



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA**

Riohacha, doce (12) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ

ACCIÓN:	PROCESO ESPECIAL DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL
PROVIDENCIA	SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA
DEMANDANTE:	BANCO DE LAS MICROFINANZAS BANCAMIA S.A.S
DEMANDADOS:	VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE ROHACHA, LA GUAJIRA
TEMA:	PERMISO PARA DESPEDIR
RADICACIÓN:	44-001-31-05-002-2022-00158-01

Discutido y aprobado en Sala Según **Acta No. 023** del once (11) de abril de dos mil veintitrés (2023).

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, HENRY DE JÉSUS CALDERÓN RAUDALES y CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ quien preside en calidad de ponente, sentencia escrita conforme a la Ley 2213 de 2022 artículo 13 numeral 1º y 2º, con fundamento en el art. 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el art. 624 del C.G.P., toda vez que los recursos interpuestos deben ser tramitados conforme a las leyes vigentes al momento de su interposición.

Se observa además que se ha surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, con el fin de resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta y el recurso de apelación del auto del siete (07) de febrero y de la sentencia del catorce (14) de febrero de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el proceso de la referencia.

Por disposición del art. 279 y 280 del C.G.P., esta sentencia será motivada de manera breve.

ANTECEDENTES

Se encuentra que BANCAMÍA S.A. llama a juicio al señor VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, como miembro de la junta directiva de la sub-directiva Riohacha de la ASOCIACION SINDICAL DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL SECTOR FINANCIERO COLOMBIANO -ASEFINCO-, con la finalidad que se declarara que el demandado incurrió en las justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo, enmarcadas en la causal 6° del Art. 62 del C.S.T., al violar gravemente sus obligaciones y prohibiciones laborales y reglamentarias consagradas en los numerales 1, 4, 7, 14 y 29 del artículo 47 del RIT; por lo cual solicita que al encontrarse el demandado amparado por la garantía del fuero sindical, se ordene el levantamiento del mismo y, en consecuencia, se autorice el despido del demandado.

Señaló que el demandado se vinculó como trabajador de BANCAMIA S. A., a través de un contrato a término indefinido, desde el 21 de marzo de 2017; desempeñando el cargo de Cajero; siendo el lugar de prestación de servicios la oficina de Riohacha, que el demandado fue nombrado Miembro de la Junta Directiva de la Subdirectiva Seccional Riohacha de ASEFINCO; elección que se encuentra vigente.

Indicó que en la intranet de la Entidad, se encuentran cargados los diferentes, reglamentos, manuales, procedimientos que son de libre acceso del trabajador demandado, por lo que el demandado conoce deberes, obligaciones y responsabilidades dispuestos por la entidad demandante; pese a ello, que el día 27 de abril de 2022 se acercó a la oficina de Maicao la Señora Xiomara Lisbeth Vanegas Caraballo e interpuso PQR, por la gestión de cobro que le estaba siendo realizada por parte del Banco, indicando que el día 22 de febrero de 2022, había cancelado la cuota de su crédito en la Oficina de Riohacha, pago que había sido realizado por su hijo por la suma de \$ 524.000; sin embargo, que el recibo de pago entregado por el cajero lo fue por valor de \$ 24.000, por lo cual se encontraba en mora por valor de \$506.465 pesos, que dicho pago fue recibido por el demandado, quien registro el pago por valor de \$24.000 y no registró sobrante en las transacciones del 22 de febrero de 2022.

Que con ocasión de la PQR, el 4 de mayo de 2022, el demandado consignó \$510.000 como pago al crédito de la señora Vanegas; que el señor VAN BASTEN MARTINEZ tardó más de dos meses en realizar la devolución de la suma no registrada; que dicha conducta constituye un grave incumplimiento de las obligaciones, prohibiciones legales y contractuales propias de su cargo; incurriendo además en práctica no autorizada, situación que no corresponde al trabajo contratado.

Que con ocasión de los hechos acontecidos, la Compañía inició el procedimiento disciplinario establecido en el artículo 52 del Reglamento Interno de Trabajo, por

lo cual, el día 10 de mayo de 2022, el gerente de oficina Riohacha emitió reporte disciplinario; que el 18 de mayo de 2022, fue citado el demandado para rendir descargos el día 23 de mayo de 2022, misma fecha en que el trabajador solicitó aplazamiento de la diligencia, siendo reprogramada para el 1° de junio de ese mismo año, cumpliéndose con el procedimiento disciplinario establecido en el RIT y la CCT vigente, finalmente que el 23 de junio de 2022, el banco decidió finalizar el contrato de trabajo dada la conducta del trabajador y al haberse comprobado la justa causa, comunicándole que iniciaría el proceso especial de fuero sindical – permiso para despedir.

1. ACTUACIÓN PROCESAL Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

A través de auto adiado a 11 de octubre de 2022, el Juzgado admitió la demanda y ordenó notificar y correr traslado al demandado, además, la notificación al representante legal de la organización sindical –ASEFINCO-; finalmente, señaló el 8 de noviembre de 2022 como fecha para realizar la audiencia de que trata el artículo 114 del C.P.T. y de la S.S.

El demandado solicitó aplazamiento por encontrarse incapacitado, señalándose el 7 de febrero de 2023, como nueva fecha para realizar dicha diligencia.

En la fecha y hora programadas se instaló la diligencia y el demandado, a través de apoderado judicial dio contestación a la demanda, aceptó como ciertos los hechos del 1 al 22, 22 a 33, 35 y 47 con aclaración, 48, 51 con aclaración, 54 a 58, y 66, los demás fueron negados; se opuso a la prosperidad de las pretensiones, afirmando que la parte demandada no ha incurrido en conducta anti-laboral alguna que justifique su despido y menos la autorización para la terminación de su contrato de trabajo, en su defensa propuso la excepción previa de prescripción.

Finalmente, como excepciones de mérito propuso las que denominó: prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de justas causas para cancelar el contrato de trabajo del demandado, buena fe, diligencia y cuidado del demandado en el desempeño de sus funciones, no aplicación al procedimiento disciplinario y violación del reglamento interno de trabajo.

Por su parte, el sindicato ASOCIACIÓN SINDICAL DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL SECTOR FINANCIERO COLOMBIANO -ASEFINCO-, fue notificado a través del correo aportado para notificaciones, pese a ello, no contestó la demanda ni designó apoderado judicial en la oportunidad establecida para ello.

2. AUTO APELADO

Se tiene que en la audiencia desarrollada el día siete (07) de febrero de los corrientes se resolvió la excepción previa de prescripción formulada por la parte demandada, y negó la prosperidad de la misma, no sin antes realizar un recuento de las actividades desplegadas por el Ente Bancario en cumplimiento de lo dispuesto en el reglamento interno de trabajo, en cuanto a la realización del proceso disciplinario, así como contabilizado el vencimiento de los dos meses para interponer la acción, consideró la Juez de Instancia que la acción se interpuso en término; ante lo cual el apoderado de la pasiva, interpuso recurso de apelación contra el auto, el cual fue concedido en el efecto devolutivo y será objeto de estudio a través de esta providencia.

