manera honrada, de manera con providad, con lealtad al banco pues si usted observa de las conductas endilgadas en la carta de terminación del contrato de trabajo se le dice que no informó al banco de ninguna situación especial que le generara algún perjuicio al banco y las conductas que se endilgan y los hallazgos que trajo el informe de auditoría del 3 de octubre de 2016 se determinó que el señor Roger Dávila puso en riesgo la operatividad y la administración del banco y de los recursos que los clientes del banco pusieron a disposición de la oficina de Leticia del BBVA, entonces al observar las obligaciones que se encuentran reseñadas en el reglamento interno de trabajo de lo cual nos remite el numeral 6 del artículo 62 y 63 del CST están las faltas graves constitutivas de justa causa para terminar el contrato de trabajo del señor Roger Dávila, conductas que además fueron aceptadas y confesadas por el señor Roger Dávila en su diligencia de descargos donde indicó que efectivamente cometió un incumplimiento y una omisión como subgerente operativo y de apoyo comercial de la oficina de Leticia del BBVA.”

El demandante solicitó la declaración de ERIKA XIOMARA GIRALDO, quien manifestó conocer al demandante porque también laboró para el banco demandado, desde el 4 de diciembre de 2012 hasta diciembre de 2016 como cajera, expuso sobre el arqueo de los cajeros automáticos que cada vez que se iba a hacer aprovisionamiento de los cajeros antes de ingresar el nuevo dinero se hacía recuento de cada una de las gavetas con el dinero que contaba y esa información se contrastaba con la que se tenía en el sistema, que tanto el dinero físico como lo que aparecía en el sistema debía ser exacto y luego de eso en la caja principal se debía entregar el dinero del remanente que era la diferencia de los cajeros; que la responsabilidad de los arqueos era del subgerente y que se efectuaban cada vez que se iba a realizar el aprovisionamiento de los cajeros, al respecto indicó: “él ingresaba con el responsable de los cajeros automáticos y hacían los recuentos, sacaban las gavetas y contaban la plata en las máquinas contadoras que teníamos en las cajas”. Sabe que los arqueos se realizaban físicamente pero no tiene conocimiento si se firmaban o no. Dijo no conocer el manual de arqueos de cajeros automáticos porque no tenía asignada la esa función. Sobre la actualización de las claves de la bóveda principal contestó: “La cuestión con las claves es que los funcionarios como tal no tenemos la potestad de hacer los cambios para eso tiene que enviarle el departamento de seguridad del banco a una persona especializada en lo de las cerrajerías y es él el que hace los cambios por lo que las bóvedas son temporizadas, aquí ninguna otra persona lo puede hacer.” Agregó que el personal para el cambio de claves siempre lo enviaban de Bogotá. Sobre las actas de arqueos de títulos de 30 de julio 17 y 31 de agosto y 5 de septiembre de 2016 que no presentaban la firma

