



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO
Proceso: 110013105025201700812-01

En Bogotá D.C., hoy nueve (9) de junio de dos mil veintitrés (2023), fecha y hora previamente señalada en auto anterior, el suscrito se constituye en audiencia pública en asocio de los Dres. Diego Fernando Guerrero Osejo y Luís Carlos González Velásquez,

TEMA: Contrato de Trabajo – Estabilidad Laboral Reforzada.

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes, contra la sentencia proferida el 20 de abril de 2022, por el Juzgado Primero (01) Laboral Transitorio del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **HIPOLITO ANTONIO NAVAJA MARMOL** en contra de **HALLIBURTON LATIN AMERICA S.R.L. SUCURSAL COLOMBIA**.

ANTECEDENTES

HIPOLITO ANTONIO NAVAJA MARMOL, instauró demanda ordinaria laboral en contra de HALLIBURTON LATIN AMERICA S.R.L. SUCURSAL COLOMBIA, para que, se declare que su despido fue ineficaz por no existir autorización del Ministerio del Trabajo, y por tanto es ilegal o de manera subsidiaria se declare que el despido lo fue sin justa causa; que, se condene a la demandada, a reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o mejores condiciones que se ajuste a las condiciones de pérdida de capacidad laboral que presenta, sin solución de continuidad, pagando salarios, aportes al sistema integral de seguridad social y prestaciones sociales, causados desde el 20 de marzo de 2015 hasta que se efectuó su reintegro definitivo; junto con la indemnización de los 180 días de salario, por el despido sin la debida autorización del Ministerio de Trabajo, o subsidiariamente, por la indemnización del artículo 65 del CST; intereses de mora a título de sanción liquidados a la tasa máxima legal y hasta el momento en que se efectuó el pago

de los mismo, la indexación de todas las sumas adeudas, las costas, agencias en derecho y gastos del proceso, lo ultra y extra petita.

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señaló que, nació el 22 de agosto de 1947, por lo que, a la presentación de la demanda, tenía 70 años de edad; que, se vinculó a la empresa demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, en el cargo de Mecánico II, a partir del 01 de junio de 1995, desempeñando sus labores en la ciudad de Yopal – Casanare, devengando como último salario la suma de \$3.997.249.00, que, en vigencia de la relación laboral, fue vinculado al sistema integral de seguridad social, y para el año 2010, comenzó a asistir al servicio de salud, por dolor en columna vertebral zona cervical, dolor en las manos y dolor en hombros, siendo diagnosticado con cervicalgia, espondiloartrosis cervical, bursitis bsubacrominal de hombro bilateral, epicondilitis medial derecha y síndrome del túnel del carpo bilateral, por lo que, inició tratamiento de terapias y toma de medicamentos para aliviar el dolor.

Refirió que, el 16 de noviembre de 2012, el médico especialista en salud ocupacional, envió recomendaciones médico-laborales a la demandada, producto de las patologías padecidas, por lo que HALLIBURTON LATIN AMERICA SRL SUCURSAL COLOMBIA, conocía de su estado de salud, no sólo por ello, sino también porque periódicamente le practicaba un examen ocupacional, reflejando ser apto para el cargo con restricciones médico-laborales; que, el 12 de noviembre de 2014, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, determinó que las patologías síndrome del túnel del carpo bilateral, síndrome de maguito rotador derecho y cervicalgia, eran de origen común, indicó que, pese a que la demandada, era conocedora de su estado de salud, el 19 de marzo de 2015, decidió de forma unilateral dar por terminado el contrato de trabajo, cancelándole las prestaciones y demás acreencias laborales generadas por el vínculo laboral; sin embargo, no solicitó permiso del Ministerio de Trabajo, pese a sus limitaciones físicas, ni le canceló la indemnización por el despido en estado de debilidad manifiesta; que, el 11 de octubre de 2017. La Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, le determinó una PCL del 45.72%, con fecha de estructuración, 12 de junio de 2013; y que, actualmente se encuentra en malas condiciones de salud y atravesando obstáculos para acudir al servicio médico (Archivos 01 y 04).

Contestación de la demanda

Notificada de la demanda, **HALLIBURTON LATIN AMERICA SRL SUCURSAL COLOMBIA**, dio respuesta con escrito visible en el archivo 10 del expediente digital; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones; en cuanto a los hechos, aceptó los relacionados con el contrato de trabajo

celebrado con el demandante, el cargo, salarios y forma de terminación, de los demás dijo no ser ciertos o no constarle. Argumentó que, ni durante la vigencia de la vínculo laboral, ni a su terminación, el trabajador se encontraba cobijado con la estabilidad laboral reforzada por el fuero de la salud, por lo que, no se requería de la autorización del Ministerio de Trabajo, para finalizarlo, más aún cuando, le canceló la suma de \$54.103.505 por concepto de indemnización por despido sin justa causa; que, no se cumplen los presupuesto del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para ordenar el reintegro deprecado; además, al finiquitar el contrato de trabajo, no había sido calificado con ninguna pérdida de capacidad laboral. Propuso la excepción previa de inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones, que se declaró no probada en audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, celebrada el 06 de febrero de 2019 (Archivos 14 y 16); y, las de fondo que denominó inaplicabilidad del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, prescripción, de la terminación del contrato de trabajo del demandante, falta de título y causa, inexistencia de las obligaciones reclamadas, enriquecimiento sin justa causa, pago, cobro de lo no debido, buena fe, compensación y la genérica (Archivo 10).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 20 de abril de 2022, el Juzgado Primero (01) Laboral Transitorio del Circuito de Bogotá, declaró que el demandante, estuvo amparado por la garantía constitucional a la estabilidad laboral reforzada hasta el 17 de febrero de 2016; condenó a la demandada a reconocer y pagar a favor del demandante, los salarios, prestaciones sociales, vacaciones causadas entre el 19 de marzo de 2015 y el 17 de febrero de 2016, junto con la indemnización de 180 días de salario prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; ordenó la indexación de las condenas impuestas; absolvió a la demandada de las demás pretensiones; declaró no probada las excepciones propuestas por la pasiva, condenándola al pago de las costas procesales.

De los recursos de apelación

Inconformes con la anterior decisión los apoderados de las partes, interpusieron recurso de apelación, en los siguientes términos:

El **demandante**, solicita que se modifique la sentencia de primera instancia, y en su lugar se ordene el reintegro del trabajador y el pago de manera indexada de cada uno de los derechos laborales reclamados, pues, no comparte la decisión de A-quo, de limitar las condenas impuestas al 17 de febrero de 2016, cuando la AFP PROTECCIÓN S.A., le hizo la devolución del saldo, ante la imposibilidad de reconocerle la pensión de vejez; advirtió que, si efectivamente, el señor HIPOLITO NAVAJA, no logró cumplir con los requisitos del derecho pensional fue precisamente debido al despido de que fue objeto.

Por su parte, la **demandada**, insistió en que el demandante, no fue despedido por razón de su limitación física o estado de salud, como lo exige el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; que, el trabajador, sólo tuvo dos recomendaciones médicas en los años 2010 y 2012, pero siguió prestando sus servicios personales de manera normal, durante más de 3 años hasta el año 2015, cuando se dio por terminado su contrato de trabajo, por la crisis del petróleo a nivel mundial, que produjo una crisis económica, que también afectó a la empresa, viéndose en la necesidad de realizar una reducción de personal, como lo corroboró el testigo Raúl Quevedo y aceptó el demandante, al absolver interrogatorio de parte, al manifestar que tanto a él como a otros compañeros se les ofreció un mutuo acuerdo para finalizar el vínculo laboral; que, no se puede simplemente condenar a esa demandada, por el dictamen de pérdida de capacidad laboral que emitió la Junta Regional de Calificación del Huila, donde se le determinó como fecha de estructuración de la PCL el 12 de junio de 2013, cuando el señor HIPOLITO NAVAJA, trabajaba con normalidad; que, el demandante, en vigencia del contrato de trabajo, no tuvo una incapacidad prolongada, ni tuvo ningún tipo de complicación que le impidiera prestar por sus servicios, razón por la cual, no se puede “premiar” a la parte demandante, porque trae al proceso un dictamen pericial, realizado después de terminada la relación laboral, con una fecha de estructuración dentro de la relación laboral y concluir que la empresa, ya tenía presente el estado de salud del demandante, cuando lo único que se acreditó fueron unas recomendaciones médico-laborales que se cumplieron a cabalidad y que incluso se extendieron por más de 3 años, garantizándole el derecho al trabajo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez corrido el traslado correspondiente la parte demandante solicita se modifique la sentencia, ordenándose el reintegro, para lo cual reitero los argumentos expuestos en el recurso de apelación. Por su parte, la demandada guardo silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

De acuerdo a lo establecido en el artículo 66A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de primera instancia y los recursos de apelación presentados por las partes, considera la Sala, que el problema jurídico a resolver en el presente asunto, se contrae a determinar si el trabajador demandante, se encontraba o

no amparado por el fuero de estabilidad laboral reforzada por la salud, al momento de la terminación de la relación laboral; y, en caso afirmativo, si el pago de los salarios reconocidos en primera instancia, debió limitarse o no a la fecha de devolución de los saldos efectuada por la AFP a la cual se encontraba afiliado.

DEL CONTRATO DE TRABAJO

Quedo demostrado en el proceso y no fue objeto de discusión en la alzada que el demandante suscribió contrato de trabajo a término indefinido con la demandada el 01 de junio de 1995, el cual se extendió hasta el 19 de marzo de 2015, cuando por decisión unilateral del empleador, se terminó el vínculo laboral (fls. 27-32 Archivo 10).

DE LA CONDICIÓN DE ESTADO DE DISCAPACIDAD Y LA TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO.

Asegura la demandada, que, para la fecha de terminación del vínculo laboral, el demandante, no se encontraba amparado por la protección de estabilidad laboral reforzada por el fuero de la salud; además, que, pese a las recomendaciones médico-laborales que recibió en los años 2010 y 2012, siempre cumplió sus funciones con normalidad.

Para resolver lo pertinente, forzoso se muestra acudir al ordenamiento legal que regula el tema, cual es el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 salvaguarda el derecho de las personas discapacitadas para que por esa condición, no se les discrimine a nivel laboral, la cual contempla que: *“Ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo, so pena de ser sancionado a reconocer y paga una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo”*.

Respecto a los sujetos de la protección de la estabilidad laboral reforzada, de que trata la norma antes citada, dijo la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 22 de julio de 2020, radicación 67130, que:

“...está dirigida a la persona que tiene condiciones de salud reducidas para prestar el servicio personalmente, es decir, a aquella que tiene una discapacidad relevante y puede prestar el servicio en condiciones distintas del resto de la sociedad. Dicho de otro modo, el precepto en cuestión busca proteger a las personas que, por la condición de discapacidad relevante, pueden encontrar barreras para acceder, permanecer o ascender en el empleo y que tales barreras pueden ser superadas por el empleador haciendo ajustes razonables. Según el art. 5 de la Ley 361 de 1997, reglamentado por el artículo 7 del D. 2463 de

2001, vigente para la época del despido del actor (se itera), esa discapacidad relevante se considera a partir del 15% de la pérdida de la capacidad laboral”.

También, en sentencia del 20 de enero de 2021, radicación 65559, aclaró la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que:

“...no es necesario que el trabajador esté previamente reconocido como persona en condiciones de discapacidad o que se le identifique de esa manera mediante un carnet como el que regula el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, pues lo importante es que padezca una situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocida por el empleador, para de esa forma activarse las garantías que resguardan su estabilidad laboral. En la sentencia CSJ SL, 18 sep. 2012, Rad. 41845, dijo la Corte:

No obstante que el tema relativo a la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se trató en la primera acusación por la vía indirecta, conviene precisar que el Colegido de instancia estimó que para que proceda la referida garantía no basta con demostrar la existencia de incapacidad laboral temporal, sino que se exige que la trabajadora al momento del despido estuviera afectada por una pérdida de capacidad laboral en el porcentaje legal, lo que no se demostró en este caso.

Sobre el particular, la Sala destaca que lo relativo a la protección de estabilidad laboral reforzada por razones de salud se regula por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en armonía con los grados y porcentajes de discapacidad previstos en el artículo 7.º del Decreto 2463 de 2001.

Ahora, la jurisprudencia reiterada y pacífica de esta Corporación ha adoctrinado que para la concesión de la protección de estabilidad laboral reforzada en comento no es suficiente que al momento del despido el trabajador sufriera quebrantos de salud, estuviera en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades médicas, sino que debe acreditarse que al menos tuviera una limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada, esto es, que implique un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15% (CSJ SL, 28 ago. 2012, rad. 39207, reiterada en las decisiones CSJ SL14134-2015, SL10538-2016, SL5163-2017, SL11411-2017 y SL4609-2020)”.

En relación con el estado de discapacidad y la calificación de pérdida de capacidad laboral, dijo esa Corporación, en sentencia del 24 de febrero de 2021, radicación 86728, que:

“...exigir la calificación de la pérdida de la capacidad laboral para el momento de la terminación de la relación laboral no es un capricho,

esto obedece a que la protección por estabilidad laboral reforzada por razones de salud, estatuida por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, requiere que el trabajador se encuentre en situación de discapacidad, al tiempo que ello implica soportar un nivel de limitación en el desempeño laboral, necesario para establecer la relación directa con el acto discriminatorio que originó el despido.

Es por ello que, para conocer ese nivel de disminución en el desempeño laboral, por razones de salud, no basta que aparezca en la historia clínica el soporte de las patologías y secuelas que padece un trabajador, porque la situación de discapacidad en que se encuentra el trabajador no depende de los hallazgos que estén registrados en el historial médico, sino de la limitación que ellos produzcan en el trabajador para desempeñar una labor y, precisamente, esa limitación no es posible establecerla sino a través de una evaluación de carácter técnico, donde se valore el estado real del trabajador desde el punto de vista médico y ocupacional.

(...)

...la situación de discapacidad obedece a una deficiencia que padece el trabajador - que lo limita para desarrollar una actividad - derivada de una pérdida, defecto, anomalía o cualquier otra desviación significativa, a la vez originada por la alteración de las funciones fisiológicas o en las estructuras corporales de una persona; condiciones que por su carácter técnico-científico, para ser valoradas requieren de una herramienta técnica que el sistema integral de seguridad social denomina Manual único para la Calificación de la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional, actualmente contenido en el decreto 1507 de 2014; que, además, como todo baremo, tiene la ventaja que limita el factor subjetivo del evaluador.

Por esta razón se destaca el carácter relevante que tiene una calificación técnica descriptiva del nivel de la limitación que afecta a un trabajador en el desempeño de sus labores; sin embargo, en virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de la limitación que pone al trabajador en situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo.

Ahora, demostrada la limitación para trabajar o la situación de discapacidad, en virtud de lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el empleador debe contar con la autorización de las autoridades del trabajo para efectuar despidos unilaterales y sin justa causa, sin que le sea exigible al trabajador la prueba de la razón real de la decisión del despido, por resultar desproporcionado...”

De tal suerte, en aras de determinar si el demandante, a la fecha de finalización de su relación laboral, el 19 de marzo de 2015, era o no sujeto de la estabilidad laboral reforzada, se remite la Sala, a la documental que reposa en el plenario, tendiente a acreditar su condición médica; al respecto, fueron aportadas al plenario, dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 12 de noviembre de 2014, solicitando el origen de las patologías síndrome de túnel carpiano bilateral, síndrome de maguito rotados derecho y cervicalgia, concluyendo que esas patologías eran de origen común (fls. 24-29, 81-87 Archivo 01); carta de terminación unilateral del contrato de trabajo enviada por HALLIBURTON, al demandante, de fecha 19 de marzo de 2015, comunicándole que *“haciendo uso de la facultad conferida por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002, el cual modificó el artículo 64 del código sustantivo de trabajo, le notifica que ha decidido dar por terminado su contrato de trabajo de manera unilateral. Esta determinación es efectiva a la finalización de la jornada de trabajo de 19 de Marzo de 2015”* (fl. 41 Archivo 01); concepto de aptitud laboral, realizado por la empresa demandada, al trabajador, el 12 de abril de 2010, donde se advierte una artrosis en columna cervical y por la cual le dieron recomendaciones por 90 días (fl. 46 Archivo 01); comunicación del 16 de noviembre de 2012, dirigida por el Médico Especialista en salud ocupacional Guillermo Cortes, a HALLIBURTON LATINOAMERICA S.A., informando que el demandante padece de hombros dolorosos y síndrome del túnel del carpo bilateral, por lo que se recomendaba su reubicación en otro puesto de trabajo (fl. 47 - archivo 01); resultado de imágenes diagnósticas de columna cervical simple y columna lumbosacra, torax (fls. 48, 51, 54, 56-67, Archivo 01); historia clínica de Rehabilitamos IPS, con fecha 15 de abril de 2010, donde se advierte que *“Desde hace 6 meses viene presentando dolor en columna cervical a nivel de C6 C7 el cual aumento al ejercicio”*, ordenando terapia como tratamiento (fl. 52 Archivo 01); correo electrónico del 11 de octubre de 2013 de medicina ocupacional, solicitando tener en cuenta las recomendaciones médicas dadas al trabajador (fls.67-68 Archivo 01); concepto de aptitud laboral practicado al demandante, el 12 de febrero de 2015, donde recomiendan al empleador *“continuar reubicación laboral; no levantar peso superior a 10 kg, evitar movimientos repetitivos de hombro derecho y muñeca. Restringido para trabajo en alturas y espacio confinados”* y concepto del 24 de marzo de 2014, donde se indica como observación que presenta una alteración de salud, no relacionada con el trabajo (fls. 71-100 Archivo 01)

También se allegó, calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupación del 11 de octubre de 2017, elaborado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, donde se determina que el demandante, tiene una PCL del 45.72%, estructurada el 12 de junio de 2013 y de origen común (fls. 102-104

Archivo 01); análisis del puesto de trabajo, realizado por la ARL COLPATRIA, en el mes de julio de 2013 (fls. 122-137 Archivo 01); descripción del cargo de mecánico II (fls. 141-149 Archivo 01); reglamento de higiene y seguridad industria de Halliburton (fls. 150-152 Archivo 01).

Al absolver interrogatorio de parte, el demandante, indicó que, al interior de la demandada, se desempeñó en el cargo de Mecánico II, cargo que desempeñó por lo menos desde 2010 a 2015; que, HALLIBURTON le canceló todos los salarios y prestaciones sociales durante la vigencia del contrato de trabajo, aportes al sistema de seguridad social; que, el 19 de marzo de 2015, fecha de terminación del contrato de trabajo, no se encontraba incapacitado; que, recibió el pago de la indemnización por despido sin justa causa, sin embargo, por teléfono desde Bogotá, le dijeron a las 5:00 p.m., que si quería el pago de la indemnización que en verdad le correspondía debía firmar un documento y llevarlo a una Notaría para que se lo sellaran; que, a la finalización del vínculo laboral, se encontraba en proceso de calificación por pérdida de la capacidad laboral, en la Junta Regional de Calificación del Huila.