Argumentó el recurrente que transcurrieron más de dos (2) meses desde la fecha en que ocurrieron los supuestos hechos y la solicitud de autorización, por lo cual, al tenor de lo consagrado en el artículo 118 del C.P.T. y de la S.S., la presente acción se encuentra legalmente prescrita; señaló que el Banco aceptó conocer los hechos desde el mes de abril de 2022, pero no fue sino hasta el mes de junio del mismo año que tomó la decisión de despedir al trabajador y presentar la demanda ante el juez laboral, pues el Banco llamó a descargos habiendo prescrito el término; máxime cuando el RIT consagra expresamente en su artículo 56 literal B) que el despido no es una sanción disciplinaria y en este sentido, considera el apoderado no era necesario adelantar ningún proceso disciplinario convencional; pues tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, el despido no puede ser considerado una sanción disciplinaria, en tal sentido señala que el tiempo otorgado por la norma fue excedido por BANCAMÍA S.A. y por ende la acción se encuentra prescrita, pues con la práctica del proceso disciplinario se superaron los dos meses.

3. SENTENCIA EN PRIMERA INSTANCIA

La Juez de conocimiento, el día catorce (14) de febrero del año en curso, profirió sentencia en la que declaró, que el señor VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, ostenta la calidad de aforado por ser miembro de la Junta Directiva de la Sub Directiva Riohacha- Asociación Sindical de Empleados Bancarios del Sector Financiero Colombiano –ASEFINCO-, así como que la entidad demandante BANCO DE LAS MICROFINANZAS -BANCAMÍA S.A.- dio por terminado su contrato de trabajo con justa causa, declaró no probada la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada y se abstuvo del estudio de las demás.

En consecuencia, autorizó al BANCO DE LAS MICROFINANZAS -BANCAMÍA S.A.-, a dar por terminado el contrato de trabajo de VAN BASTEN MARTINEZ AVENDAÑO y autorizó el levantamiento del fuero sindical; finalmente, condenó en costas a la parte demandada y fijó como agencias en derecho 1 S.M.L.M.V.

Para arrimar a tal conclusión argumentó que conforme a las documentales que reposan en el expediente, aparece demostrada tanto la existencia de la organización sindical denominada Organización Sindical de Empleados Bancarios del Sector Financiero Colombiano –ASEFINCO-, como que el señor VAN BASTEN MARTINEZ AVENDAÑO era miembro de la Junta Directiva Seccional de la Organización Sindical - Seccional Riohacha, en el cargo de Tesorero; por lo que se probó que el demandante goza de fuero sindical.

De otra parte, en cuanto a la vinculación laboral del demandado con la empresa demandante, señaló que no existe controversia alguna, al tratarse de hechos aceptados por las partes, así como que obra en el expediente copia del contrato de trabajo suscrito por el señor VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, el 21 de marzo de 2017, con el Ente Bancario, para desempeñar el cargo de Cajero.

En cuanto a la configuración de la Justa Causa señaló que en la demanda se encuentra anexado todo el trámite disciplinario que le fue seguido al demandado, junto con las pruebas recaudadas por la parte actora, entre las cuales se observan: Pantallazo de video grabación del 22 de febrero de 2022 donde se observa que a las 3:22:35 p.m., se acerca al módulo de cajas un hombre que se presume es el hijo de la cliente reclamante, quien entrega una cantidad de dinero en efectivo al cajero VAN MARTINEZ, procediendo este último a las 3:23:23 p.m. a realizar el conteo del efectivo en presencia del usuario, al parecer 14 billetes; posteriormente se le entrega un billete y monedas al usuario, quien toma el efectivo dejado por el cajero; sobre las 3:25:19, el cajero toma el dinero y lo unifica junto con el dinero ubicado en el primer espacio del billetero, a las 3:25:48 p.m., el cajero imprime el recibo soporte de la transacción al usuario, quien lo diligencia, sin percatarse de la información contenida en el mismo; el cajero suministra el recibo al usuario. Además, se anexa documental que corresponde al cierre de caja realizada por el demandado, sin evidenciarse novedad alguna.

Adujo que del interrogatorio rendido por el demandado y los testimonios recibidos, se obtuvo que: *“(...) el demandado VAN BASTEN MARTINEZ, al recibir el día 22 de febrero de 2022, el dinero para el pago de la cuota de la señora Xiomara Vanegas, no digitó bien el valor a consignar, no reportó el sobrante al cerrar caja, tampoco informó al gerente tal situación, se fue a disfrutar vacaciones, cuando regresa, luego de la queja instaurada por la cliente, procedió a consignar el dinero para el pago de la cuota, esto es, actuó en nombre de ella, el 4 de mayo de ese año pasados dos meses desde la fecha de la transacción inicial, es claro que incumplió sus obligaciones especiales de trabajo, las cuales se encuentran igualmente contenidas en el reglamento interno de trabajo, en el manual de funciones y el contrato de trabajo, (...) estructurándose con la conducta desplegada por el accionado, esto es, el no acatamiento de las normas aplicables a las funciones a él encomendadas, las causales traen como*

consecuencia la justa causa invocada por la actora para dar por terminado el contrato de trabajo.

Puestas así las cosas, el señor MARTÍNEZ no cumplió su deber de observancia de las obligaciones que legal y contractualmente le competen, evidenciándose con ello, un desconocimiento a las políticas de la empresa que debió seguir para el cabal desarrollo de sus funciones, pues la conducta omisiva en la que incurrió, además de implicar una flagrante violación a sus obligaciones contractuales, implicando un riesgo para la demandante al exponerla a trances de índole operativo, reputacional y jurídico. También a la cliente, cuando al incurrir en mora, puede afectarse en su vida crediticia y como lo indicó el apoderado de la entidad bancaria actora, que ellos realizan micro créditos, lo que indica que 500.000,00, es una gran afectación económica para la cliente.

De otro lado y en cuanto al querer de la parte demandada de endilgar al cliente la obligación de verificar la transacción realizada al realizar el pago de la cuota, es claro, que el empleado de Bancamía es el señor MARTÍNEZ y es él quien debe cumplir con las obligaciones no solo contractuales sino convencionales que le impone la entidad.

En ese mismo sentido y en cuanto a los problemas emocionales por los que atravesaba el demandado, que afirma fueron motivos para solicitar adelanto de sus vacaciones, así como que estuvo incapacitado, es claro que estos hechos ocurrieron en fecha posterior a la transacción y son motivos que no justifican no haber realizado lo pertinente el mismo día de los hechos, al cerrar caja o al menos antes que la cliente instaurara la queja.

De esta manera, se estima que Bancamía tuvo justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo al señor VAN BASTEM MARTÍNEZ.”

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

- BANCO DE LAS MICROFINANZAS BANCAMÍA S.A.:

Solicitó que se confirme la decisión de primera instancia por la cual se declaró no probada la excepción de prescripción propuesta por el demandado, así como la sentencia proferida, manifestó que la compañía inició el procedimiento disciplinario establecido en el artículo 52 del Reglamento Interno de trabajo y la Convención Colectiva de Trabajo vigente de la cual se beneficia el Trabajador, por lo que se generó un reporte disciplinario realizado por el gerente encargado de la oficina de Riohacha, señor Hermides Téllez García, del 10 de mayo de 2022 y posteriormente en fecha 18 de mayo de 2022, fue enviada citación al trabajador con copia a la organización sindical para rendir descargos el 23 de mayo de 2022, diligencia que debió ser reprogramada por solicitud expresa del accionado, por lo que la nueva fecha en la que se llevó a cabo la diligencia de

descargo fue el 1° de junio de 2022. Realizada la diligencia anterior, se acreditó que el señor VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO (i) realizó conductas tipificadas en el Código Sustantivo del Trabajo como justas causas; (ii) incumplió obligaciones estipuladas en el Manual de Funciones; (iii) incumplió gravemente sus obligaciones y prohibiciones laborales; y (iv) incurrió en conductas estipuladas en el Manual de Prácticas no autorizadas y en el Código de Ética, por lo que el día 23 de junio de 2022, su poderdante informó al demandado de la decisión de terminar su contrato de trabajo con justa causa comprobada, razón por la que se iniciaría el proceso especial de fuero sindical-permiso para despedir, quedando supeditado el despido a la respectiva decisión judicial.

Que según la línea jurisprudencial que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, 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, salvo que en el orden interno de la empresa se le haya dado expresamente ese carácter; por lo cual, agotado el procedimiento disciplinario de origen convencional el 23 de junio de 2022, se tiene que el término para la presentación de la acción vencía el 23 de agosto de 2022, habiéndose radicado ante la Oficina de Reparto la demanda especial de fuero sindical el 19 de agosto de 2022, refulge con nitidez que la demanda fue presentada para cuando la acción no había prescrito, tal y como lo concluyó la A-quo.

- **VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO:**

Vencido el término de traslado, no allegó escrito de alegaciones finales.

5. CONSIDERACIONES.

Se encuentran reunidos los presupuestos procesales, para resolver el recurso de apelación formulado contra el auto que declaró no probada la excepción previa de prescripción, así como para resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta respecto de la sentencia de primer grado, ante lo cual, se colige que el interés jurídico de la consulta para el presente caso, es la tutela del trabajador, y esta desata al fallador de segunda instancia, otorgándole la potestad de revisar la sentencia en su integridad, despojando de las reglas propias del solo recurso de apelación, en cuanto al principio de consonancia (art. 66A C.P.T. y S.S.)

Se encuentran satisfechos los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad para ser parte, competencia del funcionario y está acreditada la legitimación en la causa, sin que se halle vulnerado el art. 29 de la Carta Política, aunado al hecho que no se advierte irregularidad procesal que pueda invalidar la actuación surtida.

5.1. PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde en primera medida desatar **el recurso de apelación formulado contra el auto proferido el día siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**, en tal sentido, se deberá determinar si erró la Juez de Primera Instancia al declarar impróspera la excepción previa de prescripción formulada por la parte demandada o contrario a ello, fue acertada la decisión adoptada por la A-quo.

En caso de ser acertada la decisión adoptada, deberá esta Sala desatar el Grado Jurisdiccional de Consulta respecto de la sentencia proferida el día catorce (14) de febrero de dos mil veintitrés (2023), para lo cual se deberá estudiar si existe causa que justifique el despido y por ende se debe autorizar el levantamiento del fuero sindical del trabajador.

5.2. FUNDAMENTOS NORMATIVOS y JURISPRUDENCIALES:

Artículo 38, 39 de la Constitución Nacional, Convenio 87 de la OIT, Convención Colectiva de Trabajo, Reglamento Interno de Trabajo, artículos 62, 405, 406 y 408 del C.S.T., artículo 113, 118 del C.P.T y de la S.S.

Sentencia Corte Constitucional T-249 de 2008; sentencia SL-2351-2020 de fecha ocho (08) de julio de dos mil veinte (2020), Rad No. 53676; M.P. OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR; sentencia Corte Constitucional C-593 de 1993.

5.3. PREMISAS FÁCTICAS, JURÍDICAS Y CONCLUSIONES:

Previo a resolver lo que en derecho corresponde partirá esta corporación a señalar a través del presente acápite los hechos y circunstancias que se encuentran excluidos del debate probatorio al encontrarse plenamente acreditadas al plenario o haber sido objeto de aceptación por las partes; así pues, se tiene que se encuentran exentas de estudio:

- ✓ Entre el señor Van Basten Martínez Avendaño y Bancamía S.A. se celebró un contrato de trabajo a término indefinido que inició el 21 de marzo de 2017 y el cual se encontraba vigente al momento de la presentación de la demanda, que desempeñaba el cargo de cajero y prestaba sus servicios en la Oficina de Riohacha del banco.
- ✓ Que el demandado se encuentra afiliado a la Organización sindical Asociación Sindical de empleados Bancarios del sector Financiero – ASEFINCO-, la cual se encuentra debidamente inscrito ante el Ministerio del Trabajo y cuenta con Personería Jurídica No. 1-37 del 14 de abril de 2013; que ASEFINCO constituyó una Subdirectiva en Riohacha y el accionado fue elegido miembro de la Junta Directiva de la Subdirectiva Riohacha ejerciendo el cargo de tesorero, como consta mediante depósito No. 002 del 2-04-2018 y en certificación emanada de la Coordinadora del grupo de archivo sindical del Ministerio del Trabajo en la que se indica que la última junta sub-directiva de Riohacha de ASOFINCO que se encuentra

en el expediente, es la depositada con número de registro 004 del 15 de abril de 2019 proferida por el Inspector del Trabajo de la Dirección Territorial de La Guajira, donde figura el demandado como Presidente de la Junta Directiva principal, por lo cual el demandado goza de fuero sindical. (Visible de las páginas No. 94 a 97 del archivo No. 001 y en el archivo No. 006 del expediente digital de primera instancia).

- ✓ Que en la Intranet de BANCAMÍA S.A., se encuentran cargados los reglamentos, manuales y procedimientos que son de libre acceso del trabajador, que el reglamento interno de Trabajo se encuentra publicado al interior de la Oficina Riohacha y que el empleado demandado conoce a cabalidad los deberes, obligaciones y responsabilidades dispuestos en los procedimientos, políticas, reglamentos y directrices establecidos por Bancamía S.A., tal como fue aceptado al contestar la demanda.
- ✓ Que la empresa demandante tuvo conocimiento de los hechos el día veintisiete (27) de abril de dos mil veintidós (2022), tal como fue aceptado al contestar la demanda, en virtud de la queja elevada por la señora Xiomara Lisbeth Vanegas Caraballo.

5.3.1. RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO QUE NEGÓ LA EXCEPCIÓN DE PRESCRICIÓN:

Sostiene el apoderado del demandado que la acción de levantamiento de fuero sindical al momento de presentación de la demanda, esto es al diecinueve (19) de agosto de dos mil veintidós (2022), se hallaba prescrita, al haber transcurrido más de dos meses para ejercer la acción, contados a partir del momento en que BANCAMÍA S.A., tuvo conocimiento de los hechos, esto es, el veintisiete (27) de abril de dos mil veintidós (2022), señaló además que, tratándose de despidos con justa causa, no se debe seguir proceso disciplinario alguno, pues el mismo se aplica en casos de sanciones disciplinarias y el despido no es una sanción disciplinaria, como lo ha sostenido la Corte Suprema.