del demandante dijo que los arqueos se hacían mensualmente por las encargadas del front y el subgerente, se acercaban a las bóvedas, hacían el recuento, peor sobre las firmas no tiene conocimiento y sobre el envío de movimientos diarios de archivo y custodia desde el 9 de agosto de 2016 relató que en ese tiempo tuvieron problemas con la ofimática que es el sistema que se utiliza en la parte operativa para realizar el registro de movimientos y enviarlos al archivo central, si no se hacen desde este sistema el archivo central devuelve los movimientos y que además no disponían de las tulas para enviar los movimientos, que no es cierto que los expedientes de clientes estuvieran sin adecuado archivo o custodia, éstos siempre estaban salvaguardados y no estaban a la mano de cualquiera; no tuvo conocimiento sobre los hallazgos en los CDTs, tampoco de la custodia inadecuada de las formas 243 CAJ. Que el demandante casi semanalmente hacía reuniones para realizar mecanismos de control y seguimiento a las funciones, se realizaban al inicio de la semana ya fuera al empezar las labores en la mañana o si no al finalizar el día. Negó que los documentos que se manejan en el banco estuvieran al alcance del público, toda la información estaba salvaguardada y los clientes no tenían acceso a ella. Sobre el arqueo de los títulos valores manifestó que siempre los vigilaba el subgerente, que debían documentarse en actas, pero no tuvo conocimiento si para el año 2016 estos arqueos se documentaron y firmaron por parte del demandante. Al preguntársele sobre el control y vigilancia de los documentos de los clientes indicó: *“los archivos de los clientes como tal siempre había una persona responsable el subgerente es la persona que lidera esa parte, pero hay otra persona que se responsabiliza de esa labor, por tanto pues siempre ellos estaban en su lugar.”* Le consta porque si bien ella no era la encargada de vigilar y controlar, si apoyaba a la persona responsable del proceso, que se realiza a través de una plataforma denominada SIGDOC *“en ese tiempo mi compañera Ana Milena era la responsable de todo el proceso, pero yo le hacía apoyo, no era la responsable como tal porque yo tenía otras funcionalidades pero si la apoyaba por la cantidad de trabajo y la cantidad de documentos que llegaban a la oficina.”* Que el demandante estaba pendiente de ese proceso porque la plataforma envía un reporte de los documentos que se encuentran pendientes y todo se tiene que enviar a Bogotá porque la oficina como tal no se queda con ningún documento. Agregó que el subgerente era el funcionario encargado del control y vigilancia del envío de los movimientos diarios y que había otra persona a la cual se le designó la labor que era la responsable de cumplir todo el proceso, pero que el demandante siempre apoyaba a esta persona y

muchas veces en cargarlos a las tulas, pero que la persona responsable de realizar los reportes a través de la Ofimática era Ingrid Uni.

Se observa que en el contrato de trabajo se indicaron como faltas graves que constituyen justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo: *"1) Los autogiros de dineros del BANCO en beneficio del TRABAJADOR; 2) Los sobregiros a favor de clientes que tiene cuenta corriente en el BANCO sin la autorización previa y expresa del empleado o empleados autorizados para el efecto; 3) La apropiación de dineros del BANCO por parte del TRABAJADOR así sea en forma temporal; 4) No decir la verdad en casos de adelantarse investigaciones por autogiros, sobregiros a terceros sin las debidas autorizaciones y en las apropiaciones de dineros del BANCO."* (fls. 48 – 49 archivo 09 Contestación de la demanda y anexos. pdf)

Sobre las normas contenidas en el REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO, y que a juicio del empleador fueron desatendidas por el trabajador demandante, se observa que el artículo 64 se establecieron los deberes generales de los trabajadores y específicamente se estableció en el numeral 4 *"Observar buena conducta en todo sentido y colaborar con lealtad en todo lo atinente al orden, moral y disciplina del Banco."*, en el numeral 5 *"Ejecutar los trabajos que se les confien con absoluta honradez, buena voluntad y de la mejor manera posible."*, en el numeral 7 *"Ser leales y decir siempre la verdad"* y en el numeral 8 *"Recibir y aceptar las órdenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo, el orden y la conducta general, en su verdadera intención que es, ante todo, la de orientar y mejorar los esfuerzos en provecho propio y del banco"*. En el artículo 65 al regular las obligaciones especiales de los trabajadores, en el numeral 1 se indicó *"Prestar sus servicios de manera puntual, cuidadosa y diligente, en el lugar, tiempo y condiciones convenidos."* en el numeral 2 *"Cumplir el reglamento y mantener el orden, moralidad y respeto a las leyes"* Y en el numeral 3º *"Ejecutar personalmente con honradez, buena voluntad y laboriosidad el trabajo, que se le asigne, observando estrictamente las órdenes e instrucciones que les impartan sus superiores."* (folios 112 – 114 archivo 09 Contestación Demanda)