Declararon en el proceso RAÚL QUEVEDO, dijo trabajar para la demandada, desde el 10 de febrero de 2014 a la fecha, como abogado de relaciones laborales, y asesor para Colombia de todos los temas laborales; que, no conoce personalmente al demandante, pero sabe que trabajaba para la línea o área de mecánica, desde 1995, actuaba como supervisor de las áreas de mecánica y prestó sus servicios, los prestó hasta febrero o marzo de 2015; que, el demandante, dejó de trabajar para HALLIBURTON, por razones económicas, debido a la baja de todo el sector petrolero, debido al declive que comenzó en el año 2014, donde en todo el mundo hubo una caída de taladros, que es como se mide en el sector petrolero la producción, y Colombia se reflejó a inicios de 2015 y para junio de 2015 de 134 taladros activos, en el país sólo había uno, por lo que, no requerían de tanto personal, por lo que, pasaron de 2.100 trabajadores a 600 nada más; que, al demandante, se le hizo un ofrecimiento pagarle una suma adicional a la terminación del contrato de trabajo y medicina prepagada, a través de un delegado de Recursos Humanos, en Neiva, quien hizo tres aproximaciones para llegar a un acuerdo con el trabajador, pero finalmente no pasó nada, la empresa, decidió darle por terminado el contrato de trabajo, cancelando la indemnización respectiva; que, previo a la finalización de cualquier vínculo laboral se hace una evolución por el área médica, financiera, legal y recursos humanos; que, se verifica si el trabajador no ha tenido tratamiento o incapacidades médicas durante los últimos 4 o 5 años se da la autorización por el área legal, para finalizar el vínculo laboral, como ocurrió en el caso del demandante, quien no tenía ninguna restricción; que, al demandante, se le cancelaron todos los salarios y prestaciones sociales, mediante transferencia bancaria; que, el demandante si tenía recomendaciones médicas en el año 2010, especialmente era una restricción para levantar peso superior a 5 o 10 kg, posteriormente la ARL AXA COLPATRIA, hizo una evaluación del puesto de trabajo, determinando que ninguna de la actividades que realizaba estaba en contra de esas recomendaciones médicas; aclaró que, el demandante, ejercía funciones de coordinador o supervisor, tenía que estar

vijando y estar pendiente del almacén, sino que, por trabajar en el área mecánica hiciera reparaciones, era el supervisor de los mecánicos I; que, el demandante, siempre cumplió con sus funciones, sin ningún inconveniente, conclusión a la que también llegó AXA COLPATRIA, en el APT, que hizo en el año 2013 o 2014; que, con el demandante, también fueron despedidos muchísimos trabajadores; que, en vigencia de la relación laboral, el trabajador no fue calificado por pérdida de capacidad alguna; que, el demandante, no fue reubicado, siempre ocupó su cargo con recomendaciones médicas; que, el proceso de terminación del vínculo laboral, hubiese sido diferente, si entre 2014 o 2015, el demandante hubiese presentado alguna calificación de PCL.

OSCAR ALEJANDRO MONROY BARBOSA, también trabajador de la demandada, desde el año 2012, como coordinador de medicina laboral; que, conoce al demandante, porque también prestó sus servicios para esa Compañía, en la base de Neiva, mucho hasta del 2012, cuando el testigo llegó a la empresa y, hasta el 2015; que, desconoce las causas de la terminación del vínculo laboral; que, para el 2015, el demandante, tenía unas recomendaciones que venían desde 2010 o 2012 y se encontraba en proceso de calificación de unas patologías de origen cervical y otras del síndrome del túnel del carpo, iniciando controles y el médico tratante dio unas recomendaciones para su lugar del trabajo, relacionadas con levantamiento de cargas, evitar movimientos repetitivos, y por el tema cervical, no podía realizar trabajo en alturas, ni lugares confinados, y como trabaja en el área de mecánica, se habló con el gerente, quien aplicó las recomendaciones en el cargo que él desempeñó, siguiendo en el mismo cargo hasta la terminación del contrato de trabajo; que, se le calificó un origen de las patologías determinado que eran netamente comunes, manteniéndose las recomendaciones iniciales, pero en vigencia del vínculo laboral, no hubo una calificación de PCL; que, los exámenes ocupacionales siempre mantenían las recomendaciones; que, el demandante, cumplía funciones organizando actividades del área de mecánica, pero también, atendiendo las recomendaciones podía hacer algunos trabajos y además contaba con un equipo de colaboradores contratistas; que, no recuerda si se solicitó la reubicación del trabajador; que, dentro de las recomendaciones que da el área de salud ocupacional, se le advierte al trabajador que de requerir ayuda o colaboración de otro trabajador, está en la obligación de informárselo a su supervisor, para que le designe el acompañamiento.

Así las cosas, es claro que, para el momento del despido, el trabajador, padecía algunas patologías relacionadas con hombros dolorosos, síndrome de túnel del carpo bilateral, manguito rotador derecho y cervicalgia, lo que le generó una serie de recomendaciones laborales, por parte del área de salud ocupación de la empresa demandada y del médico especialista en salud ocupacional Guillermo Cortes, durante los años 2010 y 2012, las cuales eran de conocimiento del empleador, como se reconoció por los testigos; no obstante, como tiene dicho la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, *“no es la patología lo que activa la protección de la estabilidad laboral reforzada, sino la limitación que ella produce en la salud del trabajador para desarrollar su*

*labor*¹; lo que, se encuentra demostrado en el presente caso, pues, si bien no estaba calificada la pérdida de la capacidad laboral, al momento del despido del demandante, como ya quedó establecido en acápites anteriores, quien se desempeñó como Mecánico II, en la base Neiva, sin que su enfermedad constituyera una limitación para el desempeño de sus funciones, no es menos cierto, que el trabajador, se encontraba en situación de discapacidad al momento de su despido, ya que, así fue determinado en dictamen (fls. 102-104 Archivo 01).

FECHA DE PAGO DE SALARIOS RECONOCIDOS Y DEMÁS CONCEPTOS LABORALES

En primera instancia la A quo considero limitar el reintegro, así como el reconocimiento y pago de salarios dejados de percibir, prestaciones sociales y vacaciones, al considerar, que no existía continuidad del servicio al ser reconocida devolución de saldos en favor del demandante el 17 de febrero de 2016.

Frente a la manifestación realizada por la Juez de primera instancia, no es de recibo para la Sala limitar el reintegro a la devolución de saldos realizada por el demandante ante el fondo de pensiones, situación que no es óbice para que el reintegro se extienda en el tiempo, por lo que, el mismo debe ser indefinido, ya que en virtud del mismo puede continuar realizando cotizaciones e incluso llegar a adquirir una prestación pensional de vejez.

Por lo anterior, se procedió a realizar las operaciones aritméticas frente a los conceptos adeudados a la fecha, arrojando lo siguiente:

CONCEPTO	MONTO
Salarios dejados de percibir	\$476.386.589.20
Cesantías	\$39.698.882.43
Intereses a las cesantías	\$4.501.702.78
Primas de servicios	\$39.698.882.43
Vacaciones	\$19.849.441.22

De las anteriores condenas, se autoriza a la demandada compensar lo pagado al demandante por indemnización por despido sin justa causa que corresponde a la suma de \$54.103.505 y realizar los descuentos legales a cargo del trabajador por aportes a seguridad social, lo cual se adicionara a la sentencia objeto de estudio en esta instancia.

Además, se revocar el ordinal 1 y modificar el ordinal 2 de la sentencia apelada, para en su lugar, condenar a HALLIBURTON LATIN AMERICA SRL SUCURSAL COLOMBIA a reintegrar al señor Hipólito Antonio Navaja Mármol al mismo cargo al que desempeñaba para el momento de la terminación del contrato el

¹ Sentencia del 24 de febrero de 2021, radicación 86728.

19 de marzo de 2015, o a otro igual o de superior categoría, al pago de los salarios dejados de percibir con sus aumentos legales desde el despido hasta cuando efectivamente se haga el reintegro, declarándose para todos los efectos que no ha existido solución de continuidad en el contrato de trabajo, debiendo pagar a portes a seguridad social, demás prestaciones sociales y vacaciones, por lo expuesto anteriormente. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandada y en favor de la parte demandante, en virtud a las resultas del proceso. Se confirman las de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el ordinal primero de la sentencia proferida el 20 de abril de 2022, por el Juzgado Primero (01) Laboral Transitorio del Circuito de Bogotá dentro del proceso instaurado por **HIPOLITO ANTONIO NAVAJA MARMOL** en contra de **HALLIBURTON LATIN AMERICA SRL SUCURSAL COLOMBIA**, para en su lugar, **CONDENAR** a la demandada a reintegrar al señor Hipólito Antonio Navaja Mármol al mismo cargo al que desempeñaba para el momento de la terminación del contrato el 19 de marzo de 2015, o a otro igual o de superior categoría, al pago de los salarios dejados de percibir con sus aumentos legales desde el despido hasta cuando efectivamente se haga el reintegro, declarándose para todos los efectos que no ha existido solución de continuidad en el contrato de trabajo, debiendo pagar a portes a seguridad social, demás prestaciones sociales y vacaciones, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia proferida el 20 de abril de 2022, por el Juzgado Primero (01) Laboral Transitorio del Circuito de Bogotá dentro del proceso instaurado por **HIPOLITO ANTONIO NAVAJA MARMOL** en contra de **HALLIBURTON LATIN AMERICA SRL SUCURSAL COLOMBIA**, para en su lugar, **CONDENAR** a las siguientes sumas por concepto de salarios, prestaciones sociales y vacaciones:

CONCEPTO	MONTO
Salarios dejados de percibir	\$476.386.589.20
Cesantías	\$39.698.882.43
Intereses a las cesantías	\$4.501.702.78
Primas de servicios	\$39.698.882.43
Vacaciones	\$19.849.441.22

TERCERO: ADICIONAR la sentencia proferida el 20 de abril de 2022, por el Juzgado Primero (01) Laboral Transitorio del Circuito de Bogotá dentro del proceso instaurado por **HIPOLITO ANTONIO NAVAJA MARMOL** en contra de **HALLIBURTON LATIN AMERICA SRL SUCURSAL COLOMBIA**,

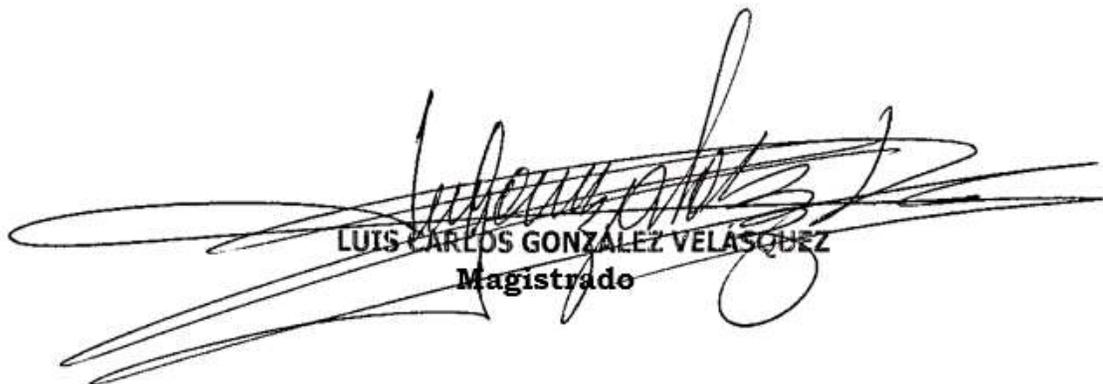
AUTORIZANDO a la demandada compensar lo pagado al demandante por indemnización por despido sin justa causa que corresponde a la suma de \$54.103.505 y a realizar los descuentos legales a cargo del trabajador por aportes a seguridad social.

CUARTO: COSTAS de esta instancia a cargo de la parte demandada y en favor de la parte demandante en la suma de \$5.000.000.00. Se confirman las de primera instancia, dadas las resultados del proceso.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado

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

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 11001-31-05-005-2019-00782-01
Demandante: **NESTOR HEIVER RUBIANO VANEGAS**
Demandado: **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**

En Bogotá D.C. a los 14 DIAS DEL MES DE AGOSTO DE 2023, la Sala de decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN**, **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022, y en acatamiento de la medida de descongestión adoptada mediante Acuerdo PCSJA22-11987 de 29 de julio de 2022, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2021, por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de la referencia.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

NESTOR HEIVER RUBIANO VANEGAS demandó al **BANCO DE BOGOTA S.A.**, para que previo el trámite del proceso ordinario laboral se declare de manera principal que el demandado dio por terminado el contrato de trabajo sin haber agotado el procedimiento convencional, legal y reglamentario dentro del término establecido; en consecuencia se ordene el reintegro al mismo, similar o mejor cargo que tenía al momento en el cual fue retirado del servicio, junto con el pago de todos los emolumentos causados por salarios, prestaciones sociales, aportes a seguridad social y demás conceptos laborales dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se realice el reintegro efectivo, declarando que para todos los efectos legales no ha existido solución de continuidad en el vínculo.

De manera subsidiaria al reintegro impetrado, solicita el reconocimiento y pago de la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo establecida en la convención colectiva o en subsidio la establecida en el Código Sustantiva de Trabajo; y como peticiones comunes la indexación sobre los valores determinados y costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones, se narra en la demanda que el 16 de abril de 2013 el actor suscribió contrato de trabajo con el Banco accionado, para desempeñar el cargo de *Asesor Comercial* en la oficina de Bosa centro, devengado como último salario la suma \$1.530.157.00; que ha sido miembro del sindicato existente en la empleadora; que las relaciones laborales dentro del ente demandado han estado regidas por convenciones colectivas siendo la última la suscrita por el lapso de 2018 a 2022; precisa que el 15 de enero de 2019 mediante comunicación se le informa sobre citación a descargos para adelantarla el 21 de ese mes y año “...para dar explicación sobre una situación que se presentó en los meses de junio y julio de 2018, relacionada con la apertura de cuentas de ahorros por parte de varios clientes y solicitud del seguro “cuenta protegida integral plan 2”...”; dando respuesta a esas situaciones el 18 de enero de 2019 en diligencia de descargos.

Menciona que en dicha diligencia el demandado le endilga que incurrió en dos presuntas faltas graves que iban en detrimento del Código de Ética y Conducta del Banco, el Reglamento Interno de Trabajo de la entidad y el artículo 62 literal a) numeral 6° del CST, consistentes en: “...7.2. Apertura de cuentas de ahorros por parte de varios clientes y solicitud del seguro “cuenta protegida integral plan 2” sin haber comunicado oportunamente al superior Jerárquico la anormalidad o dificultad que observen del comportamiento de los clientes. 7.3. Consultas mediante el sistema CRM del Banco de Bogotá sobre información personal de sus cuentas y productos con el Banco...”; que, sin reparo a las explicaciones dadas, el 13 de febrero de 2019, el banco le informa la desvinculación con justa causa debido a un incumplimiento grave de las labores para las cuales había sido contratado.

Sostiene que la supuesta conducta realizada por el actor no se encuentra como falta grave en el Reglamento Interno de Trabajo, ni en el Código de Ética y Conducta del Banco de Bogotá S.A.; que se le culpa por la falta de un deber de

información ante comportamientos presuntamente anormales por parte de los clientes; de igual forma se argumenta una falta grave en el uso del sistema CRM para consultas personales; por lo que no existe justa causa para el despido del accionante; que la pasiva no cumplió con el término establecido en el debido proceso del artículo 25 de la Convención Colectiva de Trabajo 2018-2023 para desvincular a la parte demandante; que el contrato finalizó el 13 de febrero de 2019; el 30 de julio de 2019, radicó derecho de petición solicitando información y documentación para validar la legalidad del despido; el 11 de septiembre de 2019, la entidad accionada dio respuesta incompleta al requerimiento, toda vez que no suministró copia de los documentos que refiere en el hecho décimo séptimo (PDFs 01 y 11).

La demanda fue repartida el 22 de noviembre de 2019, al **Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá D.C.**, conforme acta individual de reparto (PDF 07), autoridad judicial que, inicialmente con proveído de 3 de julio de 2020, la inadmitió para que se corrigieran las irregularidades allí señaladas (PDF 09) y, una vez subsanadas las falencias advertidas, con proveído de 8 de octubre de 2020, la admitió, ordenando la notificación de la parte demandada en los términos allí indicados (PDF 13).

El demandado **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**, dentro del término legal y por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda con oposición a las pretensiones, señalando que las mismas no tienen sustento fáctico ni jurídico, ya que *“...el Banco como se ha expuesto cumplió con todas las normas para garantizar el debido proceso del entonces disciplinado como se comprobará en el presente proceso...”* *“...que se respetó por completo el proceso establecido en el artículo 25 de la Convención Colectiva de Trabajo y que no tiene porqué reintegrar al demandante...”*; que el contrato de trabajo del actor, fue terminado con justa causa comprobada, que es claro que aquel confiesa haber hecho un uso indebido del aplicativo CMR y adicionalmente a eso no cumplió con los procesos debidos para llevar a cabo la apertura de una cuenta con una póliza, omitiendo informar a su superior inmediato las conductas anómalas en el comportamiento de presuntos clientes que a la siguiente semana de haber pedido la póliza la siniestraron; adicionalmente, el demandante en su momento hizo venta

de 7 pólizas a clientes que las siniestraron a los pocos días y tampoco informó sobre estas situaciones.

Precisa en el acápite de HECHOS Y RAZONES DE LA DEFENSA, que la terminación contractual se dio por justa causa por las graves faltas cometidas por el actor en el ejercicio de sus funciones, por haber violado entre otras normas: El manual de principios, políticas y normas de seguridad de información, Circular VR-6622 – cumplimiento, Código de Ética y Conducta del Banco de Bogotá, Circular VR-6281 – prevención y control del conflicto de intereses y del Reglamento Interno de Trabajo, en los artículos que relaciona, tal como le fue notificado; así como incumplió el contrato de trabajo, específicamente el numeral 5 del título “PARA TODOS LOS EMPLEADOS”, pues omitió rendir estricta cuenta e hizo mal manejo de los documentos e información que recibía.

Manifiesta que el accionante en diligencia de descargos, confiesa que partía de la buena fe y confianza que tenía en los clientes, para no informar en ocasiones a su jefe inmediato de las conductas por los principios de buen cuidado e información, honestidad y transparencia; así como de los distintos reglamentos de la entidad; menciona que deberá el Despacho tener en cuenta, *“...que el Banco de Bogotá, tiene un Código de Ética estricto y que por ser ésta una entidad bancaria que precisamente maneja recursos de sus clientes, presta especial atención al comportamiento de sus trabajadores, quienes deben sujetarse de manera fiel y alineada a los principios de la organización, no en vano el mencionado código descrito es un documento de 40 páginas diseñado para actuar en consecuencia. Por último, es importante advertir señor Juez que el Bando de Bogotá siempre ha actuado con la más cristalina y absoluta buena fe, que el Banco en el manejo que se le dio al caso internamente respetó en todo momento el derecho de defensa y el debido proceso al demandante y en ese sentido dio estricto cumplimiento al artículo 25 de la convención colectiva de trabajo...”*;

Señala que se encuentra plenamente probado que la entidad cumplió con los términos establecidos en el artículo 25 de la convención colectiva de trabajo, *“...pues el Banco tuvo conocimiento de la conducta desplegada por el actor el 14 de diciembre de 2018, citando a descargos el 15 de enero de 2019, pasando entre una y otra 19 días pues hay que tener en cuenta los festivos de navidad (25 de diciembre 2018), fin de año (1 de enero 2019) y reyes (7 de enero de 2019), por lo que se encuentra dentro del término establecido en el artículo convencional señalado, a su vez la diligencia de descargos fue el 21 de enero de 2019 otorgando 3 días hábiles completo al entonces disciplinado para ejercer su defensa, por último la decisión fue*

notificada el 13 de febrero de 2019 también dentro de los términos convencionales pues entre la fecha de la diligencia de descargos y de la notificación de la terminación del contrato con justa causa transcurrieron 17 días hábiles. Incluso el señor Rubiano Vanegas interpuso recurso de impugnación el 18 de febrero de 2019 contra la decisión de la entidad que represento del 13 de febrero de 2019, recurso que fue resuelto el 5 de marzo de 2019 dentro de los términos y confirmando la decisión. Por lo anterior deberá absolverse al Banco de Bogotá de todas las pretensiones de la demanda y declarar que el proceso se hizo con legalidad...”.

