



San Andrés Isla, trece (13) de junio de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADO PONENTE: JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA

REFERENCIA: PROCESO ESPECIAL DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL-CONSULTA

DEMANDANTE : HOTELES 127 AVENIDA S.A.

DEMANDADO : WILLIAM DE JESUS URREGO GAVIRIA

VINCULADO :SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA PRODUCCION, DISTRIBUCION Y CONSUMO DE ALIMENTOS, BEBIDAS, Y DEMAS SERVICIOS QUE SE PRESTEN EN CLUBES, HOTELES, RESTAURANTES YSIMILARES DE COLOMBIA-HOCAR.

RADICADO: 88-001-31-05-001-2021-00067-02

Tema: Reconocimiento de la pensión de jubilación como justa causa de despido // Permiso para despedir a trabajador aforado.

Acta N°: 9580

I. OBJETO A DECIDIR.

Se pronuncia la Sala de decisión de esta corporación en torno al grado jurisdiccional de consulta concedido respecto de la sentencia de fecha seis (06) de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Andrés Isla, la cual fue totalmente adversa al trabajador demandado.

II. ANTECEDENTES.

El 02 de julio de 2021, a través de apoderado Judicial la Sociedad HOTELES 127 AV. S.A interpuso demanda especial de levantamiento de fuero sindical en contra del señor William de Jesús Urrego Gaviria, con fundamento en los siguiente:

2.1 Hechos

Se relata que el trabajador demandado William Urrego ingresó a laborar el 26 de agosto de 1996 en el cargo de *botones* en la modalidad de contrato a término indefinido, inicialmente con la sociedad Hotel Internacional Sunrise Beach De San Andres y en virtud de la sustitución patronal que tuvo lugar el 17 de diciembre de 2002, continuó prestando sus servicios para la hoy demandante sociedad Hoteles 127 Av. S.A

Señala que, mediante resolución N°. SUB85949 del 08 de abril de 2021 la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES reconoció al demandado la pensión de jubilación de que trata la ley 100 de 1993, y en consecuencia se ordenó su inclusión en la nómina de pensionados, y el pago de la mesada pensional a partir del mes de abril de 2021.

En virtud de lo anterior, con fecha 02 de junio de 2021 se le informó de manera escrita al demandado la terminación de su contrato de trabajo invocando como justa causa la prevista en el numeral 14 del literal a) del artículo 62 del CST, con efecto a partir del 20 de junio de 2021.

Teniendo en cuenta que el señor Urrego Gaviria ostenta la calidad de afiliado al sindicato denominado HOCAR, y además hace parte de la Junta Directiva del comité seccional de esta ínsula, dicho órgano a través de misiva del 03 de junio de 2021, advirtió de la imposibilidad de dar por terminado el contrato debido a su condición de aforado sindical, razón por la que debía solicitarse la respectiva autorización ante juez competente.

2.2 Pretensiones

Con fundamento en lo anteriores hechos, el extremo activo solicita que se declare que el señor William de Jesús Urrego Gaviria, se encuentra incurso en la causal de justa causa de terminación de contrato de trabajo por parte del empleador por haber acaecido el reconocimiento de la pensión de la jubilación al trabajador estando al servicio de la empresa. Por consiguiente, ruega que se autorice judicialmente la terminación del contrato de trabajo por justa causa, por encontrarse en condición de aforado del sindicato HOCAR¹.

III. ACTUACIONES PROCESALES

Mediante proveído adiado seis (06) de julio de 2021 el Juzgado Laboral de esta ínsula, admitió la demanda, ordenando correr traslado al demandado y al representante legal Seccional de la Organización Sindical denominada “*Sindicato Nacional de Trabajadores de la Producción, Distribución y Consumo de Alimentos, Bebidas y Demás Servicios que se presten en clubes, hoteles, restaurantes y similares de Colombia –HOCAR*”.

¹ Expediente electrónico/ Primera Instancia/ PDF 01

3.1 Contestación

A través de apoderado judicial el demandante y la organización sindical convocada contestaron la demanda de manera conjunta, aceptando los hechos, pero oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. Como argumentos de defensa alegan que existe una convención colectiva suscrita entre las partes, en el que se establece el procedimiento disciplinario para despedir a un trabajador sindicalizado, el cual no fue omitido por el empleador demandante, a su juicio, vulnerándose los derechos al debido proceso y de defensa del trabajador. En cuanto a los supuestos facticos admitió como ciertos los hechos del libelo demandatorio con excepción al hecho N° 4, el cual manifestó no ser cierto. Como excepciones de fondo propusieron las denominadas ausencia de pruebas, actuación de buena fe, y prescripción².