Frente al caso en concreto, se tiene que el C.P.T. y de la S.S., consagra en su artículo 118-A, lo siguiente:

*“Prescripción. <Artículo adicionado por el artículo 49 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> **Las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses. Para el trabajador este término se contará desde la fecha de despido, traslado o desmejora. Para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario***

correspondiente, según el caso”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Al respecto, la sentencia T-249 de 2008 de la Corte Constitucional frente al punto señaló lo siguiente: “*en lo que tiene que ver con las previsiones del artículo 49 de la Ley 712 de 2001 sobre el agotamiento del procedimiento convencional o reglamentario, para dar inició al término que la misma disposición concede al empleador, que esta Corte, al resolver sobre la conformidad con la Carta Política del trato diferenciado en materia de suspensión de la prescripción que se deriva de la norma, advirtió que “el artículo al hablar de convencional o reglamentario, ya presupone que se trata de dos tipos de trabajadores: particulares (convencional) o reglamentario (empleados públicos)”*. Quiere decir, entonces, que los dos meses con que cuenta el empleador particular para hacer uso del procedimiento especial de levantamiento del fuero sindical, comienzan a correr una vez ocurrida la justa causa o culminado el procedimiento convencional que da lugar a establecerla, según el caso.” (Subrayado fuera del texto).

De acuerdo con lo anterior, se puede apreciar entonces que, si bien la norma establece un término perentorio de dos (2) meses para iniciar el proceso especial de levantamiento de fuero, también lo es que el término empieza a una vez ocurrida la justa causa o culminado el procedimiento convencional que da lugar a establecerla.

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, a través de la sentencia SL-2351-2020 de fecha ocho (08) de julio de dos mil veinte (2020), Rad No. 53676; M.P. OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR; en cuanto al derecho de defensa y debido proceso en los procesos disciplinarios y las terminaciones de los contratos con justa causa dispuso:

“(…) esta Corte ha precisado de forma pacífica y reiterada 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. Ilustra sobre el punto la sentencia CSJ SL 15245 de 2014 donde se rechazó el argumento de la censura de entonces, el cual también estaba sustentado en la naturaleza sancionatoria del despido con justa causa, reiterando lo siguiente: «Contrario a lo argumentado por el recurrente, el despido con justa causa, por regla general, no constituye una sanción disciplinaria, salvo que en el orden interno de la empresa se le haya dado expresamente ese carácter, según posición reiterada y pacífica de esta Corte (...)».

Por lo anterior, tampoco tiene razón la recurrente cuando dice que esta Corte ha distinguido las justas causas de despido en

«liberatorias» y «sancionatorias». **La Sala tiene asentada la regla general de que el despido no tiene carácter sancionatorio, por lo que, para adoptar una decisión de esta índole, el empleador no está obligado por ley a seguir un procedimiento de orden disciplinario, 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. Ver en este sentido, entre otras, la sentencia CSJ SL13691-2016, reiterada en la CSJ SL 1981-2019.

(...)

En cambio, **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. Cuando dentro de la empresa existe un proceso disciplinario debidamente pactado previamente, entonces este se ha de surtir para garantizar el debido proceso** y, con el mismo procedimiento, se está brindando la oportunidad al trabajador de ser oído para que ejerza el derecho de defensa.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En línea con lo anterior, previo a estudiar la prescripción que deprecia el recurrente, necesario se hace citar el Reglamento Interno de Trabajo de BANCAMÍA S.A., en lo correspondiente a la escala de faltas y sanciones disciplinarias, señalando explícitamente en el artículo 52, lo siguiente:

“Artículo 52. Proceso disciplinario

Conocida por cualquier medio alguna situación en la que se considere que eventualmente se estaría ante una infracción por parte de un trabajador, a sus obligaciones y prohibiciones, se llevará a cabo el procedimiento disciplinario que se enuncia a continuación: (...).”

En esta misma línea, a través de la convención colectiva de trabajo suscrita entre BANCAMÍA S.A. y ASEFINCO para la vigencia del primero de julio de dos mil veintiuno (2021) al treinta de junio de dos mil veintitrés (2023); en lo que a este tema se refiere, se pactó en el artículo décimo primero:

ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO. - PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

Antes de imponer una sanción disciplinaria o de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, el Banco seguirá el siguiente procedimiento:

Dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha en que el Banco tenga conocimiento de la presunta falta, citará al trabajador a diligencia de descargos mediante una comunicación en la que se describirá(n) de manera clara y precisa la(s) falta(s) imputada(s), acompañando las pruebas existentes en ese momento, comunicación en la que igualmente se determinará el lugar, la fecha y hora en que se adelantará la diligencia.

La diligencia debe llevarse a cabo entre los 3 y los 8 días hábiles siguientes a la fecha de entrega de la citación al trabajador y en ella éste tendrá derecho a controvertir las pruebas que se aduzcan sobre su responsabilidad en los hechos imputados.

El trabajador podrá hacerse asistir hasta por dos representantes del sindicato al que pertenezca, quienes podrán intervenir efectuando los planteamientos que consideren oportunos siempre y cuando sean conducentes y guarden relación con los hechos objeto de la citación. Copia del acta que se levante al final de la diligencia y previa suscripción por cada uno de los intervinientes, será entregada al trabajador inculpado.

Finalizada la diligencia, el Banco tendrá 15 días hábiles para notificar la medida adoptada que puede consistir en sanción disciplinaria, terminación justificada del contrato o la ausencia de mérito para aplicar cualquier medida disciplinaria.

Para los eventos en los que el proceso disciplinario termine con llamado de atención o suspensión del contrato de trabajo, se tendrá la posibilidad de interponer los recursos de reposición y apelación, así:

- **Reposición:** Procede ante la instancia que adoptó la decisión, con el fin de revisar la decisión adoptada y de esta manera se pronuncie, para ratificar o revocar la misma. Podrá interponerse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación de la sanción disciplinaria y será decidida dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haber sido interpuesta.
- **Apelación:** Se puede interponer directamente o en subsidio de la reposición. Lo decidirá la instancia superior a aquella que adoptó la decisión. Podrá interponerse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación de la sanción disciplinaria y será decidido dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haber sido interpuesto, si no se interpuso el de reposición. En caso de haberse interpuesto en subsidio del de reposición, se decidirá dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de haberse resuelto la reposición que no resultare favorable al trabajador.

Parágrafo 1: Tanto la citación a descargos como la decisión adoptada, se llevarán a cabo por escrito o cuando las circunstancias lo permitan, por medio electrónico.

Parágrafo 2: No surtirá efecto alguno la medida disciplinaria o el despido que se adopte pretermitiendo el procedimiento anterior.

Parágrafo 3: Cuando existan circunstancias de fuerza mayor debidamente soportadas, la diligencia de descargos podrá ser suspendida o aplazada hasta por una vez, evento en el cual el periodo de suspensión o aplazamiento no se contabilizará para el cumplimiento de los términos aquí previstos. Este mismo efecto se generará cuando el trabajador no se encuentre prestando el servicio por circunstancias tales como vacaciones, incapacidades, permisos u otras semejantes.

Parágrafo 4: Se consideran hábiles para la contabilización de los términos aquí establecidos, los días de lunes a viernes de cada semana, sin incluir festivos.

Entonces, razón le asiste al apoderado de la parte demandada al señalar el criterio que ha sostenido nuestro Órgano de Cierre, en lo correspondiente a que el despido con justa causa no constituye una sanción disciplinaria, luego basta con garantizar el derecho a la defensa al trabajador, sin la necesidad de surtir un proceso disciplinario para terminar el contrato; a su vez, cierto es, que el artículo 56 literal b) del RIT, establece que la terminación unilateral del contrato con justa causa no es una sanción disciplinaria. Sin embargo, también es cierto que la Corte ha sostenido que ello no se requiere (proceso disciplinario), **salvo** que previamente se haya pactado dentro de la empresa un convenio en contrario, que hace exigible el proceso disciplinario para que el empleador haga uso de las justas causas contenidas en el artículo 62 del C.S.T., circunstancia que en el caso que nos atañe se presenta, pues previamente se acordó entre el Banco y el Sindicato, un procedimiento para las sanciones y los despidos con justa causa, como pasa a verse.

De la normativa referenciada se tiene que el propio RIT de la empresa estableció en su artículo 52 que conocida cualquier situación en la que se considere que eventualmente se estaría ante una infracción por parte de un trabajador, a sus obligaciones y prohibiciones, se llevaría a cabo un procedimiento disciplinario; a su vez, el artículo 11 de la CCT dispuso textualmente “Antes de imponer una sanción disciplinaria o de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, el Banco seguirá el siguiente procedimiento (...)”

En el mismo artículo 11 de la CCT; señaló el párrafo 2º: “No surtirá efecto alguno la medida disciplinaria o el despido que se adopte pretermitiendo el procedimiento anterior.”

Colorario de lo anterior, no fue objeto de discusión y acreditado se encuentra al plenario que la parte demandante tuvo conocimiento de los hechos que hoy invoca como justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo de la demandada el (27) de abril de dos mil veintidós (2022), como reposa en el hecho 48 de la demanda.

En este entendido, se tiene que conforme al procedimiento acordado a través de la CCT, el trabajador fue citado a la diligencia de descargos, dentro del término de los 15 días hábiles posteriores al conocimiento de los hechos, esto es, que fue notificado de la citación a descargos el dieciocho (18) de mayo de dos mil veintidós (2022), diligencia que se programó para el veintitrés (23) de mayo de dicho año, esto es, entre los 3 y 8 días hábiles siguientes a la fecha de notificación, como lo dispone la norma; no obstante, no se realizó la misma, sino hasta el primero (01) de junio de dos mil veintidós (2022), en virtud del aplazamiento solicitado por el demandado; que sea el momento para aclarar lo relativo a que según el artículo 11 de la CCT. Párrafo 3º, la diligencia de descargos podría ser suspendida o aplazada hasta por una vez, sin que el periodo de suspensión o aplazamiento se contabilizara para el cumplimiento de los términos previstos.

Finalizada la diligencia, el Banco contaba con 15 días hábiles para notificar la medida adoptada, ya fuera una sanción disciplinaria, la terminación justificada del contrato de trabajo o la ausencia de mérito para aplicar cualquier medida disciplinaria, procediendo entonces BANCAMÍA S.A., el día veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022) a notificar al trabajador, la decisión de terminar su contrato de trabajo, limitando su efectividad a la decisión del juez laboral; fecha que se encontraba dentro de los 15 días hábiles posteriores a los descargos.

Lo anterior significa que de conformidad con lo reglamentado por el artículo 118-A del C.P.T. y de la S.S., es a partir de ésta última data, es decir, el veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022), que BANCAMÍA S.A. se encontraba habilitada para incoar ante el Juez Laboral, la acción de levantamiento de fuero

sindical; ello por cuanto existía un procedimiento previo que fue pactado por el Ente Bancario y el Sindicato a través de la CCT, el cual debía ser surtido en debida forma, de conformidad con lo estipulado en el parágrafo 2° del artículo 11 de la CCT, indistintamente que se tratara de una sanción disciplinaria o de la terminación justificada del contrato de trabajo, pues así lo acordaron.

En este sentido, la contabilización de los dos (02) meses otorgados por la ley para iniciar el proceso de levantamiento de fuero sindical en contra del señor VAN BASTEN MARTINEZ AVENDAÑO, iniciaron el veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022) y en vista de que la demanda fue radicada ante el Juzgado de Origen el día diecinueve (19) de agosto de ese mismo año, se tiene, que la misma fue presentada dentro del término, por lo cual en el presente asunto no operó el fenómeno prescriptivo.

Luego, conforme las precedentes consideraciones, **esta Corporación confirmará el auto proferido por la Juez Segunda Laboral del Circuito de Riohacha – La Guajira**, el día siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023), por medio del cual se declaró impróspera la excepción de prescripción formulada por el demandado.

5.3.2. DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA:

Encuentra la Sala que el problema jurídico que hoy nos convoca, tal como fue señalado en las líneas que preceden, consiste en determinar si acertó la Juez de Primer grado al conceder al BANCO DE LAS MISCROFINANZAS BANCAMÍA S.A. la autorización y permiso para despedir al trabajador aforado VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, con ocasión de la configuración de la justa causa que encontró probada la A-quo.

Así pues, con el fin de resolver de fondo el litigio, se debe recordar que el artículo 405 del CST señala que el fuero sindical es la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo.

De igual forma, el artículo 406 ibídem, dispone cuales son los trabajadores amparados por dicha garantía, entre quienes se señala a: *“c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más.”*

Por su parte, el artículo 39 de la Carta Política consagra el derecho de los trabajadores y empleadores a constituir sindicatos o asociaciones sin

intervención del Estado y, por ello, tanto los trabajadores privados como los públicos tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones sindicales, ambos gozan del fuero y demás garantías necesarias para el cumplimiento de sus derechos laborales, situación que fue desarrollada por la Corte Constitucional en la sentencia C-593 de 1993; presupuestos que se encuentran actualmente en el parágrafo 1 del art. 406 del CST modificada por el artículo 12 de la Ley 584 de 2000 donde se establece que gozan de la garantía del fuero sindical los servidores públicos, con las excepciones allí planteadas.

Así las cosas, es menester puntualizar que si el fin último de la acción especial de fuero sindical - permiso para despedir, es lograr desvincular a un trabajador que posiblemente ostenta la calidad de aforado por encontrarse inmerso en las causales estipuladas en el artículo 410 del CST, se impone, a quien persigue dicha reclamación, demostrar la constitución y vigencia de la agremiación sindical, y que el demandado este enlistado entre los trabajadores amparados por el beneficio sindical de que trata el artículo 406 de la norma citada; requisitos probatorios que surgen indispensables para lograr la autorización de levantamiento de fuero sindical y el despido o retiro del trabajador aforado, pues el juez laboral solo podrá acceder a lo pretendido cuando la situación puesta a su conocimiento pueda ser verificada conforme a los supuestos normativos que regulan el caso.

Pues bien, en este evento, fuera de discusión se encuentra la calidad de aforado que le asiste al demandado, pues conforme al material probatorio allegado, se estableció que MARTÍNEZ AVENDAÑO se encuentra afiliado a la Organización sindical Asociación Sindical de empleados Bancarios del sector Financiero – ASEFINCO-, la cual se encuentra debidamente inscrita ante el Ministerio del Trabajo y cuenta con Personería Jurídica No. 1-37 del 14 de abril de 2013; que ASEFINCO constituyó una Subdirectiva en Riohacha y el accionado fue elegido miembro de la Junta Directiva de la Subdirectiva Riohacha ejerciendo el cargo de tesorero, como consta mediante depósito No. 002 del 2-04-2018 y en certificación emanada de la Coordinadora del grupo de archivo sindical del Ministerio del Trabajo en la que se indica que la última junta sub-directiva de Riohacha de ASEFINCO que se encuentra en el expediente, es la depositada con número de registro 004 del 15 de abril de 2019 proferida por el Inspector del Trabajo de la Dirección Territorial de La Guajira, donde figura el demandado como Presidente de la Junta Directiva principal, por lo cual el demandado goza de fuero sindical. (Visible de las páginas No. 94 a 97 del archivo No. 001 y en el archivo No. 006 del expediente digital de primera instancia).

6.3.2.1. DEL CASO EN CONCRETO:

A efectos de surtir la consulta sobre este asunto, se tiene que como se detalló en los antecedentes de la presente actuación, la Entidad demandante petitionó que a través del trámite especial que se declare, el demandado incurrió en las

justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo, enmarcadas en la causal 6° del Art. 62 del C.S.T., al violar gravemente sus obligaciones y prohibiciones laborales y reglamentarias consagradas en los numerales 1, 4, 7, 14 y 29 del artículo 47 del RIT; por lo cual solicitó que al encontrarse el demandado amparado por la garantía del fuero sindical, se ordene el levantamiento del mismo y, en consecuencia, se autorice el despido del demandado, permiso que fue concedido por la Juez de Primer Grado, luego de realizar el correspondiente análisis del acervo probatorio obrante en el expediente.

Como sustento de sus pretensiones, adicional a los hechos relacionados en el acápite de antecedentes, allegó la parte actora, el trámite disciplinario que fue realizado a VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, así como las pruebas que soportan y detallan cronológicamente los hechos de la investigación, entre otros, (i) pantallazo de video grabación del 22 de febrero de 2022 donde se observa que a las 3:22:35 p.m., como se hace la consignación del dinero en la caja que atendía el demandado, conteo del dinero a las 3:23:23 p.m. al parecer 14 billetes; entrega de un billete y monedas al usuario, quien toma el efectivo dejado por el cajero; a las 3:25:19, el cajero toma el dinero y lo unifica junto con el dinero ubicado en el primer espacio del billettero, a las 3:25:48 p.m., el cajero imprime el recibo soporte de la transacción al usuario, quien lo diligencia, sin percatarse de la información contenida en el mismo; el cajero suministra el recibo al usuario (visible de folios 42 a 47 del archivo No. 001 del cuaderno de primera instancia del E.D.); (ii) se anexa documental que corresponde al cierre de caja realizada por el demandado, sin evidenciarse novedad alguna (visible a folios 48 del mismo archivo); (iii) citación a diligencia de descargos con relación de pruebas y hechos, solicitud de aplazamiento de la diligencia, reporte disciplinario del diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022), Acta de diligencia de descargos, carta de terminación de contrato de trabajo con justa causa (visible de folios 49 a 71 del mismo archivo); (iv) consignación realizada por el demandado el día cuatro (04) de mayo de dos mil veintidós (2022), a nombre de Xiomara Vanegas Caraballo, por valor de \$510.000 (visible a folio 72 del mismo archivo).

De igual manera se recaudó el interrogatorio del demandado a través del cual sobre el presunto incumplimiento de sus obligaciones; aceptó como cierto que conoce el RIT, el código de Ética y Buen Gobierno, el Manual de Practicas no Autorizadas y las capacitaciones realizadas por BANCAMÍA S.A. para ejercer su cargo de cajero; que es cierto que realizó una indebida operación al recibir la cuota de un crédito de la usuaria Xiomara Vanegas el 22 de febrero del 2022, por un error de dedo que tuvo, que registró una consignación por \$ 24.000 pesos y dejó de timbrar los \$ 500.000 pesos restantes entregados por el usuario, que el cuatro (04) de mayo de dos mil veintidós (2022) consignó \$ 509.000 pesos a raíz de la mora que se ejecutó y lo hizo personalmente delante del gerente que se encontraba en su momento en la oficina de Riohacha ya de que él le sugirió que lo hiciera, en vista de que el dinero no salió de la oficina.

Que es cierto que como cajero está en el deber de recibir el dinero de la transacción asegurando el cumplimiento de los protocolos establecidos por BANCAMÍA, así como que tiene el deber de recibir el efectivo por el recaudo de cuotas realizando el registro en el sistema y entregando el comprobante al cliente, que le está prohibido exponer al Banco por actuaciones reputacionales por la inobservancia del reglamento interno y de los manuales establecidos, que los clientes tienen la obligación de verificar las operaciones antes de retirarse de la taquilla.

Señaló que no le causó ninguna afectación al Banco, toda vez que cuando ingresó de vacaciones y el gerente le comentó de la PQR que hicieron en Maicao, él comentó lo acontecido y se comunicó con la señora Xiomara, quien amablemente hizo una carta refiriéndose a que no tenía ninguna clase de problema ni con el Banco ni con él, por cuanto es un error humano, que en ningún momento él hizo uso del dinero ni nada por el estilo; que debido a una situación emocional que estaba enfrentando solicitó que le adelantaran las vacaciones, problema que ya enfrentaba el día veintidós (22) de febrero, cuando ocurrió el suceso, que recibió el dinero se equivocó de dedo porque la transacción era de \$ 524.000 pesos y yo pensé que había colocado el 5 primero, cuando en realidad solo se registraron \$ 24.000 pesos, que unos minutos después se percató que había realizado mal la transacción, por lo cual trató de comunicarse con el número de teléfono que dejaron en el recibo pero el teléfono salía apagado, que dada la situación al encontrarse manejando caja, dejó aparte los \$500.000 pesos sobrantes y se le olvidó timbrarlo, que al día siguiente fue incapacitado y posteriormente salió de vacaciones.

Seguidamente, se recibió el testimonio de JAIME ANDRÉS RUIZ GALVIS, quien afirmó no conocer personalmente al demandado, si no hasta el curso del proceso disciplinario, afirmó que el demandado en ningún momento había informado que había recibido una suma superior y que no había fijado en debida forma conforme al pago de los intereses de la cliente del banco que deseaba pagar 524.000 pesos a su cuota del crédito, que no se realizó ningún reporte ni siquiera verbal a su jefe inmediato, así como tampoco el procedimiento de timbrar el sobrante que debió registrar ese día, por lo cual cuando se hace el cuadro de caja no reporta ni se evidencia un sobrante por este valor; que al no ser reportado, el Banco no tenía conocimiento de tal situación hasta tanto se recibió el PQR, por lo cual el banco no tenía forma de haber conocido que se había presentado este sobrante, a raíz de esto es llamado el señor al proceso disciplinario teniendo como soporte la PQR, que se tiene como soporte el comprobante de pago donde se evidencia que solo se aplicó el valor de 24.000 pesos, así como el pago que realizó el señor Van Basten, el 4 mayo del 2022, con posterioridad de haber conocido la queja, luego ya habían transcurrido más de dos meses; que ante tal situación se adelantó el proceso disciplinario, garantizando cada una de las etapas del proceso.

Por último, indicó que el banco cuenta con procedimientos establecidos para hacer el reporte de sobrantes como de faltantes, que él debió hacerlo de inmediato y eso es conocido por todos los trabajadores del banco, que si bien estuvo incapacitado al día siguiente, eso no lo exime, pues debió reportarlo ese mismo día, no esperar hasta que la cliente radicara la queja para hacer el pago.

El demandado, como ya se dijo, al contestar la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, como pruebas documentales aportó (i) el Reglamento Interno de Trabajo (visible de folios 18 al 74 del archivo No.16 del cuaderno de primera instancia del E.D.); (ii) copia de la incapacidad y certificación médica (visible de folios 11 al 15 del mismo archivo); (iii) Copia de la declaración de la señora XIOMARA VANEGAS ante Notario (visible a folio 16 del mismo archivo) y; (iv) Copia de fallo proferido por el H. Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, proceso especial fuero sindical de BBVA S.A. vs ESTEBAN AGUDELO, radicado 050013105005202100310 (visible de folios 75 a 89 del mismo archivo).

Adicional a ello, como testigos de la parte demandada, se recibieron las declaraciones de los señores CARLOS NIÑO Y DARWIN BORREGO, quienes afirmaron desempeñar al interior del Banco, el cargo de ejecutivos de desarrollo productivo, que no conocen a mayor profundidad las funciones y obligaciones de los cajeros, que conocían que el demandado estaba pasando por un momento difícil, pero nunca les compartió porqué era, que les consta el trámite del proceso disciplinario por la presunta falta cometida en cuanto al error de digitación y el dinero sobrante, sin embargo, manifestaron no tener mayor conocimiento sobre los hechos ocurridos el veintidós (22) de febrero de dos mil veintidós (2022).

6.3.2.2. DE LA CONFIGURACIÓN DE LA JUSTA CAUSA:

Superado lo anterior, debe recordarse que tal y como lo enseña el artículo 408 del CST, cuando lo pretendido sea la autorización para despedir, al juzgador le compete establecer única y exclusivamente si existe la justa causa alegada por la parte actora para otorgar el permiso para la desvinculación o desmejora del trabajador amparado por fuero, o de lo contrario negar tal autorización.

Al respecto se tiene que BANCAMÍA S.A., señaló que el demandado incurrió en la configuración de las justas causas consagradas en el artículo 62 numeral 6° del CST, ubicándola exactamente en las consagradas en los numerales 4.1, 4.4, 4.15, del Manual de funciones de Cajero; artículo 47 del R.I.T., numerales 1, 2, 4, 8, 14, y 18; artículo 50 numerales 25 y 29; también del R.I.T.; Manual de prácticas no autorizadas artículo 6.2.1., numerales 11, 19 y artículo 6.3.

Dispone el numeral 6° del artículo 62 del C.S.T.:

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

A). <Ver Notas del Editor> Por parte del {empleador}:

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

A su vez, el artículo 47 del R.I.T. de BANCAMÍA S.A., en sus numerales 1, 2, 4, 8, 14 y 18; señala:

Artículo 47. Obligaciones de los Trabajadores:

Son obligaciones de los trabajadores de Bancamía, las siguientes:

1. Desarrollar sus funciones, ejecutar sus labores y actuar permanentemente con la conciencia que prestan sus servicios a una institución financiera, sometida a la regulación, intervención e inspección del estado; cuya actividad es de interés público; por lo cual deben obrar siempre bajo los principios de buena fe, honestidad, transparencia, lealtad, responsabilidad, reserva, confidencialidad, respeto y estricto cumplimiento de las disposiciones legales dentro de su más amplia concepción.

2. Ejecutar sus labores dentro de la cultura establecida por Bancamía de atención, respeto y servicio a los consumidores, con la oportunidad, eficiencia y eficacia que requiere el cumplimiento del propósito fundamental de contribuir en el mejoramiento del nivel de vida de las personas con menores ingresos y con difícil acceso a los servicios financieros.

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

8. Actuar con la prudencia exigida para una eficiente administración de los riesgos asociados con el desarrollo del objeto social de la entidad. 9. Conocer, permanecer

actualizado y cumplir todas las normas internas adoptadas por el Banco, a través de Manuales, Circulares, Instructivos, Procedimientos, Reglamentos, o a través de cualquier medio que Bancamía determine para su adopción.

14. Evitar cualquier acción u omisión que pueda dar origen a reclamaciones de cualquier índole contra Bancamía. 15. Aprobar, autorizar y/o ejecutar operaciones dentro del límite de las facultades y atribuciones que le hayan sido otorgadas o delegadas personalmente o como integrante de un órgano colegiado.

18. Proteger la imagen y el buen nombre de Bancamía y utilizar el nombre y la imagen de Bancamía, únicamente para los propósitos institucionales requeridos para el eficiente ejercicio de sus funciones y dentro de las condiciones que se hayan adoptado para el efecto.

El artículo 50 numerales 25 y 29; ibídem dispone:

Artículo 50. Prohibiciones a los trabajadores:

Se prohíbe a los trabajadores:

25. Exponer al Banco con sus actuaciones a riesgos de índole crediticio, operativo, reputacional, jurídico, por la inobservancia de las disposiciones de Bancamía sobre la gestión de tales riesgos y las normas de control interno.

29. Realizar conductas que resulten contrarias a la naturaleza misma de las labores que le han sido confiadas, o a los principios, valores, misión y visión de Bancamía.

Por último, el Manual de prácticas no autorizadas reglamenta en su artículo 6.2.1., numerales 11, 19 y artículo 6.3., lo siguiente:

6.2. Relación de Prácticas no Autorizadas por cargo

6.2.1 Colaboradores en General

11. Tener exceso de confianza con los clientes y personal del Banco, generando malos entendidos o conflictos posteriores.

19. Tomar objetos, dinero u otras pertenencias de compañeros, terceros, visitantes o clientes.

6.3 Clausula General

Además de las prácticas no autorizadas anteriormente mencionadas se prohíbe a todos los colaboradores de Bancamía. La realización de cualquier otra práctica que atente contra Bancamía en todos los aspectos tanto en su imagen corporativa, laboralmente y/o contra sus recursos económicos y de información.

Igualmente se considera práctica no autorizada el incumplimiento de las políticas, reglamentos, procedimientos, instructivos y Manuales de Bancamía o su divulgación a externos o utilización con fines personales y/o en beneficio de entidades diferentes a Bancamía.