En su defensa formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistencia de las obligaciones, Buena fe, Pago, Prescripción, “Innominada o Genérica”, Cobro de lo no debido, Falta de título y causa, Compensación (PDF 15).

II. DECISION DEL JUZGADO

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia de 10 de septiembre de 2021, resolvió:

“...PRIMERO: ABSOLVER a la demandada BANCO DE BOGOTÁ de todas las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada. Liquidense por secretaría incluyendo como agencias en derecho la suma de \$500.000, conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, para que se surta el grado jurisdiccional de consulta, en caso de no ser apelada la decisión...” (Audio y acta de audiencia, PDFs 34 y 35).

III. RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante interpone y sustenta el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“(...) Muchas gracias señora Juez, de manera respetuosa interponga el recurso de apelación contra la providencia que acaba dictarse y los fundamentos los cuales sustento mi inconformidad son los siguientes: Comparto la aseveración que hace el despacho en relación con la primera conducta, de la misma no hay prueba porque lógicamente no existió, me alejo de dos postulados que manifiesta el despacho, el primero relacionado con que el despido en este caso no fue consecuencia de un proceso o una sanción disciplinaria y el segundo en relación con encontrar demostrada la conducta del indebido uso de la aplicativo CRM del banco.

Voy a empezar con este segundo punto que es el uso del aplicativo. Está clarísimo, y lo dijo el despacho de cómo opera de acuerdo con la ley y la jurisprudencia la invocación y la carga probatoria de las causales de despido en el derecho colombiano, y eso tiene relevancia porque es que estamos hablando de la estabilidad en el empleo de un trabajador cuando no existe certeza de la existencia de las conductas o al menos de lo señalado en la carta de despido; y eso porque tiene importancia?, porque todo reproche genérico, la invocación o el endilgar conductas abiertas, vagas, imprecisas en las cartas de despido ha sido desechado por la Corte Suprema de Justicia como causal válida para efectos de soportar el finiquito laboral. Y qué fue lo que sucedió acá, desde la carta de despido se marca las condiciones en las cuales va girar la discusión y en la carta de

despido sencillamente le dicen de manera abierta vaga , abstracta al trabajador de qué consultó 23 veces una aplicativo y ojo, no le dicen y nunca le dijeron ni a la hora de la versión libre, ni a la hora de los descargos, y mucho menos le dicen al momento de la carta de despido en qué momento en qué cronología, en qué espacio temporal se dieron los supuestos, las 23 consultas, y señora juez, de eso no hay prueba en el expediente; hay pruebas en el expediente, porque si es cierto que lo aceptó el demandante que hizo consultas por ese aplicativo, pero olvida el despacho, que no es sencillamente alegarle una violación, si no, decirle en qué momento y en qué lugar, cómo sobre todo qué consecuencias trajo para el banco; en este caso no se demostró, no hay un solo medio probatorio válido que indique cuando se hicieron esas consultas, y eso es definitivo señora juez porque es que el demandante si aceptó que hizo consultas, pero no cuando, entonces no podemos aceptar, me voy a inventar la fecha que si esas 23 consultas si se hicieron en el año 2015 por ejemplo, vayan a soportar un despido del 2019, como va a considerar la señora juez de qué se demostró la justa causa cuando faltó el aspecto o elemento temporal de las faltas que supuestamente edifican la terminación del contrato, no hay un solo medio probatorio que diga cuando se produjeron esas consultas para efectos de entender que las mismas tiene la capacidad o la fuerza suficiente para soportar el despido. Y fijese señora juez que ningún testigo le informó, y fijese señora juez que nunca nadie habló aquí de esos momentos, y sólo una testigo aportó un cuadro en Excel de qué de manera acertada el despacho dice, ese cuadro no me sirve para extraer convicción, y es que no puede servirle, porque en los términos del código general del proceso al que se remite el código procesal del trabajo en virtud del artículo 145, señala que la valoración de los documentos tiene que respetar unos mínimos, y uno de esos mínimos es saber de dónde se extrae la información de ese cuadro Excel, Un cuadro Excel que puede ser manipulado por cualquier persona, no hay origen, no se sabe quién lo hizo cuando lo hizo ni de donde se extrajo la información, ese consolidado que aparece en ese cuadro Excel no puede decirle nada a un proceso judicial y lógicamente es una prueba que se recibe porque obviamente, se acompañó de lo que mencionó un testigo, pero ni el testigo ni nadie dijo de dónde es extrajo la información y es perfectamente posible que el banco hubiera aportado porque estamos hablando del ingreso a través de un software que queda registrado y que fácilmente lo hubiera podido aportar la entidad, pero faltó con el deber de prueba, aquí no hay prueba de conducta señora juez respetuosamente se lo informo. Sobre esa base entonces, no puede pensarse de(sic) que si quedó acreditada esa segunda conducta porque faltó el elemento temporal, en qué espacio de tiempo, porque con la decisión del despacho, puede terminar sosteniendo un despido por una conducta que ocurrió hace un año, seis meses o cinco años porque el despacho no y por eso no sustento en qué momento se dieron esas conductas porque no hay prueba de ello; no se puede sostener de qué el empleado honro con la carga probatoria. Pero si aceptáramos, en gracia de amplia discusión señora juez, de qué la información de ese cuadro es válida, obsérvese en qué momento se hicieron los últimos movimientos entonces si vamos hablar de una causal envejecida patrocinada, permitida y perdonada por el empleador, si aceptáramos de que eso es cierto; ojo estoy diciendo que ese documento no puede permitir extraer o darle convicción a la administración de justicia, pero lo que a mí me parece más complejo que esto de por si ya solito permitía tumbar, llamémoslo así, la sentencia en ese punto ojo, no existe prueba, como en el juicioso análisis la hizo el despacho, de la violación del reglamentos; entonces el despacho se encontró y eso implica el juicioso análisis que hizo respecto de ese punto, pero olvidó algo tan trascendental como el elemento temporal de cuando ocurre hablar conductas para saber si ellas si podían sostener el despido; pero entonces en ese rastreo se encontró con el contrato de trabajo y armó, armó el despacho la existencia de una prohibición, ojo, nunca, nunca, ni en el escrito de respuesta la demanda, ni lo dijeron los testigos, ni lo dice la carta de despido, no invoca el contrato de trabajo como fuente de la violación normativo por ninguna parte se dijo; pero tampoco se dijo en la respuesta a la demanda, no lo dijo el representante legal, no lo dijeron los testigos de qué él había violado el contrato de trabajo; entonces la juez digamos que adaptó, adaptó el hecho a la prohibición que allí se establece; entonces dice además las causales establecidas en la ley constituyentes justas causas para dar por terminada este contrato por parte del empleador sin lugar al pago de indemnización la siguientes faltas que cometiere que las partes califican expresamente como faltas graves, cierto, entonces dice para todos los empleados y me lee el numeral cinco “cualquier falta u omisión así sea en materia leve de manera dolosa o culposa respecto al cumplimiento de las obligaciones de qué trata la cláusula sexta este contrato”, y lógicamente nos vamos a la cláusula sexta y yo me alejo

de lo que señala el despacho, dice que se da lo de la cláusula sexta porque el empleado es responsable de dineros, valores, recursos informáticos y dice que desde ese punto de vista, no sé cómo terminó razonando para indicar de qué se violaba, me imagino que fue por el acceso a un recurso informático, pero ojo no se da y no podemos apretar, no podemos acomodar de manera brusca una causal, la interpretación que tiene que darse en este tipo de asuntos, es una interpretación absolutamente estricta, no laxa, no amplia, aquí no podemos intentar meter a las malas, intentar forzar una conducta en el tipo normativo, entonces acá no sea esa violación el numeral quinto y vamos al numeral octavo, perdón al numeral 31 de la misma enunciación, utilizar herramientas autorizadas o no autorizadas en labores diferentes a las asignadas por el empleador; señora juez que es el aplicativo CRM no lo dijo usted, pero aquí quedó claro que la aplicativo CRM es una herramienta autorizada, autorizada y dice labores diferentes, no, no es labores diferentes porque el CRM se utiliza para mirar información de clientes y no hay duda, no hay ninguna duda, eso está aquí clarísimo que el demandante era cliente del banco y no hay ninguna duda de que él tenía un producto con el banco y él está utilizando el aplicativo para consultar su saldo, y viene un tema señora juez, que usted lo analice muy bien y le pido al tribunal que lo confirme, porque muy juicioso el análisis; busque donde dice en toda la documentación aportada de qué está prohibido, que se encuentra prohibido que se acceda a los recursos informáticos para provecho propio, no lo dice en ninguna norma, no lo hay, dice siempre familiares o provecho de terceros, no lo dice para sí mismo; y no podemos pensar que si es prohibido para tercero mucho mayor para el trabajador, no podemos interpretar de esa manera porque estamos en derecho punitivo sancionador que es restrictivo, aquí no podemos interpretar por analogía; entonces considero que tampoco ese numeral 31 permite sustentar, digámoslo así el error del banco al no haberle citado que se lo corrigió al despacho, en la carta de despido por ninguna parte le citan de qué violó el contrato de trabajo, entonces yo creo que se equivocó en la adecuación de la conducta al supuesto legal establecido en el contrato porque no se da, pero además que no podía acudir a él porque no se le delimitó o utilizó en la carta de despido como elemento violado. Entonces, el segundo punto que fue el primero que mencioné es: Hombre, en este caso estamos en presencia o no de un despido como consecuencia de un proceso disciplinario, dice la juez que no se probó y la juez que mencionó el interrogatorio de parte del representante legal del Banco casi que la única pregunta que le hicimos fue "es cierto si o no que el despido del demandante fue consecuencia de un proceso disciplinario" respuesta, si es cierto; así como se encuentra la confesión que hace mi poderdante que el sí uso el CMR para revisar SU saldo como se mostró en el proceso aquí también la representante legal confesó que al demandante se le había despedido como producto del trámite de un procedimiento disciplinario eso no puede tenerlo en duda pero el despacho no lo menciona en absoluto entonces yo creo que cuando el despacho en la libertad probatoria que le da el artículo 61 explora en conjunto el material probatorio ha debido tener en cuenta es confesión, confesión pura, simple y espontáneo y eso hay que revisarlo que ojo no se necesita pero miremos el resto del material probatorio y el despacho dice que no encontró un solo elemento documental, un documento de la empresa que indique que el despido es sanción disciplinaria y con algún nivel de ingenuidad se lo digo respetuosamente al despacho, cuando me va a justificar lo otro me menciona el artículo del reglamento interno de trabajo donde dice expresamente que la terminación del contrato con justa causa si es una sanción disciplinaria, si está establecido en el banco de Bogotá el despido como consecuencia de una falta reprochable, si está establecido, el mismo juez leyó el artículo del reglamento interno del trabajo donde dice que si, si no consúltalo el reglamento interno de trabajo del banco de Bogotá señala que la terminación del contrato con justa causa es o puede ser consecuencia de una sanción o de un proceso disciplinario. Pero vámonos a la carta de despido, la carta de despido, expresamente indica "una vez analizadas las pruebas que hacen parte del expediente disciplinario y saca la conclusión y dice hombre le tramitamos el proceso disciplinario y efectivamente se encuentra demostrado que usted incurrió en las causales y por eso lo sacamos y si usted mira todas las etapas del proceso disciplinario que establece el artículo 25, 1 a 1 se le siguieron al demandante entonces no es que acá queramos definir que está clarísimo que la jurisprudencia ha señalado que el despido no es una sanción disciplinaria pero también lo ha dicho en aquellas empresas donde esté establecido, donde esté establecido el despido como consecuencia de un proceso disciplinario o como sanción disciplinaria debe respetarse y debe seguirse el procedimiento y aquí expresamente en el reglamento interno de trabajo se dice que procede el despido si es como consecuencia, ojo pero estamos en un derecho de

realidades no estamos en un derecho formal, no estamos en un derecho de estuché estamos en un derecho de esencia de sustancia y entonces es muy fácil que se siga al pie de la letra un proceso disciplinario de un trabajador pero se termine diciendo que no fue por un proceso disciplinario, tiene necesariamente que tomar distancia el empleador para que pueda diferenciarse, estamos en un derecho de realidades, pueda diferenciarse qué el despido fue o no consecuencia del trámite disciplinario y aquí el empleador renunció a manejar el despido como un ente jurídico autónomo del trámite de un disciplinario; tan cierto es ello que fijese las etapas que siguió una a una para efectos de terminar el vínculo y fijese que en la carta de despido, (permitame un momentico señora juez, que es punto es importante para que el tribunal lo tenga en cuenta) en la carta de despido terminan concluyendo que, que, ojo señora juez, ojo con esto Tribunal, Honorable Tribunal ojo, antes de la firma del subjefe que le notifica el despido dice, "...En caso de no estar de acuerdo con la decisión usted podrá solicitar de forma escrita revisión de la misma dentro de los tres días siguientes a la notificación, ante el superior jerárquico de quién firma esta comunicación...". ¿Cómo me van a decir que el despido no se tramitó y no se le puso el estuche del proceso disciplinario y que no terminó siendo una sanción disciplinaria cuando le permiten impugnarlo en acatamiento estricto el proceso que está arreglado en el artículo 25 de la convención colectiva?. Pero que otro punto nos confirma que efectivamente en este caso se trata de una sanción disciplinaria el despido, que el empleador demandado por ninguna parte lo reprocha, en la respuesta la demanda no dice que no se trató de una sanción disciplinaria, por lo contrario, lo confirma en todo el texto de la respuesta a la demanda, lo dijo como ya le informe el representante legal lo confesó y lo confesó, si se quiere aceptar que se puede confesar en los alegatos a través de apoderado, el señor apoderado en sus alegatos finales; entonces yo creo que aquí estamos con dos errores en la manifestación del despacho, el primero al considerar que en este caso el despido no fue consecuencia del proceso disciplinario que consideramos que efectivamente si fue por esas razones y segundo al considerar de qué se había demostrado que existía la conducta reprochable de haber consultado el saldo en el aplicativo CRM cuando no se dan los elementos exigidos por ello para que pueda considerarse válido el despido. En esos términos entonces, de manera respetuosa le pido el honorable tribunal de qué se revoque la providencia accediendo a las pretensiones, primero analizando la principal del reintegro por qué expresamente lo señala la consecuencia de no respetar ese trámite disciplinario o de no demostrarse la conducta reprochada en la norma y es la ineficacia, y la unificación no es otra cosa que el restablecimiento de la vigencia del contrato de trabajo y de manera subsidiaria la indemnización por despido sin justa causa en los términos que fueron pedidos, lo que con lleva lógicamente a que las costas sean soportadas por la parte demandada al resultar vencida en juicio. Por último le pido al Honorable Tribunal que revise también el alcance de la proporcionalidad de la supuesta conducta cometida, que vuelvo y repito considero que no se demostró, pero aceptando que se hubiera demostrado la existencia de la falta en cuanto a la temporalidad que no está acreditada pero además de ello que la misma si está prohibida lo que se debe mirar es la trascendencia de la misma para efectos de qué se considere de que no es racional ni razonable de qué esa conducta pueda llevar a la terminación del contrato de trabajo de una persona que jamás tuvo mancha en su hoja de vida y que lógicamente desde ese punto de vista fue una persona productiva para la entidad demandada. Muchas gracias, señora juez...".

La señora Juez de conocimiento concedió el recurso interpuesto. Recibido el expediente inicialmente por la Secretaría del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, fue asignado por reparto al despacho del Magistrado José William González Zuluaga (PDF 02 Cdo. 02 SegundaInstancia).

En virtud de lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA22-11978 de 29 de julio de 2022, y de la medida de descongestión allí adoptada, fue remitido el expediente

a esta Corporación (PDF 05 ídem); y asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente (PDF 07 ídem).

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Si bien la parte demandada presentó escrito de alegaciones en segunda instancia (PDF 06 Cdo. 02 SegundaInstancia), se advierte que lo hizo por fuera del término legal.

Se dice lo anterior, dado que el auto que dispuso correr traslado para tal efecto, data del 19 de agosto de 2022, notificado por anotación en estado al día hábil siguiente -22 de agosto-, como se observa de la constancia que aparece en dicho proveído (PDF 05 ídem); por tanto, el término para alegar empezó a correr para la parte apelante –accionante- el día 23 y feneció el día 29 del mismo mes y año –agosto de 2022-, y a continuación comienza a computarse el término de la parte no apelante –accionada- que corrió entre el 30 de agosto y el 5 de septiembre-; no obstante, el correo enviado por la accionada tiene fecha “...jueves, 8 de septiembre de 2022 3:10 p.m....” (PDF 06 ídem); es decir tres días después de expirado el término legal, considerándose extemporáneos los alegatos presentados, circunstancia que impide tener en cuenta tales argumentaciones en esta oportunidad.

V. CONSIDERACIONES

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

Bajo ese contexto, se advierte que no fue motivo de reparo alguno, los siguientes supuestos: *i)* que el demandante fue vinculado a la entidad bancaria accionada a través de contrato de trabajo a término indefinido, entre el 16 de abril 2013 y el 13 de febrero de 2019, desempeñando el cargo de *Asesor Comercial*, con un salario mensual final de \$1.530.157; *ii)* que el trabajador fue convocado a

descargos el 15 de enero de 2019, diligencia que se llevó a cabo el 21 de enero siguiente; *iii*) que, mediante carta de 13 de febrero de la misma anualidad, la accionada le comunicó la decisión de terminar el contrato de trabajo aduciendo una justa causa; como se colige de la contestación de la demanda (fls. PDF 15); y se corrobora con los documentos como el contrato (fls 1 a 5 PDF 05); certificación laboral de 5 de septiembre de 2019 (fl. 7 PDF 05); comunicación de 15 de enero de 2019 con asunto: *“Citación a diligencia de descargos”*, en la cual se le indica que *“...se encuentre incurso en conductas que pueden ser calificadas como faltas graves de acuerdo a los siguientes hechos...”*; y luego de relacionar los hechos endilgados y las eventuales normas vulneradas, sostiene *“...Por lo anterior, lo citamos a diligencia de descargos que se realizará el día 21 de enero de 2019 a las 8:00 a.m. en la Oficina Bosa Centro con el fin de que suministre al Banco las explicaciones y justificaciones que se le soliciten y/o que crea convenientes, así como las pruebas que tenga en su poder, en ejercicio de su legítimo derecho a la defensa. Si usted lo desea, a la citada diligencia de descargos podrá asistir acompañado por dos representantes del Sindicato al que usted pertenezca. En caso de no poder asistir a la diligencia antes mencionada, podrá solicitar el aplazamiento solamente por una única vez, justificando las razones del mismo, caso en el cual el Banco examinará las razones y si las considera pertinentes programará nueva fecha para realizar la diligencia. Por otro lado, si no se llega a presentar a la diligencia, deberá allegar su excusa por escrito dentro de las 24 horas siguientes y solamente se programará nueva fecha cuando se encuentre demostrado que la inasistencia obedeció a razones de fuerza mayor calamidad doméstica o incapacidad debidamente soportadas y demostradas. En caso que no presente excusa o que la misma no sea aceptada, se tendrán por ciertos los hechos objeto de la presente citación, quedando comprobada la(s) falta(s) disciplinaria(s) antes mencionada(s)...”* y, se relaciona las pruebas que se le anexan (fls.12 a 16 PDF 05); acta de la diligencia de descargos adelantada el 21 de enero de 2019 (fls.18 a 28 PDF 05); carta de terminación unilateral del contrato de trabajo por justa causa por parte del empleador, de fecha 13 de febrero de 2019 (fls.32 a 37 PDF 05); liquidación definitiva (fl.45 PDF 05); entre otros documentos militantes en el expediente.