Se allegó como medio de prueba el Informe de Auditoría Interna realizada en la oficina de Leticia, en la cual se indicó que los controles aplicados para la mitigación del riesgo operacional, el riesgo operacional asociado a crédito y riesgo normativo necesitan mejoras relevantes, que existen inconsistencias relacionadas con el manejo del efectivo medidas de seguridad procedimientos en oficina, vinculación de clientes y aprobación de crédito. En el numeral 2.2. se indicó que se encontraron como debilidades relacionadas con las faltas que se invocan al demandante en la carta de despido: *"Incumplimiento en medidas de seguridad para la administración del efectivo como son: inapropiado resguardo del efectivo al final de la jornada, uso inadecuado de elementos de custodia de efectivo, carencia de actas de arqueos periódicos en ATMS, exceso de cupo efectivo autorizado y desactualización de la*

custodia de claves de bóveda.” (...) “Omissiones de procedimientos en oficinas relacionadas con: falta de control y envío oportuno de soportes de operaciones, inadecuada custodia de tarjetas de firmas, arqueo de títulos valores sin firma de partícipes, falta de resguardo de sellos de ventanillas” (...) “fala al procedimiento de constitución de CDT’S, relacionada con extravío de copia de un título valor” (...) “observamos incumplimiento a medidas de seguridad relacionadas con la administración del efectivo y seguridades en oficinas, que se detallan a continuación: (...) “c) en la caja fuerte y cuarto de bóveda se están almacenando elementos diferentes al efectivo como movimientos diarios de la oficina y formas 243 CAJ. d) no evidenciamos actas de arqueo periódico para los meses de agosto y lo corrido de septiembre de 2016 correspondientes a los cuatro cajeros automáticos nivel 4 de la oficina, incumpliendo procedimientos establecidos para los ATM’S, e) La custodia de claves de la bóveda principal fue constituida el 16 de septiembre de 2015 en otra entidad, fecha desde la cual no se hace la actualización de la misma, pese a cambios posteriores de las claves. Además, las custodias no se encuentran contabilizadas acorte a lo establecido.” (...) “Las actas de arqueos de títulos valores para las fechas 30 de julio, 17 y 31 de agosto de 05 de septiembre de 2016, no presentan la firma del SOAC o Gerente en constancia de haber participado en su ejecución, estas se encuentran firmadas únicamente firmadas únicamente por el Auxiliar de Atención al cliente.” (...) “Incumplimiento al procedimiento de contratación de CDT’S. Así: a) Inadecuado manejo y control de copias de títulos, no se encontró para aportar a la revisión de auditoría la copia del CDT 1443396982, a nombre del cliente Servicios Técnicos del Amazonas Ltda. Por \$100 MM. b) Para la constitución de 1 CDTS No. 1443396883 (16% S. muestra), en la copia que reposa en la oficina, observamos falta de la firma del Gerente o Soac.” (...) “No son adecuadamente custodiadas por el Subgerente de Gestión Operativa las formas 243 CAJ. Observamos para las fechas 10-06-2016 01-07-2016, 29-07-2016, formas diligenciadas y firmadas por los clientes sin archivar dejadas en el cubículo de auxiliar front.” (fls. 292-301 archivo 09 Contestación de la Demanda y Anexos.pdf)

Se incorporó como medio de prueba el documento denominado MANUAL DE FUNCIONES para el SUBGERENTE OPERATIVO Y APOYO COMERCIAL, en el cual se observa que este cargo que fue el desempeñado por el demandante tenía como funciones: “ Mantener una posición de contacto permanente, con su equipo de trabajo analizando sus resultados y estableciendo las medidas que correspondan, asumiendo un estilo de dirección conjunto con el equipo de trabajo con capacidad para delegar y exigir al equipo de la Oficina” (...) “ Establecer mecanismos de seguimiento y comunicación con todos los funcionarios a su cargo, de tal manera que las instrucciones y mejores prácticas se difundan y sean adoptadas con agilidad” (...) “Realizar reuniones periódicas con el equipo de trabajo de su oficina, para temas específicos seguimiento de las actividades, comunicación de normas expedidas por el Banco, y demás temas operativos; dejando evidencia de las mismas” (...) “Revisar y autorizar con su firma cheques de Gerencia, constitución de títulos valores y demás documentos contables, aplicando el cumplimiento de los procedimientos establecidos por el Banco “ (...) “Efectuar periódicamente arqueos de efectivo, y títulos valores en moneda nacional y extranjera, aplicando la normativa vigente (norma 11-10-022)” (...) “Coordinar y verifica el manejo y cambio de claves dela bóveda y cajeros automáticos” (...) “Controlar el cumplimiento del formato 243 CAJ de acuerdo con la norma establecida” (...) “Controlar y revisar de forma periódica, los movimientos diarios de la oficina frente a los diarios electrónicos y totales Host” (...) “Controlar y supervisar el correcto manejo del efectivo, títulos valores y garantías velando por el total cumplimiento de las medidas de seguridad establecidas para cada uno de los cargos, la Bóveda y cajeros automáticos, cofres de valores en tránsito cofres auxiliares de atención a clientes ventanilla, así mismo controlar los montos autorizados según Norma N 60-05-006” (...) “Efectuar arqueos de títulos valores de acuerdo con la periodicidad y normas establecidas” (...) “Controlar el cumplimiento de la generación del formato 243 CAJ

(operaciones en efectivo superiores a 10 millones) y verificar que los datos estén completos de acuerdo con la norma establecida, diariamente". (fls. 146 – 169 archivo 09 Contestación de la Demanda y Anexos).

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 puede concluir que el contrato de trabajo del demandante fue terminado con justa causa, pues la accionada logró demostrar que incurrió en las siguientes faltas:

Respecto de la omisión en realizar las actas de arqueo de los cajeros automáticos a cargo de la oficina, se tiene que era una función asignada al demandante en el manual de funciones, que además se encontró en la auditoría realizada en el mes de septiembre de 2016, que no se realizaron las actas y si bien en la diligencia de descargos manifestó que para el mes de septiembre de 2016 se encontraba disfrutando de vacaciones, no dio explicación de la omisión para el mes de agosto cuando sí se encontraba desempeñando las funciones de subgerente además admitió que lo único que quedó pendiente fue dejar por escrito en acta los arqueos semanales y precisamente esta fue la falta que se invocó, es decir no haber dejado constancia en actas de los arqueos realizados.

Sobre la falta de firma en las actas de arqueo, se observa que además de ser una función asignada en el manual, además aceptó en los descargos que la firma en el acta no se plasmó en su momento por el subgerente sin explicar la razón de dicha omisión, además de admitir que constituía falta en la ejecución de su labor.

En relación con la omisión en el envío de los movimientos diarios a archivo y custodia desde el 9 de agosto de 2016, admitió el demandante en los descargos que no lo realizó por el exceso de trabajo y la falta de personal, explicación que no justifica la falta, pues de acuerdo al manual de funciones, también tenía esa labor a su cargo. Ni tampoco el accionante acreditó lo afirmado como justificación.

También aceptó en la diligencia de descargos que era el responsable la actualización de claves de la bóveda principal y que la misma fue constituida el 15 de septiembre de 2015 en otra entidad, lo que constituye una falta en la ejecución de su labor y que en la fecha de los descargos se solicitó al técnico de seguridad realizar las

reparaciones y los cambios de claves de los funcionarios y de la bóveda, es decir, después de realizada la auditoría.

El manejo y control inadecuado de CDT'S también fue admitido por el actor en la diligencia de descargos que al momento de dar de alta el título valor No. 1443396982 por valor de \$100.000.000 a nombre del cliente Servicios Técnicos del Amazonas Ltda, se procedió a las firmas y las copias por parte del subgerente, quedando pendiente luego recoger la firma del cliente y que el resguardo en el AZ de copias de títulos valores estaba a cargo de Myriam Leticia Niño quien indicó que no lo encontraba en su puesto, siendo función del subgerente velar por la custodia y archivo de los títulos valores y sobre el CDT No. 1443396883 no supo explicar por qué razón no se encontraba firmado, aceptando además que dicha omisión es una falta en la ejecución de su labor.

Y sobre la custodia indebida de las formas 243 CAJ de fechas 10 de junio, 1 y 29 de julio de 2016, que se encontraron sin archivar, en la diligencia de descargos manifestó que esas formas no fueron firmadas en su momento por los clientes y se tomaron posteriormente las firmas, quedando pendiente el resguardo y archivo, explicación que no resulta suficiente frente a la omisión pues dentro de las funciones asignadas al cargo de subgerente se encuentra el manejo y custodia de esos formatos.