Entonces, del contenido de las pruebas documentales antes relacionadas, así como lo expuesto, y aceptado por el accionado en la diligencia de descargos y el interrogatorio de parte practicado, estima este Cuerpo Colegiado que acertó la Juez de Primer Grado en encontrar probada la justa causa que alega la parte demandante, para dar por terminado el contrato laboral que fue suscrito con VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, por cuanto al recibir el dinero el día veintidós (22) de febrero de dos mil veintidós (2022), como pago de la cuota de la señora Xiomara Vanegas, no digitó bien el valor a consignar, así como que no reportó el sobrante al cerrar caja, tampoco informó a su superior de tal situación, y no fue sino hasta después de recibir la PQR en la oficina de Maicao del Banco, que manifestó lo sucedido y procedió a consignar el dinero faltante en la cuota de la señora Vanegas, luego actuó a nombre de ella.

De lo anterior, se advierte que el demandado incumplió sus obligaciones como trabajador, durante el desempeño de su cargo como cajero, las cuales se encuentran igualmente contenidas en el Reglamento Interno de Trabajo, en el Manual de Funciones para el cargo de cajero y en el contrato de trabajo por él suscrito, de las cuales se resaltan particularmente:

Banca ^o ía		MF- CAJERO
MANUAL DE FUNCIONES		
1. IDENTIFICACIÓN DEL CARGO		
DENOMINACIÓN	CAJERO	
2. ESTRUCTURA JERÁRQUICA		
VICEPRESIDENCIA	DESARROLLO PRODUCTIVO DE CLIENTES	
GERENCIA	OFICINA	
DIRECCIÓN	N/A	
OTRA DEPENDENCIA	N/A	
3. OBJETIVO DEL CARGO		
Realizar las transacciones de ingreso y egreso de efectivo y cheque para el uso o adquisición de los diferentes productos del Banco por parte del cliente y actividades de apoyo relacionadas, de acuerdo a los procesos y normatividad vigente.		

4. FUNCIONES GENERALES

- 4.1. Realizar la entrega y recibo del efectivo y/o cheque que correspondan a las transacciones de todos los productos del Banco, asegurando el cumplimiento de las actividades y/o protocolos establecidos en los procedimientos documentados.
- 4.2. Responder por el cumplimiento de los requisitos y/o protocolos establecidos en los procedimientos para las operaciones en caja.
- 4.3. Custodiar y controlar el tope de efectivo y cheques en caja de acuerdo a los procedimientos y/o protocolos establecidos por el Banco.
- 4.4. Recibir o entregar el efectivo y/o cheque por recaudo de cuotas, abonos o cancelaciones a créditos, depósitos de cuentas de ahorro, pago de la póliza y constitución, renovación o pago de rendimientos de CDT'S, realizando el respectivo registro en el sistema y entregando comprobante al cliente.
- 4.15. Cumplir las disposiciones del Reglamento Interno de Trabajo, del Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial, del Código de Conducta y Ética y del Código de Gobierno Corporativo, así como de aquellos reglamentos, circulares o disposiciones que el Banco emita para sus trabajadores.
- 4.17. Reportar los riesgos que se identifiquen en la operación de la entidad en los medios dispuestos por el Banco.

Luego, para la Sala, con la conducta desplegada por el accionado, incumplió con las normas y las funciones a él asignadas y de las cuales según el mismo afirmó al contestar la demanda y al rendir su interrogatorio, tenía pleno conocimiento, pues aceptó conocer en su totalidad, los procedimientos, manuales y reglamentos dispuestos por el Banco, para el desempeño de su actividad, así mismo el propio demandado reconoció que para el día veintidós (22) de febrero de dos mil veintidós (2022); omitió reportar o timbrar el sobrante en caja, pues como puede verse en el reporte de cierre de caja realizado por su usuario no se reportó nada respecto del dinero que no se ingresó como pago de la señora Vanegas, como se avizora a folio 48 del archivo No. 01 del cuaderno de primera instancia del expediente digital; circunstancia que conllevó a que la usuaria del Banco presentara una PQR implicando un riesgo para el Ente demandante al exponerlo a trámites de índole operativo, reputacional y jurídico, pues la consignación del dinero se hizo de manera completa en su oportunidad y no fue así reportado por el trabajador, circunstancia a la que no le es aplicable el argumento que debió el cliente verificar el recibo antes de retirarse de la caja, pues el Banco y sus trabajadores, como prestadores del servicio, tienen la plena obligación de cerciorarse de sus actividades, desempeñando cabalmente las funciones asignadas, tal como lo señala el numeral 4.4 del Manual de Funciones para el cargo de cajero, al resaltar que deben realizarse los registros en el sistema y entregar el correspondiente comprobante.

Como consecuencia de lo anterior, al no cumplir el accionado con su deber de observancia de las obligaciones que legal y contractualmente le competen, incurrió en el incumplimiento de sus funciones, las cuales configuraron las justas causas para cesar el vínculo por parte de BANCAMÍA S.A.

6.3.2.3. DE LAS EXCEPCIONES

Dadas las resultas del proceso, innecesario resulta un pronunciamiento adicional sobre las exceptivas propuestas por el demandado, así como que la excepción de prescripción que fuera propuesta ya fue resuelta de fondo en las líneas que preceden, luego no hay lugar a efectuar pronunciamiento adicional.

7. COSTAS

Se condenará en costas en esta instancia al recurrente VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, ante la no prosperidad del recurso de apelación formulado contra el auto que declaró impróspera la excepción de prescripción. Como agencias en derecho se fija el equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente, suma que debe tenerse en cuenta en la primera instancia al momento de elaborar la liquidación concentrada de las costas, conforme al artículo 365 y 366 del C.G.P. y el Acuerdo No.PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

En lo que corresponde a la sentencia de segunda instancia, no se impondrá condena alguna, por cuanto se estaba surtiendo el Grado Jurisdiccional de Consulta.

8. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023), proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha – La Guajira, de conformidad con lo motivado.

SEGUNDO: CONFIRMAR íntegramente la sentencia consultada de fecha catorce (14) de febrero de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha – La Guajira dentro del proceso especial de levantamiento de fuero sindical – permiso para despedir- adelantado por el **BANCO DE LAS MICORFINANZAS – BANCAMÍA S.A.-** contra **VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO**, atendiendo a las consideraciones esgrimidas.

TERCERO: CONDENAR en costas en esta instancia al recurrente VAN BASTEN MARTÍNEZ AVENDAÑO, ante la no prosperidad del recurso de apelación formulado contra el auto que declaró impróspera la excepción de prescripción. Como agencias en derecho se fija el equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente, suma que debe tenerse en cuenta en la primera instancia al momento de elaborar la liquidación concentrada de las costas, conforme al artículo 365 y 366 del C.G.P. y el Acuerdo No.PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado Ponente

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Villamizar Suárez
Magistrado
Sala 002 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Henry De Jesus Calderon Raudales
Magistrado
Sala Despacho 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Paulina Leonor Cabello Campo
Magistrado
Sala 001 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

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

Código de verificación: **7404790d6e9796184d11bba5248bdf55ae5f6e6e4e2e694d9e4254a5d8255dd7**

Documento generado en 12/04/2023 03:47:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>