Por consiguiente, el debate en esta instancia se centra en determinar si: *(i)* la desvinculación del actor se dio o no como consecuencia de un procedimiento disciplinario como lo considera el recurrente, que al no adelantarse en los términos de la convención colectiva conlleva el reintegro impetrado, o como lo consideró la juez y lo sostiene la parte accionada, obedeció a una justa causa que no requiere trámite alguno por no encontrarse consagrado; de no salir avante dicho aspecto;

(ii) la conducta endilgada al trabajador demandante constituye o no justa causa para la terminación del contrato de trabajo.

Sobre el primer cuestionamiento, se indica en la demanda que la entidad bancaria, no cumplió con el término establecido en el debido proceso del artículo 25 de la Convención Colectiva de Trabajo 2018 – 2023 para desvincular a la parte demandante; precisando el recurrente en su apelación que la desvinculación si fue consecuencia de un proceso disciplinario por cuanto así lo admitió la representante legal en el interrogatorio de parte; que si bien la juez consideró que no había ningún documento de la accionada que contemplara un procedimiento para tal efecto, la misma operadora judicial “...cuando me va a justificar lo otro me menciona el artículo del reglamento interno de trabajo donde dice expresamente que la terminación del contrato con justa causa si es una sanción disciplinaria, si está establecido en el banco de Bogotá el despido como consecuencia de una falta reprochable, si está establecido, el mismo juez leyó el artículo del reglamento interno del trabajo donde dice que sí, sino consultar el reglamento interno de trabajo del Banco de Bogotá señala que la terminación del contrato con justa causa es o puede ser consecuencia de una sanción o de un proceso disciplinario...”

Ahora, frente al adelantamiento del proceso disciplinario para dar por terminado el contrato de trabajo aduciendo una justa causa, como ocurrió en el presente asunto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2351-2020, radicación 53676 del 8 de julio de 2020, indicó que el respeto al debido proceso “...es exigible cuando existe un proceso disciplinario previamente pactado dentro de la empresa para que el empleador haga uso de las justas causas del art. 62 del CST, y se cumple siguiendo dicho procedimiento...”, y en ese sentido, fijó su nuevo criterio según el cual “...la obligación de escuchar al trabajador previamente a ser despedido con justa causa como garantía del derecho de defensa es claramente exigible de cara a la causal 3) literal A del artículo 62 del CST, en concordancia con la sentencia de exequibilidad condicionada CC C-299-98. De igual manera, frente a las causales contenidas en los numerales 9° al 15° del art. 62 del CST, en concordancia con el inciso de dicha norma que exige al empleador dar aviso al trabajador con no menos de 15 días de anticipación. Respecto de las demás causales del citado precepto, será exigible según las circunstancias fácticas que configuran la causal invocada por el empleador. En todo caso, la referida obligación de escuchar al trabajador se puede cumplir de cualquier forma, **salvo que en la empresa sea obligatorio seguir un procedimiento previamente establecido** y cumplir con el preaviso con 15 días de anticipación frente a las causales de los numerales 9° al 15°...”. Precisó dicha Corporación, que la terminación unilateral del contrato de trabajo por el empleador con base en una justa causa no tiene naturaleza disciplinaria, ni constituye una

sanción, por regla general, y, por tanto, el empleador “...no está obligado por ley a seguir un procedimiento de orden disciplinario, **salvo convenio en contrario**, y que, en los casos de la causal 3ª del literal A) del artículo 62 del CST, debe oír previamente al trabajador para que ejerza su derecho de defensa...” (resaltado fuera de texto).

Bajo esos parámetros, se advierte que la obligación para el empleador del adelantamiento de un proceso disciplinario, surge cuando se pretende imponer una sanción la cual debe estar debidamente contemplada en el Reglamento Interno de Trabajo o en cualquier otro instrumento de la empleadora; ya que tratándose de la terminación del contrato de trabajo con base en una justa causa, que no corresponde a una decisión de carácter disciplinario, no es perentorio seguirse un trámite de tal naturaleza, a menos que el mismo se encuentre previamente establecido en el RIT, convención colectiva o en algún otro documento o instrumento del empleador, a excepción de la causal 3ª del literal A) del artículo 62 del CST, pues en este caso deberá oír al trabajador previamente para garantizarle su derecho a la defensa.

En ese orden de ideas, se procede a verificar si tal como lo refiere el apelante, se estableció por la accionada en el Reglamento Interno de Trabajo, que “...la terminación del contrato con justa causa si es una sanción disciplinaria...”.

Así, revisado dicho documento – RIT– (fls. 66 a 123 PDF 19 Cdrno. 01PrimerInstancia), se consagra en el *CAPITULO XVI SANCIONES DISCIPLINARIAS*, indicándose en el artículo 88 la escala de faltas y sanciones disciplinarias, tales como: *I. Retardos al trabajo*, estableciéndose en los literales a) y b) los retardos que constituyen falta y la sanción correspondiente; *II. Faltas al trabajo*, relacionándose en el literal “...e) *El incumplimiento o la infracción por el trabajador de las demás obligaciones contractuales o reglamentarias, de carácter grave a juicio de la empresa y según su importancia, **podrán ser sancionadas así:** con la suspensión en el trabajo hasta por ocho (8) días por la primera vez, y con la suspensión hasta de dos (2) meses en caso de reincidencia, **a menos que** la falta constituya justa causal de despido y la Empresa opte por dar por terminado unilateralmente y por justa causa el contrato de trabajo...*”; determinando en el aparte final del párrafo: “...Antes de aplicar una sanción disciplinaria, la Empresa se ajustará al procedimiento establecido en el Artículo 91 de este Reglamento...”; procedimiento que conforme el citado *artículo 91*, consiste en que el patrono oír tanto al trabajador inculpado como a 2

representantes del Sindicato a que éste pertenezca y que no producirá efecto alguno la sanción disciplinaria que se impongan pretermitiendo ese trámite; a su vez el *artículo 92* determina que las sanciones serán impuestas por el jefe respectivo previo el informe que le den sobre las faltas cometidas los respectivos superiores o compañeros de trabajo de la respectiva Sección de la empresa, según el orden jerárquico establecido, o informe de cualquier persona que conozca los hechos constitutivos de falta; por su parte el *artículo 93*, señala que si el jefe respectivo, recibido el informe sobre la falta cometida, no encontrare satisfactorias o justificadas las explicaciones dadas al respecto por el trabajador inculpado y por los representante del Sindicato, o si aquél o éstos o ninguno de ellos se hicieron presentes en la diligencia de descargos, hará efectiva la sanción que corresponda; en el *artículo 94* se consagra que la empresa no podrá imponer a sus trabajadores sanciones no previstas en el reglamento, en pactos, convenciones colectivas, en fallos arbitrales o en el contrato individual de trabajo; y en el *artículo 96* se prevé “...**La terminación unilateral del contrato de trabajo por parte de la Empresa no se considera como sanción disciplinaria sino como medio jurídico para extinguir aquél...**” (resaltado fuera de texto, fls. 108 a 113 PDF 19 ídem); coligiéndose, por tanto, errada la manifestación del recurrente, ya que lo determinado en el reglamento, es lo contrario a lo referido o entendido por éste, que la terminación del contrato **no** es una sanción.

No obstante, observemos si en algún otro documento allegado al expediente, se consagra la terminación del contrato como una sanción y se prevé un trámite previo para tal efecto.

- En el CÓDIGO DE ÉTICA Y CONDUCTA, de fecha 13 de junio de 2016, se establece en el numeral 11. SANCIONES, precisándose que “...Es deber de los colaboradores acatar las normas del presente Código y las demás que estén vigentes dentro de los manuales e instructivos del Banco. El incumplimiento, constituye falta a las obligaciones que le corresponden a cada colaborador. En atención a lo anterior y en los casos a que haya lugar, se aplicarán los procedimientos y las sanciones establecidas en la ley, en la convención colectiva y en el reglamento interno de trabajo. Para efectos de la aplicación de las normas laborales, legales o internas, cualquier violación del Código de Ética y Conducta se califica como falta grave y tendrá las consecuencias derivadas de tal tipo de faltas...” (fls. 1 a 39 PDF 19); sin que se advierta que dicho instrumento determina el finiquito del contrato con justa causa como una

sanción, y tampoco establece un procedimiento para terminar el vínculo en esos eventos.

- En el CONTRATO DE TRABAJO celebrado entre las partes el 16 de abril de 2013 (fls. 1 a 5 PDF 05), si bien se relaciona en su cláusula 2ª las obligaciones y funciones especiales del empleado, en la 8ª enlista en un número de 41 las causales que adicional a las previstas en la ley, constituyen justas causas para dar por terminado el contrato y que las partes califican como faltas graves, no se advierte algún procedimiento para el rompimiento del vínculo.

- En la Convención Colectiva de Trabajo allegada por la parte demandante (fls. 146 a 178 PDF 05); en su artículo 25 hace alusión a un **PROCEDIMIENTO PARA APLICACIÓN DE SANCIONES**, indicando que “...para la aplicación de sanciones disciplinarias se aplicará el siguiente procedimiento...” relacionando las fases o pasos a seguir (fls. 167 a 169 PDF 05), sin que se relacione sanción alguna, menos aún que establezca la terminación del contrato de trabajo con justa causa como tal –como sanción-; ya que se reitera, el procedimiento indicado en dicho instrumento es para aplicación de *sanciones disciplinarias*, previendo como trámite el siguiente:

1) *El trabajador presuntamente inculcado deberá ser llamado a descargos para que explique su conducta dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a aquel en que el Banco tenga conocimiento de la presunta falta. El trabajador deberá tener al menos 3 días hábiles, para preparar la diligencia de descargos.*

2) *La citación a descargos, se hará mediante comunicación escrita al trabajador inculcado. En dicha citación se describirá de manera clara las presuntas faltas imputadas, y se determinará la fecha, hora y sitio de los descargos y se le correrá traslado de las pruebas que existan, para facilitarle el ejercicio de su derecho de defensa.*

3) *A los descargos podrán asistir dos representantes del sindicato al que pertenezca. Los representantes del sindicato podrán efectuar los planteamientos y observaciones que consideren oportunos, siempre y cuando sean conducentes y guarden relación con los hechos objeto de la citación. De la declaración e intervenciones se dejará constancia en el acta de descargos. En todo caso los descargos se deben circunscribir a las faltas imputadas en la citación.*

4) *Finalizados los descargos, el Banco tendrá veinte (20) días hábiles para tomar la decisión de sanción disciplinaria correspondiente, la cual se notificará por escrito precisando la sanción aplicable, las razones jurídicas y de hecho en que soporta la decisión tomada, y apreciando los principios de razonabilidad, proporcionalidad y favorabilidad en la aplicación de las normas presuntamente violadas. Si por el contrario, a juicio del Banco no hay mérito para aplicar sanciones disciplinarias, se le informará por escrito al trabajador inculcado.*

5) *Una vez notificada la sanción disciplinaria, el trabajador inculcado podrá impugnar dicha determinación ante el superior jerárquico del que la haya tomado. Dicha Impugnación debe presentarse dentro de los 3 días hábiles siguientes a la*

notificación de la sanción. Recibida la solicitud, el Banco responderá por escrito al trabajador, confirmando, modificando o revocando dicha sanción, en un término máximo de 20 días corridos.

6) La diligencia de descargos, por solicitud de alguna de las partes, podrá ser suspendida máximo por una (1) vez.

7) Cuando el trabajador inculcado no se presente a los descargos en la oportunidad designada, deberá excusarse por escrito dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, y se fijará por una sola vez nueva fecha para realizar diligencia de descargos. Solo se aceptarán excusas por motivos de fuerza mayor, calamidad doméstica o incapacidad que estén debidamente soportadas y demostradas. En los casos en que el trabajador no presente excusa, o esta no sea aceptada, o no asista a la segunda citación a descargos, el Banco tomará la decisión disciplinaria correspondiente.

8) No producirá ningún efecto legal la sanción disciplinaria que el Banco imponga a sus trabajadores pretermitiendo el anterior procedimiento (fls. 167 a 169 PDF 05).

Pese a lo anterior, se observa que la accionada acató dicho trámite; ya que citó al trabajador a diligencia de descargos, aunque la parte demandante considere que no cumplió con el término previsto, lo que no se compadece con la realidad procesal acreditada, por las razones que más adelante se señalarán; habida cuenta que emitió comunicación de fecha 15 de enero de 2019, en la que se indica como asunto “...Citación a diligencia de descargos...”, y se señala “...De acuerdo a la investigación adelantada por los organismos de control del Banco realizada el día 14 de diciembre de 2018, es posible que usted en el desarrollo de las funciones propias de su cargo como Asesor de Ventas y Servicios de la oficina Bosa Centro (796) se encuentre incurso en conductas que pueden ser calificadas como faltas graves de acuerdo a los siguientes hecho ...”; los cuales relacionan en la comunicación, precisando que los mismos pueden considerarse como “...una presunta conducta negligente y no autorizada de su parte, por incumplimiento deliberado de sus funciones y del modelo de Seguridad de la información del Banco de Bogotá...”; indica que dicha conducta está calificada como falta grave de conformidad con la normatividad que relaciona; le señala la fecha, hora y lugar en donde adelantara la aludida diligencia, y relaciona las pruebas que anexa (fls. 12 a 17 PDF 05).

- Llevó a cabo la correspondiente diligencia, en el día señalado -21 de enero de 2019- (fls 12 a 17 PDF 05); en la que se advierte conforme al acta respectiva (fls. 18 a 28 PDF 05); que se dejó constancia de la comparecencia de los dos (2) miembros del sindicato ACEB, del Gerente, dos Analistas de operaciones y servicio y del trabajador inculcado; se le pregunta si conocía las razones de la diligencia, se le cuestiona sobre los hechos que sustentan los cargos imputados se menciona las normas que eventualmente consideraba el Banco fueron

incumplidas; registrándose lo manifestado por el trabajador, quien a finalizar la diligencia agregó “...Si, como lo exprese en la versión libre quiero manifestar por último que siempre he actuado con honestidad, fidelidad y rectitud en todos mis procesos, no he tenido ninguno tipo de relación con personas inescrupulosas que puedan afectar al banco, he desempeñado mi cargo por más de 6 años de forma ética y responsable actuando de forma honesta y clara tanto para los clientes como para el banco, reconozco algunos errores dentro de los procesos establecidos pero manifiesto mi compromiso y voluntad de seguir cumpliendo con las normas y los procedimiento del banco del tal forma que se convierta en un proceso de mejora continua tanto para mi cargo como para el banco, quiero manifestar mi voluntad también de cooperación y ayuda con el banco dentro de todos los procesos de investigación que se viene adelantando para esclarecer los hechos de fraude que se han venido presentando. En la versión libre me fue indagada la posibilidad de acudir al test del polígrafo, reitero mi voluntad y manifiesto mi disposición de someterme a dicha prueba si el banco lo requiere y sin ningún tipo de novedad. También quiero dejar claro que jamás he recibido ningún tipo de ddiva de terceros por mis acciones en el banco y mucho menos por acciones delictivas o fraudulentas desconozco completamente el origen de los clientes con los que se presentó la novedad de los seguros así como desconozco los procesos de reclamación que ellos ejecutaron ante el banco, seguiré trabajando para beneficio propio y para el banco desde mi rol como asesor comercial...”; así como la argüido por los representantes sindicales en su intervención, al señalar “...Hacemos entrega de una comunicación por escrito la cual consta de tres hojas y cuatro juegos para que formen parte del cuerpo cierto de esta acta en la cual manifestamos de antemano el vencimiento de términos de acuerdo a nuestra convención colectiva conforme a lo establecido en el artículo 25 parágrafo 2...”, allegando el documento mencionado (fls. 29 a 31 PDF 05).

- Y, le informó la determinación tomada al respecto, según carta de 13 de febrero de 2019, en la que se le comunica la decisión adoptada por la empresa la “...terminación unilateral de contrato de trabajo por justa causa por parte del empleador...” , en la que luego de relacionar los hechos, así como lo señalado en la diligencia de descargos, las normas que fueron vulneradas, sostiene que cada una de las faltas cometidas por el trabajador consideradas individualmente o en su conjunto, por su gravedad justifican la terminación de su contrato de trabajo por justa causa, en atención a los graves incumplimientos y omisiones a obligaciones previstas en el contrato de trabajo y lo dispuesto en el Código de Ética y Conducta del Banco, Habilitantes / Macroprocesos / Gestión de Seguridad Bancaria / Administración de normativa, monitoreo, clasificación y divulgación / MSI MAN 001 Manual de Principios, Políticas y Normas de Seguridad de la Información. VR-6622 - Cumplimiento Código de Ética y Conducta del Banco de Bogotá del 26 de enero de 2018, VR 6281 - Prevención y control de Conflicto de Intereses del 12 de mayo

de 2017 y el Reglamento Interno de Trabajo del Banco de Bogotá en los siguientes artículos: 75, literales a), b), d), e), g), h), i) y j); 76 numerales 1), 2), 3), 8) y 11); 77 numerales 1), 3), 7), 8), 10), 15) y 17); 87 numerales 8), 10), 12), 14), 37), 38) y 49) y 102 literal f) numerales 2), 5) y 10) así como los artículos 55, 56, 58, 60 y 62 literal a) numeral 6 del Código Sustantivo del Trabajo (artículo 7 del Decreto 2351 de 1965). Igualmente, nos referimos a las demás normas legales, reglamentarias y contractuales conexas y complementarias con las anteriores. (fls. 32 a 37 PDF 05).

Así las cosas, como quiera que la decisión de la empresa no desencadenó en la imposición de una sanción disciplinaria, sino en la terminación del contrato de trabajo con justa causa; por lo que se considera que, el empleador no estaba obligado a seguir un proceso disciplinario para adoptar esa determinación; máxime cuando el procedimiento establecido en la convención colectiva, no consagra un procedimiento especial para terminar la relación laboral de un trabajador que incurra en una justa causa, pues como se pudo advertir, el trámite contemplado en ese instrumento, solo está concebido para la imposición de sanciones, decisión que se reitera, no fue la adoptada por la accionada; y la circunstancia que se hubiere adelantado dicho procedimiento no lleva por sí solo a considerarla como tal, ya que se reitera la decisión adoptada por el empleador no está calificada en esos términos en algún documento de la accionada o determinado así por las partes.

Lo que se colige de la situación reseñada, es que la accionada sí garantizó el derecho de defensa del trabajador previo a su despido, pues no solo lo escuchó en diligencia de descargos, dándole la oportunidad de exponer la versión de sus hechos, sino que, además, le informó previamente la conducta que se le estaba endilgando, la citó formalmente a la referida diligencia, le corrió traslado de las pruebas recaudadas por la empresa para que las controvertiera y le dio la oportunidad para aportar las que considerara en su defensa.

