



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE
Magistrado Ponente

Radicación n° 38855
Acta No. 30

Bogotá D. C, veintiocho (28) de agosto de dos mil doce (2012).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el señor **RICARDO ANTONIO POVEDA ARIZA**, contra la sentencia calendada el 11 de diciembre de 2007, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barraquilla, en el proceso que el recurrente le adelanta a la sociedad **BBVA BANCO GANADERO S.A.**

I. ANTECEDENTES

El citado accionante demandó en proceso laboral a la sociedad BBVA BANCO GANADERO S.A., con el fin de que fuera condenada, de manera principal, a reintegrarlo a su “respectivo cargo o a otro de igual o de mayor categoría o remuneración, pagándole el salario último promedio diario, primas, cesantías, intereses, bonificaciones, vacaciones, auxilios y todos los emolumentos que se perciban entre el interregno de la desvinculación y el reintegro, por mandato

del estatuto convencional”; pagarle sobre sueldos por vacaciones, primas de vacaciones, de antigüedad o quinquenales; reajustar las cesantías y sus intereses, vacaciones y primas de servicios; la indemnización moratoria por las sumas que no fueron contabilizadas como factor salarial *“mucho antes de su retiro”*, dado que la demandada incumplió en la consignación de las cesantías; las cotizaciones correspondientes a las contingencias de invalidez, vejez y sobrevivientes, *“desde la fecha de su retiro hasta la reinstalación a su trabajo”*. En subsidio, pidió la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo; indemnización por daño futuro; perjuicios morales; indemnización por despido sin justa causa; pensión sanción; indexación de las sumas a su favor; lo que resulte probado extra y ultra petita, y las costas del proceso.

Como fundamento de sus peticiones, argumentó, en síntesis, que laboró al servicio de la sociedad demandada desde el 5 de diciembre de 1988 hasta el 21 de octubre de 2002, fecha en la que la llamada a juicio le terminó el contrato de trabajo sin que mediara justa causa; que el último salario promedio ascendió a la suma de \$1.105.601.08; que la demandada no cumplió con el procedimiento establecido en la convención colectiva de trabajo, previo al despido; que cuando se le comisionó para ocupar interinamente el cargo de Subgerente de Gestión Operativo, no fue capacitado; que en la carta de fenecimiento de la relación laboral le imputaron una serie de conductas en las que nunca incurrió, por lo que su buen nombre se ha visto afectado; que los hechos invocados en la

carta de terminación del vínculo contractual difieren de los discutidos en la diligencia de descargos, y que tanto en vigencia de la relación laboral como el momento de la terminación, el banco no le liquidó sus salarios y prestaciones sociales en debida forma.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La convocada al proceso dio contestación a la demanda y se opuso tanto a las declaraciones como a las condenas solicitadas. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación, prescripción, falta de causa para pedir, buena fe, pago, improcedencia e incompatibilidad del reintegro y la que denominó “genérica”.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Noveno Laboral del Circuito de Barraquilla, puso fin a la primera instancia con la sentencia del 18 de junio de 2004, en la que condenó a la sociedad demandada a reconocer y pagar al actor la suma de \$21.945.336.47, por concepto de indemnización por terminación del contrato de trabajo sin justa causa; \$480.220,74 por reliquidación de cesantías e intereses; \$36.568,48 diarios desde el 22 de octubre de 2002 hasta cuando se verifique el pago de las prestaciones adeudadas, por sanción moratoria; declaró probada parcialmente la excepción de prescripción sobre las acreencias laborales “causadas” con anterioridad al 19 de noviembre de 1999; la absolvió de las restantes súplicas, y le impuso costas.

IV. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Inconforme con la anterior determinación las partes apelaron y el juez de alzada profirió sentencia el 13 de marzo de 2009, por medio de la cual revocó el fallo de primer grado y, en su lugar, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas por el actor, a quien le impuso costas.

El juzgador de segundo grado, tras analizar las diligencias de descargos de Nora Isabel Farelo Arenas y Ricardo Antonio Poveda Ariza, el informe de auditoría de fecha 24 de mayo de 2002, las funciones del actor, la norma que contiene los procedimientos operativos de seguridad para el cargue de cajeros automáticos y de copiar pasajes de la sentencia del 11 de octubre de 1973, dictada por esta corporación, asentó que *“se ha establecido que al demandante le fueron probados los hechos endilgados en la carta de despido, que el faltante del dinero se debió a la negligencia del Subgerente (E) al permitir las irregularidades en el manejo de cargue y descargue den (sic) el cajero automático, puesto que era él el directo responsable para el cabal cumplimiento de lo pretendido”*.

Enseguida se pronunció en relación con la oportunidad de la determinación de la empleadora y sostuvo que *“ha de tenerse en cuenta que el Banco nunca perdió la relación causa-efecto, si se tiene en cuenta que la inmediatez que pregona la jurisprudencia, no puede entenderse como simultaneidad, ni puede confundirse con*

una sanción automática, pus (sic) como e (sic) ha demostrado en el presente caso, se requirió de diligencias de descargos, declaraciones, informes de auditoría, pero en ningún momento se abandonó la investigación, de donde se pudiere inferir que el empleador perdonó el hecho. Por el contrario el Banco estuvo atento respecto de los procedimientos legales y reglamentarios para el esclarecimiento del caso, por lo que se revocará la condena por despido injusto”.

Refiriéndose a las primas de vacaciones y antigüedad, así como al artículo 47 del Reglamento Interno de Trabajo, adujo que no constituían salario a la luz de lo establecido en la convención colectiva de trabajo, ya que la primera “tiene su génesis en las vacaciones, participando en consecuencia de su misma naturaleza no salarial. Las vacaciones han sido consideradas por la jurisprudencia como por la doctrina e (sic) una naturaleza especial- no salarial ni prestacional- pues de lo que se trata es que el trabajador recupere energía por los servicios prestados pero en sí misma no retribuye tales servicios. Y si ello es así, la compensación en dinero tampoco puede estar revestida el (sic) carácter salarial o prestacional, pues el que se le cancele una suma de dinero por las vacaciones no disfrutadas per se, no desnaturaliza su índole especial”. En cuanto a la de antigüedad estimó que “no todas las primas otorgadas a los trabajadores constituyen salario, por lo que, en cada caso concreto se deben analizar las circunstancias para poder determinar si es o no remunerativa del servicio, o por el contrario fue otorgada como un reconocimiento al

cumplimiento de un servicio de un tiempo determinado como acontece en la situación que se estudia”.