Si bien la testigo ERIKA XIOMARA GIRALDO quien fue llamada por el demandante afirmó que se realizaban los arqueos de los cajeros, que se realizaba el envío de movimientos diarios y que los expedientes de los clientes se encontraban archivados y bajo custodia, lo cierto es que frente a estas faltas el mismo demandante la admitió en la diligencia de descargos, razón por la cual no es posible tener por desvirtuadas estas faltas con la declaración.

Ahora, se observa que no se encuentra evidencia de que el accionante no realizara seguimiento de las tareas operativas de la oficina y estableciera mecanismos de control, o que tuviera ausencia de comunicación con todos los funcionarios a su cargo y por el contrario la testigo llamada por el demandante manifestó que el actor

semanalmente realizaba reuniones para establecer mecanismos de control y hacer seguimiento de funciones. Sin embargo, la falta de evidencia de haber incurrido el demandante en esta causal no es suficiente para considerar que el despido sea injusto, pues las demás causales invocadas que fueron siete, se encuentran demostradas. Al respecto debe recordarse que de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que cuando se invoquen varias causales o motivos para la terminación unilateral del contrato, basta con demostrar la ocurrencia de uno de ellos para que se considere que el despido fue justo. En sentencia CSJ SL, 16 oct. 2008, rad. 35545, dijo la Corte:

“De esta misiva queda al canto establecido que fueron varias las causales para el despido, la desobediencia de instrucciones, el incumplimiento de plazos, la falta de atención en la elaboración de documentos, y la falta de iniciativa en el cumplimiento de labores.

Tiene por establecido la jurisprudencia que, para justificar el despido, aunque concurren varias causales, basta dar por acreditada una con mérito para ser justa causa.

Los hechos que motivan una decisión unilateral del trabajador han de ser encuadrados en una o varias de las múltiples causas que la ley admite como justas para ponerle fin al contrato, pues, es perfectamente posible, que unas mismas circunstancias pueden configurar varias de ellas.

Tipificar unos hechos como constitutivos de determinada causal es una labor de valoración de la totalidad de la realidad circunstancial, en la que cuentan, naturalmente, los hechos invocados pero puestos en el contexto de la empresa, en relación con las actividades confiadas al trabajador, con su trayectoria, y la cual le corresponde al juez, sin desestimar la que eventualmente hubiere hecho el empleador.”

De acuerdo con todo lo anterior, considera la Sala que las faltas cometidas y admitidas por el demandante, encuadran en las normas invocadas por el empleador, esto es los numerales 4, 5 7 y 8 del artículo 64 del Reglamento Interno de Trabajo, pues desatendió los deberes de observar buena conducta en todo sentido, ejecutar los trabajos que se le confíen con honradez, buena voluntad y de la mejor manera, así como recibir y aceptar las órdenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo. También inobservó las obligaciones contenidas en los numerales 1,2 y 3 del artículo 65 de la misma normatividad, que se refieren a prestar los servicios de manera cuidadosa y diligente, cumplir el reglamento, ejecutar personalmente y con laboriosidad el trabajo que se le asigne, observando estrictamente las órdenes o instrucciones que le impartan los superiores. Nótese como las funciones que desatendió el trabajador, se encontraban debidamente descritas y reglamentadas en el manual de funciones y que aceptó conocer en la diligencia de descargos. De igual manera las faltas cometidas por el demandante constituyen una violación a la obligación de atender personalmente la labor en los términos estipulados que regula

en numeral 1° del artículo 58 del CST y encuadra en la violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumben al trabajador de acuerdo al numeral 6° del artículo 62 del CST.

Si bien las conductas que se invocan en la carta de despido, no fueron calificadas como faltas graves en el contrato de trabajo y en el reglamento interno de trabajo, a juicio de la Sala sí constituyen violación grave a las obligaciones del trabajador de acuerdo al numeral primero del artículo 58 del CST, esto es, *“realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular le impartan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico.”*, pues corresponden a un actuar descuidado y omisivo en el ejercicio de las funciones asignadas para el cargo de subgerente del banco.

De acuerdo con todo lo anterior, concluye la Sala que la parte demandada demostró las justas causas invocadas para la terminación del contrato de trabajo.

Respecto de la violación al derecho al debido proceso en la diligencia de descargos, el cual considera la parte demandante que se cercenó porque no se siguió el procedimiento indicado en la sentencia C-593 de 2014, por no habersele indicado que podía estar asistido por abogado, no se le entregó el informe de auditoría y que sólo estuvo asistido de un compañero de trabajo cuando debía estar acompañado por dos, debe tenerse en cuenta en primer lugar que en la citación se expusieron detalladamente los hallazgos de la auditoría realizada y además se dejó constancia de la entrega del informe correspondiente, sin que exista evidencia en el expediente que el accionante no conociera el documento con anterioridad a celebrarse la diligencia de descargos, además que en la diligencia se volvieron a exponer los resultados de la visita de auditoría.

Respecto de la no aplicación del trámite para los descargos establecido en la sentencia C-593 de 2014, debe tenerse en cuenta que este pronunciamiento de la Corte Constitucional se refiere a la observancia del debido proceso en los procesos sancionatorios de conformidad con el artículo 115 del CST que se refiere a la imposición de sanciones disciplinarias y no se refiere al trámite que deba seguirse

para el despido, luego no es procedente afirmar que para el despido debiera seguirse el procedimiento establecido para la imposición de sanciones disciplinarias; además, debe recordarse que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el despido no es una sanción disciplinaria y para su imposición no hay obligación de seguir el trámite que se utiliza para la imposición de sanciones disciplinarias, salvo que las partes lo hayan convenido expresamente. En sentencia SL1077-2018, dijo la Corte:

“Pues bien, frente al tema sobre el cual la censura desplegó su ataque, esto es, si el despido es o no una sanción, esta Corporación reiteradamente ha señalado que en principio no lo es, a menos que extralegalmente así se haya pactado, así se indicó, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 12 de julio de 2017 radicado 50211, CSJ SL, 11 febrero 2015 radicado 45166, en la CSJ SL, 15 febrero 2011 radicado 39394 y CSJ SL, 5 noviembre 2014 radicado 45148; pues el despido lleva implícita la finalización del vínculo, por lo que el empleador en ejercicio de la potestad discrecional que lo caracteriza, prescinde de los servicios del empleado debido a que no quiere seguir atado jurídica ni contractualmente a él, en tanto la sanción presupone la vigencia de la relación laboral y la continuidad de ésta; de allí que no puedan fundirse bajo el mismo concepto (CSJ SL3691-2016).

Revisado el reglamento interno de trabajo (folios 192 a 200), frente al cual el recurrente afirma que no fue valorado en debida forma, se evidencia que en dicho documento no se establece el despido como una sanción disciplinaria; por el contrario, en el artículo 54 se ocupa de las faltas graves que dan lugar a la terminación del contrato, en tanto, el artículo 53 se ocupa de las «fallas leves y sus sanciones disciplinarias», de modo que no era exigible al empleador procedimiento previo alguno para la configuración del despido con justa causa.

En efecto, la postura de esta Corporación reseñada con anterioridad, de suyo implica que, si de forma extralegal el despido no era una sanción, no requería su ejecución trámite o procedimiento previo alguno, aun cuando en el caso examinado el empleador sí lo llevó a cabo.” (RAD. 49742. M.P. Dra. Ana María Muñoz Segura)

De acuerdo con lo todo lo anterior, no era procedente que el empleador adelantara el trámite establecido para la imposición de sanciones establecido en el artículo 115 del CST y de acuerdo con lo indicado en la sentencia C-593 de 2014.

Respecto de la falta de inmediatez entre la ocurrencia de los hechos y el despido, debe recordarse que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral en Corte Suprema de Justicia, ha dicho que debe existir un tiempo razonable entre la ocurrencia de la causal alegada y la terminación que se cuenta desde que el empleador tuvo conocimiento del suceso.