Y aunque el demandante repara, se reitera, que la citación se hizo de manera extemporánea, porque conforme lo expusieron los representantes

sindicales en la diligencia de descargos, fue citado a versión libre el 15 de noviembre de 2018 y el banco solo envió la citación a descargos el 15 de enero de 2019; se debe precisar que, la norma convencional refiere para la citación a descargos que se haga dentro de los 20 días hábiles siguientes a aquel en que el Banco tenga conocimiento de la falta; lo cual conforme se acredita en el plenario y lo indicó incluso la representante legal, dicho conocimiento lo adquirió una vez adelantada la investigación correspondiente, nótese que en la comunicación a citación a descargos de 15 de enero de 2019, se indica “...*De acuerdo a la investigación adelantada por los organismos de control del Banco realizada el día 14 de diciembre de 2018...*” (fls. 12 a 16 PDF 05); obsérvese que, en la investigación de fecha 14 de diciembre de 2018 DS-YC-074-2018, dirigida por el Jefe Departamento de Seguridad a la Directora de Servicio al Cliente de la entidad bancaria, se alude a que se da a conocer el resultado de las verificaciones realizadas por nuestra analista Yaneth Caro, con respecto a reporte recibido por el Departamento de Seguridad de la gerencia de Seguros, advirtiéndose que el 10 de septiembre de 2018 dicho departamento recibió visita de Inco-crédito quien le informó y entregó sobre una documentación confiscada por la Policía Nacional a un tercero que contenía documentación y 15 tarjetas débito de cuentas de clientes del Banco de Bogotá y el 25 de octubre la Aseguradora Seguros Alfa S.A., remite la información actualizada de los seguros siniestrados que contenía 442 casos de siniestros reportados por los clientes y cobro del producto de cuenta protegida integral –Plan 2, encontrando que 7 habían sido vendidas por el accionante y ese mismo número fueron reportados como siniestrados con un posible comportamiento fraudulento; por lo que era necesario que se determinara por la accionada, tal como se detalla en el documento de investigación, cómo se había dado la apertura de dichas cuentas y la solicitud de los seguros, en qué condiciones se habían realizado esas ventas, determinar si en el trámite efectuado se había cometido alguna irregularidad, de ser así, por parte de quien, si constituía incumplimiento de los trámites previstos por la entidad bancaria, y establecer como lo hizo la responsabilidad del aquí demandante.

Pero es que además, en gracia de discusión que se admitiese la tesis de la parte actora, dicha circunstancia no tiene la relevancia que ésta quiere imprimirle, téngase en cuenta que conforme lo señalado en la sentencia SU449 de 2020,

donde se consagra como garantía obligatoria, en ejercicio de la facultad del empleador para dar por terminado el contrato de trabajo en forma unilateral y con justa causa, la de escucharse al trabajador en relación con los hechos que motivan el despido; precisando que no es exigible un procedimiento disciplinario, si el mismo no se encuentra establecido, ya que *“...si bien el trabajador tiene el derecho a cuestionar y de exponer los motivos que permitan enervar la causal, y tal alternativa debe ser garantizada por los empleadores, **ello no significa que tenga que establecerse un proceso reglado para tal fin** (salvo que las partes así lo acuerden), con etapas de contradicción, pruebas y definición respecto de la validez de la causal alegada. Tal posibilidad es propia del escenario judicial o del escenario acordado por las partes, en donde se realizará el examen de los motivos que dieron lugar a la terminación, ceñido a las razones específicas esbozadas por el empleador y a los cuestionamientos que se formulen por el trabajador...”*, como quiera que *“...el derecho a ser oído opera como una garantía del derecho de defensa del trabajador y no como un escenario de agotamiento del debido proceso, no exigible –como lo sostiene la Corte Suprema de Justicia– respecto de una facultad de carácter contractual, originada en la condición resolutoria tácita propia de los contratos bilaterales y no de un proceso sancionatorio...”* (resaltado fuera texto); y es que se reitera, en el presente asunto el trabajador tuvo la oportunidad previo a su desvinculación, de exponer su versión frente a los hechos endilgados por el empleador, aunado a que, ha contado con la posibilidad de acudir a un proceso judicial para que se califique la justeza del despido del que fue objeto, en el que se le ha dado la oportunidad de aportar y solicitar las pruebas que ha considerado pertinentes para acreditar que la causal invocada por la demandada no se configura.

Y es que, también la jurisprudencia legal, ha sostenido que el despido no deja de ser oportuno cuando la empresa se toma el tiempo necesario para efectos de constatar la falta y la responsabilidad del trabajador en los hechos a constituir la justa causa; por lo que el estudio de la razonabilidad del plazo para tomar la decisión del despido motivado ha de comprender también el momento en que el empleador tiene conocimiento de los hechos hasta la fecha de terminación unilateral del vínculo, como lo expuso la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL8463-2015, radicación No.47725 del 1° de julio de 2015, con ponencia del doctor JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, donde recordó lo dicho en similares términos en sentencia de 16 de julio de 2007 (Rad 28682), en la que trajo a colación la sentencia de 30 de julio de 1993, Rad 5889, donde se razonó:

“(…)En efecto, es de esperar que un empleador prudente se cerciore suficientemente acerca de la forma como ocurrieron los hechos constitutivos de la violación del contrato, y asimismo sobre otras circunstancias que puedan tener influencia en la grave decisión que habrá de privar del empleo al trabajador, sin olvidar que, además, el empresario puede estar obligado por convención o reglamento a cumplir ciertos trámites previos al despido, o que desee simplemente acatar las pautas que sobre la materia señala la Recomendación 166 de la Organización Internacional del Trabajo. “Lo que la jurisprudencia de la Corte ha precisado como voluntad del legislador es que entre la falta y la sanción debe existir una secuencia tal que para el afectado y para la comunidad laboral en la cual desarrolla su actividad no quede ninguna duda acerca de que la terminación unilateral del contrato se originó en una determinada conducta del trabajador, impidiendo así que el empleador pueda invocar incumplimientos perdonados o infracciones ya olvidadas como causales de un despido que, en verdad tiene motivación distinta, pero esto no significa, que el empresario esté obligado a precipitar decisiones que, tomadas apresuradamente, en muchos casos redundarían en perjuicio de los intereses de los propios trabajadores”.”

Ello, pues como se advirtió en líneas anteriores, la entidad bancaria debía verificar lo sucedido respecto a las cuentas aperturadas y la solicitud del seguro cuenta protegida integral plan 2, que posteriormente resultaron siniestradas y que fueran vendidas por el aquí demandante, pues una vez conocida la situación por los organismo de control de banco, se inició la respectiva investigación como lo relató la testigo Janeth Consuelo Caro Rincón, con el fin de determinar cómo se hizo la venta de los seguros, como llegaron las personas a solicitar esos seguros, que se conocía de las mismas, que trámite adelantó el accionante para lograr esas ventas, etc.; así mismo establecer si había existido alguna irregularidad por parte de éste y la responsabilidad del mismo en los hechos investigados; considerándose por consiguiente, que la actuación de la demandada se dio dentro de un plazo razonable; como lo recordó la jurisprudencia *“...que la demandada, actuó con mesura y prudencia al no dar por terminado el contrato de trabajo inmediatamente tuvo conocimiento de los hechos, pues consideró que era necesario constatar si el promotor del proceso, ya fuera por acción u omisión, incurrió en una falta grave para finalizar el vínculo laboral, situación que sólo constató después de recibido el informe correspondiente y adelantar la diligencia de descargos, lo que muestra que actuó dentro de un término prudencial para finiquitar la relación laboral y en tales circunstancias no existe duda alguna de la relación de causalidad inmediata entre la fecha de la presunta falta y la data del despido...”* (Sent. CSJ. SL No. 62078 del 27 de junio de 2019, M.P. Dr. MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO).

Por tanto, al no encontrarse establecido un procedimiento previo para aquellos eventos en que la terminación del contrato de trabajo se da con justa causa, el empleador no estaba obligado a seguir proceso disciplinario alguno para adoptar esa determinación; y la circunstancia que hubiere seguido el trámite previsto en la convención colectiva para imponer sanciones, no convierte la decisión de la empresa en una de éstas –sanción-, como equivocadamente lo ha

reiterado el vocero judicial del accionante; pues para ello así ha debido consagrarse en alguno de los reglamentos o instrumentos de la entidad o por las partes, lo que no se acreditó.

Aunado a lo anterior, no se observa vulneración alguna al debido proceso, dado que al trabajador se le escuchó en diligencia de descargos, se le garantizó su derecho de defensa y contradicción conforme los lineamientos legales y jurisprudenciales reseñados en precedencia; lo que hace inviable el reintegro deprecado, como igualmente lo coligió la juzgadora de primer grado, razón por la cual se confirmará en este aspecto la decisión apelada.

Ahora, frente al segundo motivo de controversia, esto es, si la conducta endilgada al trabajador constituye o no justa causa; se debe precisar que, conforme las reglas de la carga de la prueba –Arts. 167 del CGP y 1757 del CC., referente al despido, le corresponde al trabajador acreditar el mismo y al empleador probar de manera suficiente, fehaciente y sin lugar a equívocos la ocurrencia de los hechos que motivaron su decisión y que éstos se constituyen en una justa causa para ello.

También debe recordarse, que el parágrafo del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965 que modificó los artículos 62 y 63 del CST, consagra que la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la terminación, los motivos de su decisión.

En ese orden de cosas, el hecho del despido, se acredita con la comunicación de 13 de febrero de 2019, mediante la cual la entidad accionada, comunica al trabajador su decisión de terminar el contrato de trabajo, con justa causa (fls.32 a 36 PDF 05). En dicho instrumento, se relacionan como hechos base de la decisión adoptada, los siguientes:

“(...) 1. Conforme a los hallazgos de los organismos de control, se evidencio una situación reportada en algunas de las oficinas de Bogotá Sur, relativa a la apertura de cuenta de ahorros por parte de varios clientes y solicitud del seguro "cuenta protegida integral plan

2” sin que el Asesor Comercial de la Oficina correspondiente haya realizado el ofrecimiento comercial del mismo, presentándose una situación inusual y es que casualmente tenían un amplio conocimiento del cubrimiento que tenía esta producto.

2. Se validaron los colaboradores pertenecientes a la región Bogotá Sur que registraban el mayor número de casos radicados y siniestrados con un posible comportamiento fraudulento;

Asesores comerciales con el mismo número de cosas vendidos vs siniestrados:

3. De los seguros vendidos por usted, tres de los siete seguros, aparecen vendidos el 24 y 25 de julio de 2018 y los tres fueron siniestrados el mismo día 02 de agosto de 2018. De acuerdo al resultado de la investigación y los hechos presentados anteriormente, se evidencia el incumplimiento de normas y procedimientos vigentes en el Banco por parte de los siguientes colaboradores:

- Los asesores comerciales de las oficinas Fundación, Unicentro Pasto, Centro Comercial Centro Mayor, Centro Comercial Mercurio, Bosa Centro y Venecia Central quienes realizaron las ventas de seguro cuenta protegida integral (Plan 2) y que identificaron la situación irregular, donde los clientes se acercaron a realizar apertura de cuneta (sic), preguntando que deseaban adquirir el seguro más costoso plan 2, pero no realizaron el reporte correspondiente a sus superiores, lo que permite evidencia incumplimiento a lo normado en el Código de Ética y Conducta Banco de Bogotá, en cuanto al principio rector "Las operaciones y negocios del banco deben estar enmarcadas y tramitarse dentro de los estándares éticos, anteponiendo las sanas prácticas bancarias al logro de las metas comerciales", así como en el numeral 4.4 Principio de buen cuidado e información "Todos los empleados del Banco deben ejercer sus funciones como responsabilidad, sentido común y prudencia, teniendo cuidado en la protección de los activos que el banco posee o los que administra de terceros. Así mismo, deben informar oportunamente al superior jerárquico o al estamento correspondiente del banco, los hechos o problemas que dificulten las actividades o representen riesgo para la Entidad. Todos los empleados del Banco están en la obligación de informar a sus superiores, cualquier anomalía que observen o detecten en el comportamiento de sus jefes, compañeros, clientes o terceros, que amenacen los intereses del Banco o sus clientes".

4. En el desarrollo de la investigación adelantada por los organismos de control del Banco se procedió a obtener y analizar dentro del periodo de enero del 2018 a la fecha, la cantidad de consultas realizadas por usted de acuerdo al LOG del Banco en la aplicación de CRM y asciende a la fecha 23 consultas efectuadas con su usuario cc 80.242.809.

5. De acuerdo a las verificaciones realizadas por los organismos de control del Banco, existe una presunta conducta negligente y no autorizada de parte, por incumplimiento deliberado de sus funciones y del modelo de seguridad de la información del Banco de Bogotá.

Una vez analizadas las pruebas que hacen parte el expediente disciplinario, así como, los argumentos manifestados por usted en la diligencia de descargos, donde manifestó que si conoce el reglamento Interno de Trabajo, que si conoce dentro del Código de Ética y Conducta el principio rector "Las operaciones y negocios del banco deben estar enmarcadas y tramitarse dentro de los estándares éticos, anteponiendo las sanas prácticas bancarias al logro de las metas comerciales", así como en el numeral 4.4 Principio de buen cuidado e información "Todos los empleados del Banco deben ejercer sus funciones como responsabilidad, sentido común y prudencia, teniendo cuidado en la protección de los activos que el banco posee o los que administra de terceros. Así mismo, deben informar oportunamente al superior jerárquico o al estamento correspondiente del banco, los hechos o problemas que dificulten las actividades o representen riesgo para la Entidad. Todos los empleados del Banco están en la obligación de informar a sus superiores, cualquier anomalía que observen o detecten en el comportamiento de sus jefes, compañeros, clientes o terceros, que amenacen los intereses del Banco o sus clientes", se encontró ampliamente demostrado que usted a pesar de conocer las políticas definidas por el banco, decidió no informar a su superior jerárquico sobre la situación que se venía presentado con la apertura de cuenta de ahorros por parte de varios clientes y solicitud del seguro "cuenta protegida integral plan 2", teniendo en cuenta que no es usual que un cliente llegue a solicitar directamente un seguro, que cuente información tan detallada del producto del cual busca cobertura en su cuenta y sobre todo

el más costoso, situación que debió llamar su atención y generar alerta, sin embargo usted omitió notificar a su superior jerárquico de la situación irregular y por el contrario gestionó las ventas, que posteriormente conforme a la información de los organismos de control del banco, fueron los seguros que coincidentalmente presentaron siniestros y reclamación para hacer efectiva la cobertura de cuenta protegida integral plan 2, así las cosas, se encontró demostrado que con su omisión y su actuar negligente contribuyó a que concretaran algunos posibles siniestros fraudulentos, como fue explicado de forma precedente, pues si usted hubiese reportado oportunamente a superiores jerárquicos, el banco hubiera podido tomar medidas preventivas de posibles fraudes ante el cobro de posibles siniestros fraudulentos.

Además, usted en la diligencia admitió que las consultas de saldos y movimientos que realizó las hizo bajo su responsabilidad, pues se le indagó: ¿De conformidad a las pruebas adjuntas a la citación a descargos que le fue entregado, nos puede por favor aclarar bajo directriz o solicitud de quien ejecutó las consultas? A lo que usted señaló: "Bajo mi propia responsabilidad porque es mi cuenta personal" también se le indagó ¿Ha realizado consultas por CRM de su cuenta personal? A lo que usted señaló: "Sí", y con base en esa respuesta se le indagó ¿informe por favor cual fue el motivo por el cual usted ha realizado consultas por CRM de su cuenta personal? Justifique su respuesta, a lo que usted señaló "Cuando realicé as consultas lo hice por tema de tiempo, debido a que estaba pasando una situación difícil en mi casa, mi mamá tenía complicaciones de salud y yo me apersonaba del manejo de mi cuenta para reunir dinero en mi casa, lo que yo hacía era verificar los pagos de los servicios públicos y productos que manejo con el banco", con base en su respuesta se le indagó ¿De conformidad con las pruebas adjuntas al escrito de citación a descargos que le fue entregado, nos puede por favor aclarar si usted tenía conocimiento que en CRM está prohibido realizar consultas a sus propios productos del Banco y que para tal fin el banco ha dispuesto diversos métodos de consulta como la aplicación del celular, la página web, la servilínea o acudir a una oficina bancaria? Aclare porque las 23 consultas no las realizó por dichos medios; a lo que usted señaló: "Como lo exprese en la (sic) punto anterior estaba pasando por una situación difícil el año pasado, tenía conocimiento pero no lo hice por tema de tiempo, ofrezco mis disculpas al banco y dejo ratificado mi compromiso desde mi cargo y desde mis acciones para que este tipo de situaciones no vuelvan a ocurrir, quiero dejar constancia que en ninguna de las 23 consultas ninguna tuvo que ver con la aceptación de dádivas o beneficios externo por parte de terceros; las consultas fueron hechas para mi propio uso" sin embargo lo que es evidente y se le demostró es que usted realizó consultas a sus cuentas personales desde el aplicativo CRM practica que está prohibida en el Banco y esta descrito en la circular VR-6622 – Cumplimiento Código de Ética y Conducta dl Banco de Bogotá del 26 de enero de 2018.

Es responsabilidad de todos los colaboradores actuar con lealtad, integridad, imparcialidad, objetividad y competencia en el desarrollo de sus funciones y las asesorías a las cuales está autorizado el colaborador, deben corresponder a actividades de negocios propios del Banco sobre las cuales tenga atribuciones, mas no se debe hacer usos (sic) de los aplicativos para beneficio propio o de terceras personas. Con lo anterior usted incumplió lo descrito en la circular VR-6622 - Cumplimiento Código de Ética y Conducta del Banco de Bogotá del 26 de enero de 2018.

Por tanto usted aprovecho el acceso a esta información y la utilizó para su provecho, cuando la información que el Banco le confió para el desarrollo de sus funciones es confidencial, además el Banco tiene a su disposición múltiples canales de fácil acceso para que todos los clientes y colaboradores directamente consulten su información financiera, no siendo menester suyo el utilizar su tiempo de trabajo para atender favores o hacer consultas que no le fue asignado dentro del desarrollo de sus funciones.

Así las cosas, usted incumplió lo descrito en la ruta de intranet Habilitantes / Macroprocesos / Gestión de Seguridad Bancaria / Administración de normativa, monitoreo, clasificación y divulgación / MSI MAN 001 Manual de Principios. Políticas y Normas de Seguridad de la Información: 7-1. Cumplimiento del modelo de seguridad del Banco de Bogotá Es obligación de todos los colaboradores sin excepción alguna conocer, respetar, cumplir y hacer cumplir el modelo seguridad de la información del Banco de Bogotá. Cualquier excepción debe ser justificada por escrito, asumiendo el conocimiento

de los riesgos y la responsabilidad del cumplimiento de los controles asociados (monitoreo) y previa consulta a las áreas que corresponda. NORMA 7-2. Acuerdo de confidencialidad con los colaboradores. Todos los colaboradores deben firmar un acuerdo de confidencialidad y un acuerdo de cumplimiento del modelo de seguridad en el momento en que inician labores con el Banco de Bogotá. NORMA 8-1. Definición de perfiles acordes a las funciones Se deben crear perfiles de acceso a la información de acuerdo con las funciones definidas a cada colaborador del Banco y los accesos deben asignarse con base en la necesidad de conocer y el menor privilegio posible. El privilegio debe estar de acorde a lo que requiera para realizar sus funciones y cumplir sus responsabilidades.