V. RECURSO DE CASACION:

Según se lee en el alcance de la impugnación, la censura pretende con el recurso extraordinario, se **CASE** totalmente la sentencia del Tribunal y, en sede de instancia, la Corte confirme los numerales 1, 2, 3 y 5 de la parte resolutive y *“revoque el numeral cuatro (4) en cuanto absuelve a la empresa de los demás cargos formulados”.*

Con tal objeto invocó la causal primera de casación laboral, contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, y formuló un cargo que mereció réplica, el cual se estudiará a continuación.

VI. CARGO ÚNICO

Acusó la sentencia recurrida de violar por la vía indirecta, en el concepto de aplicación indebida, los artículos *“séptimo 7 del decreto legislativo 2351 de 1965, violación indirecta de la ley que también se originó porque aplicó indebidamente los artículos 58-60 del Código Sustantivo de Trabajo, violación por vía indirecta por aplicación indebida de los artículos 1,13,14,21,43,55,57, N 4,59 numeral 1,65,107,109,127,128,189, 467, 468 y 488 del CST 61 del Código Procesal del Trabajo. ley 100 artículos 19,21,30 y 36 y 53 de la Carta Política”.*

Violación que dijo el censor se originó por haber incurrido el juez colegiado en los siguientes **errores protuberantes de hecho**:

“1) Dar por demostrado, sin estarlo, que al demandante le fueron probados los hechos endilgados en la carta de despido que dieron lugar a la terminación de su contrato de trabajo. Y No dar por demostrado, estándolo, que cuando al señor RICARDO POVEDA se le comisionó para ocupar el cargo de sub gerente Gestión Operativo de la sucursal de Plato (M) no se le facilitó la debida capacitación, entrenamiento y actualización de sus nuevas responsabilidades. No dio por demostrado, estándolo, la extralimitación del Banco al desconocer y soslayar previsiones consustanciales a la calificación del retiro.

2) Pretender dar por demostrado, sin estarlo, que el reglamento Interno de trabajo determina que la prima de vacaciones no es salario ni constituye factor salarial y no dar por demostrado, estándolo, que todas las convenciones colectivas de trabajo arribadas al proceso establecen el pago de prima de antigüedad y prima vacaciones, especialmente para lo que más interesa la convención colectiva de trabajo de 1984-1986 y la convención respectivamente y no dar por demostrado, a pesar de estarlo, que todas las convenciones colectivas de trabajo, como norma de aplicación establecen : “los beneficiarios (sic) resultantes de la presente convención colectiva de trabajo se aplicaran a todos los trabajadores del Banco que estén vinculados o se vinculen en el futuro a éste con contrato de trabajo”.

3) No dar por demostrado, pese a la evidencia, que las tres primas convencionales denominadas: prima extralegal, prima de vacaciones y prima de antigüedad fueron vertidas literalmente por decisión unilateral de la empresa en el reglamento interno de trabajo de 1974 artículo 83, como prestaciones sociales inherentes al contrato de trabajo.

4) No dar por demostrado, estándolo, que la liquidación de prestaciones sociales enseña a que al actor se le pagó de manera proporcional y además se le computó como salario la prima denominada extralegal o semestral, que en esa misma liquidación se observa que al trabajador se le dedujo ilegalmente el valor que le pagó anticipadamente por concepto de vacaciones correspondiente al último periodo laborado”.

Aseveró que los desatinos en precedencia, tienen su causa en la **falta de apreciación** de las siguientes pruebas:

- “1) Instructivo de operaciones tema disciplinario (folios 779 a 788)*
- 2) Manual de recursos humanos (folio 789 a 823)*
- 3) Laudo arbitral 1967 folios (1200 a 1224)”.*

Como probanzas y piezas procesales valoradas erróneamente señaló:

- “1) Reglamento interno de trabajo de 1974 (folios 137 a 170 artículo 83 folio 166).*
- 2) Convenciones colectivas de trabajo (folios 227 a 582)*
- 3) Convención colectiva de trabajo 1984-1986 (folios 412 a 433)*
- 4) Convención colectiva de trabajo 1994-1995 (308 a 330)*
- 5) Contestación de la demanda (folios 54 a 78)*
- 6) Acta de descargo del actor. (Folios 23 a 25)*
- 7) Acta de descargo de NOHORA FARELO (folios 36 a 41)*
- 8) Informe de auditoría folios (sic)*
- 9) Liquidación de prestaciones sociales. (Folio 19-104) (sic)*
- 10) Carta de despido folios (105 a 106)*
- 11) Convención colectiva de trabajo de 1992 (folios 331 a 539)*
- 12) Demanda”.*

Luego de copiar apartes de la sentencia impugnada adujo que “*el primer error, lo hago consistir en que Tribunal no dio por demostrado, estándolo, de manera irrefutable que las causales invocadas en la carta de despido además de no ser coherentes con las que para estos efectos tiene el banco estipuladas en el manual de recursos humanos de 1999*

letras d y f página 196 (folios 789 a 823) no están calificadas como graves en el reglamento interno de trabajo, contrato de trabajo, ni en la convención colectiva. Otro tanto, ocurre con la apreciación errónea de la contestación de la demanda, en donde al contestar los hechos la demandada deja incólume estas dos circunstancias expresas en la litis, en consecuencia, es improcedente que la empresa invocara en la carta de despido el artículo 7 numeral 4 y 6 letra a) del decreto 2351/1965 y los artículos 58 y 60 del CST. No sin antes advertir que nos llama la atención que el Tribunal en el momento que transcribió la carta de despido saca del texto los artículos de ley invocados, así como la supuesta pérdida de confianza que adujo la empresa para justificar el despido del actor”.

Enseguida transcribió pasajes de la sentencia del 13 de agosto de 1976, dictada por esta Sala y dijo “que la imputación formulada en la carta de despido como motivo para prescindir de los servicios del actor por la supuesta violación de la norma 60-05-004 no fue objeto de la diligencia de cargos y descargos que absolvió el actor y que dio origen a la decisión de cancelar el contrato de trabajo. (Hecho 10 de la demanda.) La evidencia encontrada es que al trabajador lo sentaron en una diligencia de cargos y descargos para defenderse de unos hechos y en la carta de despido lo sorprenden con otros. Era primordial que el Tribunal en el análisis de la documental, carta de despido y acta de cargos y descargos del actor, habrían de ser examinadas teniendo en cuenta este elemento, de donde resulta un imperativo la garantía del debido proceso por lo que implica el derecho de

defensa y contradicción que tiene el trabajador. Otro tanto, ocurre también con la apreciación errónea de la contestación de la demanda donde al contestar el hecho no se liberó de la imputación cuando dice: “no es cierto, el demandante si conoció la norma la cual estaba disponible en la oficina que laboraba” En el expediente no se observa el recibido del trabajador de dicha norma”.