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

En sentencia calendada 08 de marzo de la presente anualidad, el Juzgado laboral de esta localidad resolvió declarar como justa la causa la aclamada por Hoteles 127 Avenida S.A., para el despido del señor William de Jesús Urrego Gaviria, en consecuencia, se ordenó el levantamiento del fuero sindical que ostenta el demandado y se autorizó a la sociedad demandante para que si a bien lo tiene proceda con el despido del demandado. Se declararon no probadas las excepciones de fondo propuestas, llamadas ausencia de pruebas, actuación de buena fe y prescripción, y se condenó en costas al demandado. Consideró la Juez de instancia que había lugar a la prosperidad de las pretensiones como quiera que al demandado además de reconocérsele la pensión de jubilación, también se le incluyó en nómina de pensionados desde el mes de abril de 2021. Estimó además que, se no se acreditó el trato diferencial o discriminatorio que alega el señor Urrego Gaviria, pues no está probada la circunstancia de igualdad frente a otro u otros trabajadores que se encuentren disfrutando de fuero pensional y aún continúen vinculados de planta en el Hotel 127 Av; concluyó que al estar el trabajador recibiendo su mesada pensional puede ser desvinculado en cualquier tiempo, y en este evento lo único que se requiere es el preaviso que la demandante comunicó con una antelación de 15 días, a la terminación del contrato que sería a partir del 20 de junio de 2021, razón por la que

² Expediente electrónico/ Primera Instancia/ carpeta 16

se encuentra configurada la justa causa para despedir invocada, siendo viable el levantamiento del fuero sindical³.

V. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, el Tribunal Superior de este Distrito Judicial de conformidad con el artículo 15, numeral 3ª del literal B del C.P.T., es competente funcionalmente para revisar en grado de consulta. De esta manera cumplidos los presupuestos procesales de rigor, se procederá a examinar la sentencia de primera instancia conforme a los parámetros fijados en el grado de consulta.

5.2 Problema Jurídico

Corresponde a la Sala dilucidar si en el caso de marras se encuentra o no demostrada la justa causa para el despido del trabajador aforado, y en consecuencia si es procedente el otorgamiento del permiso para el levantamiento del fuero sindical.

5.3 Fundamentos legales y jurisprudenciales

El legislador en el art.62 y 63 del CST, ha dispuesto de manera taxativa lo que considera que son justas causas para por terminado un contrato de trabajo, es así que en el literal A) enlista los motivos para que el empleador pueda dar por terminado el vínculo laboral, encontrándose la invocada dentro del presente asunto en el numeral 14 *“El reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa”*.

Y el artículo 9 de la ley 797 de 2003, que modificó el párrafo 3 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, estableció como causal autónoma de extinción del contrato de trabajo el reconocimiento de la pensión de vejez. Mediante sentencia C-1037 del 5 de noviembre de 2003 la Corte Constitucional declaró condicionalmente exequible el párrafo 3 del mencionado canon *“siempre y cuando además de la notificación del reconocimiento de la pensión no se pueda dar por terminada la relación laboral sin que se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente”*.

3 Expediente electrónico/ Primera Instancia/ Video #24 y PDF 25

Sobre este tópico se pronunció la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia recientemente en sentencia SL 1751 del 2020 radicación No. 66180, que a su vez rememoró la sentencia CSJ SL 4139-2019, en la que se expuso:

“1.- Del reconocimiento de la pensión de vejez como causal autónoma para la terminación del contrato de trabajo por justa causa [...] Respecto a las características de esta causal, esta Corporación en sentencia CSJ SL2509-2017, identificó las siguientes: (i) aplica a los trabajadores particulares y servidores públicos; (ii) se viabiliza su empleo cuando la administradora le notifica al trabajador el reconocimiento de la pensión y su inclusión en nómina, esto último de acuerdo con lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia CC C-1037-2003, en aras de garantizar que no exista solución de continuidad entre la fecha de la desvinculación y la percepción de la prestación.

En la misma providencia, esta Corporación señaló (iii) que el enunciado «podrá» contenida en los incisos 1° y 3° de la norma, expresa que «el retiro del trabajador por reconocimiento de la pensión de vejez entraña una decisión discrecional del empleador. Luego, no se trata de una causal de forzoso acatamiento, sino de una facultad que la ley le brinda al empleador y de la cual puede hacer uso cuando estime conveniente que el servidor ha cumplido su ciclo laboral en la empresa o entidad».

Igualmente, en tal sentencia se dijo respecto a la mencionada causal (iv) que el empleador puede solicitar la pensión en nombre del trabajador, cuando éste no la tramite en el término que la norma establece, y (v) se aplica indistintamente para los pensionados del régimen de prima media en el marco del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993 y los beneficiarios del régimen de transición.

Lo anterior permite dar cuenta que el despido por reconocimiento de la pensión de vejez es una causal autónoma de terminación del contrato de trabajo o de la relación legal y reglamentaria; su procedencia se encuentra enmarcada en la garantía de que, entre la terminación del contrato y la percepción de la prestación pensional, el trabajador pensionado no deje de recibir los ingresos que garantizan su subsistencia; además, una vez se han cumplido sus condiciones, otorga al empleador la posibilidad de usarla «cuando estime conveniente que el servidor ha cumplido su ciclo laboral en la empresa o entidad», es decir, en cualquier momento.”

Ahora bien, en tratándose del despido de trabajadores aforados es necesario que medie autorización judicial según lo revisto en el art. 405 y 410 del CST que en su terno literal consagran.

Art.405 *“Se denomina "fuero sindical" 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”*

Art.410 *“Son justas causas para que el Juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero:*

- a) *La liquidación o clausura definitiva de las empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del {empleador} durante más de ciento veinte (120) días, y*
- b) *Las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato”.*

CASO CONCRETO

En primer lugar, es preciso indicar que no existe controversia en cuanto a que el señor William de Jesús Urrego Gaviria suscribió contrato de trabajo a término indefinido inicialmente con Hotel Internacional Sunrise Beach a partir del 26 de agosto de 1996, y que con ocasión de la sustitución patronal acaecida el 17 de diciembre de 2002 continuó prestado sus servicios en el cargo de *botones* con la hoy demandante Sociedad Hoteles Avenida 127⁴.

Así mismo, esta acreditado que el señor Urrego Gaviaría se presentó a reclamar pensión de vejez ante Colpensiones, la cual le fue otorgada mediante la resolución No. SUB 85949 del 8 de abril de 2021 a partir de ese mismo mes y año⁵, hecho que fue aceptado por el demandado al contestar la demanda en el punto 6 y en su interrogatorio de parte, sin embargo, continuó laborando hasta que en fecha 02 de junio de 2021 la demandante le comunicó la terminación su contrato a partir de del día 20 de esa misma calenda⁶. Acontecimiento este al que se opuso el sindicato nacional de trabajadores de la producción, distribución y consumo de alimentos, bebidas, y demás servicios que se presten en clubes, hoteles, restaurantes y similares de Colombia-HOCAR al que se encontraba afiliado el trabajador, al estimar que por ser miembro de la junta directiva se hacía necesaria la autorización del juez previo el

4 Expediente electrónico/ Primera Instancia/ PDF 02 y 03

5 Expediente electrónico/ Primera Instancia/ PDF 04

6 Expediente electrónico/ Primera Instancia/ PDF 05

levantamiento del fuero sindical, tal como consta en el acta de modificación de registro de la justa directiva⁷.

En virtud de lo anterior, y conforme a la jurisprudencia atrás citada, considera esta Corporación que como acertadamente lo estimó la juez de primer grado el despido solicitado por Hoteles Avenida 127 se encuentra amparado bajo una causa justa como lo es el reconocimiento y pago de la pensión de vejez prevista el numeral 14, literal a) del artículo 62 del CST, pues se cumplió con los supuestos para ello, tal es, que se otorgó por la Administradora de Fondo de Pensiones y además, el demandado se encuentra en nómina al momento del finiquito del contrato.

Ahora bien, en cuanto al derecho a la igualdad, la ausencia del proceso disciplinario y el principio de inmediatez alegados en la contestación de la demanda y los alegatos de conclusión, este Tribunal estima que no resulta viable aplicar el principio de inmediatez ni el procedimiento disciplinario de los estatutos de la organización sindical, habida cuenta que el despido del señor Urrego Gaviria se reitera, se funda en el reconocimiento de la pensión a su favor, pues se trata de una causal objetiva desligada de la conducta del empleado, al punto que ni siquiera es susceptible de ser ponderada para otorgarle niveles de gravedad y sobre esa base establecer si se trata de un incumplimiento leve (sancionable) o grave (sancionable o posible de despido). Por lo mismo, al ser un hecho ajeno al comportamiento contractual del trabajador, no es apropiado pensar que puede ser perdonado, dispensado o condonado, como quiera, que la causal de terminación de contrato no se funda en la acción u omisión del trabajador. Aunado a que, tampoco se evidenció un trato discriminatorio hacía del demandado en relación a otros trabajadores sindicalizados a quienes se le hubiese reconocido la pensión de vejez, coincidiéndose también con la sentencia en este aspecto.

V. CONCLUSIÓN

De modo que, sin mayores elucubraciones, encuentra esta Corporación que en el presente asunto se configuró la causal definida como justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo por la legislación laboral, ergo, se impone la necesidad de confirmar en todas sus partes, y no se impondrá condena en costas en esta instancia por corresponder al grado jurisdiccional de consulta.

⁷ Expediente electrónico/ Primera Instancia/ Carpeta 16/ PDF Anexos y pruebas

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Islas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el seis (06) de marzo del 2023, por el Juzgado Laboral de San Andrés, Isla, dentro del proceso de levantamiento de fuero sindical de la referencia, por lo expuesto.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: Devolver al juzgado de origen, previa des anotaciones de rigor.

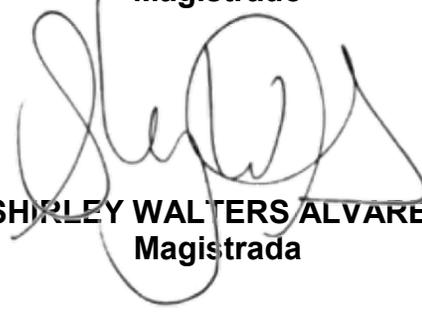
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA
Magistrado Ponente



FABIO MAXIMO MENA GIL
Magistrado



SHIRLEY WALTERS ALVAREZ
Magistrada