Como se le ha mencionado para el Banco no son admisibles las justificaciones presentadas en la diligencia de descargos, toda vez que sus argumentos de defensa fueron respuestas que no resultaron contundentes, además que usted no logró comprobar su ausencia de responsabilidad, no consiguiendo así desvirtuar las diferentes faltas en las cuales usted incurrió, toda vez que con su conducta incumplió de manera deliberada sus obligaciones como trabajador, al omitir notificar oportunamente a su superior jerárquico y al realizar consultas en CRM no autorizadas, los manuales, el modelo de seguridad de la información y reserva bancaria, Códigos, procedimientos del Banco y defraudó la confianza en usted depositada, todo lo cual justifica la decisión tomada por el Banco, quien haciendo uso de las facultades que la Ley le otorga, **ha decidido dar por terminado su contrato de trabajo de manera unilateral y con Justa causa a partir la culminación de la jornada del día de hoy**, en atención a los graves incumplimientos y omisiones a obligaciones previstas en el contrato de trabajo y lo dispuesto en el Código de Ética y Conducta del Banco, Habilitantes / Macroprocesos / Gestión de Seguridad Bancaria / Administración de normativa, monitoreo, clasificación y divulgación / MSI MAN 001 Manual de Principios, Políticas y Normas de Seguridad de la Información. VR-6622 - Cumplimiento Código de Ética y Conducta del Banco de Bogotá del 26 de enero de 2018, VR 6281 - Prevención y control de Conflicto de Intereses del 12 de mayo de 2017 y el Reglamento Interno de Trabajo del Banco de Bogotá en los siguientes artículos: 75, literales a), b), d), e), g), h), i) y j); 76 numerales 1), 2), 3), 8) y 11); 77 numerales 1), 3), 7), 8), 10), 15) y 17); 87 numerales 8), 10), 12), 14), 37), 38) y 49) y 102 literal f) numerales 2), 5) y 10) así como los artículos 55, 56, 58, 60 y 62 literal a) numeral 6 del Código Sustantivo del Trabajo (artículo 7 del Decreto 2351 de 1965). Igualmente, nos referimos a las demás normales (sic) legales, reglamentarias y contractuales conexas y complementarias con las anteriores.

Dejamos constancia que cada una de las faltas por usted cometidas consideradas individualmente o en su conjunto, por su gravedad justifican la terminación de su contrato de trabajo por justa causa, a partir la culminación de la jornada del día de hoy 13 de febrero de 2019...”.

De lo expuesto por la demandada en la misiva reseñada, se advierte que al trabajador se le imputan dos conductas: **1)** que 7 seguros de cuenta protegida integral plan 2, vendidos por él fueron siniestrados, ya que a pesar de conocer las políticas definidas por el banco omitió informar al superior jerárquico sobre la situación irregular que se venía presentando, como quiera que “...no es usual que un cliente llegue a solicitar directamente un seguro, que cuente con información tan detallada del producto del cual busca cobertura en su cuenta y sobre todo el más costoso...”, sin que ello llamara la atención del actor y generara una alerta en él, dado que posteriormente esos seguros presentaron siniestros y reclamación para hacer efectiva la cobertura de cuenta protegida integral plan 2 y; **2)** haber realizado entre enero de 2018 y febrero de 2019, 23 consultas de saldos y movimientos de su propia cuenta de

ahorros a través del aplicativo CRM, actuación que no se encuentra autorizada por la entidad bancaria demandada.

Entonces, para efectos de establecer si las faltas endilgadas se cometieron, si las mismas se encuentran consagradas como graves que conlleven la terminación del contrato de trabajo del demandante, se aportaron los siguientes medios de convicción documental:

(i) Manuscrito del demandante, de fecha 15 de noviembre de 2018, con asunto “...Reunión Departamento seguridad 15 Noviembre 2018...”; precisando “...En el día de hoy, 15 de noviembre, fui citado por Yaneth Caro Analista del departamento de seguridad, con el fin de validar algunas condiciones en cuanto a mi labor como asesor comercial y dentro de las mismas algunas situaciones que resumo a continuación...”; que la reunión se enfocó en la revisión de algunas ventas de seguros en cuentas las cuales salen de un muestreo realizado por el departamento de seguridad y se portan como ventas inusuales dado que los clientes a los que se les realizó la venta, en el corto tiempo elevaron reclamaciones, que 2 clientes a los que se les realizó la venta en el mismo día y no en un lapso mayor a 15 días estaban realizando reclamaciones; que a las preguntas practicadas respondió que esas ventas fueron realizadas de forma reactiva, es decir, que si llegaron dos clientes solicitando información del seguro, ya que manifestaron que un familiar contaba con el producto y éstas deseaban adquirirlo, asegura que les indicó todas las características del producto, los costos y aquellas tomaron la póliza (documento poco legible, fls. 8 a 11 PDF 05).

(ii) Acta de diligencia de descargos, de 21 de enero de 2019, donde al preguntarle sobre la apertura de cuenta de ahorro por parte de varios clientes y solicitud del seguro “*cuenta protegida integral plan 2*”, sin que al parecer el asesor comercial haya realizado el ofrecimiento comercial del mismo “...presentándose una presunta situación inusual y es que casualmente al parecer tenían un amplio conocimiento del cubrimiento que tenía este producto...”, contestó que él vendió la cuenta “...vendí el seguro, yo no sabía que la persona tenía el conocimiento, cuando vendí el seguro tenía el ayuda ventas y con el ofrecimiento...”; el representante sindical JV –Jorge Alirio Velandia- señala que la afirmación que se hace que el cliente se acercó a preguntar por el seguro, no es el caso para esta oficina, pero “...de haber sido así para nadie es un secreto las bondades que

ofrecen los seguros puesto que su amplia difusión, por la televisión, la prensa, ayuda ventas, las páginas del banco, por todos los medio de comunicación están a disposición de toda la gente, a lo que el asesor lo que hace es terminar de orientarlo para que se decide a un buen producto...”; sostiene el accionante que él realizó la venta integral como lo pide el banco, la venta transparente, venta de los dos productos cuenta y seguro, que los clientes le manifestaron “...querer abrir una cuenta para el manejo propio de su dinero, cuando yo escuche eso procedí a indagar con el cliente y respecto a eso procedo a indicar que movimiento va a realizar para así ofrecer una venta acorde, y que movimientos y características, adicional, a ello se realizó la venta del seguro, momento en el cual se le explicaron las características, adicional a ello se le entrega una copia de la póliza de seguro a cada cliente...”; al preguntarle que le manifestó cada cliente al momento de siniestro, sostuvo “...yo no tenía conocimiento del siniestro...”; cuando se le pregunta porque no informó al superior inmediato sobre la apertura de las cuentas al identificar una situación irregular, contestó “...En el proceso de venta yo expongo todas las características de todos los productos, puntualmente para los seguros, muestro las dos posibilidades que tenía el cliente en ese momento, el mismo cliente se encarga de escoger cuál de las dos toma. Al no ser yo quien escoge el tipo de póliza que el cliente toma, es transparente para mí el proceso de venta, el reporte no se realizó porque no considere alguna anomalía en el proceso, sencillamente ofrecí las características de cada seguro, el cliente tomó la decisión, firmó la póliza en esas condiciones que se realizó la venta...”.

Se le cuestionó cuando se debe o no reportar una venta, indicando “...Yo parto de la base que todo proceso de venta yo lo reporto, dentro de los informes de ventas que se emiten por parte del Banco...”; al indagarle por el caso que señaló en la versión libre que los clientes se acercaron solicitando información del seguro porque un familiar contaba con el producto y ellas deseaban adquirirlo, sin que hubiera efectuado el reporte al superior ante esa situación inusual, respondió “...no para mí no fue inusual, porque en el momento de la venta cuando me hablan de un referido yo no puedo por reserva bancaria entrar a buscar información de terceros sin él estar presente, yo parto de la buena fe de la información que me brinda el cliente, quiero dejar claridad que cuando el cliente me pregunta en ninguno de los casos observó que el mismo tenga algún conocimiento de las coberturas del seguro, cuando se realizó la venta yo le pregunte a los clientes sobre cuál era la información que tenían del seguro, a lo cual no tengo ningún tipo de respuesta que me permita evidenciar que se va a presentar un fraude futuro. Para mí la venta fue transparente...” (fls. 18 a 28 PDF 05).

(iii) Comunicación DS-YC-074-2018 de 14 de diciembre de 2018, del Departamento de Seguridad del Banco para la Directora de Servicio al Cliente, referenciada “...Investigación de colaboradores de oficina del Banco de Bogotá donde se realizó la

apertura de cuentas por parte de terceros con situaciones fraudulentas en cobro de seguros cuenta protegida integral (Plan 2)...”; en la que se indica el trámite adelantado, respecto al aquí demandante que se relaciona como “...ASESORES COMERCIALES CON EL MISMO NÚMERO DE CASOS VENDIDOS VS SINIESTRADOS...”, con 7 casos radicados y siniestrados con un posible comportamiento fraudulento, precisó que realizó entrevista a los 10 colaboradores relacionados, y registró algunas situaciones particulares, para concluir que de acuerdo al resultado de la investigación y los hechos presentados se “...evidencia el incumplimiento de normas y procedimientos vigentes en el Banco por parte de los siguientes colaboradores....Los asesores comerciales de las oficinasBosa Centro (donde prestaba sus servicios el accionante... quienes realizaron las ventas de seguros cuenta protegida integral (Plan 2) y que identificaron la situación irregular, donde los clientes se acercaron a realizar apertura de cuenta, preguntando que deseaban adquirir el seguro costoso plan 2, pero no realizaron el reporte correspondiente a sus superiores que permite evidenciar incumplimiento a lo normado en el Código de Ética y Conducta Banco de Bogotá...”, transcribiendo la normatividad y precisando situaciones específicas de otros colaboradores diferentes al accionante (fls. 41 a 52 PDF 19).

También se practicaron los interrogatorios de parte del demandante y la representante legal de la entidad accionada, los testimonios de Sixto Vargas Moreno, Janeth Consuelo Caro Rincón –quien realizó la investigación- y Juan Gabriel Martínez, el primero Jefe Departamento de Seguridad, la segunda Analista del Departamento de Seguridad y el tercero Gerente de la Sucursal donde el actor prestaba servicios; quienes, sobre la desvinculación del actor, refirieron:

El demandante –Néstor Heiver Rubiano Vanegas-, refirió que conoció los diferentes documentos sobre los que se le preguntó, como el modelo de información de la seguridad del banco, las circulares BR622, IBR6281, el Código de Ética y Conducta, que en éste último se indica el cuidado de la información que manejan los empleados del banco “...Sí en ese caso está la manera procedimental en la cual nosotros tenemos que tener cuidado de la información que nosotros administramos puesto que con ello podemos afectar los intereses del banco y los intereses de los actores en el proceso...”; también admitió que vendió productos del banco con los seguros del plan integral dos; que no fue cierto que algunos clientes que abrieron cuentas le hubieran solicitado el seguro sin necesidad que les explicara o les informara sobre el mismo “...no es cierto todos los seguros que yo vendí fueron por ofrecimiento comercial desde el momento de la

vinculación y desde el momento de la entrevista, eso no es cierto...”; sobre uno de los seguros que aparece como siniestrado “...lo que sucedió en ese caso porque lo recuerdo bien es que en el momento en el que se revisó el ofrecimiento de la cuenta porque para el seguro había que tener una cuenta, cuando yo realice la entrevista una de las personas me indicó que conocía el seguro porque un familiar ya lo había tenido, en ese sentido lo que yo procedí fue a mostrarle las Ayudas de ventas y darle las características del producto para que el mismo cliente escogiese el producto que más se ajusta a sus necesidades...”, que el cliente “...solamente me habló de la posibilidad de tener una protección en el dado caso hay que sufrir algún robo o alguna utilización forzada después de manejado su dinero entonces en ese momento el cliente es que ante la necesidad la compañía en todo el proceso comercial y yo le ofrecí por medio de la ayuda de ventas cuáles son los seguros que se ajustaron, y como el banco nos dio el aspecto de qué el cliente escogiera cuál era el seguro que el cliente pues el cliente fue el que eligió en su momento cuál es el seguro que más le gustaba y se ajustaba a sus necesidades...”.

Indicó que no le pareció inusual o anormal que la persona viniera preguntando por el seguro para proteger el dinero porque “...primero era un producto que estaba lanzando el banco o bueno lanzando no lo tenía en ese momento promocionando el banco, segundo el banco nos pedía que instalemos avisos publicitarios, bombas, afiche, carteles, rompe tráfico, todos los elementos publicitarios para publicitar el seguro es más el banco nos decía que teníamos que tener un día especial del seguro y el banco por ahora no se llama a todos los asesores comerciales por medio del gerente para validar cuántos seguros habían vendido, tuve casos en donde muchos gerentes con los que yo estuve inclusive después del cierre la jornada laboral después de las tres (3:00) de la tarde, nos indicaban que si no habíamos 21 seguros teníamos que llamar a nuestra base de clientes para verificar cómo podemos obtener la venta de un seguro después de qué en el transcurso del día no se hubiera logrado ninguna venta entonces en ese sentido a mí se me hace normal porque realmente cuando el cliente llega encontraba la información del seguro y encontraba la información en el rompe tráfico como en el afiche en donde tenía todos los beneficios y todas las condiciones del seguro como tal...”; que además eso sucedió en esa oportunidad nada más “...yo lo manifesté la versión libre en donde estas personas me manifestaron esa intención...”; dijo que no tuvo conocimiento que los seguros que él había vendido habían sido siniestrados sino hasta que rindió la versión libre, que no puso en conocimiento de su superior alguna situación inusual porque no la consideró así “...realmente lo que yo hice fue dentro del proceso realizar las aperturas, realizar la venta del seguro y no lo vi inusual en ese sentido, el producto estaba bien vendido y yo dentro del proceso de venta realice las consultas que tiene el banco de seguridad...”.

La representante legal de la entidad accionada –Gabriela Lucía Bonilla Leguizamón- refirió que era inusual que un cliente llegue al banco a preguntar por este tipo de seguros asociados a sus productos financieros o este tipo de

productos al ser tan específicos quien los dan a conocer en el banco son los comerciales más que todo, lo que no es normal señala ni habitual es que un cliente llegue a preguntar por un seguro o una cuenta o por cualquier producto crediticio; que el banco si tiene publicitado en su página los productos que ofrece a los clientes, que hay productos asociados a unos productos principales, que “...además un seguro no es un producto tan directo del banco, eso es contratado con un tercero entonces el cliente normalmente y en la página del producto que más se publicita son los créditos de consumo, los seguros asociados a los productos no son tan explícitos y eso es normalmente el canal para ofrecerlos es el asesor comercial que tenga el banco y los diferentes frentes...”; también refirió que en las sucursales del banco hay carteleras donde se publicitan los productos que se ofrecen, pero recaló que quien hace el ofrecimiento y tiene las bondades del seguro es el comercial; hizo énfasis en que las personas pueden conocer un producto pero no con todo el detalle que implica un seguro asociado a un producto financiero.

Manifestó que quien responde por los recursos de una cuenta siniestrada y específicamente de los seguros que se alude fueron vendidos por el actor es el “...asegurador, pero claramente hay una afectación de la relación de la aseguradora con el banco porque entiendo que ese producto como tal se dejó de ofrecer pese a las bondades que tenía, se dejó de ofrecer porque pues empezó con esa práctica indebida de siniestro los recientemente adquiridos en un proceso de investigación ante otras jurisdicción...”; precisó que se determinaron las conductas del actor que se aluden en la citación a descargos, porque “...entiendo que hay una situación de captura de un ex empleado del banco que le encuentran unas tarjetas de unos clientes y empiezan a hacer una investigación y ahí se dan cuenta que esos están asociados a unos siniestros como 400 siniestros reportados al asegurador y dentro de esos siniestros empiezan a hacer el seguimiento de quienes colocaron ese tipo de productos en el banco y ahí es donde el departamento de seguridad empieza hacer como una verificación de los hechos y encuentra quienes colocaron ese producto y en este caso pues el señor Néstor que había colocado unos productos de estos en la oficina donde él prestaba sus servicios como asesor comercial, entonces se hace un barrido de esa información ... levantaron informe y ese informe es comunicado pues a la dirección de talento humano para que a través del proceso legalmente establecido que es el disciplinario llame a descargos al colaborador y pues se pueda revisar un poco qué fue lo que pasó y pedirle sus explicaciones sobre los hechos entonces así concluye todo el proceso y ya con las declaraciones del señor versus los hallazgos del informe, pues evidentemente el banco encuentra establecida la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo que fue lo que se comunicó en febrero del 2019...”

El **testigo Sixto Vargas Moreno**, dijo no conocer personalmente al accionante, supo de él por la investigación que realizó el departamento de seguridad del banco, *“...por el mes de septiembre del año 2018 las autoridades de policía en el CAI del barrio Restrepo de la ciudad de Bogotá habían retenido a un señor de nombre Edison Camilo Pinzón Ovalle a quien en proceso de requisita le habían encontrado portando plásticos originales de tarjetas de débito, de 15 tarjetas débito pertenecientes al banco de Bogotá, 39 nombres de clientes del banco de Bogotá y datos relacionados...”, “...con información de seguros de cuenta protegida expedida por la compañía de seguros, ... igualmente posteriormente recibimos información de seguros Alfa, seguros Alfa tiene un contrato con el banco de Bogotá para la venta de seguros al público general para protección de los diferentes amparos que expide esa compañía aseguradora dentro de los cuales existe una modalidad que se llama cuenta protegida donde cubre casos de siniestros que los clientes del banco que manejan depósitos, pueden ser víctimas de hurtos y los protegen...”.*

Precisó que en el caso del demandante, él no sabe si los clientes de los 7 seguros que vendió el actor todos tenían conocimiento sobre el producto, así como que el ofrecimiento del mismo no venía del asesor comercial sino de ese tercero o cliente que iba informado, para que se determinara que era una conducta inusual y por ello debió reportarla o informarla a su jefe inmediato, que *“...yo me refiero de manera general de la casuística en cómo ocurrieron esos incidentes, no en lo particular del señor si él dijo que le dijeron o no le dijeron ese detalle no lo estoy mencionando, hablo de una modalidad de cómo se presentaban y otros colaboradores reportaron, no refiriéndome al caso puntual...; que tampoco sabe si en todos los 7 seguros se dio la misma situación, porque lo que verificaron “...es que los vendió y que resultaron conforme a la información de Alfa con fraude en las reclamaciones...”, es decir que “...no se pudo establecer que fueron los clientes los que llegaron a solicitar el seguro sin haber dado un ofrecimiento previo por parte del señor Néstor...” como lo cuestionó la juzgadora de primer grado, a lo que contestó “...no, yo no me he referido a eso ni me consta...”.*

La declarante Janeth consuelo Caro Rincón, quien realizó la investigación de los hechos endilgados al actor, precisando que respecto al actor *“...lo que se identificó el señor Néstor fueron siete casos de ventas de seguros de las cuales cuatro casos eran venta de cuentas de ahorros y ventas de seguros, de esas ventas lo que identificamos era que se había hecho una consignación pequeña inicial, todas tenían el mismo comportamiento, una consignación de un promedio de 3 millones de pesos y el mismo día se hacía el retiro de los recursos los cuales eran los que las personas indicaban que correspondían al siniestro de las cuales habían sido víctimas posteriormente realizaban el retiro cuando ya la compañía de seguros hacía la consignación y esas cuentas no registraban más transaccionalidad, por lo que fueron utilizadas específicamente para el siniestro para los fraudes; de específicamente la entrevista que tuvimos con*

el señor Néstor Rubiano, le preguntamos si conocía esas personas si conocía todo lo que correspondía al código de ética y al manual de seguridad de la información del banco Bogotá a lo que hicimos lectura ese día del código de ética, él nos indica que si lo conocía otro del código de ética se menciona el tema del conocimiento al cliente, es una responsabilidad de nosotros del banco de Bogotá realmente la persona que tenemos al frente pues qué actitudes tiene, verificar su actividad económica, y son las verificaciones básicas que tenemos que hacer nosotros como empleados en ese tipo de ventas también le preguntamos...”; que si bien el actor indicó que había hecho el debido conocimiento del cliente, en la investigación se coligió que no se había hecho esa verificación a profundidad porque “...Eran personas que él indica que habían llegado por un familiar les había indicado qué necesitaban ese seguro ... seguro que ya lo conocían y esa misma situación se identificó en otras oficinas pero si reportaron con anterioridad que era una situación irregular, porque no es normal que una persona llegue directamente a preguntar o adquirir un seguro por lo que no nos llamó o nos quedó como esa inconsistencia en su momento hubo personas que si reportaron esa situación irregular donde las personas llegaban en compañía de un tercero, con un familiar indicando que ellos querían adquirir ese seguro pero pues hubo casos en donde los asesores que entrevistamos no hicieron el reporte a su jefe inmediato...”, que el accionante colocó 7 seguros y los 7 se siniestraron.