Para el recurrente el tribunal incurrió en el error, de dar por demostrado, sin estarlo, que el Banco nunca perdió la relación causa-efecto, lo cual rompe la consonancia con su deber de identificar correctamente las causales del despido asegurándose de la oportunidad del mismo, “se debe dejar en claro, que el juez de apelación debe ser preciso al indicar la fecha en que incurrieron los hechos imputados y la fecha del despido como consecuencia de la falta; la marcada omisión conduce al operador judicial al grave error de no precisar que, los hechos imputados ocurrieron el día cuatro (4))de julio de 2001 y la fecha de despido ocurrió el día 21 de octubre de 2002, es decir, habiendo transcurrido cuatrocientos setenta y dos días. A este error, también se llega por cuanto no apreció el documento que aparece a (folio 779 a 788)-instructivo de operaciones, tema disciplinario (...) Concluir que el Banco nunca perdió la relación causa-efecto, es una solución que resulta contraria a la propia evidencia contenida en la misma carta de despido cuando afirma que atendiendo la solicitud del sindicato llamó nuevamente a descargos al actor a mas (sic) de un año de la primera versión, pues, esto prueba que el interés legítimo en descubrir la conducta del trabajador no obedeció a una

iniciativa propia sino a la voluntad del sindicato adverso al que estaba afiliado el actor, de donde se sigue, que ello constituye un pretexto sofisticado (sic) para mantener latente el deseo de despedir al actor”.

Afirma que el error también proviene fundamentalmente de que el Tribunal, encontró al actor responsable directo del extravío de los cuatro millones de pesos en las operaciones de cargue y descargue del cajero automático, de modo que tenía la obligación ineludible de haber establecido en cuál de estas dos operaciones se presentó realmente el faltante del cajero automático. A “ello se obligaba por la sencilla razón que a folio 36 a 41 se observa el acta de cargos y descargos de NORA FARELLO, quien confesó ser la responsable directa del manejo del numerario, haber recibido a satisfacción y de manera completa la cantidad para la operación de cargue del cajero, \$90.000.000.00, reconoce haber requerido la colaboración de DARVEY GONZALEZ, para cerrar las gavetas del cajero automático en la operación de cargue, además expreso (sic) que en otras operaciones de cargue y descargue del cajero automático, solicitó colaboración de otros funcionarios como fueron, ORFELIA DE ANGEL, CLAUDIA ALVAREZ Y EDGAR GUTIERREZ, todo indica que esto suele ser una costumbre dentro esa oficina quizás por necesidades propias del servicio. No cabe duda que la intervención de dos o tres personas incluso a solicitud de NORA FARELO a título de colaboración para la operación realizada en el cajero automático indica la conducta diligente del sub gerente encargado a efecto de resolver cualquier imprevisto de orden

administrativo u operativo y no de una conducta maliciosa o caprichosa para permitir la ocurrencia del faltante y, si esto fuere así porque (sic) no se tomaron las acciones pertinentes contra los otros funcionarios que intervinieron en la operación? Así las cosas, el Tribunal no atendió en su integridad la confesión de la señora FARELO, desconociendo así el principio de indivisibilidad que prevé la ley. Ante la ineludible función del Tribunal de tener que revisar todos los elementos de juicio constituye un desatino protuberante la apreciación errónea de la confesión de NORA FARELO quien es parte obligada del proceso y que como tal su confesión obra como prueba demostrativa de que los hechos imputados al actor no son cierto”.

Dijo igualmente que no se tuvo por advertido, que en relación con la “prima de vacaciones”, según la convención colectiva de trabajo 1994 - 1995, se tiene establecido que *“las primas de vacaciones se pagarían así: veintitrés (23) días de sueldo básico de la categoría en la cual se encuentre el trabajador, para quienes estén ubicados en las categorías 1, 2, 3,4 en el correspondiente punto mínimo, medio y máximo. Para la categoría cinco (5) en adelante el valor de la prima será equivalente a veintitrés (23) días de sueldo de la categoría cuatro (4) punto medio”,* y no se avizora que en las convenciones anteriores o posteriores a ésta se haya pactado que dicha prima no es constitutiva de salario.

Acotó que la convención colectiva de trabajo 1984 - 1986 estipuló la “prima de antigüedad” que el Banco viene reconociendo, de la siguiente forma: *“al cumplir los primeros*

cinco años de servicios, 47 días de sueldo básico, al cumplir 10 años continuos o discontinuos 68 días de sueldo básico, al cumplir 15 años continuos o discontinuos 94 días de sueldo básico, al cumplir 20 años continuos o discontinuos 114 días de sueldo básico y al cumplir 25 años continuos o discontinuos 134 días de sueldo básico"; y que la convención 1982 – 1983 consagró que entre trabajadores que tengan la misma categoría y funciones, puede existir diferencia salarial debido al tiempo de servicios, esto es, por la antigüedad del trabajador.

Concluyó, que como tales beneficios extralegales, para su reconocimiento quedaron supeditados a la vinculación mediante contrato de trabajo, su pago debe tenerse como consecuencia de la prestación de un servicio directo.

Aseveró que de otro lado, finalizada la relación laboral del trabajador fallecido, la demandada tuvo como factor salarial la *"prima extralegal semestral de manera proporcional"* en valor de \$2.591.526,37 y que no aparece en la convención colectiva de trabajo que la única prima convencional constitutiva de salario sea esa prestación. Que al remitirnos a la fuente de los derechos reclamados, no figura en la normatividad convencional o en algún otro documento, que se pactara que esas primas no constituían salario, y por consiguiente, no admite discusión que la de vacaciones como la de antigüedad, son factores salariales.

Arguyó que era *“equivocada la intelección planteada por el Tribunal, pues, contrario a su tesis, el artículo 127 del CST al referirse a los elementos que integran el salario incorpora las primas. A su turno, el artículo 128 del CST se encargó de describir los ITEMS que no constituyen salario, enfatizando que escapan al linaje de salario los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como las primas extralegales, de vacaciones, entre otras”*.

Insistió en que el empleador demandado reconoció la connotación salarial de las primas de vacaciones y antigüedad, al incorporarlas en el artículo 83 del reglamento interno de trabajo como prestaciones sociales inherentes al contrato de trabajo. Por tanto, al incumplir el Banco su propia normatividad interna, cuando liquida en forma deficitaria la base de las prestaciones sociales de sus trabajadores, deberá reajustar la cesantía y sus intereses para el caso a favor del causante y su beneficiaria, en los términos demandados en este proceso. Del mismo modo reitera, que como las tres primas convencionales existentes en el banco y a las cuales se ha hecho mención, la extralegal o semestral, la de vacaciones y la de antigüedad, ostentan la misma naturaleza jurídica, todas deben ser factor salarial, procediendo la reliquidación solicitada y la indemnización prevista en el artículo 65 del C.S.T.

VII. RÉPLICA

Al confutar el cargo, la opositora después de enrostrarle serios defectos en la técnica de casación, asevera, en esencia; (i) que el Tribunal apreció correctamente los diferentes elementos de juicio que demuestran que el actor actuó de manera negligente en el desempeño de sus funciones; (ii) en lo que respecta a la relación de temporalidad entre los hechos atribuidos al actor y la decisión de despido, lo concluido por el sentenciador involucra aspectos jurídicos y fácticos, los primeros no fueron controvertidos, y (iii) que el juzgador no se equivocó al estimar que las primas de vacaciones y antigüedad son salario, pues siguió la doctrina de esta Corporación.

VIII. SE CONSIDERA

De entrada es de advertir, que de conformidad con lo normado en el artículo 7 de la ley 16 de 1969, que modificó el 23 de la ley 16 de 1968, el error de hecho para que se configure es indispensable que venga acompañado de las razones que lo demuestran, y a más de esto, como lo ha dicho la Corte, su existencia aparezca notoria, protuberante y manifiesta.

En el primero de los errores de hecho, el recurrente le enrostra al Tribunal, en esencia: (i) el no haber apreciado que la conducta que le imputó la demandada al actor no está calificada como grave en el reglamento interno de

trabajo; (ii) no observar que dicha conducta no fue objeto de diligencia de descargos; y (iii) que la decisión adoptada por el banco fue extemporánea.

Los restantes dislates los hace consistir en que el juzgador se equivocó al no haber estimado que, según la convención colectiva de trabajo, las primas de vacaciones y antigüedad tienen carácter salarial.

Pues bien, delimitado el meollo del asunto, se tiene lo siguiente:

1º) El Tribunal no apreció que la conducta que le imputó la demandada al actor no está calificada como grave en el reglamento interno de trabajo, contrato de trabajo, ni en la convención colectiva de trabajo.

a) Carta de terminación de la relación laboral.

El Banco demandado en la comunicación del fenecimiento del vínculo contractual adujo:

“(...) A juicio del banco con las conductas anteriormente descritas ha incurrido usted en la (s) siguiente (s) justa (s) causa (s) para la terminación unilateral y justificada del contrato de trabajo: a) Grave a (sic) injustificada negligencia que ha puesto en peligro la seguridad de las personas, bienes o cosas (artículo 7, numeral 4, literal a) del Decreto 2351 de 1965. b) Grave violación de las obligaciones y prohibiciones que le incumbían a usted como trabajador (artículo 7, numeral 6, letra a) del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo)” (folio 106, cuaderno 1).

De la lectura de las líneas en precedencia emana claramente que el banco convocado a juicio invocó como causal de terminación del vínculo contractual las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, específicamente el artículo 7°, numerales 4 y 6 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los artículos 58 y 60 del estatuto laboral, que instituyen las obligaciones y prohibiciones del trabajador, las que, para el Tribunal, el actor incumplió, por lo que tuvo la certeza, de acuerdo al elenco probatorio, de la justeza del despido. Luego la sociedad demandada no soportó la decisión en el reglamento interno de trabajo, como parece entenderlo el recurrente.

De otra parte, ya que los cargos giran alrededor de la violación del artículo 7°, aparte A), numeral 6°), estima conveniente la Corporación traer a colación lo sostenido recientemente en sentencia del pasado 10 de marzo, radicación 35.105, así:

“sobre la hermenéutica del citado texto normativo ya ha tenido oportunidad de pronunciarse esta Corporación, entre otras sentencias en la proferida el 18 de septiembre de 1973, en la cual se dijo:

“Es indudable que en el numeral 6° del aparte a) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, se consagran dos situaciones diferentes que son causas de terminación unilateral del contrato de trabajo. Una es <cualquier violación grave de las obligaciones y prohibiciones que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo> y otra es <... cualquier falta grave calificada como tal en pactos o en convenciones colectivas, fallos arbitrales, contractuales o reglamentos...>.

“En cuanto a la primera situación contemplada por el numeral señalado, es posible la calificación de la gravedad de la violación (...)

‘En cuanto a la segunda situación contemplada por el numeral referido, es claro que la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentarios en que se consagran esas faltas con tal calificativo...’

“El diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, edición 1970 dice que falta en su segunda acepción es: <Defecto en el obrar, quebrantamiento de la obligación de cada una> y en cuanto a la violación indicada: <Acción y efecto de violar>, y define el verbo violar como <infringir> o quebrantar una ley o precepto’.

“Por lo anterior se concluye que la diferencia entre violación de las obligaciones del trabajador y la falta cometida por el mismo, no es lo que determina la diferencia entre las dos partes del numeral indicado. La violación de las obligaciones y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, constituye por sí misma una falta, pero esa violación ha de ser grave para que resulte justa causa de terminación del contrato. Por otra parte, cualquier falta que se establezca en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos, implica una violación de lo dispuesto en tales actos, que si se califica en ellos de grave, constituye justa causa para dar por terminado el contrato.

“En el primer concepto la gravedad debe ser calificada por el que aplique la norma, en el segundo la calificación de grave ha de constar en los actos que consagran la falta ...’

Y en sentencia de 19 de septiembre de 2001, radicación 15822, así razonó esta Corporación:

“Sobre esta facultad, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral ha esbozado en múltiples fallos 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 aquéllos, implica una violación de lo dispuesto en esos actos, que si se califican de grave, constituye causa justa para fenecer el contrato; no puede, el juez unipersonal o colegiado, entrar de nuevo a declarar la gravedad o no de la falta. Lo debe hacer, necesariamente, cuando la omisión imputada sea la violación de las obligaciones especiales y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del C.S. del T. Lo importante es que el asalariado incurra en una de las faltas calificadas de graves por

el reglamento interno de trabajo, sin importar si ella, produjo daño o beneficio para la entidad patronal”.

De manera que de conformidad con la primera de las hipótesis establecida en la norma bajo examen, le corresponde al juzgador evaluar la conducta del trabajador y calificarla como grave, y esto fue lo que en esencia aquí ocurrió, dado que el colegiado consideró que el actor fue “negligente en el cumplimiento de sus funciones, e incurrió en violación de sus obligaciones y funciones” de tal magnitud que ameritaba la terminación del contrato de trabajo por justa causa, es decir que para el Tribunal la negligencia del demandante fue el vehículo para violar las obligaciones contractuales como la de “vigilar presiones, flujo de gas y plantas deshidratadoras del gaseoducto Ballena- Barranquilla, en la cual tenían que dar datos hora a hora para hacer un seguimiento perfecto al gaseoducto y vigilar todos los parámetros de la parte compresora en conjunto con el operador de Centragas” (folio 430, cuaderno 1). Dicho en otras palabras: la negligencia también significó el incumplimiento de órdenes e instrucciones y desde luego incumplimiento de obligaciones”

De suerte que en el primero de los eventos del numeral 6°, letra A) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, le compete al juzgador calificar la gravedad de la conducta, y eso fue lo que precisamente sucedió en el caso bajo escrutinio. En consecuencia, no se requería acreditar pactos, convenciones colectiva de trabajo, fallos arbitrales, contrato individual o reglamento alguno, como lo expone el recurrente.

b) Diligencia de descargos rendida por la señora Nora Isabel Forelo Arenas.

Primeramente, debe advertir la Corte que la anterior probanza no es hábil en la casación del trabajo para estructurar un desacierto de hecho, por cuanto debe ser considerada, para los efectos del recurso, como un documento declarativo emanado de terceros

La jurisprudencia de la Sala tiene establecido que con arreglo al artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, no obstante la modificación introducida por el artículo 27 de la Ley 794 de 2003, los documentos simplemente declarativos, emanados de terceros, deben apreciarse en la misma forma que los testimonios, con lo que sólo está reconociendo su propia naturaleza. Así que, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, no pueden por sí solos estructurar un error de hecho evidente en casación.

Así se explicó, entre otras, en la sentencia de 17 de marzo de 2009, radicación 31484:

“Aunque, a raíz de la reforma introducida al ordinal 2 del artículo 277 del C. de P. C., por el artículo 23 de la Ley 794 de 2003, para la apreciación de los documentos declarativos emanados de terceros, ya no se requiere la ratificación de su contenido ‘...mediante las formalidades establecidas para la prueba de testigos...’, ni su apreciación se debe hacer ‘...en la misma forma que los testimonios.’, como lo exigía la anterior norma, sino que, simplemente, ‘...se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite su ratificación.’, tal como lo prevé el actual texto legal, y ya lo había previsto el ordinal 2 del artículo 22 del Decreto 2651 de 1991 y lo adoptó definitivamente el artículo el numeral 2 del artículo 10 de la Ley 446 de 1998, dichos cambios legislativos no alcanzan a variar la vieja tesis de la Corte de que los documentos de esta naturaleza no son prueba calificada en casación, pues, si bien, tal postura había estado basada en el carácter no auténtico del documento, toda vez que, para poder ser apreciado en juicio requería de su ratificación, también se ha venido considerando que, no obstante ratificarse éstos en el proceso, tenían una naturaleza intrínseca testimonial, lo cual, si bien se apoyaba en el mismo texto legal, que exigía que fueran apreciados ‘...en la misma forma que los testimonios.’, según lo disponía inicialmente el artículo 277 del C. de P. C., no por haberse eliminado tal previsión del legislador, puede decirse que ha desaparecido su condición de testimonio, así sea extraprocesal, ni que para su valoración no se deban seguir las mismas reglas de apreciación y crítica de este tipo de pruebas, lo cual se ofrece claro en el caso presente, en donde los referidos documentos son actas de declaraciones rendidas por testigos ante el propio empleador, en

donde se debe ser más riguroso al momento de determinar su valor de convicción.

“En este orden de ideas cabe seguir sosteniendo que, por su naturaleza intrínseca testimonial, los documentos simplemente declarativos emanados de terceros, no constituyen prueba calificada en casación, por lo que no se podrá asumir su estudio, sino en la medida que se demuestre error respecto de una prueba que sí lo sea”.

De manera que en virtud de lo estatuido en el citado artículo 7 de la Ley 16 de 1969, no puede la Corte analizar los testimonios que se consideran equivocadamente apreciados.

Y como la señora Nora Isabel Farelo Arenas es un tercero en el litigio, no se puede pregonar, como lo pretende el recurrente, que sus manifestaciones tengan la naturaleza de constituirse en una confesión, como si fuera parte en el proceso.

2º) El juzgador de segundo grado se equivocó al no observar que las conductas imputadas al trabajador no fueron objeto de la diligencia de descargos.

En las dos ocasiones que fue citado el actor a la diligencia de descargos, en las actas respectivas quedaron consignados los siguientes aspectos:

a) Acta celebrada el 20 de septiembre de 2001.

“ha sido usted citado por los siguientes cargos que se le imputan: DESCUADRE POR VALOR DE \$4.000.000.00 DEL DÍA 04.07.2001 (...) PREGUNTA: El día 29.06.2001, cuando usted como subgerente encargado de la sucursal, siendo las 3:00 p.m., hace entrega de la provisión para el cargue del cajero automático por valor de \$90MM, a la funcionaria Nora Farelo Arenas,

encargada del mismo. Qué sucedió ese día, de que (sic) funcionarios se hizo acompañar la señora Nora Isabel Farelo Arenas, efectuó supervisión desde el momento en que se recibe la plata hasta el momento en que se introduce las gavetas y se cierran las puertas del cajero automático.”

Así mismo, se le preguntó al demandante si “*el día 29 de junio de las corrientes (sic) se recibió (sic) los \$90 MM, del cajero principal a satisfacción por usted y de usted a la funcionaria Nora Farelo a satisfacción de ella de acuerdo a lo expresado en acta de descargos efectuado a la funcionaria en fecha 06.08.01, de manera breve puede usted describir cual (sic) la función específica (sic) de los funcionarios que colaboraron al cargue del cajero automático como son Davey González, Héctor Guarnizo y Marco Tulio Vegliante y en el momento de depositar las gavetas tuvo usted percepción visual de esto”.*

Por su parte, en la diligencia de descargos realizada el 10 de septiembre de 2002, el banco le expresó:

“usted ha sido citado para escucharlo en descargos en relación con la siguiente falta que se le imputa: incumplimiento a la norma sobre aprovisionamiento y desaprovionamiento de cajeros automáticos, el cual facilitó la ocurrencia del faltante presentado en cajero automático de la sucursal Plato el día 04 de julio del 2001, en la suma de cuatro millones de pesos mcte \$4.000.000,00 (...) PORQUE (sic) SE SOLICITÓ (sic) LA INTERVENCIÓN DE DOS FUNCIONARIOS PARA QUE JUNTO CON LA SEÑORA NORA FARELO HICIERAN EL APROVISIONAMIENTO DEL CAJERO AUTOMÁTICO EL DÍA 29 DE JUNIO DEL 2001, NO TENIENDO EN CUENTA LO ESTABLECIDO EN LA NORMA 60-05-004 DEL 30-03-1999, QUE ENTRE OTROS APARTES SEÑALA QUE EL SUGERENTE (sic) ES EL RESPONSABLE DE TODOS LOS ASPECTOS INHERENTES A LA PROTECCIÓN DEL CAJERO, SIN PERDER EL CONTROL Y SUPERVISION (sic), PUES LA RESPONSABILIDAD ES INDELEGABLE”.

Más adelante se le cuestionó en torno a que “PORQUE (sic) SE EFECTUÓ EL CONTEO DEL DINERO CORRESPONDIENTE AL DESAPROVISIONAMIENTO DEL CAJERO DEL DÍA 04 DE JULIO DEL 2001 SIN LA PRESENCIA DE LA FUNCIONARIA ENCARGADA DEL MANEJO DEL CAJERO”.

Enseguida se le preguntó al accionante “QUE (sic) COMENTARIOS LE MERECEN LA RESPUESTA DE LA FUNCIONARIA NORA FARELO ARENAS EN EL ACTA DE DESCARGOS QUE SE LE HIZO EL 09 DE AGOSTO DE ESTE AÑO, LA CUAL DICE <LA PLATA DESAPROVISIONADA SE CONTABA ANTERIORMENTE EN PRESENCIA DE AMBOS SUGERENTES (sic) Y EL ENCARGADO DEL CAJERO, Y QUE EN ESTA OCASIÓN EN PARTICULAR EL PROCEDIMIENTO CAMBIO (sic), ELLA NO SE EXPLICA ESTA SITUACIÓN”.

De otro lado, en la carta de terminación de la relación laboral el banco demandado sostuvo: “las graves faltas cometidas por usted y que constituyen las justas causas sobre las cuales fundamenta el banco esta determinación son, en apretada síntesis, las siguientes- Grave negligencia e incumplimiento de sus funciones como Subgerente de Gestión Operativa (Encargado) de la Sucursal Plato, contraviniendo las normas sobre aprovisionamiento y desaprovisionamiento de cajeros automáticos, el cual facilitó la ocurrencia del faltante presentado en el cajero automático de la sucursal plato (sic) el día 4 de junio de 2001, en cuantía de \$4.000.000.00 (...) así mismo usted permitió que el desaprovisionamiento del cajero automático efectuado el 4 de

junio del 2001, se realizara sin la presencia de la encargada, toda vez que esta se encontraba efectuando el conteo de la nueva provisión en el Área (sic) de Caja , situación esta no acorde a lo establecido en la norma 60-05-004, la que entre otros apartes señala que el Subgerente de Gestión Operativa, es el responsable de todos los aspectos inherentes a la protección del cajero, su operatividad y manejo requerido para su correcto funcionamiento, sin perder el control y supervisión que debe ejercer pues la responsabilidad es indelegable”.

Luego, el banco se refirió a las dos diligencias de descargos.

En el hecho décimo de la demanda el actor expuso que *“de manera arbitraria en la carta de despido se le atribuyen unos cargos distintos, como es la supuesta violación de la norma descrita con el número 60-05-004 de la cual afirmo que mi mandante no conoce, esto implica de manera plana la violación del debido proceso, derecho de defensa y contradicción que le asiste a mi defendido”, y al contestarlo la sociedad demandada dijo “no es cierto. El demandante sí conoció la norma la cual estaba disponible en la oficina en que laboraba y es tan claro que la conocía que sabía quiénes eran las personas que debían participar en el aprovisionamiento y desaprovionamiento de cajeros”.*

Pues bien, analizado el elenco probatorio en precedencia, estima la Sala que el Tribunal no incurrió en los errores que le enrostra la censura, dado que a las

claras se evidencia que tanto en la carta de terminación del contrato de trabajo, como en las citaciones y diligencias de descargos rendidas por el actor, el banco demandado le expresó de manera patente **las circunstancias de tiempo, modo y lugar**, que a la postre se convirtieron como constitutivas de justa causa y, dada esta situación, entonces, sí le permitió al trabajador ejercer sus derechos de contradicción y de defensa.

La Corte no comparte lo expuesto por el recurrente en cuanto a su desconocimiento de la norma 60-05-004, toda vez que nótese que en la diligencia de descargos efectuada el 10 de septiembre de 2002, el trabajador indicó “ (...) *procedí observando las medidas de seguridad correspondientes especialmente aquellas que solicitan que los dineros para el aprovisionamiento se entreguen a satisfacción de las personas encargadas del cajero automático y que el aprovisionamiento se haga en mi presencia (...) respecto a la anomalía del cajero automático el cual le mandaron a hacer un deudor para que quedara constancia de lo sucedido, dejo constancia que yo comuniqué el mismo día lo sucedido al señor Marlon Romero quien era el Padrino de la oficina y a la respectiva Dar (sic) a Juan Solano. Procedimiento que reza en la norma No. 60-05-004 (...) Como subgerente encargado apliqué la norma de cargue y descargue la cual no he violado (...)*”, de lo cual se puede inferir que el promotor de la litis sí conocía las disposiciones internas y, en especial, la norma 60-05-004.

3º) La decisión adoptada por el banco fue extemporánea.

Debe recordar la Corte lo que en múltiples ocasiones ha enseñado, en torno a que la terminación del contrato de trabajo por justa causa por parte del empleador debe ser, además de explícita y concreta, tempestiva, toda vez que aun cuando el legislador no ha establecido límites temporales máximos para que ante tal situación éste invoque en su favor la condición resolutoria del vínculo jurídico, no puede desatenderse que entre éstas y aquella no debería mediar término o, a lo sumo, el que resulte apenas razonable, y que de no proceder el empleador inmediatamente o dentro de un plazo razonable a provocar el despido del trabajador se impone entender, en sana lógica, que absolvió, perdonó, condonó o dispensó la presunta falta (sentencia del 17 de mayo de 2011, radicación 36.014).

Bajo la anterior línea jurisprudencial, procede la Sala al estudio cronológico de la plataforma probatoria controvertida en el cargo:

a) Acta de descargos de la señora Nora Isabel Farelo Arenas, fechada el 6 de agosto de 2001 (folios 36 a 40).

b) Carta de citación a diligencia de descargos del 14 de septiembre de 2001, para dar explicaciones por el descuadre del *“día 04.07.2001, en efectivo del ATM de la sucursal, por valor de \$4.000.000.00”* (folio 21, cuaderno 1).

c) Comunicación del 18 de septiembre de 2001, por medio de la cual se suspendió la diligencia de descargos que debía celebrarse en esa fecha (folio 22, cuaderno 1).

d) Descargos rendidos por el actor el 20 de septiembre de 2001 (folios 23 a 25).

e) Informe de Auditoria DAIBA/170/2002, del 24 de mayo de 2002.

f) Carta del 3 de septiembre de 2002, con la que se cita nuevamente a descargos al actor para el 6 de septiembre siguiente (folio 26).

g) Comunicación del 5 de septiembre de 2002, mediante la cual se convocó al actor a diligencia de descargos para el 10 de septiembre de 2002. Allí se le hace saber al trabajador que *“se aclara, que a pesar de que el día 20 de septiembre de 2001, usted fue escuchado en descargos como consecuencia del faltante mencionado, esta segunda citación se efectúa con base en la aparición de un elemento nuevo cual es la investigación llevada a cabo sobre los hechos ocurridos por parte de la auditoría interna, según consta en el informe DAIBA 170 de 2002 y en atención a la solicitud que hiciera la organización sindical ACEB, en la diligencia de descargos rendida por la funcionaria Nora Isabel Farelo, en el sentido de efectuar las investigaciones correspondientes al caso.”*

h) Acta de descargos de 10 de septiembre de 2002 (folios 28 a 35).

i) Carta de terminación del contrato de trabajo de fecha 21 de octubre de 2002 (folios 17 y 18, cuaderno 1).

Del estudio concienzudo del anterior recuento sucesivo de los acontecimientos, brota palmario una primera inferencia, cual es, la tardanza injustificada de la demandada en adoptar una decisión relacionada con unos hechos ocurridos y por ella conocidos con algo más de 465 días de antelación a la fecha en que se le comunicó al promotor de la litis la terminación del vínculo contractual.

Desde luego que la Corte Suprema de Justicia no desconoce que hay eventos complejos que ameritan una prolongada y extensa averiguación para esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron tales hechos; empero, ello no es dable pregonarlo en torno al episodio bajo examen, pues nótese que la misma Auditoría Interna en su informe dejó consignado que su investigación se inició el 21 de mayo de 2002 y terminó el 24 siguiente; vale concluir, que sólo se demoró en dicha faena alrededor de 4 días.

Es que obsérvese que entre la fecha de la ocurrencia de la presunta falta (4 de julio de 2001) y la de la determinación de poner fin a la relación laboral (21 de octubre de 2002.), la empleadora sólo evacuó una actuación investigativa (24 de mayo de 2002), escudriñamiento que,

como se dijo en precedencia, solo duró 4 días. Ahora, repárese que entre la primera fecha y la del informe transcurrieron alrededor de 321 días y entre la fecha del informe con la de la terminación 147 días.

Tampoco, es dable pasar por alto que las razones y hechos aducidos por la demandada al momento de citar al actor a la primera diligencia de descargos (14 de septiembre de 2001), en últimas son idénticos a los invocados al citarlo a la segunda diligencia de descargos (3 de septiembre de 2002). Luego ello lo que denota a las claras es que no existieron diferentes o nuevos supuestos fácticos hallados el 24 de mayo de 2002, por la Auditoria Interna.

Entonces, tales extremos temporales evidencia, a no dudarlo, la tardanza en que incurrió, sin justificación alguna, el banco demandado en adoptar la determinación de romper el contrato de trabajo, lo que atenta contra la inmediatez y razonabilidad de la decisión, tal como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corte.

Aquí resulta útil reiterar lo adoctrinado en la sentencia antes citada, en cuanto a que la justeza del despido no es dable predicarla sino en tanto aparezca debidamente probada la conducta disonante del trabajador con sus deberes de tal, encauzada en el marco legal correspondiente invocado por el empleador; y en cuanto éste haya ejercido con inmediatez su prerrogativa de provocar la terminación del vínculo, o en caso de no ser así, que resulte razonable,

apareciendo también debidamente acreditado en el proceso, que debió cumplir diligencias, actuaciones o tomar medidas apropiadas para tal efecto. De no ocurrir lo primero, la ilegalidad de la decisión del empleador no amerita mayor comentario; y de no aparecer establecido lo segundo, muy a pesar de la gravedad de la falta imputada al trabajador, el despido deviene igualmente ilegal.

Asimismo, se impone traer a colación la sentencia de 30 de julio de 1993, radicado 5889, reiterada, entre otros, en el fallo del 16 de julio de 2001, radicación 28682, en el que 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”.

Puestas en esa dimensión las cosas, habrá de **casarse parcialmente** la providencia fustigada, en cuanto revocó la decisión de primera instancia que había condenado a la

sociedad convocada a juicio al reconocimiento y pago de la indemnización por terminación de la relación laboral sin justa causa.

4º) El juzgador se equivocó al no haber estimado que las primas de vacaciones y antigüedad tienen carácter salarial, según la convención colectiva de trabajo.

En este asunto, y como recientemente lo hizo la Corte en sentencia del pasado 5 de junio, radicación 40530, en un proceso seguido precisamente en contra del banco hoy demandado, efectivamente no es posible concluir que las referidas primas están concebidas como una contraprestación directa del servicio, esto es, que con ellas se estuviera retribuyendo de manera inmediata la actividad laboral desplegada por el causante.

En dicha providencia se asentó que el reconocimiento para el caso de la <prima de vacaciones>, está relacionado con el descanso remunerado, que como es sabido, no tiene naturaleza salarial, porque durante el mismo, obviamente, no hay prestación del servicio, lo que ratifica que es un derecho accesorio o consecuencial que no puede tener la connotación de salarial, a menos que las partes del contrato de trabajo o de la convención pacten en sentido distinto, lo que en esta oportunidad no acontece. Es así que el artículo 46 del reglamento interno de trabajo del Banco, aprobado en el año 1994 y el artículo 47 del aprobado en 1974, establecen que ese beneficio se pagaría junto con el disfrute

de las vacaciones (folios 186 del cuaderno No. 1 y 20 del cuaderno No. 2). En sentencia del 27 de mayo de 2009 radicado 32657, en un proceso análogo seguido contra la misma entidad demandada, esta Corporación puntualizó:

“(.....) Por ende, no cabe duda de que el reconocimiento de la prima en comento no tenía como propósito retribuir el servicio, en la medida en que se pagaba precisamente en relación con un momento en la vida laboral de la demandante en la que no prestaba ningún servicio, es decir, no trabajaba por disfrutar de un descanso legal remunerado.

Y el hecho de que su causación requiriera de la prestación de servicios durante cierto lapso, no significa que estuviera retribuyendo ese trabajo, que se remuneraba de otras maneras y a través de otros pagos, estos sí claramente salariales.

En consecuencia, no tenía derecho la promotora del pleito a que las sumas que recibió, por concepto de prima de vacaciones, se le tomaran en cuenta como factor de salario para efectos de liquidar sus prestaciones sociales.....”.

Del mismo modo, la <prima de antigüedad> existente en el Banco, no tiene el carácter retributivo, directo y habitual del servicio prestado, ya que según el texto convencional se cancela por arribar el trabajador a cierto número de años de servicio, valga decir, 10, 15, 20 y 25 años (folios 153 y 154 del cuaderno No. 2), como un estímulo a su permanencia en la entidad demandada. En sentencia del 20 de octubre de 2010 radicación 42333, proferida en otro caso con características similares al que ocupa la atención de la Sala, adelantado contra la misma entidad bancaria, se dijo:

“(....) En lo relacionado con la prima de antigüedad, se observa que nació como una gratificación que la demandada concedía a sus trabajadores por haber cumplido determinado tiempo de servicio, según la Resolución de Junta Directiva No. 9

del 22 de marzo de 1961. En las diversas convenciones colectiva de trabajo aportadas a los autos, aparece pactada en una suma determinada, por una sola vez, con referencia al sueldo devengado por el trabajador y su causación se da al cumplir el tiempo de servicio predeterminado, cuyo mínimo es de cinco años, lo que posibilita entender que en realidad no tiene carácter retributivo, directo y habitual del servicio prestado, sino que se cancela por llegar a cierto número de años de servicio, es decir, como un estímulo a la perseverancia del empleado en sus labores, todo lo cual indica que no puede considerarse como factor de salario”.

De acuerdo con lo expresado, no se observa yerro protuberante del Juzgador.

Ahora bien, ciertamente, el artículo 83 de dicho reglamento interno de trabajo consagró que *“El Banco a través de las diferentes convenciones y fallos arbitrales tienen establecidas las siguientes prestaciones sociales adicionales para sus trabajadores”* y entre ellas relaciona la *“PRIMA DE VACACIONES”* y la *“PRIMA DE ANTIGÜEDAD”*; sin que en parte alguna de ese articulado se especifique el carácter salarial o no de esas primas extralegales, siendo en consecuencia necesario remitirse a la fuente de esos beneficios o prestaciones adicionales a las legales, para el caso las convenciones colectivas de trabajo, y siendo ello así, la interpretación del tribunal es razonable.

En cuanto a la liquidación de prestaciones sociales, debe decirse que para desvirtuar lo inferido por el sentenciador de segunda instancia, no basta con afirmar que, como en la aludida liquidación de prestaciones sociales se computó como salario la denominada prima extralegal “semestral”, de igual manera se tenían que acoger como

factores salariales las primas de vacaciones y de antigüedad, según lo plantea la censura; habida cuenta que no todos los pagos, reconocimientos o beneficios tienen connotación salarial, ya que como sucede en el sub lite, ciertas prestaciones extralegales pueden tener un propósito distinto al de retribuir directa e inmediatamente la actividad, tarea o labor del trabajador, no constituyendo salario, así se reciban por causa o con ocasión de la relación subordinada de trabajo.

En resolución no se observa yerro alguno en torno a este específico reproche.

En sede de instancia, sólo basta decir que se confirmará la sentencia de primer grado en cuanto condenó a la sociedad demandada a reconocer y pagar la indemnización por despido injusto.

Sin costas en el recurso extraordinario por haber salido triunfante la acusación, las de las instancias a cargo de la parte vencida.

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CASA PARCIALMENTE** la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2007, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el proceso adelantado por **RICARDO ANTONIO POVEDA ARIZA** contra la sociedad **BBVA BANCO GANADERO S.A.**, en

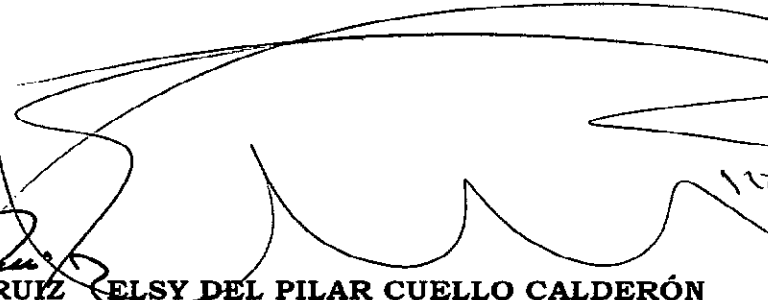
cuanto revocó la condena impuesta por el juez de primer grado concerniente a la indemnización por terminación de la relación laboral sin justa causa, e impuso costas a la parte actora. No se casa en lo demás.

En sede de instancia se confirma la sentencia dictada por el Juez Noveno Laboral de Barranquilla, el 18 de junio de 2004, en cuanto condenó a la demandada a reconocer y pagar al actor la indemnización por despido injusto en cuantía de \$22.425.336,47. Las costas no hay lugar a ellas en el recurso de casación y las de instancias a cargo de la parte vencida.

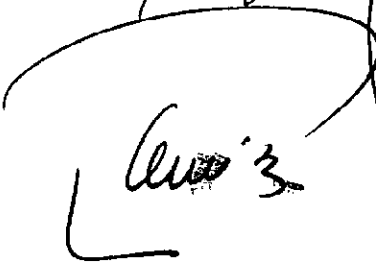
Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Tribunal de origen.



CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE



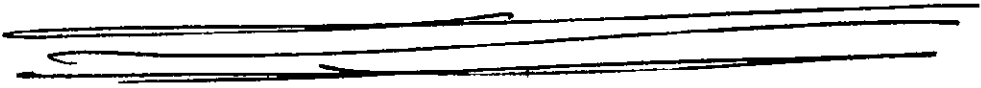
JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN



RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO



LUIS GABRIEL MIRANDA BUEVAS



FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