



República de Colombia
Rama Jurisdiccional
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué
Sala Cuarta de Decisión Laboral

Ibagué, diecinueve de enero de dos mil veintidós.

Clase de proceso:	Ordinario laboral.
Parte demandante	Diego Armando Céspedes Romero
Parte demandada	Caja de Compensación Familiar - CAFAM
Radicación:	(80-2020)73449311200220180012101
Fecha de la decisión:	Sentencia del 9 de septiembre de 2020
Motivo:	Apelación de la parte demandante
Tema:	Contrato de trabajo/ extremos /
M. Sustanciador:	Kennedy Trujillo Salas
Fecha de admisión:	2 de octubre de 2020
Fecha de registro:	16/12/2021
ACTA:	49-13/01/2022

El asunto.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante contra de la sentencia proferida el 9 de septiembre de 2020 por el Juzgado Segundo Civil con conocimiento de asuntos laborales del Circuito de Melgar en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

1. Síntesis de la demanda y de su respuesta.

Diego Armando Céspedes Romero, por intermedio de apoderado judicial reclama de la judicatura y en contra de la Caja de Compensación Familiar – CAFAM, se declare la existencia de un contrato de trabajo a término fijo entre el 1 de junio de 2015 y fecha de terminación el 21 de septiembre de 2017; que se declare que dicha relación laboral, fue terminado

unilateralmente sin justa causa legalmente comprobada por parte de la demanda; que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene al pago del valor de la indemnización por despido sin justa causa consagrada en el artículo 64 del CST, en suma de \$8.831.900; la indexación, lo que resulte probado ultra y extra petita y las costas procesales.

Soporta sus pretensiones en síntesis en que: laboró al servicio de la Caja de Compensación Familiar – CAFAM, ejerciendo labores de auxiliar de servicios y desarrollando su labor en las dependencias de CAFAM en el Municipio de Melgar y/o donde este último dispusiera – hecho 1; que el 5 de mayo de 2015, suscribió contrato de trabajo con la demandada a término fijo de 2 meses, contados desde el 1 de junio de 2015 al 31 de agosto del mismo año – hecho 2; que debido al buen desempeño laboral, el 27 de junio de 2015, la empresa CAFAM procedió a informarle que el contrato de trabajo era prorrogado hasta el 30 de noviembre de 2011- hecho 3; que el contrato laboral fue prorrogado nuevamente, con fecha de inicio el 1 de diciembre de 2015 hasta el 28 de febrero de 2016 – hecho 4; que el contrato laboral nuevamente fue prorrogado desde el 29 de febrero de 2016 al 28 de mayo del mismo año – hecho 5; que el 4 de abril de 2016, se le informó que el contrato laboral se prorrogaría por el término de un año, contado desde el 29 de mayo de 2017 al 28 de mayo de 2018 – hecho 7; que el 27 de junio de 2017, sufrió un accidente laboral en el que se lastimó la espalda, que el accidente fue informado a la ARL Seguros Bolívar, el 29 de junio de 2017 – hecho 8; que el 19 de junio de 2017, Médicos Asociados S.A., después de realizar estudios y exámenes, diagnostican un síndrome radicular L4-L5, bilateral leve agudo de predominio izquierdo – hecho 9; que el 27 de julio de 2017, el fisiatra de Médicos Asociados S.A., le recomendó no levantar objetos mayores a 10 kg, no realizar actividades que requiera flexión de columna, no subir y bajar escaleras a repetición, no permanecer de pie o sentado por periodos superiores a 2 horas, no laborar en alturas, no caminar por terrenos irregulares o inclinados – hecho 10; que mediante memorando del 13 de septiembre de 2017, la empresa CAFAM le informó de la apertura de un proceso disciplinario en su contra por los siguientes cargos: I. *Presuntamente brindar un trato a su compañera de trabajo la señorita GNB¹ con un vocabulario, no apropiado para un ambiente laboral.* II. *Presuntamente irrumpir con la buena marcha de la Caja y la armonía en el lugar de trabajo* – hecho 11; que era de

¹ El nombre de esta persona se cambia para su protección.

recordar que las presunciones son de inocencia y buena fe, y se podía demostrar plenamente que desde la apertura del proceso disciplinario fue prejuzgado – hecho 12; que *la quejosa GN, aportó unos mensajes vía Messenger Facebook, en los cuáles se observa que la hora de envió fue 10:17 pm del viernes 8 de septiembre de 2017, hora en la cual ni él ni la precitada persona se encontraban laborando* – hecho 14; que el 15 de septiembre procedió a presentar los respectivos descargos, en los cuales manifestó: *“En ningún momento me exprese mal ante la señorita como lo ratificó en la pregunta séptima”*, y como soporte de tales manifestaciones anexo capturas de pantalla de la conversación (screenshot) – hecho 14; que mediante comunicado del 21 de septiembre de 2017, Andrea Parra Bolívar la jefe de relaciones laborales de CAFAM, le informó que dentro del proceso sancionatorio se podía probar que incurrió en in *“grave incumplimiento de sus obligaciones laborales. (...) configurando una violación expresa de puntuales y claras obligaciones y prohibiciones contractuales, legales, y reglamentarias, por lo que se le notifica la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa a partir de la fecha...”* - hecho 15; que en la misiva del 21 de septiembre de 2017, se podía leer lo siguiente: *“En la medida en que las anteriores conductas se enmarcan dentro de los establecido en el Código Sustantivo del Trabajo en los artículo 58 numerales 1, así como lo establecido en el Reglamento Interno de Trabajo, capítulo de los trabajadores especialmente en el artículo 55 literal 6, c: artículo 60 numerales 1, 8, 16, 24 y 27 y artículo 61 numeral 61 y demás normas concordantes y/ complementarias”* - hecho 16; que era evidente la contradicción entre los cargos formulados y la causal invocada para terminar el contrato laboral, ya que el numeral 1 del artículo 58 del CST, se establecer; *“artículo 58. Obligaciones Especiales del Trabajador: Son obligaciones especiales del trabajador: 1. Realizar personalmente la labor, en los términos estipulado; 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 establecido. (...)* – hecho 17; que en la terminación del contrato laboral por parte del empleador no se realizó invocando alguna de las justas causa instituidas en el artículo 62 del CST, por tanto, se configuró una terminación de contrato sin justa causa bajo el tenor literal del artículo 64 del CST – hecho 18; que no incurrió en ninguna de las causales de terminación del contrato con justa causa por parte del empleador – hecho 19; que el salario mensual que percibía para el año 2017, era la suma de \$1.072.700 y con base en dicha suma se realizó la respectiva liquidación – hecho 20; que para la fecha de

terminación unilateral del contrato sin justa causa por parte del empleador, le faltaba por ejecutar y pagar lo correspondiente a 8 meses y 7 días, que equivalían a la suma de \$8.831.900 – hecho 21; que a la terminación del contrato laboral no se le pago lo correspondiente a la indemnización por despido sin justa causa por parte de la demandada CAFAM – hecho 22; que según lo expuesto, a la fecha, la demandada Caja de Compensación Familiar – CAFAM, le adeudan la indemnización por despido sin justa causa – hecho 23. (42-50 y 53)

La demanda fue presentada el 4 de octubre de 2018 (42), mediante proveído del 17 de octubre de 2018, se inadmitió (52) y a través de proveído de fecha 14 de noviembre de 2018 fue admitida (54), mediante auto del 7 de junio de 2019, se tuvo por no contestada la demanda y se citó a las partes a la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS (62), la parte demandada mediante memorial radicado el 2 de julio de 2019, presento incidente de nulidad por indebida notificación del auto admisorio de la demanda (1-6 C/nulidad), por auto del 9 de julio de 2019, se dispuso correr traslado de la nulidad (7 c/nulidad), mediante proveído del 30 de agosto de 2019, se declaró la nulidad de lo actuado a partir del 7 de junio de 2019 y tener por notificado por conducta concluye a la demandada (8-11)

La Caja de Compensación Familiar CAFAM, al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones porque con el demandante existió un contrato de trabajo a término fijo por labor intermitente desde el 1 de junio de 2015, relación que finalizó con justa causa a él imputable el 21 de septiembre de 2017, que en la carta de terminación del contrato de trabajo con justa causa de fecha 21 de septiembre de 2017, se expusieron de manera detallada al demandante los motivos y razones por las cuales se decidió finalizar su relación laboral; que se le indicó que era como consecuencia del incumplimiento a sus obligaciones laborales, conductas que se enmarcaban dentro de lo establecido en el CST en los artículos 58 numeral 1, así como lo establecido en el reglamento interno de trabajo, capítulo de los trabajadores especialmente en el artículo 55 literales b y c, artículo 60 numerales 1, 8, 16, 24 y 27 y artículo 62 numeral 61 y demás normas concordantes y/o complementarias. Admite por cierto que: que el salario mensual que percibía para el año 2017, era de \$1.072.700 y con base en dicha suma se realizó la respectiva liquidación – hecho 20, que a la terminación del contrato laboral no se le pagó la indemnización por despido sin justa causa por parte de la demandada CAFAM – hecho 22. Los

restantes hechos no son ciertos o no le constan, en la medida que el contrato de trabajo con el demandante se suscribió a término fijo de 3 meses, a partir del 25 de mayo de 2015, el cual fue prorrogado en diversas ocasiones, siendo la última la del 29 de mayo de 2017 con fecha de finalización el 21 de septiembre de 2017; que al demandante mediante comunicación del 13 de septiembre de 2017, se le informó la apertura del proceso disciplinario y las razones del mismo, y que la decisión de terminación del contrato de trabajo de manera unilateral se debió a una justa causa. Propuso las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de las obligaciones demandada y cobro de lo no debido, falta de título y causa en el demandante, enriquecimiento sin causa, justa causa para la terminación del contrato de trabajo del demandante, pago, compensación, buena fe de mi representada, mala fe del demandante, prescripción y la genérica. (153-206)

Por auto del 2 de octubre de 2019, se tuvo por contestada la demanda, y se citó a las partes a la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS (209). Tal acto se surtió el 24 de octubre de 2019 oportunidad en la cual se declaró fracasada la audiencia de conciliación; no había excepciones previas por resolver ni medidas de saneamiento por adoptar; se fijó el litigio; a petición de la parte demandante se decretaron como pruebas las documentales aportadas con la demanda, y el interrogatorio de parte de la demandada; a petición de la parte demandada las documentales aportadas con la contestación de la demanda, el interrogatorio de parte del demandante y los testimonios de Ángel Javier Molano Barrero y Héctor Alfonso Caballero; y se fijó fecha y hora para la celebración de la audiencia de que trata el artículo 80 del CPTSS. (217-220)

El 3 de septiembre de 2020, se celebró la audiencia de trámite y juzgamiento, oportunidad en la cual se practicaron los interrogatorios de las partes, el testimonio de Ángel Javier Molano Barrero, la parte demandada desistió del testimonio de Héctor Alfonso Caballero, pedimento que fue admitido, se cerró el debate probatorio, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones, se suspendió la audiencia, continuó el 9 de septiembre de 2020 y se emitió sentencia.

2. La decisión.

El a quo decidió:

PRIMERO: DECLARESE que entre el señor DIEGO ARMANDO CESPEDES ROMERO como trabajador y la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR -CAFAM, existió un contrato de trabajo a término definido, el cual tuvo su comienzo el 1 de junio de 2014, el cual fue prorrogado por varios periodos hasta el 21 de septiembre de 2017.

SEGUNDO: DECLARESE que el contrato terminó por parte de la ex empleadora con justa causa, quedando así probada la excepción de mérito de “la relación laboral existente entre el demandante y CAFAM, terminó con justa causa imputable al actor”

TERCERO: COSTAS a cargo del acto, las agencias en derecho se fijan en la suma de \$980.000

Funda su decisión en que el problema jurídico a resolver es establecer si existió contrato de trabajo entre las partes, cuáles fueron sus extremos de inicio y finalización, si el contrato fue terminado con o sin justa causa, y si procede o no la indemnización por despido injusto y la indexación.

El artículo 1 de la Ley 50 de 1990 modificadorio del artículo 23 del CST, señala que son 3 los elementos que deben de estar reunidos para que se entienda que existe contrato de trabajo sin importar el nombre que se le dé o las modalidades que se le agregaran, los cuales son: la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y un salario como retribución del servicio.

Conforme a los medios de prueba recaudados no queda duda alguna de que el demandante laboró para la demandada, iniciando el 1 de junio de 2015, contrato que fue prorrogado por varios periodos hasta el 21 de septiembre de 2017, ejerciendo a la finalización labores de conductor para el área de administración, casas vacacionales, con asignación mensual última de \$1.072.700, que en tales términos estaba probada la relación laboral y así se declara.

Si el contrato fue terminado por la demandada son o sin justa causa, en el interrogatorio de parte el demandante sostuvo de que le fue debidamente notificado el disciplinario, el cual recorrió en su oportunidad, no aceptó que de su Facebook hubieran salido las malas palabras de las cuales se le acusa dirigió a su compañera de labores, niega que los pantallazos que obran en el proceso fueran de su autoría, que todo el trámite del proceso

disciplinario que se allegó al plenario se podía evidenciar los pantallazos que allegó la quejosa que fueron debidamente corroborados por Ángel Javier Molano, en efecto dicho testigo dijo conocer directamente al demandante como transportador de transporte interno de CAFAM, declaró que para el 12 de septiembre de 2017 se le acercó *GNB* empleada de CAFAM, lo enteró y le mostró las palabras obscenas que se veían en los mensajes que le había enviado el demandante, dándole a entender su desconocimiento de él y el miedo que sentía por lo que pudiese suceder y que hizo contacto con los jefes para que iniciaran los tramites de descargos por parte del mencionado, calificando dicho comportamiento como inaceptable, todo conducto regular que se adelantó con ocasión del disciplinario.

El 21 de septiembre de 2017 se le comunicó al demandante la carta de despedido por parte de la jefe de relaciones laborales de CAFAM, donde expresamente se le señaló que por constituir todo lo anterior un grave incumplimiento a sus obligaciones laborales de ningún punto de vista se podía tolerar, configurando una violación expresa de obligaciones y prohibiciones, contractuales, legales y reglamentarias, y que se le termina el contrato de trabajo con justa causa a partir de dicha fecha; le señalaron como normas trasgredidas el artículo 58 numeral 1 del CST, y el reglamento interno de trabajo, los artículo 55 literal b) y c), artículos 60 numerales 1, 8, 16, 24, 27 y el artículo 62 numeral 61m.

La esencia de la demanda se contrae a que el disciplinario y la terminación se basó en lo estipulado en el artículo 58 del CST, y en la terminación del contrato de trabajo no se invocaron las justas causas instituidas en el artículo 62 del CST.

El artículo 58 del CST señala 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 imparta el empleador o sus representantes según el orden jerárquico, esto se refiere a las obligaciones especiales del trabajador; el artículo 62 *Ibídem* en lo pertinente en su numeral 6 señala cualquier violación graves de las obligaciones o los artículos 58 y 60 del CST o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos, y en su parágrafo único textualmente dice que la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe

manifestar a la otra en el momento de la extinción la causal o motivo de esa determinación y posteriormente no podía alegarse válidamente causales o motivos distintos; en el reglamento interno de CAFAM señala el artículo 55 el respeto a sus compañeros de trabajo, procurar completa armonía e inteligencia con sus superiores y compañeros de trabajo en las relaciones personales y en la ejecución de sus labores.

Así, en la carta de despido no se puntualizó la causal para la terminación del contrato descrita en el artículo 62 y 63 del CST, pero tal omisión no implica que no le hubiera dado a conocer las razones de su despido cuando de manera concreta se le dijo que por constituir lo anterior, refiriéndose a las conductas realizadas por el demandante, un grave incumplimiento a sus obligaciones laborales y prohibiciones contractuales, legales y reglamentarias, tal manifestación era suficiente para proceder al despido, cuando se adecúa a la causal 6 del artículo 62 del CST, en la cual se invoca el artículo 58 de la misma normatividad, esto es, la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador.

Dentro del plenario y analizados en conjunto las anteriores reglas, se ve que el obrar del demandante si vulneró y trasgredió todas las normas del CST y las reglamentarias propias, por lo que la terminación del contrato que el hizo la demandada si fue justa, tal y como se desprende de la carta de despido mencionada, por tanto, se declara que el contrato terminó con justa causa, denegándose como consecuencia las pretensiones, declarando prospera la excepción de mérito denominada la relación laboral existente entre el demandante y demandado CAFAM terminó con justa causa imputable al actor, haciéndose por tanto incensario el estudio de las demás propuestas.

3. La impugnación.

La apoderada judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación basado en que en el proceso disciplinario adelantado por la demandada, teniendo en cuenta que no siguió los lineamientos, teniéndose en cuenta que dentro del reglamento interno de trabajo la Ley 50 de 1990, en cuanto al debido proceso, que igualmente lo sustentaba por cuanto no se tuvo en cuenta en el proceso disciplinario la Ley 527 de 1999, para tomarlo de manera analógica sobre la ley de correo electrónico o de

comercio electrónico en cuanto a prueba inmaterial, los pantallazos presentados por la quejosa como por el disciplinado, en cuanto a su origen, la neutralidad que debe tener la prueba, porque de conformidad con lo realizado dentro del proceso disciplinario no se ciñó, o se hicieron otras pruebas diferentes para determinar que realmente la persona era responsable, además nunca se tuvo en cuenta que dentro de su hoja de vida no reposaba ningún memorando y solamente con este proceso disciplinario y de conformidad con el capítulo 12 del reglamento interno de trabajo no se llevó el debido proceso.

El a quo, concedió el recurso de apelación y dispuso la remisión del expediente.

4. Las alegaciones

El apoderado judicial de la parte demandada intervino, para solicitar se confirme la sentencia por cuanto con el demandante se suscribió un contrato de trabajo a término fijo por labor intermitente el día 25 de mayo de 2015 con inicio de labores el 1 de junio de 2015, para ejecutar el cargo de auxiliar servicios, que mediante comunicación escrita de fecha 21 de septiembre de 2017, se le informó al actor la decisión de terminar el contrato de trabajo de manera unilateral y con justa causa imputable al demandante como consecuencia del incumplimiento a sus obligaciones laborales, conductas que se enmarcan dentro de lo establecido en el CST en los artículos 58 numeral 1, así como lo establecido en el Reglamento Interno de Trabajo capítulo de los trabajadores especialmente en el artículo 55 literales b y c, artículo 60 numerales 1, 8, 16, 24 y 27 y artículo 62 numeral 61 y demás normas concordantes y/o complementarias, que de conformidad con lo establecido en el artículo 115 del CST, se le garantizó al demandante el derecho de defensa y contradicción, como quiera que se le envió una comunicación escrita de fecha 13 de septiembre de 2017, mediante la cual se le informó la apertura del proceso disciplinario y las razones, posteriormente mediante comunicación de 15 de septiembre de 2017, el demandante dio respuesta a las preguntas que se le entregaron por medio de memorando del día 13 de septiembre de 2017, pero sin embargo, los argumentos del actor no fueron de recibo toda vez que evidenciaron los graves incumplimientos en que incurrió el mismo, y conforme a ello el contrato de trabajo del demandante finalizó con justa causa, debido a que su conducta configuró una falta grave a sus deberes

obligaciones establecidas en el contrato de trabajo, reglamento interno de trabajo y demás normas laborales, pues era evidente que las conductas que se presentaron por parte del demandante y que dieron lugar a la terminación del contrato de trabajo del actor, fue porque el mismo dio un trato inapropiado a su compañera de trabajo, utilizando un vocabulario inadecuado, generando así una falta de respeto y afectando a la moral de la funcionaria.

II. MOTIVACIÓN

1. Los presupuestos procesales.

Esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación, atendiendo el origen de la decisión y lo dispuesto en los artículos 15 literal B numerales 1, y 69 del CPTSS. No se advierte la existencia de causa de nulidad o que conduzca a decisión inhibitoria, por tanto, procede decisión de fondo.

2. Sobre el problema a resolver y su solución.

Para resolver el recurso precisa la Sala determinar si es justa causa y si fue demostrada la aducida por el empleador para terminar el contrato de trabajo.

Para el a quo el contrato de trabajo terminó de manera unilateral parte del empleador con justa causa, al demandante si se le dio la oportunidad de manifestar sus razones frente a los supuestos de hecho que se le endilgaron, y fueron demostradas las causales invocadas a la terminación del contrato.

Para la parte demandante el contrato de trabajo terminó por decisión unilateral del empleador sin justa causa porque el procedimiento disciplinario no respetó el debido proceso, ni la Ley 527 de 1999, en la valoración de los pantallazos presentados por la quejosa como por el disciplinado, en cuanto a su origen, la neutralidad que debía de tener la prueba, y a que nunca se tuvo en cuenta que dentro de la hoja de vida no reposaba ningún memorando.

Para la Sala la decisión impugnada sobre la forma de terminación del

contrato de trabajo se encuentra conforme con los medios de prueba, la legislación y la jurisprudencia por tanto se confirmará. Dicho desde la perspectiva del recurso, la censura resulta infundada.

Sobre el procedimiento previo a la terminación del contrato de trabajo por justa causa.

Sea lo primero, recordar que no es objeto de discordia que entre el demandante y la demandada Caja de Compensación Familiar -CAFAM, existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo a término fijo del 1 de junio de 2015 al 21 de septiembre de 2017.

Tradicionalmente, la distribución de las cargas procesales en general y probatorias en particular, en los casos en los que se alegue la forma de terminación del contrato de trabajo, la jurisprudencia ha establecido entre otras, las siguientes reglas:

1. El trabajador debe demostrar el despido y el empleador la existencia de la justa causa - CSJ-SL de 11 de octubre de 1973² y SL14808-2017³;
2. La causa del despido o de la terminación del contrato de trabajo es la indicada al momento de la decisión, conforme dispone el parágrafo del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965 – CSJ SL de 25 de octubre de 1994

² ...La jurisprudencia tanto del extinguido tribunal supremo como de esta Sala, ha considerado que al trabajador le basta con demostrar el hecho del despido, y que al patrono corresponde probar su justificación. Y es natural que así sea, pues el trabajador debe demostrar que el patrono no cumplió con su obligación de respetar el término del contrato, y éste último para exonerarse de la indemnización proveniente de la rescisión del contrato, debe comprobar que dejó de cumplir su obligación por haberse producido alguna de las causales señaladas en la ley...;

³ ...Al respecto, para la Sala, ha sido inveterada la obligación de la empleadora de demostrar la justa causa del despido. Así lo ha sostenido desde la sentencia CSJ SL 5237, 20 nov. 1992; previsión jurisprudencial que se halla en concordancia con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, de aplicación analógica al procedimiento del trabajo y de la seguridad social (art. 145 CPTSS), que establece que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

radicación 6847⁴ Sección Primera, SL16170-2017⁵ y SL1360-2018⁶;

3. El cumplimiento de formalidades exigidas por la legislación o las normas convencionales – CSJ SL de 17 de julio de 1986⁷, SL15245-2014⁸y

⁴ *...En lo que hace a los requisitos de esta alegación la exigencia legal es que se efectúe “en el momento de la extinción”, de aquí que no haya obstáculo para que puedan adoptarse las formas verbal o escrita, pero por obvias razones probatorias es preferible la forma escrita. No se imponen otras condicionantes respecto de la manera como debe expresarse la causa, salvo las que se desprenden de la naturaleza misma del mecanismo, esto es que consista en una manifestación lo suficientemente clara e inequívoca. Por lo tanto, es plausible que se aduzca la justificación así: a) Citando exclusivamente la norma que la contempla sin indicar el hecho, aunque esta modalidad es riesgosa por la posibilidad que hay de que se incurra en un error jurídico por mala adecuación o por simple yerro en la cita: b) expresando escuetamente el hecho que la configura son ninguna cualificación o invocación normativa, y c) Manifestando el hecho pero calificándolo jurídicamente o mencionando las normas jurídicas que lo respalden como causal de terminación. Y para esta hipótesis es importante aclarar que cualquier clase de error en la calificación jurídica o en la invocación de los textos de respaldo no invalida la justa causa.*

En todo caso lo que importa es que la parte afectada se entere del hecho justificante, sin que constituya requisito el que se le informe acerca de las normas legales, convencionales o reglamentarias que puedan respaldar la causa invocada y menos aún que se señalen con precisión o en forma exhaustiva.

Es que tal exigencia no se compadecería con la índole de las relaciones laborales, en desarrollo de las cuales muchas veces los contratantes principalmente el trabajador carecen de asesoría competente o de información jurídica oportuna y suficiente.

Desde luego, se reitera que no hay óbice para que el contratante que decide la desvinculación califique jurídicamente el hecho o circunstancias invocadas, pero si se equivoca al hacerlo, si su calificación es precaria o si no menciona todas las normas de respaldo, no se hace nugatoria la justificante pues lo que interesa es su claridad en el aspecto fáctico. De otra parte, si el asunto se somete al escrutinio judicial, compete al juez del conocimiento efectuar sin limitaciones la confrontación jurídica que corresponda....

⁵ *Esta corporación ha reiterado la necesidad de informar en la carta de despido las razones del mismo sin que con posterioridad se puedan aducir otras circunstancias, así como la inmediatez que debe existir entre los hechos endilgados y la decisión de finalizar el vínculo, pues la extemporaneidad de la misma rompe el nexo causal que debe existir entre el motivo alegado por la empresa y la terminación unilateral del vínculo (CSJ SL806-2013).*

⁶ *En virtud de lo anterior, las razones que ahora alega la empresa, tales como que el trabajador era violento y agresivo con sus compañeros de trabajo, son extemporáneas, habida cuenta que de acuerdo con el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo “La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”. Luego, si las razones no fueron reveladas al momento del rompimiento del vínculo, no pueden ser expuestas ulteriormente; esto, a fin de garantizar el derecho de defensa del trabajador y el principio de buena fe que rige las relaciones laborales.*

⁷ *...Para que pueda calificarse como justo el despido de un trabajador no solamente es indispensable motivarlo en causal reconocida por la ley, probar en juicio su veracidad, si hay litigio, sino también cumplir de manera celosa las formalidades o ritos que para ciertos casos exigen las normas laborales. Si no se acredita el justo motivo, será ilegal intrínsecamente el despido. Y si no se han observado los procedimientos o requisitos que el legislador o la convención colectiva de trabajo prevén para ciertas hipótesis, el despido será formalmente ilegal aunque se haya inspirado en móviles legítimos.*

En una y otra hipótesis habrá lugar al mismo resarcimiento de perjuicios dentro de los parámetros legales o convencionales, llegando a veces a la reanudación del contrato de trabajo interrumpió por causa del despido ilegítimo y al pago de los salarios por el tiempo que el empleado esté cesante.

Es conocido, de otra parte, que, para la cancelación del contrato de trabajo apoyada en ciertos móviles, como los que consagran los ordinales 9 a 15 del artículo 7º, aparte A, del Decreto Legislativo 2351 de 1965, la ley exige que el patrono le dé al empleado un preaviso, que en aquellos eventos es de 15 días, para que fenezca válidamente ese vínculo jurídico. Y si la ley no permite de manera expresa que pueda compensarse en dinero el lapso que abarque esa noticia previa, resulta ineludible para el patrono darla en tiempo con la anticipación prevista o, de lo contrario, romperá ilegalmente el nexo laboral, así llegue a demostrar que se fundamentó en una justa causa....

⁸ *No significa lo antes expuesto que el empleador no tenga límites al momento de tomar la decisión del despido*

CC C-593/14⁹ sobre la constitucionalidad del artículo 115 del CST y T-014

con justa causa, pues, de vieja data, esta Corte ha venido reconociendo garantías del derecho de defensa en la forma como el empleador puede hacer uso de la decisión de finalizar el vínculo con base en una justa motivación, en arreglo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico laboral; estas se pueden resumir así: a) la necesaria comunicación al trabajador de los motivos y razones concretos por los cuales se va a dar por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior; deber este que tiene como fin el garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen y el de impedir que los empleadores despidan sin justa causa a sus trabajadores, alegando un motivo a posteriori, para evitar indemnizarlos⁸; b) la inmediatez que consiste en que el empleador debe darlo por terminado inmediatamente después de ocurridos los hechos que motivaron su decisión o de que tuvo conocimiento de los mismos; de lo contrario, se entenderá que éstos han sido exculpadados, y no los podrá alegar judicialmente; c) adicionalmente, que se configure alguna de las causales expresa y taxativamente enunciadas en el Código Sustantivo de Trabajo; y d) si es del caso, agotar el procedimiento a seguir para el despido incorporado en la convención colectiva, o en el reglamento interno de trabajo, o en el contrato individual de trabajo.

⁹ >>> **3.6.2 Análisis de la constitucionalidad del artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo**

El artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que antes de aplicarse una sanción disciplinaria, el empleador debe dar oportunidad de ser oídos tanto al trabajador inculcado como a dos representantes del sindicato a que este pertenezca. De lo contrario, no producirá efecto alguno la sanción disciplinaria que se imponga pretermitiendo este trámite.

3.6.2.1 Esta disposición se encuentra contenida en el título IV Capítulo I que regula la existencia del Reglamento Interno de Trabajo como el conjunto de normas que determinan las condiciones a que deben sujetarse el empleador y sus trabajadores en la prestación del servicio. Se encuentran obligadas a adoptarlas aquellas empresas con más de cinco (5) trabajadores de carácter permanente en empresas comerciales, o más de diez (10) en empresas industriales, o más de veinte (20) en empresas agrícolas, ganaderas o forestales (artículos 104 y 105 del CST).

Dicho reglamento hace parte del contrato individual de trabajo de cada uno de los patronos del respectivo establecimiento, salvo estipulación en contrario, que, sin embargo, sólo puede ser favorable al trabajador (Artículo 106 CST).

El artículo 111 consagra que el Reglamento Interno del Trabajo puede contener sanciones de tipo disciplinario. Agrega que las sanciones previstas no pueden consistir en penas corporales, ni en medidas lesivas de la dignidad del trabajador (artículo 112), así mismo consagra que cuando la sanción consista en suspensión del trabajo, ésta no puede exceder de ocho (8) días por la primera vez, ni de dos (2) meses en caso de reincidencia de cualquier grado. Cuando la sanción consista en multas se prevé que éstas sólo puede causarse por retrasos o faltas al trabajo sin excusa suficiente; no puede exceder de la quinta (5a) parte del salario de un (1) día, y su importe se consigna en cuenta especial para dedicarse exclusivamente a premios o regalos para los trabajadores del establecimiento (artículo 113). También dispone el Código Sustantivo de Trabajo que el empleador no puede imponer a sus trabajadores sanciones no previstas en el reglamento, en pacto, en convención colectiva, en fallo arbitral o en contrato individual.

Para la imposición de tales sanciones, el artículo 115 establece que el patrono debe dar la oportunidad al trabajador de ser escuchado como a dos representantes del sindicato. El ciudadano demandante considera que este procedimiento no garantiza las prerrogativas contenidas en el artículo 29 de la Constitución.

3.6.2.2 Observa la Sala que la norma ofrece dos posibles interpretaciones, una contraria al derecho al debido proceso consagrado en nuestra Constitución, y otra acorde con lo consagrado en el ordenamiento Superior.

En cuanto a la primera interpretación, podría pensarse que el artículo 115 consagra una simple formalidad de dar la posibilidad al subordinado de ser escuchado en forma previa a la imposición de la sanción establecida en el Reglamento de Trabajo. Esta interpretación de la norma, es contraria al derecho al debido proceso y a lo establecido por la jurisprudencia constitucional en lo relacionado con la necesidad de garantizar las prerrogativas inherentes al artículo 29 de la Constitución, en el ámbito de las relaciones laborales particulares. Por el contrario, la norma puede ser interpretada de una forma acorde con el texto constitucional, en el sentido que cuando el legislador se refiere a que el trabajador debe ser oído previamente a la imposición de la sanción, debe entenderse que ello implica que deben respetarse las garantías propias del debido proceso.

Sobre el particular recuerda la Sala que el referido derecho constitucional se aplica no sólo a las actuaciones judiciales y administrativas del Estado, sino que en todos los campos donde se haga uso de la facultad

de 2018¹⁰, según las cuales el debido proceso laboral, es entendido como

disciplinaria, entiéndase ésta como la prerrogativa de un sujeto para imponer sanciones o castigos para mantener el orden al interior de las organizaciones privadas. Ello, además, resulta de trascendental importancia cuando se trata de relaciones laborales en donde existe un alto grado de subordinación y el trabajador se constituye como la parte débil de dicha relación jurídica.

Por lo anterior, se hace indispensable que los empleadores fijen, en los Reglamentos Internos de Trabajo, unas formas o parámetros mínimos que delimiten el uso del poder de sancionar y que permitan a los trabajadores conocer tanto las conductas que dan origen al castigo como su sanción, así como el procedimiento que se adelantará para la determinación de la responsabilidad. Allí deben fijarse unos mínimos que garanticen los derechos al debido proceso y a la defensa de los individuos que hacen parte del ente correspondiente.

En efecto, tal y como se desarrolló en la parte motiva de esta providencia, toda sanción impuesta por el patrono debe estar previamente consagrada en el Reglamento, debe ser resultado de un proceso en el que se haya oído previamente al trabajador, en el cual se le haya permitido presentar pruebas y controvertir las que existiesen en su contra, la decisión debe estar motivada e indicar con claridad las normas de la ley o del reglamento de trabajo en las cuales hayan sido previstas las conductas imputadas y debe definir la responsabilidad del trabajador en la conducta imputada. De igual manera, en el caso en que proceda, permitirse que pueda ser revisada por el superior jerárquico de aquél que interpuso la sanción.

Adicionalmente, la facultad sancionatoria en cabeza del empleador debe ser ejercida en forma razonable y proporcional a la falta que se comete y, estar plenamente probados los hechos que se imputan.

En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional ha establecido el conjunto de elementos mínimos que debe contemplar el Reglamento Interno de Trabajo al regular el procedimiento para la imposición de las sanciones disciplinarias que en él se contemplen, entre los que se encuentran **(i)** la comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción, **(ii)** la formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias. Acá debe recordarse que el mismo Código Sustantivo del Trabajo dispone que tanto la conducta como su respectiva sanción debe encontrarse previamente consagradas en el Reglamento Interno del Trabajo, **(iii)** el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados, **(iv)** la indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos, **(v)** el pronunciamiento definitivo del patrono mediante un acto motivado y congruente, **(vi)** la imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron; y **(viii)** la posibilidad que el trabajador pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones ya sea ante el superior jerárquico de aquél que impone la sanción como la posibilidad de acudir a la jurisdicción laboral ordinaria⁹.

En este orden de ideas, la Sala Plena de esta Corporación entiende que la interpretación acorde con los postulados constitucionales del artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, es aquella que impone al empleador que, en forma previa a la imposición de cualquier sanción contenida en el Reglamento del Trabajo, debe garantizarse el respeto de las garantías propias del debido proceso, de conformidad con lo dispuesto en la presente providencia.<<<<

¹⁰ >>>> Las justas causas para terminar unilateralmente el contrato laboral, previstas por los artículos 62 y 63 del CST, aplican para todos los trabajadores, independientemente de que gocen de fuero sindical o no. La jurisprudencia de la Corte ha reconocido que, en cualquier caso, debe respetarse el debido proceso, “*en el ámbito de las relaciones laborales particulares, tal es el caso de la obligación que se impone al empleador de indicar los motivos por los cuales termina el contrato de trabajo*”¹⁰. Dicha obligación tiene dos propósitos (i) garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen; e (ii) impedir que se despidan sin justa causa a los trabajadores, y que se alegue un motivo *a posteriori*, para evitar indemnizarlos¹⁰.

1. La garantía del debido proceso en la terminación unilateral del contrato laboral de cualquier trabajador no implica, necesariamente, que deba realizarse un proceso disciplinario, sino que debe garantizarse el derecho a la defensa del trabajador, mediante un procedimiento administrativo. La Corte ha expresado que “*cuando un empleador termina unilateralmente el contrato de trabajo sustentado en el hecho de que se configuró una causal legal no se puede afirmar que se vulnera el debido proceso disciplinario del trabajador, porque en lo que respecta al empleador su obligación se limita a informarle los motivos y las razones concretas por las cuales decide realizar el despido y dar al empleado la oportunidad de controvertir las imputaciones que se le hacen*”¹⁰.

2. En el caso de los trabajadores amparados por la garantía de fuero sindical, además de la garantía mencionada en el párr. 72, el ordenamiento jurídico previó una protección especial para realizar la terminación unilateral del contrato laboral, esto es, la existencia de una justa causa calificada como tal por un juez laboral, previo al despido. La Corte Constitucional ha entendido que *“el respeto al derecho de asociación sindical incluye la garantía del debido proceso cuando son despedidos trabajadores cobijados por el fuero sindical”*¹⁰. Esto implica que la forma de garantizar el debido proceso de los trabajadores con fuero sindical, en el marco de un despido con justa causa, es que el empleador acuda a la jurisdicción laboral para interponer una acción de levantamiento de fuero sindical y autorización de despido. Así lo ha señalado la Corte, al afirmar que *“cualquier decisión de las anteriormente mencionadas [despido, traslado o desmejora] que adopte el patrono, sin que medie para ello autorización del juez del trabajo, constituye vulneración de los derechos a la asociación sindical y al debido proceso”*¹⁰.

El debido proceso en el caso de los trabajadores amparados por fuero sindical está garantizado de manera especial, porque: (i) no solo implica el deber del empleador de informar al trabajador sobre los motivos por los cuales se termina el contrato de trabajo; sino (ii) darle al trabajador la oportunidad para que se pronuncie sobre las imputaciones que se le hacen, (lo cual no corresponde a un proceso disciplinario en los términos del artículo 115 del CST, ver párr. 77); así como (iii) que el juez competente determine la existencia de una justa causa, ordene el levantamiento del fuero y autorice el despido del trabajador. Por lo tanto, para despedir a un trabajador aforado, el empleador está en la obligación de garantizar las tres condiciones señaladas y mantenerlo vinculado al trabajador en su cargo, sin desmejora alguna, hasta que el juez laboral autorice su despido. <<<

>>>6.3. Cumplimiento de los requisitos específicos de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales

3. El accionante sostuvo que la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga incurrió en dos defectos: (i) defecto material o sustantivo y (ii) defecto fáctico. Sobre el primero, señaló que el empleador ha debido adelantar un proceso disciplinario, antes de iniciar el proceso de levantamiento de fuero y autorización de despido. Esto, en atención a que, a su juicio, el despido es una sanción disciplinaria, y a que en el artículo 26 de la Convención Colectiva del 4 de noviembre de 2014, celebrada con Bancolombia, se previó el procedimiento disciplinario aplicable.

4. Sobre el segundo defecto, el accionante indicó que la decisión de segunda instancia incurrió en un defecto fáctico en su *“dimensión negativa”*¹⁰. Por una parte, a su juicio, de manera arbitraria, le dio validez a unas fotografías que no eran nítidas, las cuales serían la única prueba de la presunta falta grave consistente en autorizar el retiro con tarjetas débito sin la presencia del titular. Por otra parte, el accionante señaló que, al desestimar la argumentación del *a-quo* sobre la presunta falta grave de realizar transacciones personales desde su puesto de trabajo, la Sala de Decisión Laboral se limitó a darle valor a la confesión de dicha falta, sin explicar por qué se apartó de las consideraciones del juez de primera instancia.

5. En el fallo de tutela que se revisa, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia analizó la sentencia de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga. Concluyó que, lejos de ser arbitraria, *“fue respaldada en reflexiones coherentes y compatibles con las normas sustantivas que regulan la figura del fuero sindical”*¹⁰, así como en la valoración de los elementos probatorios allegados al proceso *“sin oposición alguna de las partes contendientes”*¹⁰. Por esta razón, negó el amparo de tutela.

6. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión de primera instancia. Esta Sala señaló que la sentencia proferida por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga se basó en las pruebas del expediente y en la normativa aplicable¹⁰, por lo que no encontró ningún argumento que pudiera poner en entredicho la decisión cuestionada. Además, agregó que *“los argumentos plasmados en la demanda de tutela lo único que reflejan es una inconformidad con la decisión adoptada y no la demostración de que se hubiesen trasgredido derechos fundamentales que amerite la intervención del juez constitucional”*¹⁰.

7. A partir de las deficiencias que el actor le endilga a la sentencia de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, así como del análisis realizado por la Sala de Casación Laboral y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, esta Sala de Revisión determinará si, en el presente asunto, se configuran los mencionados defectos.

6.3.1 La sentencia demandada no adolece del defecto sustantivo

8. A juicio de la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, la sentencia *sub examine*, proferida el 31 de enero de 2017 por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, no adolece de defecto sustantivo alguno. En efecto, la Sala encuentra que la terminación de la relación laboral no es una sanción, que obligue al empleador a iniciar un proceso disciplinario previo al proceso de levantamiento

de fuero y autorización de despido ante el juez ordinario laboral.

9. La jurisprudencia constitucional y ordinaria han reconocido, de manera uniforme, que el despido no es una sanción disciplinaria. Para la Corte Constitucional, *“el objetivo de una sanción es disciplinar y corregir, lo que no se logra cuando se opta por despedir, en consecuencia, si bien el despido podría ser tomado como la última opción, no es de tipo disciplinario”*¹⁰. En este sentido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que *“la terminación unilateral del contrato con justa causa por parte del empleador, no puede considerarse una sanción disciplinaria, sino como el ejercicio de una facultad que la ley le confiere a este”*¹⁰.

10. En este orden de ideas, dado que el despido no es una sanción disciplinaria que persiga corregir al trabajador en la correcta ejecución del contrato laboral, no puede concluirse que este requiera del proceso disciplinario previsto para la imposición de dichos correctivos, en los términos del artículo 115 del CST¹⁰ y 26 de la Convención Colectiva. En el caso de los trabajadores aforados, como el accionante, la naturaleza del despido como una forma de terminación unilateral del contrato no varía ni se torna en disciplinaria. Sin embargo, en virtud de su fuero, estas personas son titulares de una protección laboral reforzada, la cual se concreta en que, para que proceda a su despido, el empleador, de manera obligatoria, debe agotar el proceso de levantamiento de fuero y autorización de despido ante el juez laboral.

11. Cualquier decisión que implique el despido, la desmejora de las condiciones laborales o el traslado del trabajador aforado, requiere de la intervención del juez laboral, quien deberá calificar la existencia de una justa causa para autorizar el levantamiento del fuero y, en consecuencia, el despido. Esto significa que, en relación con los trabajadores amparados por fuero sindical, quien califica la conducta del trabajador como justa causa para la terminación del contrato laboral es el juez laboral, que no el empleador. En esta medida, dicha protección laboral reforzada se traduce en una mayor garantía al debido proceso, al derecho de defensa y de contracción del trabajador aforado.

12. En el caso concreto, contrario a lo afirmado por el accionante, para esta Sala es claro que Bancolombia no estaba obligada a adelantar un proceso disciplinario en contra del accionante para, posteriormente, solicitar el levantamiento de su fuero y la autorización de su despido. En todo caso, esta Sala advierte que el despido del accionante se ajustó a las exigencias fijadas por la jurisprudencia constitucional para estos casos (ver párr. 79), es decir, estuvo precedido de (i) la información al trabajador acerca de los motivos por los cuales se terminaría su contrato de trabajo; (ii) la garantía de la oportunidad para que el trabajador se pronunciara sobre las imputaciones en su contra; y (iii) la sentencia del juez laboral mediante la cual se levantó su fuero sindical y se autorizó su despido.

13. Primero, en el expediente está acreditado que, el 21 de junio de 2016, el gerente de la sucursal de Buenaventura de Bancolombia le informó al señor Roberto Carlos Campaz Taborda que las conductas por las cuales daría por terminada su relación laboral se encuentran prohibidas por los artículos 55, secciones d)¹⁰, e)¹⁰ e i)¹⁰; 60, numerales 1¹⁰, 5¹⁰ y 11¹⁰, y 67, secciones c)¹⁰ y d)¹⁰ del Reglamento Interno de Trabajo de Bancolombia. Dicha comunicación explica de manera detallada los hechos que configuraron dichas faltas, así como que la decisión de su desvinculación *“queda condicionada en su efectividad a la autorización que debe conceder el Juez de Trabajo”*¹⁰. Con lo cual, para la Sala resulta claro que el empleador sí informó al trabajador acerca de los específicos motivos que darían lugar a la terminación de su contrato de trabajo y al inicio del proceso de levantamiento de fuero y autorización de despido.

14. Segundo, tras informársele sobre sus presuntas faltas, el trabajador (accionante en el presente asunto) tuvo la oportunidad de pronunciarse al respecto y manifestó que *“acept[ó] haber pagado varios retiros a usuarios con diferentes tarjetas débito, a pesar de saber que esto va en contra del procedimiento. Así mismo, aceptó haber hecho el pago de su tarjeta de crédito en su estación de trabajo, como también haber realizado transferencias de dinero a un familiar suyo desde su estación de trabajo [...]”*¹⁰. Es más, tal como se señaló en los párr. 45 y ss, el 21 de junio de 2016, *“previo a tomarse la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, se le brindó al trabajador la oportunidad para que presentara sus explicaciones frente a las faltas graves advertidas”*. En dicha oportunidad, el trabajador *“manifestó que tendría que verificar cuál era el cliente o usuario que realizó las transacciones, pues según lo que él informó, aceptó haber pagado varios retiros a un usuario con diferentes tarjetas débito [...], haber hecho el pago de su tarjeta de crédito en su estación de trabajo, como también haber realizado transferencias de dinero a un familiar suyo desde su caja”*. En tales términos, según las pruebas obrantes en el expediente ordinario y de tutela, esta Sala advierte que el accionante sí contó con la oportunidad para pronunciarse y controvertir las presuntas faltas que el empleador le endilgaba.

15. Finalmente, Bancolombia inició el proceso de levantamiento de fuero y autorización de despido en

contra del señor Roberto Carlos Campaz Taborda ante el Juzgado Segundo Laboral de Buenaventura. Tal acción finalizó con la sentencia *sub examine*, mediante la cual la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga otorgó el permiso para levantar el fuero del trabajador y autorizó su despido. De modo que el despido del accionante se realizó conforme a la normativa vigente y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, por lo que no surge duda alguna de que se hubiere vulnerado el derecho fundamental al debido proceso del trabajador.

16. En tales términos, para esta Sala es claro que no se acreditó defecto sustantivo alguno en la providencia impugnada que dé lugar al amparo solicitado.

6.3.2. La sentencia demandada no adolece del defecto fáctico

17. En opinión de esta Sala, la sentencia cuestionada tampoco se encuentra viciada por el supuesto defecto fáctico señalado por el accionante, *párr.110*. Por el contrario, esta Sala advierte que, para proferir la sentencia *sub examine*, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga realizó una valoración razonable del material probatorio disponible en el expediente, de conformidad con las reglas de la lógica y la sana crítica.

18. Primero, lejos de lo sostenido por el actor, el Informe Final de Resultados 1668, adjuntado a la demanda y en otras oportunidades procesales posteriores, acredita que el accionante sí “*efectuó transacciones de manera irregular [con lo cual] incumplió el proceso de realizar retiros o traslados por pin pad*”, tal como lo concluyó el Tribunal. Además, está demostrado que el accionante ejerció su derecho de defensa y contradicción sobre esta prueba, dentro del proceso de levantamiento de fuero y autorización de despido.

19. Concretamente, el informe indica que el 25 de abril de 2016, desde el puesto de trabajo del accionante, se realizaron seis retiros entre las 10:31 a.m. y las 10:40 a.m., correspondientes a cinco cuentas bancarias diferentes de titulares distintos. De las imágenes de la cámara de seguridad, incluidas en el Informe Final de Resultados 1668 de Bancolombia¹⁰, se puede evidenciar lo siguiente: (i) la persona que realiza los retiros es la misma, a pesar de que se trata de cuentas y tarjetas débito de titulares distintos; y, (ii) quien realiza las transacciones es un hombre, a pesar de que como se señala en el informe de seguridad, uno de los titulares de las cuentas afectadas es una mujer. Además, dicho informe da cuenta de que tales transacciones se realizaron “*sin que ninguno de los titulares estuviera presente y sin que la persona que estaba realizando los retiros fuera un autorizado permanente, ni transitorio*”

20. Sobre esta cuestión, esta Sala considera necesario precisar que, como bien señaló el Tribunal, el informe acredita que “*una persona está en el mostrador el 25 abril de 2016 a las 10:31:15 a.m. y continúa hasta las 10:42:55 a.m., lapso en el que se efectuaron las transacciones antes relacionadas que corresponden a diferentes titulares (...) permitió que un solo usuario hiciera entre las 10:31:15 am a 10:42:55 am, como lo registran las cámaras, 6 transacciones que corresponden a 5 cuentas bancarias*”. Asimismo, dentro de las conclusiones del informe, se puede observar que dichas transacciones fueron realizadas desde el “*usuario Golf 006*”, el cual corresponde al señor Roberto Carlos Campaz Taborda.

21. En criterio de esta Sala, dicha prueba acredita, tal como razonablemente lo concluyó el Tribunal, que el accionante sí incurrió en la falta que se le endilgó y por la cual se solicitó el levantamiento de su fuero sindical y la autorización de su despido. Por lo cual, no se configuró el defecto fáctico señalado por el actor al respecto.

22. Segundo, esta Sala de Revisión no encuentra que la valoración probatoria realizada por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga fuera arbitraria o caprichosa, como lo afirmó el accionante. Tampoco advierte que se hubiere fundado únicamente en la confesión del accionante en relación con la falta establecida en las “*normas sobre cuentas y servicios bancarios*”, relativa a hacer transacciones personales.

23. En efecto, tal como lo señaló el Tribunal, esta Sala constata que el citado el Informe Final de Resultados 1668 evidencia que, durante el año 2016, el accionante realizó 24 consignaciones a la cuenta de ahorros de un familiar, así como pagos a su tarjeta crédito. Ambas transacciones fueron realizadas por el accionante directamente en su estación de trabajo, lo cual está prohibido y se considera falta grave por “*normas sobre cuentas y servicios bancarios*”. Tal información fue además corroborada por el propio accionante, quien, en el marco del interrogatorio de parte rendido en el proceso ordinario, confesó que había incurrido en dichas faltas.

24. En tales términos, para esta Sala resulta razonable la valoración probatoria del Tribunal, a la luz de la cual concluyó que el accionante sí había incurrido en dichas faltas y que las mismas, en atención a su cargo, a la normativa interna del banco y al carácter y la naturaleza del servicio bancario, daban lugar al levantamiento de su fuero y a la autorización de su despido. En efecto, tras valorar el acervo probatorio en su conjunto, el Tribunal concluyó, de manera razonable, que “*sí incurrió el trabajador en conductas graves que dan lugar al levantamiento del fuero sindical*”, no solo por la calificación de las faltas como graves a la luz de la normativa

aquel que concluye con una sanción de las establecidas en las reglas obrero-patronales legales, convencionales o reglamentarias debe cumplir las subreglas establecidas en la sentencia C-593 de 2014. Paralelo a lo que se acaba de decir, es necesario recordar que en esta conclusión subyace la tesis de que la terminación del contrato de trabajo no es una sanción disciplinaria sino la expresión del ejercicio de la voluntad contractual en términos del principio *non adimpleti contractus*, de manera que el empleador no tiene que cumplir procedimiento alguno, a menos que lo haya establecido, o acordado en el contrato de trabajo, en pacto o convención colectiva - CSJ SL17404-2014, SL 14533-2017¹¹ y SL20778-

interna del banco y del artículo 62 del CST¹⁰, sino por la constatación objetiva de la gravedad de las conductas cometidas por el accionante.

25. Así las cosas, lejos de lo afirmado por el accionante, la valoración probatoria del Tribunal no fue caprichosa ni se fundó exclusivamente en su confesión – la cual *per se* demostraba la configuración de la falta –, sino que obedeció a la apreciación del material probatorio en su conjunto. Respecto de dichas pruebas el accionante estuvo en capacidad y tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción, con lo cual se garantizó su debido proceso. Además, dichas consideraciones fueron incluidas en la sentencia *sub examine*, las cuales son, por sí mismas, razones suficientes para apartarse de las consideraciones del *a quo* y revocar su decisión.

26. En tales términos, esta Sala tampoco advierte el defecto fáctico señalado por el accionante en la providencia cuestionada. Por lo tanto, no hay lugar al amparo solicitado en la demanda de tutela.

27. Finalmente, esta Sala ordenará que, por medio de la Secretaría General, se devuelva al Tribunal Superior de Buga, Sala de Decisión Laboral, el expediente de tutela No. 76109310500220160014301, el cual fue enviado en calidad de préstamo y remitido a esta Corte.

7. Síntesis de la decisión

28. Roberto Carlos Campaz Taborda presentó acción de tutela en la que pidió la protección de sus derechos fundamentales al “trabajo, la libertad sindical en aplicación de los derechos de asociación y negociación colectiva, familia, debido proceso, derecho de defensa, acceso efectivo a la administración de justicia, de seguridad social, especialmente en salud”¹⁰. Según afirma, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga profirió una decisión en la que ordenó el levantamiento del fuero sindical del accionante y autorizó su despido, en la cual incurrió en dos defectos: (i) sustantivo, porque según la normativa y jurisprudencia vigentes, el empleador ha debido realizar un proceso disciplinario antes de acudir a la jurisdicción laboral, dado que el despido es una sanción; y (ii) fáctico, por haber valorado de manera arbitraria unas fotografías que no eran nítidas, y haber valorado caprichosamente en material probatorio, fundándose exclusivamente en la confesión de la falta disciplinaria en el interrogatorio del accionante.

29. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia negó el amparo solicitado, porque, en su opinión, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga analizó en debida forma el acervo probatorio y aplicó la normativa vigente relacionada con fuero sindical. Así también lo consideró la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó la decisión de la primera instancia de la acción de tutela, y agregó que los argumentos del accionante reflejan una inconformidad con la decisión adoptada, “y no la demostración de que se hubiesen trasgredido derechos fundamentales que amerite la intervención del juez constitucional”¹⁰.

30. Esta Sala de Revisión considera que la acción de tutela no está llamada a prosperar, porque no se configuró ningún requisito específico de procedibilidad de acción de tutela en contra de providencia judicial. No se configuró el defecto sustantivo alegado por el actor, dado que en su despido se le garantizó el debido proceso en los términos de la legislación vigente y la jurisprudencia constitucional. Tampoco se configuró el defecto fáctico señalado por el actor, por cuanto del acervo probatorio, valorado en su integridad, se evidencia que él sí incurrió en las faltas que dieron lugar a su despido. Además, la valoración probatoria realizada por el Tribunal no fue caprichosa, ni arbitraria, sino razonable y conforme a las reglas de la lógica y la sana crítica.

<<<

¹¹ >>>Debe precisar la Sala que ha sido criterio reiterado de esta corporación que el despido no constituye una

2017¹². En ese orden se entiende pues que la Corte Constitucional abandonó la tesis aducida en las sentencias C-299 de 1998, C-594 de 1998 y T-546 de 2000, o en la línea de las sentencias T-433 de 1998, T-170 y 605 de 1999, T-385, T-917 de 2006, según las cuales el trabajador tiene derecho a ejercer su derecho de defensa antes de la decisión unilateral del empleador de terminar con justa causa el contrato de trabajo - T-546 de 2000¹³. A idéntica conclusión arrima en la sentencia C-593 de 2014 y T-293

sanción disciplinaria, y por tanto, no es indispensable que se siga el procedimiento que se hubiese pactado para su imposición, a menos que se haya previsto extralegalmente un trámite especial y previo para terminar el contrato de manera unilateral por el empleador. Así se recordó recientemente, en sentencia CSJ SL10297-2017: *Así mismo, resulta importante destacar que la posición del Tribunal, según la cual el despido no es una sanción y por ende para su aplicación no se requiere de un trámite previo y especial, a menos que extra legalmente así se haya pactado, es acertado y ajustado a derecho, como en varias ocasiones lo ha dicho la Corporación, recientemente en la sentencia SL 13691 – 2016, de ago.24 de 2016, rad. 52134, en los siguientes términos: Pues bien, frente al tema sobre el cual la censura desplegó gran parte de su ataque, esto es, si el despido es una sanción o no, la Sala reiterativamente ha señalado que en principio no lo es, a menos que extra legalmente así se haya pactado, como se indicó, entre otras, en las sentencias de radicación CSJ SL 11 feb. 2015 rad. 45166, en la CSJ SL, 15 feb.2011 rad. 39394 y CSJ SL, 5 Nov. 2014. rad. 45148; pues el despido lleva implícita la finalización del vínculo, porque 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 confundirse bajo el mismo concepto. De tal manera que la legalidad y justeza del despido no podía verse afectada porque la diligencia de descargos se hubiere surtido sin la asistencia de dos compañeros del trabajador. Así las cosas, siendo que el artículo 61 del reglamento de trabajo hace referencia al trámite dispuesto para aplicar una sanción disciplinaria y no para despedir, no era dable que el empleador hubiese seguido un procedimiento. En todo caso, se advierte que sí se otorgó la oportunidad para que el trabajador rindiera las explicaciones correspondientes sobre las faltas endilgadas, tal como lo hizo en diligencia de descargos rendida el 8 de octubre de 2005 (f.º86-89). En ese orden, no erró el Tribunal al considerar que la violación de la mencionada prohibición de realizar préstamos, sí constituía una justa causa reglamentaria de despido. <<<*

¹² >>>A más de lo anterior, al margen que la acusación fue dirigida por la vía indirecta no pudiéndose, por tanto, examinar los argumentos jurídicos de la decisión, es necesario recordar, como también lo asentó el juez colegiado, que esta Corporación tiene establecido que el despido no es en sí mismo una sanción disciplinaria que requiera de un determinado procedimiento previo, a menos de que el empleador así lo prevea o que las partes lo acuerden a través de la negociación colectiva. En la sentencia CSJ SL13691-2016, la Sala señaló al respecto:

Pues bien, frente al tema sobre el cual la censura desplegó gran parte de su ataque, esto es, si el despido es una sanción o no, la Sala reiterativamente ha señalado que en principio no lo es, a menos que extra legalmente así se haya pactado, como se indicó, entre otras, en las sentencias de radicación CSJ SL 11 feb. 2015 rad. 45166, en la CSJ SL, 15 feb.2011 rad. 39394 y CSJ SL, 5 Nov. 2014. rad. 45148; pues el despido lleva implícita la finalización del vínculo, porque 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 confundirse bajo el mismo concepto.

Por lo expuesto, no prospera el cargo. <<<

¹³ ...2. **Consideraciones Generales**

2.1 *El derecho al debido proceso y la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador.*

1. *El derecho al debido proceso considerado de manera abstracta constituye una aplicación del principio de legalidad dentro de un proceso judicial o administrativo. Tal definición, aún sin necesidad de que se determinen el contenido y los alcances del derecho, tiene una repercusión fundamental: garantizarles a las personas que la actividad de las autoridades estatales va a seguir un conjunto de reglas procesales establecidas*

de antemano. Este derecho, así formulado, brinda a los individuos seguridad frente a la actividad estatal, y garantiza que dichas reglas se apliquen por igual a todos, como consecuencia del carácter general y abstracto de la ley procesal. De tal modo da aplicación a tres principios jurídicos fundamentales: la seguridad jurídica, la legalidad de los procedimientos y la igualdad de las personas frente a la ley.

Por otra parte, es necesario resaltar que la aplicación del derecho al debido proceso siempre presupone la existencia de un procedimiento judicial o administrativo, de conformidad con lo establecido por el artículo 29 de la Constitución. Esto es apenas obvio, pues el debido proceso es un corolario del principio de legalidad, y, según éste, las autoridades estatales, como tales, deben limitar su actividad a aquello que la ley les permite hacer. A contrario sensu, los particulares, de conformidad con el artículo 6° de la Carta, son responsables únicamente por infringir la Constitución y las leyes y sólo de manera excepcional, cuando cumplen funciones públicas, quedan sometidos al estricto régimen derivado del principio de legalidad, en los mismos términos de los servidores públicos. Por ello, como regla general, el derecho al debido proceso tiene cabida, únicamente, en procedimientos que sigan las autoridades administrativas o judiciales, y sólo excepcionalmente en las actuaciones de los particulares.

Sin embargo, ello no significa que algunas de las garantías concretas que componen el contenido del derecho al debido proceso no tengan cabida por fuera de los procedimientos judiciales o administrativos. Por ejemplo, la presunción de inocencia, la buena fe y el deber de lealtad, pueden llegar a constituir, en algunos casos, obligaciones jurídicamente exigibles de los particulares, sin que para ello sea necesario que su actuación se ubique dentro de un procedimiento judicial o administrativo.

2. De este modo, en el campo de la regulación de las relaciones laborales, nuestro ordenamiento impone determinadas limitaciones a la forma como el empleador puede dar por terminado, con justa causa, el contrato de trabajo a sus empleados, limitando dicha facultad, en aras de garantizar los derechos de estos últimos. Estas limitaciones se refieren tanto a la forma en que se debe llevar a cabo el despido, como a las causales que puede alegar el empleador. En cuanto a la forma como se debe llevar a cabo la terminación unilateral del contrato de trabajo, el empleador tiene diversas obligaciones, que esta Sala entra a analizar a continuación, interpretando armónicamente nuestro ordenamiento laboral, desde la óptica del derecho constitucional.

La primera de tales obligaciones consiste en manifestarle al trabajador los hechos por los cuales se va a dar por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior. Tal deber tiene, a su vez, dos propósitos fundamentales, por un lado, garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen y, por otra, impedir que los empleadores despidan sin justa causa a sus trabajadores, alegando un motivo a posteriori, para evitar indemnizarlos.

Tanto la Corte Suprema de Justicia, como esta Corporación han confirmado en diversas decisiones judiciales, el carácter obligatorio de este comportamiento y han precisado la forma como se debe llevar a cabo. La jurisprudencia de la primera, si bien ha aceptado en ocasiones la posibilidad de que el empleador comunique al trabajador la causal genérica legal del despido o los motivos fácticos del mismo,¹³ en otras oportunidades ha manifestado que es más acorde con el deber de lealtad manifestarle al trabajador los motivos concretos de su despido y, en una tercera corriente jurisprudencial, ha sido aún más estricta, determinando que el empleador está en la obligación de comunicarle al trabajador las razones concretas para el despido. Confirmando esta tercera corriente jurisprudencial, ha dicho:

“Si fuera permisible que en la carta de despido sólo se enumeraran las causales genéricas que traen el código o una determinada disposición para dar por fenecido justamente el contrato de trabajo, tendría la parte tanta amplitud para hacer encajar dentro de esas causales y ya en el juicio, cualquier comportamiento, actitud o manifestación de la parte afectada, que podría equivaler a justificar el despido con posterioridad a su realización, lo cual es a todas luces inadmisibile.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia de noviembre 12 de 1986, M.P. Juan Hernández Sáenz)

Esta Corporación comparte la posición de la anterior Sentencia, y ha establecido, en reiterada jurisprudencia, que el empleador debe aducir razones fácticas concretas. Al respecto ha dicho:

“La Corte Constitucional afirmó en la prenombrada sentencia, que el parágrafo del artículo 62 del C.S.T., debe ser interpretado de conformidad con el principio de la buena fe: no es suficiente que las partes se valgan de alguna de las causales enunciadas para tomar su decisión, pues es imperativo que la parte que desea poner fin a la relación exprese los hechos precisos e individuales que la provocaron. Así, la otra parte tiene la oportunidad de enterarse de los motivos que originaron el rompimiento de la relación laboral, en el momento en que se le anuncia tal determinación y, puede hacer uso de su derecho de defensa y controvertir tal decisión si está en desacuerdo.” (Corte Constitucional, Sentencia C-299 de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz)

3. De este modo el derecho a la defensa extiende su ámbito de aplicación por fuera de los procedimientos administrativos y judiciales y se hace oponible a los empleadores particulares, cuando pretendan dar por terminado unilateralmente un contrato de trabajo por justa causa. **En concreto, esta aplicación del derecho a la defensa presupone dos obligaciones concretas por parte del empleador. La primera, manifestarle al trabajador los hechos concretos por los cuales va a ser despedido y, la segunda, darle la oportunidad de controvertir las imputaciones que se le hacen.**

A su vez, la jurisprudencia de la h. Corte Suprema de Justicia ha fijado una tercera obligación que tiene el patrono para poder terminar el contrato de trabajo con justa causa. Consiste en que debe darlo por terminado inmediatamente después de ocurridos los hechos que motivaron su decisión o de que tuvo conocimiento de los mismos. De lo contrario, se entenderá que éstos han sido exculpados, y no los podrá alegar judicialmente. En efecto, ha dicho en su jurisprudencia que, si la posibilidad de dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo es facultativa, no puede tal carácter convertirse en patente de corso para que el empleador despidiera a un trabajador por una falta que ya había exculpado,¹³ pues ello equivaldría a despedirlo sin justa causa. Sin embargo, la misma jurisprudencia ha afirmado que, compaginando esta obligación con las anteriores, se tiene que dicha “inmediatez” no significa simultaneidad, pues, como ya se dijo, de conformidad con una línea jurisprudencial de la honorable Corte Suprema de Justicia, que esta Corporación ha acogido en varias sentencias que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional,¹³ los hechos constitutivos de la falta deben ser investigados para comprobar su veracidad y, en tal medida, se debe dar al trabajador la oportunidad de defenderse de los cargos que se le formulan.

4. Adicionalmente, la facultad de terminar unilateralmente el contrato de trabajo está limitada a que se configure alguna de las causales expresa y taxativamente enunciadas en el Código Sustantivo de Trabajo. Así, a pesar de que su tipificación admite cierta amplitud, los motivos del despido deben caracterizarse suficientemente en las causales legales o convencionales, sin que se permita su interpretación analógica o la posibilidad de alegar otras causales distintas. De tal modo entonces, se garantiza la legalidad de la terminación unilateral del contrato por justa causa.

5. Sin embargo, el conjunto de limitaciones y obligaciones que tiene el empleador para terminar unilateralmente el contrato al trabajador, no implica que se deba surtir un debido proceso en los términos del artículo 29 de la Constitución Política, pues ello desbordaría el alcance de dicha norma, que en su misma redacción, restringe su aplicación a las actuaciones administrativas y judiciales. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el acto de despido de trabajadores privados, en principio, no tiene naturaleza disciplinaria, ni constituye una sanción. En efecto, la terminación unilateral del contrato es una facultad que tienen tanto el empleador, como el trabajador, derivada del principio non adimpleti contractus, que consiste en la posibilidad que tiene una parte de extinguir unilateralmente una convención pactada, cuando la otra ha incumplido determinadas obligaciones. Ahora, si bien en derecho laboral, la situación de subordinación en que se encuentra el trabajador respecto del empleador, justifica la consagración de algunas prerrogativas a su favor, no por ello se desnaturaliza la institución de la terminación unilateral del contrato, ni se puede afirmar que adquiere el carácter de facultad disciplinaria, por cuanto la terminación del contrato y las facultades disciplinarias obedecen a propósitos diferentes. Mientras la primera es una potestad que las dos partes tienen para desligar el vínculo jurídico que las une, las facultades disciplinarias corresponden únicamente al empleador como tal, en virtud de su poder de subordinación y tienen como finalidad corregir ciertas conductas del trabajador. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha dicho lo siguiente:

“La terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del patrono no puede considerarse como una sanción disciplinaria que se le impone al trabajador, sino como el ejercicio de una facultad que la ley concede al primero en la letra h) del artículo 6° del Decreto 2351 de 1965. La sanción disciplinaria, que se deriva del poder subordinante del patrono, tiene como finalidad corregir, lo que presupone la persistencia del contrato de trabajo. En cambio el despido, sea justo o injusto, persigue la extinción del vínculo jurídico. Por esta razón el tribunal superior aplicó indebidamente el artículo 10 del Decreto 2351 de 1965 al exigir que el patrono demandado ha debido cumplir el procedimiento señalado, que se refiere a la imposición de sanciones disciplinarias, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo con el trabajador demandante.” (Resaltado fuera de texto) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección 2ª, Sentencia de marzo 16 de 1984.

En otra oportunidad, dicha Corporación estableció:

“La facultad que tiene el empleador de dar por terminada la relación laboral por culpa imputable al trabajador no se encuentra supeditada en el Código Sustantivo de Trabajo a trámite disciplinario alguno, basta con que se presente una de las justas causas previstas en esa normatividad para que aquel pueda

legítimamente hacer uso del derecho a dar fin al contrato de trabajo, lógicamente con el cumplimiento de las formalidades exigidas por la ley como son la obligación de manifestar al momento de la comunicación del despido la causal o motivo determinante de esa decisión y cuando se trata de una de las causales previstas en los numerales 9º a 15 del artículo 7º del decreto 2351 de 1965 conceder al trabajador el preaviso de 15 días previsto en esa misma disposición, la omisión de uno de estos requisitos impide calificar como justo el despido.” (Resaltado fuera de texto) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección 1ª, Sentencia de agosto 4 de 1992, M.P. Manuel Enrique Daza Álvarez.

6. Con todo, debe tenerse en cuenta que, como lo ha confirmado esta Corporación a través de su jurisprudencia, en ocasiones, la terminación unilateral del contrato con justa causa, por parte del empleador, ha sido utilizada como un mecanismo disciplinario para corregir conductas de los empleados por fuera de la empresa y de los horarios de trabajo, transgrediendo de tal modo los alcances propios de dicha facultad. Al respecto ha dicho la Corte:

“Es así como, frente a la aludida causal (malos tratos o injurias del trabajador al empleador, sus familiares o representantes) debe tenerse el máximo cuidado, exigiéndole al patrono para su aplicación, que el trabajador haya ejercido previamente su derecho a la defensa, toda vez que el despido podría convertirse en una sanción, bajo el pretexto de mantener la disciplina y el respeto dentro de la empresa, extendiéndola hasta aspectos donde normalmente el patrono no tiene un poder disciplinario pleno sobre el trabajador ...” Sentencia T-362 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

Por lo tanto, se debe reiterar que el ejercicio de la facultad de dar por terminado unilateralmente el contrato debe ejercerse en relación con conductas del trabajador que, aunque no necesariamente se presenten dentro del horario y lugar de trabajo, incidan sobre el desarrollo del mismo, trastornando las relaciones entre el empleador y sus trabajadores, o respecto de éstos últimos entre sí.

7. Sin embargo, el que en principio el empleador no esté obligado a surtir un procedimiento propiamente dicho para despedir a un trabajador y el que tal acción no tenga naturaleza disciplinaria no son óbice para que pueda existir un procedimiento establecido en el reglamento de trabajo, en la convención o pacto colectivo o en el contrato individual de trabajo, para llevar a cabo el despido. En tal sentido, la misma Sentencia afirmó:

“Situación diferente se presenta cuando el empleador ha establecido un procedimiento necesario para la validez del despido o se pacta de esa manera en la convención o en el pacto colectivo pues en dicha circunstancia es imprescindible su cumplimiento so pena del que el despido sea ilegal” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección 1ª, Sentencia de agosto 4 de 1992, M.P. Manuel Enrique Daza Álvarez.

Con todo, como prerequisite para que el derecho al debido proceso tenga cabida frente a una terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del empleador, es necesario que exista un procedimiento determinado en la convención o en el pacto colectivo, en el reglamento o en el contrato de trabajo. De lo contrario, si tal procedimiento no existe, lógicamente no puede hablarse de una vulneración del derecho al debido proceso.

2.2 El Derecho a la Defensa en la terminación unilateral del contrato de trabajo

8. Para determinar el alcance concreto del derecho de defensa en cada caso, se debe partir de dos premisas fundamentales, la primera, que no es absoluto y, la segunda, que es un derecho cuya aplicación concreta es relativa, entre otras, al tipo de imputaciones que se hagan y a la naturaleza de sus consecuencias. A partir de esto se infiere que, el derecho a la defensa adquiere un contenido y unos alcances particulares, de conformidad con el principio de razonabilidad, dependiendo del tipo de actuación frente a la cual se invoque. De tal modo, frente a un proceso penal, el conjunto de garantías que componen el derecho de defensa debe ser adecuada y razonablemente más complejo y amplio que cuando se trata de actuaciones administrativas cuyo resultado sea una sanción leve, y aún más que en aquellas que, como en este caso, no obedezcan a una finalidad sancionatoria, ni disciplinaria, sino al ejercicio de la facultad que tienen las dos partes de terminar unilateralmente el contrato de trabajo.

9. Como se dijo anteriormente, en lo referente a los alcances del derecho a la defensa en cuanto a la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, la Corte Constitucional acogió una línea jurisprudencial sostenida por la Corte Suprema de Justicia. En Sentencia C-594 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), se reafirma que el empleador tiene la obligación de manifestarle al trabajador los motivos concretos y específicos por los cuales está dando por terminado con justa causa su contrato de trabajo. Posteriormente, apoyándose en dicha Sentencia, esta misma posición fue adoptada en la Sentencia C-299 de 1998, (M.P. Carlos Gaviria Díaz). En esta segunda Sentencia, esta Corporación amplió el conjunto de garantías a favor del trabajador, hasta el punto de consagrar, a su favor, la posibilidad

de 2017, al señalar que cuando el empleador pretende terminar unilateralmente un contrato de trabajo por justa causa, debe garantizar el derecho a la defensa del empleado, lo cual no implica que se deba surtir un debido proceso en los términos del artículo 29 de la Constitución Política, pues ello desbordaría el alcance de dicha norma, que en su misma redacción, restringe su aplicación a las actuaciones administrativas y judiciales y que por ende los empleadores deben asegurar el cumplimiento de los siguientes elementos: (i) la legalidad de la causal de justa causa de terminación del contrato invocada; (ii) la manifestación al trabajador acerca de los hechos concretos por los cuales va a ser despedido y (iii) la oportunidad del empleado de controvertir las imputaciones que se le hacen. Los que se agotan, la primera al ajustar la causa a aquellas de origen legal, convencional o reglamentario; la segunda, a expresarla al momento de notificar su determinación al trabajador, y la tercera, esa oportunidad

de ejercer el derecho de defensa frente al empleador, antes de que se lleve a cabo la terminación del contrato de trabajo. Estableció que el empleador tiene la obligación de darle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se hacen en su contra, antes del despido. Resolvió, refiriéndose a la causal de terminación unilateral del contrato de trabajo por injuria, violencia o malos tratos del trabajador al empleador, a miembros de su familia o a sus representantes y socios, jefes de taller, vigilantes o celadores, lo siguiente:

“Declarar EXEQUIBLE el numeral 3 del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en los términos de la presente sentencia y, bajo el entendido de que para aplicar esta causal es requisito indispensable que se oiga previamente al trabajador en ejercicio del derecho de defensa.” (resaltado fuera de texto) Sentencia C-299 de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

En tal sentido, entiende esta Sala que ese requisito se refiere no sólo a la causal cuya constitucionalidad fue condicionada en la Sentencia mencionada, sino a todas las causales de terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del empleador. Esta interpretación es necesaria si se pretende hacer efectivo el deber de lealtad que debe regir todos los contratos y que, de conformidad con el artículo 55 del Código Sustantivo de Trabajo, es aplicable a los contratos laborales. En tal sentido se pronunció la misma Sentencia C-299 de 1998 en su parte motiva. Al respecto afirmó:

“El contrato de trabajo presupone, a más del cumplimiento recíproco de las obligaciones correspondientes al respeto mutuo entre el empleador y el trabajador y entre éste y los demás compañeros de trabajo, al igual que con los representantes del empleador con el fin de lograr que el desarrollo y ejecución de la relación contractual se realicen en forma pacífica y armónica, y primen en ella la confianza, la lealtad y la solidaridad.” 10.

Del mismo modo, dicha interpretación se aviene a la consagración de derechos fundamentales que hace nuestra Constitución y que, en este caso, constituyen obligaciones especiales del patrono respecto de sus empleados, de acuerdo con el artículo 57 numeral 5 del Código Sustantivo de Trabajo, dentro de las cuales se encuentran el respeto por la dignidad del trabajador (C.P. art. 25), y en tal medida, por su buen nombre (C.P. art. 15) y por su honra (C.P. art. 21). En ese orden de ideas, en la Sentencia C-299 de 1998, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia la Corte afirmó:

“La fidelidad, ha dicho la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ‘debe entenderse a la luz del pensamiento moderno como sinónimo de probidad, lealtad, honradez y buena fe, que obliga por igual a los trabajadores y a los patronos. Se habla entonces de la buena fe-lealtad, que se refiere a la conducta de la persona que considera cumplir realmente con su deber, en un sentido ético y moral, distinta de la buena fe-creencia que se refiere al campo del conocimiento’. (sent. Septiembre 21/82)

“De otro lado se consagran en el artículo 57 del Código Laboral las obligaciones especiales del patrono, dentro de las que destaca para el caso de debate, ‘guardar absoluto respeto a la dignidad personal del trabajador, sus creencias y sentimientos’ (numeral 5), y en el artículo 59-9 se le prohíbe ‘ejecutar o autorizar cualquier acto que vulnere o restrinja los derechos de los trabajadores o que ofenda su dignidad’. ”...

aparece previa al despido en el proceso disciplinario laboral si así aparece en la legislación, la convención o el reglamento o posteriormente en el proceso judicial laboral.

La censura discute la decisión sobre la base del incumplimiento a tales reglas y por tanto es preciso determinar la información pertinente:

En la carta de 21 de septiembre de 2017 (37-38) la demandada le informa al demandante:

“...Mediante comunicación de fecha 20 de septiembre de 2017, el señor Ángel Javier Molano Barrero, Jefe Sección Servicios Generales, puso en conocimiento de esta Jefatura la comisión de hechos irregulares sobre:

Cargo I Presuntamente brindar un trato a su compañera de trabajo la señorita GNBB con un vocabulario, no apropiado para un ambiente laboral, generando una falta de respeto y afectando a la moral de la funcionaria.

Cargo II: Presuntamente irrumpir con la buena marcha de la Caja y la armonía en el lugar de trabajo.

Para el día miércoles 13 de septiembre de 2017, se le notifica de la apertura de Descargos, para lo cual usted otorga respuesta el 15 de septiembre de 2017.

Una vez analizado el proceso disciplinario, las pruebas y la contestación otorgada se concluye que:

Es claro para la Caja que existió una conversación en la cual se observa in lenguaje obsceno y no apropiado: “te la quiero meter por el culo”, conducta que no es tolerable y no se adecua a los principios y valores tales como respeto, amabilidad, armonía, que se promueven en la Caja.

Si bien es cierto, que usted, proporciona copia de la charla, se observa que no hay coherencia con la conversación ya que usted inicia con un “qué haces” y la persona afectada responde con un “qué le pasa” y comparando las conversaciones las cuales se le proporcionaron al momento de la notificación de los descargos, se concluye que usted manifestó la expresión “te la quiero meter por el culo”, la cual fue borrada de su chat.

Por constituir todo lo anterior un grave incumplimiento a sus obligaciones laborales, que de ningún punto de vista podemos

tolerar, configurando una violación expresa de puntuales y claras obligaciones y prohibiciones contractuales, legales, y reglamentarias, por lo que le notificamos la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa a partir de la fecha, en la medida en que las anteriores conductas se enmarcan dentro de lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo, en los artículos 58 numeral 1, así como lo establecido en el Reglamento Interno de Trabajo, capítulo de los trabajadores especialmente en el artículo 55 literal b, c; Artículo 60 numerales 1, 8, 16, 24 y 27 y Artículo 62 numeral 61 y demás normas concordantes y/o complementarias...”

El numeral 1 del artículo 58 del CST, consagra como obligación especial del trabajador: 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.

El reglamento interno de trabajo (116-141) sobre los deberes y prohibiciones del trabajador establece:

“...Artículo 55: Los trabajadores tienen como deberes los siguientes:

b) Respeto a sus compañeros de trabajo

c) Procurar completa armonía e inteligencia con sus superiores y compañeros de trabajo en las relaciones personales y en la ejecución de labores.

Artículo 60: Son obligaciones especiales del trabajador:

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

8. Guardar rigurosamente la moral en las relaciones con sus superiores y compañeros.

16. Recibir y tratar con la mayor cortesía, amabilidad, interés y actitud de servicio a todas las personas que lleguen a las diferentes dependencias, oficinas o áreas de Cafam solicitando algún servicio o información

24. Conservar la disciplina que exige el servicio y la buena marcha de la Caja.

27. Cumplir con las demás obligaciones que resulten de la naturaleza

del contrato, de las disposiciones legales, reglamentos, procesos, instrucciones y normas administrativas que expida o haya expedido Cafam, tales como: Software, Copias de Seguridad de la información, Correo Electrónico Corporativo, activos fijos, entre otros.

Artículo 62: Se prohíbe a los trabajadores:

61. Todo lo demás que resulta de la naturaleza del contrato o de sus cláusulas, de las Leyes o Reglamentos Generales o Normas Administrativas que expida o haya expedido Cafam..."

Conforme lo disponen los artículos 63, 64 y 67 del Reglamento Interno de Trabajo, la demandada sanciona todo acto de indisciplina y cualquier violación de las prescripciones de orden, o de las obligaciones y prohibiciones legales, reglamentarias y contractuales del trabajador que no sean motivo justo para terminar el contrato de trabajo, dentro de las sanciones disciplinarias a imponer se encuentra la amonestación o llamado de atención verbal, llamado de atención escrito y suspensión del contrato de trabajo, y el procedimiento se encuentra establecido es para la comprobación de faltas y formas de aplicación de las sanciones disciplinarias – garantía del debido proceso.

La queja con que se inicia el procedimiento disciplinario data del 12 de septiembre de 2017 la suscribe GNB, en la cual se consignó:

"...Yo GNB cc... en mi calidad de ...acinada-sic- al Hotel Kualamana cargo en que me desempeño hace 9 meses, me permito informar que el pasado 8 de septiembre 10:17 pm recibí un mensaje en mi Facebook de persona que no había tratado y no estaba en mis contactos y la cual me enviaba unos mensajes obsecenos analizando el perfil de esta persona pude identificar como un conductor de las chivas del centro de vacaciones de Cafam.

Se me hace extraño estas comunicación o mensajes enviados, porque nunca me he tratado con este señor ni los tengo de amigos y no le dado confianza, no sé cómo obtuvo mi ni número de celular y mi nombre nunca se los había entregado.

Lo he visto en la chiva del saludo no ha pasado, agradezco se haga un análisis del caso pues ese comportamiento me da miedo pues más considerando que es un compañero de trabajo.

Me considero que soy una persona íntegra, de buenos modales y buen comportamiento, y vivo con mi hija y por la cual respondo y mis

compañeros pueden dar ge como soy, poco salgo porque llevo vicio hace un año en Melgar, quiero conservar mi imagen y mi reputación...” (31-32)

En memorando de 13 de septiembre de 2017, suscrito por el jefe de sección Servicios Generales dirigido al demandante se le informa que el asunto es proceso disciplinario – solicitud descargos, en los siguientes términos:

“...La presente tiene por objeto comunicarle la decisión adoptada por la Caja, en el sentido de realizar apertura de proceso disciplinario, por los siguientes cargos:

Cargo I Presuntamente brindar un trato a su compañera de trabajo la señorita GNBB con un vocabulario, no apropiado para un ambiente laboral, generando una falta de respeto y afectando a la moral de la funcionaria.

Cargo II: Presuntamente irrumpir con la buena marcha de la Caja y la armonía en el lugar de trabajo.

El anterior cargo, se sustenta en los siguientes hechos:

El día 12 de Septiembre de la presente anualidad, se me notifica mediante informa detallado de la trabajadora GNB, sobre la conducta inmoral e irrespetuosa, presuntamente ejercida por usted, valiéndose de su red social Facebook.

Se adjunta pantallazos, en donde se observa que el perfil de la red social, presuntamente, corresponde a su nombre y a su fotografía y la siguiente conversación:

“viernes a 10:12 pm

Diego Céspedes: Que haces

Diego Céspedes: te la quiero meter por el culo

GNB; que le pasa no sé quién es

Sábado: 11:06 am:

Diego Céspedes: uhss sin pelear solo la saludé a noche

GNB: te quiero meter por el culo es un saludo

GNB: que le pasa respete

Diego Céspedes: ok

Por lo anterior, se procede a la apertura forma de descargos, para que sirva explicar su conducta y el tono de la conversación.

Fundamentos Legales

Las anteriores conductas se enmarcan dentro de lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo en los artículos 58 numeral 1, así como lo establecido en el Reglamento Interno de Trabajo, capítulo de los trabajadores específicamente en el Artículo 55 literal b, c; Artículo 60 numerales 1, 8, 16, 24 y 27 y Artículo 62 numeral 61 y demás normas concordantes y/o complementarias.

Para garantizar el ejercicio de defensa, debido proceso y contradicción, la Empresa le hace solicitud formal de descargos, según cuestionario adjunto, para que se pronuncie respecto del cargo a usted imputado en esta comunicación.

Anexos y pruebas

Se le adjuntan a la presente diligencia los anexos y las pruebas con las que cuenta la Caja con relación a los cargos arriba imputados, las cuales son:

- 1. Informe entregado por la funcionaria GNB*
- 2. Pantallazo – sic- de las conversaciones*
- 3. Cuestionario de Preguntas...” (107)*

Fotografías de celular que contiene el perfil de GNBB y de Diego Céspedes, y de la conversación Messenger, que revela lo transcrito en la comunicación para descargos (28-30)

El cuestionario de preguntas (108) y las respuestas dada por el demandante (97), ofrece la siguiente información:

- “...1. ¿Qué cargo desempeña usted en la Caja y hace cuánto tiempo?*
- 2. ¿Conoce usted el reglamento interno de trabajo de Cafam, el cual se encuentra en el intranet, publicado en lugares visibles de la Caja y del cual se le entregó un ejemplar a la firma de su contrato con la Caja? Lo ha leído?*
 - 3. Indique las funciones de su cargo*
 - 4. Indique por favor si conoce a la trabajadora GNB.*
 - 5. Sirva indicar como debe ser el trato con sus compañeros de trabajo*
 - 6. Sirva indicar como deber ser el trato con sus compañeros de trabajo*
 - 7. Sirva contestar si la conversación adjunta a este documento la realizó usted*
 - 8. Sirva explicar las razones por las cuales usted se dirige a su compañera en tales términos, lo cuales no son armoniosos y respetuosos*
 - 9. Explique si usted, ha tenido llamados de atención por conductas inmorales o no apropiadas en el CV, de ser positiva su respuesta, explíquelas*
 - 10. Que tiene que decir, sobre el informe y las pruebas que presentó su compañera de trabajo GNB.*
 - 11. De conocer las consecuencias negativas que puede acarrear para usted y para el Centro Vacacional el hecho de presentarse tales situaciones.*
 - 12. ¿Es consciente de la mala imagen que está generando en la dependencia por su conducta poco amable y el impacto negativo que genera en el ambiente laboral para sus compañeros y jefes inmediatos?*
 - 13. Tiene algo que agregar*

Descargos

- 1. Conductor y tiempo con la empresa es de 28 meses.*
- 2. No*
- 3. Conductor de Cafam el cual mi función es transportar a usuarios, huéspedes y empleados dentro del centro de vacaciones Cafam*
- 4. Mi perfil del Facebook es de mi propiedad, pero aclaro que el mensaje*

registrado en el párrafo mencionado no es mío.

5. *La he observado varias veces tomando el servicio de la cafachivas, como funcionaria, ese mismo día estuvimos dialogando personalmente mientras que la señorita llega al lugar de trabajo hotel Kualamana*

6. *Me he caracterizado por ser una persona amable y respetuosa con mis compañeros, usuarios y huéspedes.*

7. *Se realiza la conversación con la señorita, pero lo que ella manifiesta en el escrito NO lo envié yo ya que tengo copia y archivo de la misma de mi Messenger.*

8. *En ningún momento me exprese mal ante la señorita como lo ratifico en la pregunta séptima.*

9. *Hasta el momento no he tenido ninguna mala conducta moral con mis compañeros, antes lo contrario les he servido con buena disposición y aptitud.*

10. *De acuerdo al informe que ella envía no es cierto ya que nunca he tenido el número de celular, ni le hecho llamadas y el párrafo en mención no es verdad.*

11. *Ninguna consecuencia ya que las acusaciones que hace la señorita son falsas.*

12. *En ningún momento me puedo ver afectado ya que lo ella manifiesta es falso.*

13. *Anexo los pantallazos de mi conversación, donde se demuestra que solo la saludo y no envié ningún mensaje por el cual me están rindiendo descargos. En el momento que el ing. Ángel Javier Molano me hace entrega del memorando de notificándome del mensaje, de inmediato le enseñe la conversación de mi celular y se evidenció que no hay ningún mensaje grosero de mi parte como lo informa la señorita GNB.*

En mismo 28 meses que estoy laborando en esta prestigiosa empresa no he tenido ninguna novedad o queja de los huéspedes, usuarios y de mis jefes inmediatos..." (Subrayado fuera del texto original)

Pantallazos de la conversación Messenger sostenida por el demandante con la señora GNB, documental que fue aportada por el mismo como anexo a la contestación a sus descargos, de la cual se extrae:

"...8 SEPT. A LAS 10:17 PM

Que haces

GNB: Qué le pasa

GNB: No sé quién es

9 SEPT. A LAS 11:06

Ushh sin pelear solo te salude

Asi como la salude anoche

GNB: Te quiero meter por el culo es un saludo

GNB: Qué le pasa respete

Ok..."(35-36)

Tales pantallazos de conversaciones, conforme a lo señalado por la Corte

Constitucional en sentencia T-043 de 2020¹⁴, presentan un valor de prueba¹⁴ **Aproximación a la prueba electrónica. El valor probatorio atenuado de las capturas de pantalla o “pantallazos” extraídos de la aplicación WhatsApp**

1. El derecho es una disciplina que evoluciona conforme los cambios que se producen en la sociedad, variaciones que surgen en diferentes ámbitos, ya se trate el cultural, económico o tecnológico. Por lo tanto, el derecho puede ser considerado como un instrumento dúctil.

Es evidente el avance tecnológico en las últimas décadas, situación que ha influido en la vida de los individuos, desde sus relaciones interpersonales hasta su rutina diaria. Esta circunstancia no es ajena al derecho, que debe hacer frente a los distintos retos que presentan las exigencias de la vida en sociedad, por ejemplo, a través de regulaciones que atiendan los fenómenos actuales o desde la propia administración de justicia.

En relación con este último punto, más allá de la implementación de nuevas herramientas tecnológicas que favorezcan la eficacia en el ejercicio de impartir justicia y mejorar la interrelación con el usuario, los avances tecnológicos conllevan otro desafío para el derecho probatorio, pues las nuevas formas de comunicación virtual en algunas ocasiones o escenarios pueden constituir supuestos de hecho con significancia en la deducción de determinada consecuencia jurídica. Por ello, los científicos de la dogmática probatoria han analizado las exigencias propias de la producción, incorporación, contradicción y valoración de elementos probatorios extraídos de plataformas o aplicativos virtuales.

2. En este sentido, la doctrina especializada ha hecho referencia a las siguientes denominaciones: “prueba digital”, “prueba informática”, “prueba tecnológica” y “prueba electrónica”. Al efecto, un sector se ha decantado por la expresión “prueba electrónica” como la más adecuada, partiendo de un punto de vista lingüístico, de tal forma que se obtenga una explicación que abarque la generalidad de los pormenores que se puedan presentar. Al respecto, valga traer a colación la siguiente cita:

“De esta manera vemos como el apelativo ‘electrónica’, según la RAE, sería todo lo pertinente a la electrónica, ofreciendo una acepción concreta cuando se conecta con algún dispositivo en la que ‘electrónica’ significaría máquina electrónica, analógica o digital, dotada de una memoria de gran capacidad y de métodos de tratamiento de la información, capaz de resolver problemas matemáticos y lógicos mediante la utilización automática de programas informáticos.

Con ello se consideraría prueba electrónica a cualquier prueba presentada informáticamente y que estaría compuesta por dos elementos: uno material, que depende de un hardware, es decir la parte física de la prueba y visible para cualquier usuario de a pie, por ejemplo la carcasa de un Smartphone o un USB; y por otro lado un elemento intangible que es representado por un software, consistente en metadatos y archivos electrónicos modulados a través de unas interfaces informáticas”¹⁴.

En este sentido, se ha aludido a los documentos electrónicos como una especie al interior del género “prueba electrónica”. Otras manifestaciones de esta última son el correo electrónico, SMS (Short Message Service), y los sistemas de video conferencia aplicados a las pruebas testimoniales. Acerca de los SMS, es fácilmente reconocible el influjo que han tenido en la actualidad como método de comunicación y su empleo habitual en teléfonos móviles. En este escenario es relevante hacer mención de la aplicación WhatsApp, la cual se constituye como “un software multiplataforma de mensajería instantánea pues, además del envío de texto, permite la transmisión de imágenes, video y audio, así como la localización del usuario”¹⁴.

3. De otra parte, la doctrina argentina¹⁴ se ha referido al valor de la prueba indiciaria que se debe otorgar a las capturas de pantallas, dada la informalidad de las mismas y las dudas que puedan existir entorno a su autenticidad frente a la vasta oferta de aplicaciones de diseño o edición que permiten efectuar alteraciones o supresiones en el contenido. Al respecto se dice lo siguiente:

*“Técnicamente definimos a las capturas de pantalla como aquella imagen digital de lo que debería ser visible en un monitor de computadora, televisión u otro dispositivo de salida visual. (...) A través de los mismos se procura **lograr un indicio** sobre si un determinado contenido fue transmitido por la red a un determinado usuario destinatario (caso sistemas de mensajería) o, por ejemplo, determinar la existencia de una publicación en una red social (v.gr. Facebook o Twitter) (...).*

Las capturas de pantalla impresas, no son prueba electrónica, sino una mera representación física materializada en soporte papel de un hecho acaecido en el mundo virtual. (...) || Reiteramos, esa copia no es el documento electrónico original generado a través de la plataforma de mensajería, sino una simple reproducción del mismo (carente de metadatos), que por más que permite entrever la ocurrencia de aquellos sucesos invocados, no causa per se la necesaria convicción como para tener a estos por ocurridos. Tampoco se podrá establecer la integridad del documento (es decir, que el mismo no fue alterado por la parte o por

indiciaria, y en atención a lo dispuesto en el artículo 11¹⁵, de la Ley 527 de 1999 para su valoración se tendrá en cuenta las reglas las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas, otro tanto autoriza el artículo 247¹⁶ del CGP.

El demandante al absolver el interrogatorio de parte dice que los contratos fueron 3 meses cuando comenzó, que, no recordada las fechas, que a él no le entregaron copia del reglamento interno de trabajo que solo le entregaron copia del contrato, que si tuvo acceso a la intranet de CAFAM a partir del 2016, que antes no tenían acceso, que se le remitió comunicación de fecha 13 de septiembre de 2017, dónde se le informó que existían una serie de incumplimientos a sus labores contractuales conforme a una comunicación que sostuvo con *GNB*, que si le pidieron los descargos sobre el tema y no hubo una verificación como tal ni una especificación más a fondo sobre el tema, que Ángel Molano le entregó el cuestionario con los descargos que hizo la muchacha en la queja, que a él se le otorgó 3 días hábiles para brindar los descargos, que él dio respuesta a los 2 días que le entregaron el informe, que los entregó en horas de la tarde a Ángel Javier Molano, que él no le envió esos mensajes a la compañera, que ese fue el informe que la compañera dio pero nunca verificaron su estado de cuenta, ni nunca fueron más a fondo sobre el tema y solo fue el informe que la

terceros), o asegurar su necesaria preservación a los efectos de ser peritado con posterioridad”¹⁴.

Sobre el tema de la autenticidad, los escritos especializados realzan que no puede desconocerse la posibilidad de que, mediante un software de edición, un archivo digital impreso que contenga texto pueda ser objeto de alteraciones o supresiones, de ahí el valor suasorio atenuado que el juzgador debe reconocerle a estos elementos, de tal manera que tomándolos como indicios los analice de forma conjunta con los demás medios de prueba¹⁴.

4. A manera de colofón, los avances tecnológicos que a nivel global se han dado en distintos campos (ciencia, medicina, aplicativos digitales), también han influido en el entendimiento y el ejercicio del derecho. Al efecto, en el ámbito probatorio, por ejemplo, los operadores judiciales diariamente deben analizar elementos extraídos de aplicaciones de mensajería instantánea, ya sea que se cuente con metadatos que permitan realizar un mayor rastreo de la información o solo capturas de pantallas respecto de ciertas afirmaciones o negaciones realizadas por una de las partes en el litigio. Sobre estas últimas, la doctrina especializada les ha concedido el valor de prueba indiciaria ante la debilidad de dichos elementos frente a la posibilidad de realizar alteraciones en el contenido, por lo cual deben ser valoradas de forma conjunta con los demás medios de prueba.

¹⁵ **ARTICULO 11. CRITERIO PARA VALORAR PROBATORIAMENTE UN MENSAJE DE DATOS.**

Para la valoración de la fuerza probatoria de los mensajes de datos a que se refiere esta ley, se tendrán en cuenta las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas. Por consiguiente habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente.

¹⁶ **ARTÍCULO 247. VALORACIÓN DE MENSAJES DE DATOS.** Serán valorados como mensajes de datos los documentos que hayan sido aportados en el mismo formato en que fueron generados, enviados, o recibidos, o en algún otro formato que lo reproduzca con exactitud.

La simple impresión en papel de un mensaje de datos será valorada de conformidad con las reglas generales de los documentos.

compañera dio, que él si le escribió a la compañera *GNB* desde su Messenger de Facebook pero no las groserías, que solamente la saludo, que la señora *GNB* aportó desde su chat en la forma que quiso y nunca se negó para que le quitaran el celular para hacer la investigación para verificar si fue veraz o no fue como tal el chat, que *GNB* según el informe que le dio Javier Molano, dio la queja de que él fue vulgar por el Messenger y puso su información como ponía la queja en puño y letra y anexo las fotos del Messenger de ella, que esas palabras nunca salieron de su Facebook, que le informaron sobre las carta de despido a las 07.300 pm, día que no estaba porque se encontraba con su hijo en la UCI porque tenía unos problemas de salud, que estaba en sus días de compensatorio y le hicieron ir a firmar la carta de despido por mal tema laboral, que según CAFAM incumplió con el reglamento interno de trabajo pero no vieron nunca las investigaciones tales como para hacerle un correcto proceso para el despido, que CAFAM le pago el dinero que el debían por compensatorios, que sus funciones como conductor era manera las Cafamchivas, los vehículos que habían en el centro vacacional como las camionetas que habían en casas vacacionales donde él dependía según su contrato, manejaba la ambulancia del centro vacacional, y vehículos motos para temas de tanqueo y requerimiento que le hicieran, que él tenía como obligación cumplir con el contrato y el reglamento interno de trabajo, que esas eran conversaciones que la compañera anexo de acuerdo a su informe pero de su Facebook nunca salió ese comentario como tal, conforme lo anexo a sus informes. (31.00-01.01.32)

El representante legal de la demandada dijo que no conoce al demandante, que el demandante tuvo vínculo laboral con CAFAM, que tuvo un contrato de trabajo en un principio menor a un año empezó el 1 de junio de 2015, se le prorrogó en 3 ocasiones el contrato por vigencia de menos de 1 año y luego las prórrogas se siguieron haciendo por 1 un años, que tuvo 2 prórrogas por 1 año, que el demandante trabajó como auxiliar de servicios y era conductor en el centro de vacaciones de CAFAM Melgar durante todo el término del vínculo tuvo el cargo de auxiliar de servicios, que sabía que ese cargo lo ejerció a lo último pero no tenía conocimiento si siempre ejerció el cargo, que las múltiples prórrogas se hicieron porque se contrató inicialmente por un periodo de 3 meses sino estaba mal y como se requirieron sus servicios se le hizo las prórrogas y ya la 4 prórroga por ley no podía ser inferior a 1 año y por eso se le empezó a prorrogar anualmente, que no sabe si dentro de la hoja de vida del demandante

existía algún llamado de atención, que la terminación del contrato del demandante se dio con un proceso que inició el 13 de septiembre de 2017, donde se solicitó los descargos del demandante en su momento, se hizo todo el tema de debido proceso, se revisaron las pruebas y las respuestas del demandante a las preguntas que se le hicieron en los descargos, y el día 21 de septiembre de 2017 luego de analizarse la información y de revisar todas las pruebas que se tenían y los descargos del demandante se tomó la decisión y se le paso la carta el 21 de septiembre, donde se le notificó la terminación del contrato sin justa causa, que el objeto del proceso disciplinario tenía entendido que fue por una trasgresión del demandante con una compañera de trabajo del centro de vacaciones Cafam Melgar, lo que ocasiono que se iniciara todo el proceso de descargos y disciplinario, terminado con la terminación del contrato con justa causa, que tiene entendido conforme a las pruebas que eso se dio un viernes por la noche a través de una red social y que fue objeto de evolución, revisión y análisis en su momento por el departamento de relaciones laborales y por eso se inició el proceso disciplinario, que no sabría decir cuál era el horario del demandante, que por la hora de esos hechos seguramente no eran horas laborales, que las pruebas que se tuvieron en cuenta para darle por terminado el contrato de trabajo al demandante fueron los descargos rendidos por el mismo a las preguntas que se le hicieron en su momento, la conversación que aportó la trabajadora agraviada, la conversación que aportó el demandante en su momento, que se revisó con el jefe del demandante y se hizo el análisis y eso fue lo que se tuvo en cuenta en su momento para el proceso, que no sabe si hubo revisión por parte de algún técnico para determinar si lo dicho por el demandante o la quejosa en el proceso disciplinario concordaba o no, que simplemente se tuvieron en cuenta las conversaciones aportadas tanto por el demandante como la quejosa, que no sabe porque el proceso disciplinario fue adelantando por el señor Ángel Javier Molano, que Pedro Molano creía que ya no trabajaba en CAFAM pero no estaba seguro, que la causal por la cual se le dio por terminado el contrato de trabajo al demandante fue que cuando se revisaron todas las pruebas, se revisaron los descargos de demandante, se tomó como base la violación al reglamento interno de trabajo, que inclusive estaba en el contrato de trabajo que el trabajador firmo, y que en el reglamento del trabajo estaba claramente que debía de haber cordialidad, buen ambiente laboral y trato respetuoso entre compañeros de trabajo y fue una transgresión a ese reglamento y una causal para terminar el contrato de trabajo con justa causa. (15.50-29.50)

Ángel Javier Molano Valero dice que conoce al demandante, que él en principio desde el 2013 a 2015 estuvo asignado como jefe de sección mantenimiento, que posteriormente fue trasladado a la jefatura de secciones generales en el 2015, donde asumió la responsabilidad de coordinar el transporte interno de CAFAM, dentro de ello el transporte de las chivas que son las que transportan a los funcionarios y usuarios del centro de vacaciones, es decir, personal alojado y de pasadía que venía a disfrutar del centro, que el contacto que tuvo con el demandante fue desde el 2015 a 2017, que el demandante fue auxiliar de servicios de transportes, que dentro de sus funciones estaba involucrado conducir vehículos de CAFAM dentro de ellos las chivas, que la situación específica fue que básicamente el día 12 de septiembre de 2017, se acercó en las horas de la mañana una funcionaria de cocina asignada al hotel Kualamana, que dicha funcionaria se identificó como *GNB*, que realmente él la había visto, que la vio un poco asustada y la abordó de la situación y en un momento determinado se le salieron las lágrimas, pues dijo que tenía una comunicación en el chat y que tuvo conocimiento su hija y qué pensaría su hija de la situación, que le hizo referencia a unas palabras obscenas que le habían llegado a su celular en el correo en Messenger, de parte del Messenger del demandante, y que lógicamente era algunas palabras pasadas de tono y de respeto, y que le dijo que estaba asustada, que le dijo que realmente no conocía al demandante, no tenía confianza con el demandante y le daba miedo que le podía suceder de ahí en adelante a ella o a su hija, que a raíz de eso se hizo un contacto con la oficina de personal, con jurídica, porque la persona le mostró directamente del celular los mensajes y con su jefe inmediato que era el jefe del departamento de infraestructura y servicios generales, entonces se procedió a solicitar los descargos con base en esa situación de presunta responsabilidad del demandante para que diera la respuesta correspondiente a lo que había sucedido, que básicamente eso fue lo que paso, que se siguieron los procesos administrativos, se valoró la falta y se determinó que era una situación que iba en contra de la moral y respeto hacia los compañeros, y se decía que si eso sucedía con una compañera de trabajo era complicado una situación porque ese servicio de chivas no solo lleva a los empleados de CAFAM sino también usuarios que allí se suben, personas en vestidos de baño, y no era un comportamiento que se pudiera aceptar, que el conducto regular que se utilizó para el despido del demandante fue por parte de esa jefatura de sección a través de él considerando que el demandante si estaba

cargado como cuenta, que el costo estaba cargado a casos vacacionales, pero que eso era un costo porque ellos tenían un tope de costeos asignados a los diferentes centros de costos, que ellos hacían la distribución de los costos y mantenimientos de otros servicios a los diferentes centros de costos, pero la subordinación, permisos, vacaciones y todo estaba bajo su subordinación y era su responsabilidad con todos los conductores de transporte al cual estaba el demandante asignado, que para el despido del demandante se tuvo en cuenta las respuesta que el demandante dio a sus descargos, la cual no fue convincente en relación a lo que se planteó porque iba en contravía de lo que realmente había sucedido y en segunda medida que los pantallazos fueron directamente, que se podían ver las fotografías anexas del Messenger donde no se podía negar, que cosa que después se hubieran borrado los mensajes era diferente y ahí estaba la información en su momento, que el cargo que desempeñaba el demandante para el momento del despido fue auxiliar de transportes, que el documento de fecha 12 de septiembre prácticamente cuando fue ya traía el documento que era una queja oficial, que algo comentó en su momento de que se había asesorado con sus compañeras de trabajo y que era conveniente hacerlo oficial, proceso una queja verbal podía quedar ahí no más, que la trabajadora venía con el documento y una vez le relató la situación se lo entregó, que él vio directamente del celular de *GNB* los pantallazos y las conexiones por Messenger de los mensajes, que él vio que de parte del Messenger del demandante se remitió la frase soez, y básicamente por eso estaba muy asustada y ese fue el motivo que se consternada y se pusiera a llorar, que las fotos fueron tomadas directamente del celular de *GNB*, que las fotos las tomó él del celular que le mostró ese día, que esa información de las fotos se le remitieron al demandante cuando se le solicitaron los descargos por la presunta responsabilidad, que iba en documento correspondiente, que el cumplimiento del reglamento interno del trabajo era básico y fundamental para cumplir con las normas, no solo con la responsabilidad de trabajo, con sus compañeros y los usuarios, que copia de ese reglamento se le entrega a todos los funcionarios inmediatamente firman su contrato laboral, que para la terminación del contrato de trabajo del demandante se tuvo comunicación con el área de talento humano y relaciones laborales de CAFAM, que se realizó una valoración y se envió al área jurídica a la Doctora Nataly Cerón, quién fue quién los acompañó en el desarrollo de ese proceso, que el demandante entregó los descargos con relación al proceso disciplinario donde daba las respuestas, que básicamente lo que se determinó no era el único caso con relación a otra

distribución de costos porque sin una unidad central de costos el área de mantenimiento y servicios generales, que se maneja todo el servicio de mantenimiento y otros temas de contratos, que a pesar que están asignados directamente a otras dependencias se centralizan y son los responsables y en ese orden de ideas el demandante y el costo se excedía a esa dependencia que era casas vacacionales, más la planeación del trabajo, coordinación y subordinación estaba a su cargo, la programación de vacaciones, permisos, convocatoria a asistencia de reuniones era directamente con él, que el horario del demandante se programa según la necesidad del servicio, que se tenían unos desde las 06.00 am hasta las 10.00 pm, y dependiendo de las solicitudes de clientes que hacen eventos muchas veces se programan a más de esas horas, que son variados los turnos de trabajo, que para la fecha de los hechos el demandante se encontraba conduciendo la chiva pero no recuerda si a la hora de esos hechos, que en su periodo lo más posible era que en la hoja de vida del demandante no obraban memorandos pero no tenía conocimiento sobre los periodos anteriores, que conforme al reglamento interno de trabajo establecido en el capítulo 13, se tuvo en cuenta todos los procedimientos para hacer el proceso disciplinario, que lo primero que se hacía era solicitarle los descargos, que se daba un periodo para responder los descargos, que volvía y se le solicitaba una respuesta, y con base en esa segunda respuesta se toma las decisiones administrativas que eso era lo allí establecido, que la segunda situación de respuesta debía de responderle a su jefe superior, que la primer respuesta fue con él, que no tenía conocimiento si se dio esa segunda respuesta, que cuando se inició el proceso disciplinario el primer cargo fue darle un trato indigno a una compañera de trabajo, lo cual por convivencia no se aceptaba y lo segundo era que se debía conservar lo relacionado con la buena marcha y la armonía de la entidad, que para que se conserve esa armonía debía de haber un trato cordial entre los compañeros de trabajo porque eso era un trabajo en equipo entre todos para sacar adelante las funciones y responsabilidades, que si no había un trato digno entre ellos mismos eso afectaba el normal desarrollo de su actividad en este caso de la compañera de la cocina de Kualamana, que sería una afectación psicológica, que esa fue una valoración que se hizo conjuntamente con el área jurídica y con base en eso se toman las determinaciones, pero las determinaciones las tomaba en últimas el área jurídica. (01.02.50-01.30.23)

Conforme con la información que se acaba de reseñar se concluye que el

demandante tuvo la oportunidad de ofrecer sus explicaciones sobre los hechos imputados y fuente de la investigación antes del despido, lo que admite el demandante en su declaración de parte y lo corrobora el testigo Ángel Javier Molano Valero, con lo cual se acredita que en los términos referenciados por la Corte Constitucional en las decisiones antes citadas, el trabajador tuvo oportunidad para pronunciarse sobre las imputaciones que se le endilgaban, prerrogativa que no se encuentra conculcada por el hecho de no seguir un proceso en el cual no se hubiera nombrado personal experto en determinar la procedencia de los mensajes, en la medida que dicho medio de prueba no fue solicitado por ninguna de las partes y se trató de un trámite interno particular no administrativo o judicial, razón por la cual no se puede exigir el rigorismo y el procedimiento que se exige a estas actuaciones judiciales, pues lo único que se le exige al empleador es que le otorgue al trabajador la oportunidad de explicar las circunstancias que rodearon los hechos que se le invocan como justas causas para el despido, no que adelante un proceso disciplinario en los términos consagrados en el artículo 115 del CST o 67 del Reglamento Interno de Trabajo, pues estos solo aplican para la imposición de sanciones, que no es el caso.

Igualmente se demuestra que el demandante efectivamente incurrió en las conductas que el empleador calificó como graves y contrarias a sus obligaciones y sus deberes, pues, de una parte, éste mismo lo admite al momento de rendir sus descargos él si sostuvo la conversación vía Messenger con su compañera de trabajo GNB, y si bien alega que las groserías no fueron escritas por él, tal manifestación no resulta demostrada en la medida que si bien es cierto que en las capturas de pantalla por él aportadas como medio de defensa dicha frase no aparece en la conversación, no es menos cierto es, que dicho pantallazo es idéntico al aportado por la demandante, y en el cual si obra dicha frase y lo corrobora el testigo que tomó las fotografías y no se advierte ánimo defraudatorio, por contrario la brevedad y celeridad de los acontecimientos provienen de la alarma que despierta una situación en la que, un compañero de trabajo con quien no se tiene confianza, se pasa por desconocido y entabla un dialogo de contenido abiertamente sexual y al advertir un impacto no previsto, en consideración a las máximas de la experiencia, que refieren a las premisas obtenidas del conocimiento de la regularidad de los sucesos habituales, es decir, de lo que generalmente ocurre en un contexto determinado - CSJ SL2448-2019¹⁷, es lo que explica y justifica que dicho

¹⁷ Igualmente, como se adoctrinó en la sentencia CSJ SL2049-2018, la formación del libre convencimiento con

aparte no aparezca en la conversación aportada por el demandante, pues es fue borrado de la conversación.

Finalmente, tales hechos constituyen una justa causa de despido, pues es contrario a sus deberes y obligaciones como trabajador, en la medida la demandada a sus trabajadores les exige actuar no solo con respeto hacia su empleador sino también hacia sus compañeros de trabajo en aras de prodigar un buen ambiente laboral, lo cual implica o lleva consigo, un trato decoroso, respetuoso, que no fue precisamente el que intentó el demandante al intentar sostener una conversación con quien no se había identificado y en términos inapropiados, que no simples como pretende hacer ver la censura al procurar restarle trascendencia aduciendo buen comportamiento anterior, pues las palabras utilizadas llevan consigo una discriminación sexual por la forma del trato que si bien puede explicarse por la cultura de contenido machista no se justifica ni puede tolerarse en razón del principio de igualdad entre el hombre y la mujer.

En las condiciones expuestas la censura resulta infundada.

4. Las costas.

Conforme con las reglas del artículo 365 del CGP, aplicable a este trámite con autorización de los artículos 40, 48 y 145 del CPTSS y atendida la suerte del recurso, las costas de esta instancia, se encuentra a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada. Las agencias en derecho se estiman en \$908.526.

III. DECISIÓN.

el principio de la sana crítica, implica 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.

Y en la providencia en cita se indicó que dicho principio apunta a varios conceptos que lo integran y que se condensan en: (i) las reglas de la lógica: necesarias para elaborar argumentos probatorios de tipo deductivo, inductivo, o abductivo, como los axiomas y las reglas de inferencia, o principios lógicos que justifican la obtención de verdades a partir de otras verdades; (ii) las máximas de la experiencia, que hacen referencia a las premisas obtenidas del conocimiento de la regularidad de los sucesos habituales, es decir, de lo que generalmente ocurre en un contexto determinado; (iii) los conceptos científicos afianzados, y (iv) los procedimientos, protocolos, guías y reglas admitidos por los distintos ámbitos profesionales o técnicos.

Conforme lo anterior, para la Sala, acorde al principio de la sana crítica y las máximas de la experiencia que lo compone, no erró el Tribunal en cuanto afirmó que existían serios indicios que permitían establecer que la demandante sí había entregado a María Inés Beltrán Páez la información financiera de su hermana.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué Sala Cuarta de Decisión Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida el 9 de septiembre de 2020 por el Juzgado Segundo Civil con conocimiento de asuntos laborales del Circuito de Melgar en el proceso de la referencia.

SEGUNDO: Costas de esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada. Liquídense. Inclúyase en la liquidación las agencias en derecho que se estiman en \$908.526.

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

Notifíquese y cúmplase.

CARLOS ORLANDO VELÁSQUEZ MURCIA
Magistrado

AMPARO EMILIA PEÑA MEJIA
Magistrada – En permiso

KENNEDY TRUJILLO SALAS
Magistrado

Firmado Por:

Kennedy Trujillo Salas
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Carlos Orlando Velasquez Murcia
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**3405f6c41bb1554852a9169dc210409f3f6c9790c155cca0acd9b1434db68
fbd**

Documento generado en 19/01/2022 02:41:35 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>