Expuso que el actor les informó en la entrevista que le practicaron que “...el señor en su entrevista fue lo que nos informó le preguntamos por esas personas específicamente o tres casos que nos llamar a la atención, dos casos se presentaron el 24 de julio y un caso el 25 de julio él decía que las dos personas habían llegado Las del 25 de julio perdón llegaron dos personas y eso fue lo que nos informó que ya venían solicitando el seguro, que estaban interesados en el seguro. Después de la verificación que hicimos también esas cuentas tenían el mismo comportamiento lo que les comenté de los primeros casos que identificamos, la consignación del mismo día de la apertura de la cuenta, el mismo día los tres casos recibieron la suma de 3,100.000 y ese mismo día realizaron los retiros todos en la sede de caravana, Kennedy caravana todos tenían el mismo comportamiento o sea ya era confirmado que era un caso fraudulento por el comportamiento de esas cuentas adicionalmente verificamos el tema de las consultas realizadas con el usuario que el banco les entrega que es personal e intransferible y es solamente para uso institucional, no para uso personal de lo que identificamos que el señor había realizado durante el año 2018 23 consultas, de esas 23 consultas el 24 de septiembre realizó tres ingresos en horas distintas preguntamos si conocía el modelo de seguridad de la información que lo conocía y que nosotros le informamos en el momento de la entrevista que se conocía que la aplicativo CRM era exclusivo para uso del banco, lo que nos informó que sí, que efectivamente conocía que era para uso exclusivo del banco, nosotros le confirmamos que y le informamos que nosotros como clientes tenemos varios canales de consulta de nuestros productos canales virtuales que podemos utilizar y que por eso el CRM no es para uso personal, eso está definido en el modelo de seguridad de la información del banco de Bogotá por eso activamente él había realizado esas consultas para uso personal...”.

Precisó que en la investigación no verificaron cuantos seguros de cuenta protegida integral (Plan 2) vendió el actor en el año 2018, “... Nosotros validamos la información que nos entregó la compañía de seguros como les comenté al inicio eran 442 casos que ya se habían Estrada y de esa información fue con lo que nosotros iniciamos la investigación...”, que no tiene conocimiento de esa información porque se basaron en la información que les entregó la compañía de seguros; expuso que en el caso del actor lo que llamó la atención frente a la colocación de los seguros es que “...hicimos la verificación de la información que nos entregó Co crédito validamos cuantos seguros habían colocado los asesores y de acuerdo a la cantidad de seguros hicimos la entrevista a las personas que tenían mayor cantidad de seguros como el caso del señor Néstor aparte pues como les comento él tenía una situación particular de tres clientes que habían sido atendidos en dos días en los mismos días y adicionalmente pues el comportamiento de esos cuentas o productos colocados eran fraudulentos...”.

El deponente Juan Gabriel Martínez , Gerente de la sucursal donde el actor desde el año 2018 prestaba sus servicios, precisó que la desvinculación de éste obedeció a “...unas consultas que se hicieron en unos aplicativos que tiene el banco y por unas ventas de unos seguros que ofrecían en el banco...”; mencionó que conoció dicha situación porque el demandante le comentó cuando el banco le hizo el requerimiento, que no estuvo en los descargo porque estaba en vacaciones por lo que éstos los realizó la persona que lo estaba reemplazando.

Dice que el actor le comentó “...en ese momento de la venta no, pero posteriormente le pregunté y él me dijo no Juan Gabriel, lo que pasa es qué pues llegaron y pasó esto en este momento pero me comentó la venta, dije no mire él ya había pasado por un proceso de descargos y pues en ese momento hablamos y él me comentó que fue que llegó una señora y la verdad ella fue la que lo solicitó pero él en ese momento no le vio nada de malo después entonces el correcto proceder fue haber puesto como de antemano en ese momento...”; que “...nosotros de los que recuerdo que hablamos fue en dos seguros, no los tengo en este momento identificados seguros de la conversación puntual fueron dos seguros que fueron de los que a él se les hizo como el procedimiento de pronto los más frescos no sé si de pronto a mí me pregunten sobre un seguro de hace dos años yo no lo tenga en el recuerdo, pero los últimos si fueron esos...”.

Que las ventas que hacía el accionante, las reportaba “...Normalmente con nosotros se hace un seguimiento a diario, todos los días se preguntaba la reunión es en la mañana cuál fue su productividad y al final del día también se preguntaba, se le daba como un lineamiento a los funcionarios, eso lo que se debe hacer en el día y al final del día se le solicitaba cuáles fueron los Las ventas que se presentarán en el día, no sólo los seguros sino cuentas, cuentas, qué productos se

entregaron en ese entonces eran créditos, todo su reporte diario...”; que ese reporte se hace de manera “...verbal y ya normalmente a ellos les llegaba el informe de las ventas mensual o semanal se cruzaba una planilla de ventas y ya el reporte se lo daban después, se les daba un aplicativo de ventas a ellos...”; también indico que normalmente había publicidad de los productos que ofrecía el banco, entre ellos los seguros, “...si había unos habladores como en los escritorios, como hay una publicidad de seguros no recuerdo, habían otros como unos tropezones no sé en este momento si estaban en ese momento o no pero de pronto normalmente si hay cuando lo hace el funcionario que es el que iniciativamente y productivamente ofrecer el producto...”; que si se podía conocer de la existencia de los seguros a través de los medios de publicidad que están dentro de las instalaciones del banco, el cliente llegaba y veía un aviso que dijera, a manera de ejemplo, mire proteja su cuenta con este seguro “...Si había una publicidad...”, con el fin de que las personas preguntaran por el producto.

De los medios de prueba referenciados, analizados uno a uno y en conjunto atendiendo los principios de la libre formación del convencimiento y la sana crítica (Arts. 60 y 61 del CPTSS); no es factible colegir que el actor hubiere omitido su deber de informar a su superior la anomalía que se indica respecto de la venta de 7 seguros de *cuenta protegida integral plan 2* siniestrados, pues no se pudo establecer con la consistencia y certidumbre necesarias, que tal como lo sostiene la demandada, las personas o clientes se acercaron al demandante solicitándole, sin que éste hubiera realizado el ofrecimiento comercial del producto, la venta del citado seguro, y con amplio conocimiento sobre el mismo; pues lo que quedó evidenciado conforme lo admitió el demandante, es que a dos personas les dio información del seguro porque refirieron que un familiar lo había adquirido; sin que pueda considerarse que por preguntarse por el producto se tenga un conocimiento claro y amplio del mismo ni que dicha situación sea irregular o inusual, puesto que realmente pudieron conocer de la existencia del seguro por la persona que mencionan, o por otra que lo hubiere adquirido sin que por ello se pueda predicar que tienen un conocimiento detallado del mismo; recordemos además, que conforme lo admitió la representante legal y lo ratificó el Gerente de la sucursal donde prestaba sus servicios el demandante, el banco tenía publicidad relacionada con el aludido seguro, siendo otra forma en que las personas podían conocer del producto, se interesaran y preguntaran por él.

Obsérvese que la investigación adelantada por el Departamento de Seguridad del Banco, si bien logró establecer un patrón de comportamiento respecto de la venta de los seguros que resultaron siniestrados, no se evidencia que se hubiere verificado de manera específica que efectiva y realmente en todos los casos en los que se encontraba involucrado al demandante por haber sido el vendedor de los seguros de *cuenta protegida integral plan 2*, había acaecido lo mismo y por ello éste había faltado a su deber de informar a su superior, lo advertido es que se hace tal afirmación, esto es, que los clientes se acercaron a solicitar directamente el seguro, por lo que les refirió en su versión inicial el actor, tal como lo admitió quien adelantó la investigación -la testigo Janeth Rocío-, ya al preguntarle la juez “...¿usted nos refiere de que las personas llegaron ya con conocimiento previo del seguro, en cuántos de esos siete sucedió?...”, respondió “...Lo que nos informó el señor en su entrevista, fue lo que nos informó, le preguntamos por esas personas específicamente tres casos que nos llamaron la atención, dos casos se presentaron el 24 de julio y un caso el 25 de julio, él decía que las dos personas habían llegado Las del 25 de julio perdón llegaron dos personas y eso fue lo que nos informó que ya venían solicitando el seguro, que estaban interesados en el seguro...”.

En ese orden de cosas, no se puede colegir que el actor admitió o indicó que en los 7 casos los clientes se habían acercado a preguntarle directamente por el seguro sin que éste les hubiere ofrecido el producto y que además tenían *amplio conocimiento sobre el mismo*, simplemente lo argüido por el actor, es que “...cuando yo realice la entrevista una de las personas me indicó que conocía el seguro porque un familiar ya lo había tenido, en ese sentido lo que yo procedí fue a mostrarle las Ayudas de ventas y darle las características del producto para que el mismo cliente escogiese el producto que más se ajusta a sus necesidades...”, evidenciando que ello sucedido respecto de dos personas que adquirieron el seguro, no así en lo que atañe a los restantes seguros vendidos que resultaron siniestrados, ya que no es lo acreditado; dado que no es posible asegurar como lo hace la accionada, que las personas que se acercaron a tomar el seguro tenían amplio y detallado conocimiento del mismo, lo que debió advertir el actor como una conducta inusual o irregular para haber procedido a informar a su superior.

En efecto, la circunstancia que una persona se acerque a preguntar a un asesor por un producto del banco, en este caso por el seguro, no lleva a colegir

que tiene un amplio conocimiento sobre el mismo y por ende debe generar una actitud de sospecha de una conducta irregular e inusual que aquel -el asesor- deba reportar; ello, pues como lo analizó la juzgadora de primer grado, esa situación *“...no implicaba de ninguna manera que ese personal tuviese conocimiento o esas personas tuviesen un conocimiento amplio y detallado del seguro, pues así no quedo demostrado en este proceso, máxime si como lo señaló la representante legal y el testigo Juan Gabriel Martínez Labrador, quien para la fecha de los hechos era el gerente de la sucursal donde laboraba el demandante, había publicidad del mismo, precisando el citado testigo que en tales herramientas publicitarias había vallas y tropezones por mencionarse solamente algunos, con base en ellas era totalmente plausible o posible que una persona quisiera tener información del seguro, pues cuando el despacho le indagó al respecto pues lo que señala es que efectivamente esta publicidad estaba establecida para que las personas se enteraran y pudieran solicitar este servicio...”*.

No existe medio de convicción alguno que lleve a determinar que efectiva y realmente la venta de los 7 seguros, se llevó a cabo en los términos indicados por la accionada; no hay evidencia que permita conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el demandante hizo las respectivas ventas, para asegurar que fue en la forma como lo indica el banco; recordemos que incluso quien adelantó la investigación refirió que se basó en lo que el actor le dijo, sin embargo, se observa que no fue así, pues ésta aludió situaciones como si el actor se lo hubiere indicado, a manera de ejemplo cuando preciso que las personas, haciendo alusión a los compradores de los 7 seguros, habían llegado con conocimiento previo del seguro y al preguntarle la juez porque hacía tal aseveración, dijo que era lo que le había indicado el actor en la entrevista; no obstante, del informe escrito rendido el 15 de noviembre de 2018 que es al que se remite la testigo, no se advierte que hubiere sido así, ya que lo indicado es que dos de las personas de los seguros siniestrados fueron a preguntar porque estaban referidos por un familiar, situación que difiere de lo aseverado por la testigo; y la restante prueba testimonial tampoco lleva a tal conclusión, ya que el Jefe del Departamento de Seguridad conoció la situación a raíz de la investigación y el Gerente de la sucursal donde laboraba el actor, por lo que le comentó el mismo demandante cuando fue requerido para que informara sobre lo acaecido, coligiéndose que no les consta como se dio la venta de los seguros.

Entonces, al no quedar acreditado que la venta de los seguros efectuada por el actor y que resultaron siniestrados, se hizo en las condiciones referidas por la entidad bancaria, esto es, a personas que llegaron al asesor preguntando directamente por el producto sin que éste lo hubiera ofrecido y evidenciando un conocimiento amplio y detallado del mismo, debiendo el demandante en su condición de asesor comercial considerar o tomar dicha situación como irregular e inusual e informarla a su superior; no es factible considerar que se probó la falta endilgada y que la misma constituía justa causa para terminar el contrato, pues a manera de resultar insistentes, ello no se evidenció en el presente asunto.

En cuanto a la segunda conducta imputada, vale decir, haber realizado entre enero de 2018 y febrero de 2019, 23 consultas de saldos y movimientos de su propia cuenta de ahorros a través del aplicativo CRM; el demandante admitió la ocurrencia de la misma y la circunstancia que no se precise las fechas específicas en las cuales realizó cada una de esas consultas, como lo repara su vocero judicial, no lleva al entendimiento que da dicho apelante, vale decir, que no es factible tener esa situación como justa causa para terminar el contrato por cuanto no indica en que espacio temporal se llevaron a cabo las consultas; dado que no es acertado tal razonamiento; téngase en cuenta que se indica que fue entre enero de 2018 y la fecha de la citación a descargos – 15 de enero de 2019- al mencionarse en ésta –la citación- “...5. En desarrollo de la investigación adelantada por los organismos de control del banco se procedió a obtener y analizar **dentro el periodo de enero del 2018 a la fecha**, la cantidad de consultas realizadas por usted de acuerdo al LOG del banco en la aplicación de CRM y asciende a la fecha a 23 consultas efectuadas con su usuario CC 80.242.809...”; supuesto que se reproduce en la carta de terminación del contrato, por lo que tal manifestación del apelante no se acompasa con la realidad procesal acreditada.

En efecto, el demandante en su informe escrito de 15 de noviembre de 2018, refirió que “...respecto a las consultas de mis cuentas en los aplicativos propios del banco, las cuales, si he realizado, manifiesto mi compromiso que asumo yo con el banco para que esas situaciones no vuelvan a ocurrir, entendiéndolo que los aplicativos estaban para el uso institucional, más no para utilización personal...” (fls. 8 a 11 PDF 05); en la diligencia de descargos, también refirió que si había utilizado el aplicativo del banco y había realizado consultas por CRM de su cuenta personal, que la razón para ello “...cuando realicé las consultas lo hice

por tema de tiempo, debido a que estaba pasando un situación muy difícil en mi casa, mi mamá tenía complicaciones de salud y yo me apersonaba del manejo de mis cuentas para reunir dinero en mi casa y hacer las consignaciones en mi cuenta y pagar los servicios públicos de mi casa, lo que yo hacía era verificar los pagos de los de servicio públicos y productos que manejo con el banco....”; que si tenía conocimiento que está prohibido realizar consultas a sus propios productos del banco por dicho aplicativo CRM, que también sabía que para ello había dispuesto el banco diversos métodos de consulta como la aplicación en el celular, la página web, la servilínea o acudir a una oficina bancaria y, que las 23 consultas no las realizó por dichos medios “...Como lo exprese en el punto anterior estaba pasando por una situación difícil el año pasado, tenía conocimiento pero no lo hice por tema de tiempo. Ofrezco mis disculpas al banco y dejo ratificado mi compromiso desde mi cargo y desde mis acciones para que este tipo de situaciones no vuelvan a ocurrir, quiero dejar constancia que en ninguna de las 23 consultas ninguna tuvo que ver con la aceptación de dadas o beneficios externos por parte de terceros, las consultas fueron hechas para mi propio uso...”; también dijo que tenía claro que las consultas sobre las cuales se le estaba solicitando información “...son consultas NO autorizadas por el banco...”, ya que contestó a ese cuestionamiento “...Si...”, justificando la realización de dichas consultas “...Es la inmediatez por tema de tiempo y la situación que se estaba presentando en ese momento, también tengo claro que no podía sacar tiempo de labor en el banco para hacer mis operaciones personales...”; igualmente mencionó que “...si...” conocía conforme al “...Modelo de Seguridad de la Información Política 12. Uso de los recursos informáticos, Norma 12-1 “Uso de recursos informáticos del Banco de Bogotá solo en actividades propias del negocio: Los recursos informáticos aprobados y asignados por el Banco de Bogotá a sus colaboradores deben ser utilizados únicamente para el cumplimiento de sus funciones, siendo responsabilidad de los mismos su conservación y uso correcto”...” que los recursos informáticos suministrados por el banco debían ser utilizados únicamente para el cumplimiento de sus funciones (fls. 18 a 28 PDF 05).

La representante Legal, en el interrogatorio de parte indicó que el aplicativo CRM “...es un aplicativo que le permite al banco hacer todas las operaciones transacciones de los clientes ahí está, toda la información de los clientes, los productos y demás y si un cliente llega a solicitar un nuevo producto financiero pues por ahí es que se hace todo el procedimiento y las consultas, los asesores comerciales claramente tienen acceso a él porque ellos todo el tiempo están haciendo esta gestión de cara a los actuales clientes y a los potenciales clientes pero si hay un lineamiento específico en el banco que dice que nosotros teniendo esos accesos privilegiados no podemos aprovecharnos de esos privilegios para hacer consultas de nuestros productos financieros, para eso en la misma oficina nosotros tenemos cajeros automáticos el colaborador tiene la app existe la página del banco donde como cliente entramos y revisamos nuestros productos financieros...”, que

a razón de esa prohibición es *“...Porque el aplicativo tiene una confidencialidad de la información y una sensibilidad de la información que implica que tú tienes acceso a todo lo de cualquier cliente, por eso las consultas deben estar debidamente justificadas, ejemplo si un colaborador consulta a un cliente y el cliente pasa alguna irregularidad y nos damos cuenta que el cliente nunca fue ni gestionó ningún producto financiero es una consulta indebida y ahí está violando la reserva bancaria porque finalmente ellos no pueden utilizar el aplicativo sino única y exclusivamente para consultas relacionadas con el ejercicio de sus funciones por eso es que el banco es tan restrictivo porque usted sabe que el tener esa posibilidad expone al banco a riesgo reputacionales y de riesgo de la información por eso en nuestros lineamientos para nosotros es claro como colaboradores no podemos utilizar el aplicativo de clientes para trazar o a hacer revisiones de nuestros propios productos...”*; que dicha situación se encuentra consagrada *“...en el Código de Ética en la Política de Seguridad de la Información del banco y es algo que siempre se recalca en las capacitaciones a los colaboradores desde que ellos entran y ellos saben, la reserva bancaria y el uso de video de los aplicativos del banco es algo que le garantiza el banco la confianza hacia el público, hacia los terceros y del banco hacia los colaboradores la confianza en ellos...”*.