En sentencia SL5264-2018, dijo la Corte:

“Y es que la razón por la cual se ha exigido el cumplimiento de la inmediatez está originada en que el tiempo transcurrido en exceso entre la ocurrencia de la causal y la decisión de finiquitar el vínculo laboral, rompe el nexo causal que debe existir entre el motivo alegado por el empleador y la terminación unilateral del vínculo, de allí que entre el momento de ocurrencia de la falta y el de la decisión de finiquitar el vínculo laboral debe transcurrir un tiempo razonable, que principia desde el momento en que el empleador conoce los hechos que determinan esa drástica medida, pues de no ser así, muy a pesar de la gravedad de la falta imputada al trabajador, el despido deviene en ilegal...”

En el caso bajo examen se advierte que la auditoría que evidenció las faltas cometidas por el demandante fue realizada el día 19 de septiembre de 2016, el resultado de esta y el correspondiente informe fue emitido el 3 de octubre de 2016, fecha en la cual el banco tuvo conocimiento de la ocurrencia de las faltas, por lo que considera la Sala que entre la fecha en que el empleador tuvo conocimiento de las faltas y la del despido transcurrió un tiempo razonable, máxime si se advierte que antes de tomar la determinación realizó el procedimiento de llamar al trabajador a descargos para que rindiera las explicaciones sobre las faltas cometidas y que de acuerdo con lo establecido en el pacto colectivo de trabajo vigente para los años 2016 – 2018 (archivo 44 Otorgamiento de poder y anexos del Bbva.pdf), y sobre el cual la demandada afirma que se aplica al actor, en el artículo 30 se establece en el numeral 1º que el llamado a descargos debe realizarse dentro de los 30 días hábiles siguientes a la fecha en que el banco tenga conocimiento de los hechos, término que vencía el 16 de noviembre y se observa que la citación se realizó el día 11 de noviembre de 2016. Así mismo se dispuso en el numeral 7º de la misma norma que finalizados los descargos, el banco tendrá 20 días hábiles para adoptar la decisión respectiva, término que vencía el 17 de diciembre y la decisión de terminar el contrato se tomó el 16 de diciembre de 2016.

De acuerdo con todo lo anterior y al encontrarse que el despido del demandante fue justo, se revocará la decisión de primera instancia que llegó a conclusión diferente y se absolverá la sociedad accionada de la petición de indemnización por despido, razón por la cual resulta innecesario pronunciarse sobre la apelación de la parte demandante para que la indemnización se liquidara conforme lo establecido en el pacto colectivo de trabajo.

Sobre el segundo punto de la apelación de la parte demandante en el que solicita que se profiera la condena por indemnización moratoria, por la mala fe en atención a que los tres días de suspensión del demandante no son justa causa para no liquidar la totalidad de los días de vacaciones, debe tenerse en cuenta que en la demanda se afirmó como sustento de la petición que la demandada fue consciente que el demandante comenzó a trabajar el día 29 de abril de 1991, pero liquidó de mala fe

las vacaciones a partir del 2 de mayo, tal como se observa en la liquidación final de prestaciones sociales.

Para resolver lo pedido, debe recordarse que de conformidad con lo establecido en el artículo 65 del CST, la indemnización moratoria se origina cuando a la terminación del contrato el empleador no paga los salarios y prestaciones debidas y en el caso bajo examen se solicita la respectiva condena por haber liquidado las vacaciones a partir del 2 de mayo de 2016, concepto que no genera la sanción solicitada, máxime si se tiene en cuenta que en la demanda no se solicitó la reliquidación de las vacaciones, aspecto que impide analizar si la demandada realizó un pago por menor valor del que correspondía.

Así las cosas, se debe absolver a la demandada de esta petición y confirmar la decisión de primera instancia en este punto.

Agotado el temario de apelación, se revocará parcialmente la sentencia de primer y se condenará en costas de la primera instancia a la parte demandante. Por haber prosperado el recurso de la parte demandada, no se impondrá condena en costas en el recurso de apelación.

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. REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia proferida el 5 de febrero de 2021, por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Leticia, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **ROGER DÁVILA FELIX** contra **BBVA S.A.**, y en su lugar **ABSOLVER** a la demandada de la petición de indemnización por despido injusto, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta sentencia.
- 2. CONFIRMAR** la sentencia apelada en sus demás partes

3. SIN COSTAS en esta instancia, las de la primera instancia a cargo de la parte demandante.

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



SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA
SECRETARIA