El Jefe del Departamento de Seguridad –Sixto Vargas Moreno-, refirió que el aludido aplicativo CRM *“...Es un aplicativo de donde se registran todos los datos demográficos de los clientes que se vinculan al banco o cualquier producto financiero haya registrado el nombre de la cédula el número de producto, la clase de producto si es una cuenta corriente si es una cuenta de ahorros, ... etc. o un crédito y ahí estarán el titular de los mismos y se lleva el registro adicional en los registros contables del banco de todos los valores que se movilizan en cada producto financiero y además CRM esa aplicación debe contener un Loft o rasgo de auditoría de la regulación vigente de la superintendencia financiera en la antigua circular 52 circular 42 de Super Financiera donde exige a los bancos en general mantener un Loft de auditoría que dejé toda la trazabilidad de las interacciones que colaboradores internos de las entidades financieras realicen de los aplicativos financieros relacionadas con consultas de los clientes y en ese Loft en esos registros con el usuario está identificada con la cédula del colaborador es donde se identifican las consultas a las que me he referido...”*; que dicho aplicativo es única y exclusivamente para la prestación del servicio de los clientes, *“...uno no está autorizado para que hagamos consultas a nuestros productos personales...”*, que así lo establecen los manuales del banco, que el fin o propósito de esa reglamentación o prohibición *“...Está documentado en los manuales de procedimiento del banco y se pública en la intranet del banco para conocimiento de todos, y lo podemos consultar en el momento en que lo consideremos necesario y además es comunicado y recordado a través de circulares internas que se publican para conocimiento de todos los colaboradores; advirtiendo que cuando nos vinculamos al banco de Bogotá tenemos un proceso de selección, uno de capacitación donde iniciamos con un proceso de inducción y por prestar un servicio público de interés general nos explican sobre la disciplina en el cumplimiento de las normas y los procedimientos para garantizar que el servicio se preste al consumidor financiero de manera legal, transparente y conforme a los*

procedimientos escritos para guardar la reserva de su intimidad de sus datos que nos confía, respetar el cumplimiento de la ley de protección de datos personales y la ley de habeas data que son normas que están expedidas legalmente y la regulación que ha expedido la Superintendencia Financiera no solamente para el banco de Bogotá sino para cualquier entidad financiera en el fin de garantizar la reserva de esa información y el uso de los datos solamente para cuando nos autorizan los clientes por esa razón cuando necesitamos hacer consultas personales debemos hacerlo como todo cliente a través de los canales que están abiertos para los clientes y no en el CRM que es exclusivo del servicio de los clientes...”.

Sostiene que el incumplimiento de esas disposiciones y reglamentación conlleva “...Un uso indebido de los recursos informáticos que el banco le ha entregado, porque no está autorizado para ese fin entre otras, las consultas se hacen dentro del horario laboral de donde yo tengo que estar en las ocho horas es desempeñando mis funciones de atención al público, de entrega de documentos, de registro información de todo lo que sea atinente a mi cargo y no puedo estar y no es el tiempo destinado para mi autogestión...”.

La testigo Janeth Consuelo Caro Rincón, precisó que en la investigación que adelantaba, al verificar lo atinente a los seguros vendidos por el actor y el comportamiento de las cuentas relacionadas con éstos, “...verificamos el tema de las **consultas realizadas con el usuario que el banco les entrega que es personal e intransferible y es solamente para uso institucional, no para uso personal de lo que identificamos que el señor había realizado durante el año 2018 23 consultas**, de esas 23 consultas el 24 de septiembre realizó tres ingresos en horas distintas, preguntamos si conocía el modelo de seguridad de la información que lo conocía y que nosotros le informamos en el momento de la entrevista que se conocía que la aplicativo CRM era exclusivo para uso del banco, lo que nos informó que sí, que efectivamente conocía que era para uso exclusivo del banco, nosotros le confirmamos que y le informamos que nosotros como clientes tenemos varios canales de consulta de nuestros productos canales virtuales que podemos utilizar y que por eso el CRM no es para uso personal, eso está definido en el modelo de seguridad de la información del banco de Bogotá por eso activamente él había realizado esas consultas para uso personal...”; y en la citación a descargos se le indica que en desarrollo de la investigación adelantada por los organismos de control del banco, se procedió a obtener y analizar dentro del periodo de enero de 2018 a la fecha, la cantidad de consultas realizadas por usted de acuerdo al LOG del banco en la aplicación de CRM y asciende a la fecha a 23 consultas efectuadas con su usuario CC 80.242.809 (fl. 14 PDF 05).

Entonces, al admitir el actor que efectivamente realizó las 23 consultas entre enero de 2018 y enero de 2019, a sus productos bancarios personales,

según su dicho revisando el saldo de su cuenta de ahorro a través del aplicativo CRM del banco, respecto del cual conocía que ese tipo de consultas no podían realizarse por los colaboradores del banco; se tiene por acreditada la conducta endilgada por la demandada al actor, la cual como lo analizó la juzgadora de primer grado, se encuentra calificada como grave en el contrato individual de trabajo y que da lugar a la terminación del nexo contractual con justa causa.

En efecto, téngase en cuenta que en la cláusula 8ª se establece “...Además de las causales establecidas en la Ley, constituyen justas causas para dar por terminado este contrato, por parte de EL EMPLEADOR, sin lugar al pago de indemnización alguna a favor de EL EMPLEADO, **las siguientes faltas que cometiere EL EMPLEADO y que las partes califican, expresamente, como faltas graves...**”, enlistando 41 conductas que cataloga como faltas graves, relacionando en el numeral 5 “...Cualquier falta u omisión, así sea en materia leve, de manera dolosa o culposa, respecto al cumplimiento de las obligaciones de trata la Cláusula Sexta de este contrato...”, y en el numeral 31 el “...**Utilizar herramientas autorizadas o no autorizadas en labores diferentes a las asignadas por EL EMPLEADOR...**”; y al remitirnos a la cláusula 6ª, la misma prevé: “...**EL EMPLEADO será responsable de todos los dineros, efectos de comercio, valores, recursos informáticos, documentos e información que reciba, tenga en su poder o maneje por razón de sus funciones, sin poder disponer de ellos en su beneficio o en beneficio de terceros, y deberá rendir estricta cuenta de ellos y de su manejo a EL EMPLEADOR, de acuerdo con los sistemas y procedimientos que EL EMPLEADOR tiene establecidos o establezca sobre el particular...**” (resaltado fura de texto).

Bajo ese panorama, se considera que efectivamente la conducta desplegada por el demandante, se enmarca en dichas disposiciones, ya que al utilizar para consultar sus propias cuentas el aplicativo CRM dispuesto por el banco, estaba haciendo uso de una herramienta autorizada, en labores diferentes a las asignadas por el empleador, pues como lo admitieron las partes y lo refirió el Director del Departamento de Seguridad, se tenía establecido por el banco que dicha aplicación no se podía utilizar para consultas personales, sino para las funciones asignadas por el empleador, teniendo como obligación en su calidad de trabajador, acatar las disposiciones e instrucciones impartidas por el patrono; además era responsable de todos los recursos informáticos que recibía sin que pudiera disponer de ellos en su beneficio, como lo establece la cláusula 6ª del contrato, lo que igualmente omitió con su proceder; configurándose la falta que

calificaron las partes como grave en el contrato de trabajo cláusulas 6ª y 8ª numerales 5 y 31, que conlleva la terminación del contrato de trabajo con justa causa, en concordancia con lo previsto en el numeral 6º literal a) de los artículos 62 y 63 del CST, modificado por el artículo 7º del Decreto 2351 de 1965.

Ahora, en cuanto a la afirmación del recurrente respecto a que no se puede enmarcar la conducta del actor en la norma contractual, porque *“...está aquí clarísimo que el demandante era cliente del banco y no hay ninguna duda de que él tenía un producto con el banco y él está utilizando el aplicativo para consultar su saldo...”*; se considera desacertado tal entendimiento; dado que cuando el actor utilizó dicho aplicativo, que aunque fue suministrado por el banco como una herramienta autorizada por éste, aquel estaba ejecutando las labores para las que fue contratado, fungiendo como empleado de la entidad, es decir no estaba como cliente sino como trabajador, realizando por tanto labores diferentes a las asignadas por el empleador – consultando el saldo de su cuenta- y dentro de la jornada laboral como lo admitió en la diligencia de descargos; circunstancia que de contera, advierte la transgresión también del numeral 1º del artículo 58 del CST, pues no acató y cumplió las órdenes e instrucciones que de modo particular le impartió el empleador.

Igualmente, se advierte equivocada la manifestación del apelante en el sentido que al no haber invocado la demandada como sustento de su decisión la violación del contrato de trabajo, no se podía adaptar el comportamiento del actor a lo señalado en este instrumento –el contrato de trabajo-, porque *“...no podemos acomodar de manera brusca una causal, la interpretación que tiene que darse en este tipo de asuntos, es una interpretación absolutamente estricta, no laxa, no amplia, aquí no podemos intentar meter a las malas, intentar forzar una conducta en el tipo normativo ... no podemos interpretar de esa manera porque estamos en derecho punitivo sancionador que es restrictivo, aquí no podemos interpretar por analogía; entonces considero que tampoco ese numeral 31 permite sustentar, digámoslo así el error del banco al no haberle citado que se lo corrigió al despacho, en la carta de despido por ninguna parte le citan de qué violó el contrato de trabajo...”*; téngase en cuenta que la jurisprudencia legal ha considerado que la obligación empresarial es señalar en la carta de despido los hechos que dieron origen a la decisión, pues en el caso que el empleador omite relacionar en dicha comunicación la norma o normas que considera vulneradas con el actuar del trabajador, compete al juez de conocimiento efectuar la confrontación jurídica correspondiente, tal como lo hizo la juzgadora de primer

grado; sin que por ello se considere que intento meter a las malas e intentó "... forzar una conducta en el tipo normativo..."; pues no se advierte que haya sido así.

Sobre este aspecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 23 de marzo de 2011, radicado No. 38872, sostuvo:

"...En efecto, entiende esta Corporación que el trabajador tiene derecho a conocer con precisión los hechos que soportan la decisión de la empresa porque tal y como lo han sostenido la jurisprudencia y la doctrina, las finalidades de la norma se concretan en dos sentidos: uno, para quien toma la determinación de dar por terminado el contrato de trabajo que consiste en la imposibilidad de aducir con posterioridad causales o motivos diferentes y, otro, para la parte afectada quien tiene derecho a conocerlas antes de un eventual debate judicial para controvertirlas, sin que se le pueda sorprender en el proceso con otras nuevas y desconocidas.

Ciertamente, conforme lo aduce el recurrente, la jurisprudencia de esta Sala (Rad. 6847 de 25/10/94), ha dicho que no es requisito indispensable indicar con exactitud en la carta de terminación del contrato de trabajo, las normas legales, convencionales o reglamentarias que respalden la causal invocada, y que en caso de que el empleador omita tal imputación o lo haga con precariedad, compete al juez de conocimiento efectuar la confrontación jurídica correspondiente..."
(Resalta la Sala).

Bajo ese entendimiento; no es factible descalificar la decisión de instancia, pese a que no lo considere así el recurrente; ya que si bien la entidad demandada respaldó su decisión relacionando en la carta de terminación del contrato normatividad y reglamentación interna que consideró vulnerada o desconocida con la falta cometida por el accionante, y que la juez analizó minuciosamente sin evidenciar que en dicha regulación se calificara como grave el proceder del trabajador, como el Reglamento Interno de Trabajo, la Convención Colectiva, la Circular BR6628 de 16 de enero de 2018 que refiere el Cumplimiento del Código de Conducta del Banco en lo relativo a lograr el cumplimiento y principio rector de la institución, el Código de Ética y Conducta, el Manual de Principios, Políticas y Normas de Seguridad de la Información y su Deber de Seguridad – Versión 12 de 15 de octubre de 2020, que resultó no aplicable al asunto por ser posterior a la época de los hechos; tal situación no era óbice para que definiera como lo hizo, que en el contrato de trabajo se calificaba como grave la conducta desplegada por el accionante que por demás fue reiterativa, pues fueron 23 consultas las que realizó y que por ende, se configuraba como justa causa para la terminación del contrato; como ya quedo analizado.

Y es que tampoco surge acertada la insistente manifestación del recurrente respecto a la falta de temporalidad, pues como se indicó líneas atrás, tanto en la citación a descargos como en la carta de terminación del contrato se indicó que en el lapso comprendido entre enero de 2018 y enero de 2019 el actor había realizado 23 consultas a su cuenta de ahorros desde el aplicativo CRM; es decir, están delimitados los hitos entre los cuales se evidenció el proceder del actor; sin que se pueda hablar de *“...una causal envejecida, patrocinada, permitida y perdonada por el empleador...”* como lo considera el apelante; dado que el banco tuvo conocimiento de ese comportamiento con la comunicación DS-YC-074-2018 de 14 de diciembre de 2018, del Departamento de Seguridad del Banco dirigida a la Directora de Servicio al Cliente, referenciada *“...Investigación de colaboradores de oficina del Banco de Bogotá donde se realizó la apertura de cuentas por parte de terceros con situaciones fraudulentas en cobro de seguros cuenta protegida integral (Plan 2)...”*; pues con dicha investigación fue que se advirtió tal situación; y así lo indica la entidad en los instrumentos ya citados – citación a descargos y carta de terminación-.

Finalmente, refiere el recurrente que se debe verificar la proporcionalidad de la conducta cometida y *“...mirar es la trascendencia de la misma para efectos de qué se considere de que no es racional ni razonable de qué esa conducta pueda llevar a la terminación del contrato de trabajo de una persona que jamás tuvo mancha en su hoja de vida y que lógicamente desde ese punto de vista fue una persona productiva para la entidad demandada...”*; sobre este aspecto, la jurisprudencia legal ha considerado que no compete al juez determinar la gravedad de la conducta del trabajador cuando la misma fue calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos; que es lo que sucede en el presente asunto, dado que en el contrato de trabajo del demandante se calificó el comportamiento desplegado por éste como falta grave para dar por terminado el contrato de trabajo, conforme la cláusula 8ª, numerales 5, 31 y la cláusula 6ª del mismo, en armonía con el numeral 6º literal a) de los artículos 62 y 63 del CST, modificados por el artículo 7 de Decreto 2351 de 1965; por lo que no es factible en esta instancia entrar a considerar como lo pretende el apelante, la proporcionalidad entre la falta cometida y la consecuencia aplicada, pues ya la misma fue calificada con la connotación de “grave” por las partes en el contrato de trabajo.

Y es que así lo ha señalado la máxima Corporación de cierre de la justicia ordinaria, al considerar en la sentencia SL4254-2022, de 6 de diciembre de 2022, radicación No. 93301, lo siguiente:

“(...) Aunque en la sentencia impugnada no se mencionó expresamente el numeral 6) del literal a) del artículo 62 del CST, la Sala colige, como igualmente lo hace la censura, que el ad quem si encuadró la falta endilgada al actor en las previsiones de este numeral toda vez que la calificó como una falta grave así prevista en el reglamento interno de trabajo.

Debe recordarse que esta disposición legal prevé como justas causas de despido dos situaciones diferentes: una, la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador y, dos, la falta grave calificada como tal en normas internas de la empresa como reglamentos, pactos, convenciones, etc., o en los contratos de trabajo.

La distinción más relevante entre estas dos circunstancias es que la gravedad de la conducta, en el primer caso, puede ser determinada por el juez laboral, mientras que, frente a la segunda, esa calificación debe estar previamente definida por las partes en los reglamentos o estipulaciones de la empresa. En relación con lo anterior, la Sala, en sentencia CSJ SL499-2013 reiterada entre otras en CSJ SL2089-2020, explicó dicha distinción así:

El artículo 7, aparte a) numeral 6 del decreto 2351 de 1965 consagra dos situaciones diferentes que son causas de terminación unilateral del contrato de trabajo. Una es 'cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo', otra es '... cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

En cuanto al segundo aspecto contemplado por el numeral transcrito, es palmario que la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos en los que se estipulan esas infracciones con dicho calificativo. Por ello, cualquier incumplimiento que se establezca en aquellos, implica una violación de lo dispuesto en esos actos, que si se califica en ellos de grave, constituye causa justa para fenecer el contrato, no puede, entonces, el juez unipersonal o colegiado entrar de nuevo a declarar la gravedad o no de esa falta. Lo debe hacer, necesariamente, cuando la omisión imputada, sea la violación de las obligaciones especiales y prohibiciones a que se refieren los mencionados artículos 58 y 60 del C.S. T., Lo anterior, ha sido el criterio reiterado y uniforme de la Corte Suprema de Justicia, plasmado en múltiples fallos, tales como el del 18 de septiembre de 1973; 23 de octubre de 1979; 23 de octubre de 1987 y 16 de noviembre de 1988.[...] Lo importante es que el asalariado incurrió en una de las faltas calificadas de graves por el contrato de trabajo, sin importar si ella produjo daño o beneficio para la entidad patronal. La función judicial ha debido limitarse a establecer si los hechos demostrados constituían la causal alegada o no la configuraban, pero no le competía calificar de leve la falta cometida por el trabajador, cuando la misma estaba consagrada como de carácter grave por las partes en el referido contrato.

Así las cosas, le asiste razón al Tribunal al haber considerado que no le correspondía calificar la gravedad del hecho endilgado al trabajador, dado que este fue previsto como falta grave en el reglamento interno de trabajo, conclusión fáctica que no es dable discutir por la senda jurídica, elegida por el censor.

De ahí que el planteamiento de que se trató de un «hecho minúsculo» o un error intrascendente o inconsciente, de buena fe o que tan solo generó unas dificultades fácilmente superables o subsanables, no demuestra la equivocación endilgada al colegiado; esto, porque, poner en peligro los bienes del banco o no atender las prescripciones impartidas por este para la seguridad de dichos bienes o del dinero que le fue confiado, fue catalogado previamente por el empleador como una falta grave, por lo que el juzgador no podría determinar nuevamente la gravedad de tal situación. Esa posibilidad solo se presenta, se repite, cuando lo alegado sea una violación grave de las obligaciones o prohibiciones (que no es el caso presente), no cuando se trata de una falta grave así consagrada previamente por el empresario...”

En ese orden de cosas, aunque no se logró determinar el incumplimiento endilgado al actor frente al primer supuesto invocado como causal de terminación del contrato esto es “...la omisión al deber de informar al superior sobre la situación que se venía presentando con la apertura de cuentas de ahorros por parte de varios clientes y solicitud del seguro

de cuenta protegida integral plan 2 que resultaron siniestradas...”; se tiene que con la demostración como justa causa de alguno de los hechos imputados al trabajador con tal calidad dentro de la carta de despido, es suficiente para tener por legítima la conducta del empleador, como lo ha reiterado la jurisprudencia y; es lo que sucede en el presente caso, ya que el actor cometió una falta grave al realizar entre enero de 2018 y febrero de 2019, 23 consultas de saldos y movimientos de su propia cuenta de ahorros a través del aplicativo CRM, actuación que no se encontraba autorizada por la entidad bancaria demandada.

Por tanto, al advertirse que la decisión de primera instancia se ajusta a derecho, como quiera que no se observó vulneración al debido proceso, quedo acreditada la justa causa invocada por la demandada para la ruptura del contrato de trabajo de la actora, así como que la misma se dio en oportunidad; tal como lo coligió la juzgadora de origen, se confirmará la sentencia apelada.

De esta manera quedan resueltos los temas de apelación, reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en el recurso.

Ante lo adverso de la decisión del recurso a la parte apelante, se le condenará en costas (Numeral 1°, art. 365 CGP). Fíjese como agencias en derecho, la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 10 de septiembre de 2021, dentro del proceso ordinario promovido por **NESTOR HEIVER RUBIANO VANEGAS GARCÍA** contra el **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. COSTAS, a cargo de la parte demandante; fijese como agencias en derecho, la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital “*al despacho de origen para su notificación y demás actuaciones subsiguientes*”, conforme lo dispone el parágrafo 1º del artículo 2º del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria