

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

PROCESO:	Fuero Sindical
RADICADO:	11001-31-05-044-2023-00004-01
DEMANDANTE:	CONSORCIO EXPRESS S.A.S.
DEMANDADO:	DIEGO ALEJANDRO FIGUEREDO MUÑOZ
ASUNTO:	Apelación Sentencia 23 de agosto de 2023
JUZGADO:	Juzgado 44 Laboral del Circuito de Bogotá
TEMA:	Permiso para despedir
DECISIÓN:	CONFIRMA

Hoy, treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintitrés (2023), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **SALA DE DECISIÓN LABORAL INTEGRADA** por los Magistrados **DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**, **ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO** y como Ponente, **ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN**, se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, en atención a lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, con el fin de resolver el recurso de apelación presentado por la parte DEMANDADA contra la sentencia del 23 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso especial de fuero sindical – permiso para despedir promovido por el **CONSORCIO EXPRESS S.A.S.** contra **DIEGO ALEJANDRO FIGUEREDO MUÑOZ**, con radicado No. **11001-31-05-044-2023-00004-01**.

A continuación, se procede a proferir la siguiente: **SENTENCIA**

DEMANDA¹

La sociedad promotora de la acción pretende se declare que el señor Diego Alejandro Figueredo Muñoz es trabajador del Consorcio Express S.A.S. desde el 1º de marzo de 2013 en virtud de un contrato de trabajo, desempeñando en la actualidad el cargo de operador de bus biarticulado, e igualmente, que hace parte de la Junta Directiva de la Organización Sindical Unión de Conductores de Transmilenio “UCNOTRANSMI” en calidad de vicepresidente, por lo que goza actualmente de la garantía de fuero sindical. Asimismo, se declare que el demandado incurrió en faltas graves que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo con justa causa, conforme a lo previsto en los numerales 1 y 5 del artículo 58 y el numeral 4º del artículo 60 del CST en concordancia con los literales c), g) y k) del artículo 38, los numerales 1, 5, 7, 10, 17, 19, 20, 28 y 47 del artículo 43 del Reglamento Interno de Trabajo.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se ordene el levantamiento del fuero sindical del demandado y se le conceda el permiso para despedirlo con justa causa y se le condene en costas.

Como sustento de sus pretensiones, manifiesta que el demandado celebró contrato de trabajo a término indefinido con Consorcio Express S.A.S. el 28 de febrero de 2013, data en la cual además, aceptó haber recibido el Reglamento Interno de Trabajo y el Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial de la compañía. Que en el referido contrato que lo fue a término indefinido, se estableció como fecha de inicio de labores el 1º de marzo de 2013, además, mediante el mismo, el accionado se obligó a cumplir íntegramente los reglamentos y políticas de la empresa; asimismo, aceptó que el incumplimiento de las obligaciones y prohibiciones legales, contractuales y reglamentarias se encuentra calificada como falta grave, connotación que también tiene el abandono del lugar de trabajo sin excusa suficiente. Que el accionado fue contratado para desempeñar el cargo de operador zonal, cuya

¹Páginas 2 a 30 Archivo 01 Expediente Digital
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá

función principal, de acuerdo a la cláusula séptima del contrato de trabajo consiste en la conducción del vehículo manejando cada uno de sus componentes.

De otro lado, dijo que de conformidad con la comunicación del 25 de febrero de 2022, allegada por UCONTRANSMI, el convocado fue seleccionado como Secretario de la Junta Directiva de la Organización Sindical, además, el 28 de marzo de 2023, recibió nueva comunicación de la mentada organización, en la que se informaba que el señor Figueredo Muñoz fue elegido como Vicepresidente de su Junta Directiva, por manera que goza de la garantía de fuero sindical.

Añadió que el 16 de febrero de 2023 representantes sindicales, entre los cuales se encontraba el demandado, tomaron las vías de hecho y bloquearon la operación de manera irregular, pues desde las 3:40 a.m. se tomaron la salida vehicular de la portería central y portería norte del centro de operaciones el 20 de julio por parte de personal vinculado a la empresa Consorcio Express S.A.S. Que siendo las 4:38 a.m. el demandado se ubicó debajo del vehículo dual N020 aferrándose al eje trasero del móvil, impidiendo el movimiento de este, de manera que incurrió en una vía de hecho al impedir el normal funcionamiento de la operación del portal, obstaculizando el ingreso y la salida de los vehículos de la compañía, además, omitió acatar su deber de autocuidado, al poner en riesgo su seguridad o integridad y al tener restricciones médicas desde el 4 de octubre de 2022.

Dijo que existen perjuicios económicos causados por el bloqueo irregular, pues por el servicio troncal la pérdida de kilómetros al sistema fue equivalente a \$49.635.028,31, mientras que por el servicio dual lo fue por un valor de \$39.874.189,65 y por el servicio de alimentación, lo fue por \$18.965.252,42. Que el demandado incumplió su horario laboral al no presentarse a trabajar dentro del turno asignado de 8:00 a.m. a 4:00 p.m. en el portal 20 de julio sin autorización, omitiendo dar cumplimiento a la programación asignada al turno de trabajo.

Señaló que mediante comunicación escrita del 17 de marzo de 2023, se le informó al demandado la apertura formal de proceso disciplinario y se le citó a rendir descargos el 28 de marzo de símil año, corriéndosele traslado de las pruebas que servían como sustento de dicho proceso y poniéndosele de presente que podía estar acompañado de dos representantes de la organización sindical a la que se encuentre afiliado. Que la diligencia de descargos por petición del actor en realidad se celebró el 30 de marzo de 2023, con acompañamiento de dos representantes de la organización sindical, en la cual aquel indicó que no había incurrido en una vía de hecho y argumentó que se hizo presente en el lugar de los hechos como mediador entre los trabajadores y la compañía. Que el cierre de dicha diligencia se llevó a cabo el 3 de abril de 2023.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA²

En la audiencia celebrada el 18 de agosto de 2023, el demandado contestó el libelo por intermedio de su apoderada judicial, quien se opuso a las pretensiones relacionadas con el levantamiento del fuero sindical y el otorgamiento del permiso para despedir; como argumentos de defensa, expuso, en síntesis, que no ha incurrido en vías de hecho que impidan el normal funcionamiento de la operación del portal 20 de julio, ya que nunca evitó el ingreso y la salida de los vehículos de la empresa del mentando centro de operaciones, resaltando que estos hechos no fueron demostrados en el proceso disciplinario.

Agregó que no ha dejado de prestar personalmente el servicio para el que ha sido contratado, a menos que medie justificación suficiente y demostrable, pues desde el inicio de la relación laboral se ha presentado puntualmente a la empresa a cumplir su horario de trabajo asignado, además, del material probatorio obrante en las diligencias se puede constatar que estuvo presente en las instalaciones de la empresa el 16 de febrero de 2023.

² Archivo 20 Expediente Digital
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá

Sumó a ello que, en la fecha anotada, en aras de poner a salvo su integridad física se ubicó en la parte inferior de un vehículo, pues pretendía evitar las agresiones de la Policía, quien estuvo presente en las instalaciones de la empresa con la aquiescencia de esta, además, conforme a consulta psicológica de fecha 16 de marzo de 2023, es claro que sufrió un episodio de estrés crónico y angustia por las circunstancias que se presentaron en el día de los hechos.

Propuso como excepción previa la que denominó pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto y como excepciones de mérito las siguientes: Defecto fáctico – falencia de apoyo probatorio, violación al debido proceso, persecución sindical y la genérica.

UCONTRANSMI ³

En la audiencia celebrada el 18 de agosto de 2023, la organización sindical UNIÓN DE CONDUCTORES DE TRANSMILENIO UCONTRANSMI manifestó que coadyuva todos los hechos, fundamentos y demás acápites de la contestación de la demanda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante Sentencia del 25 de agosto de 2023, ordenó el levantamiento del fuero sindical y como consecuencia de ello, autorizó al Consorcio Express S.A.S. a desvincular al demandado Diego Alejandro Figueredo Muñoz. No impuso costas.

Como fundamento de su decisión, manifestó el A quo, en síntesis, que las conductas que se reprochan al demandante en su carta de despido fueron calificadas como graves a la luz del contrato de trabajo y del Reglamento Interno de Trabajo, resaltando que se encuentra demostrado que del interrogatorio de parte rendido por el demandado y las testimoniales

³ Archivo 20 Expediente Digital
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá

recaudadas, que este impidió el normal funcionamiento de la operación del portal 20 de julio, en razón a que, obstaculizó el ingreso y salida de vehículos de la empresa en la puerta central del Centro de Operación, generando graves afectaciones en las operaciones programadas, lo cual no se justifica con las explicaciones dadas por el actor relativas a que se metió debajo del bus porque a raíz de una reacción nerviosa buscó refugio para proteger su vida y su integridad, dado que ello no se encuentra acreditado en las diligencias.

Añadió que también se encuentra demostrado que el demandado incumplió su horario laboral, al no presentarse a trabajar dentro del turno asignado de 8:00 a.m. a 4:00 p.m., pues luego de los sucesos acaecidos el 16 de febrero de 2023 en las horas de la madrugada, no se hizo presente a realizar sus labores dentro del horario de trabajo asignado. Sumado a ello, dijo que en la fecha referenciada el accionado omitió acatar el deber de autocuidado de su estado de salud y dar cumplimiento a las restricciones médicas, pues la actitud desplegada de ubicarse debajo de un bus, denota un actuar descuidado y peligroso que puso en riesgo su integridad, al estar tendido en el suelo por espacio de tres horas, desconociendo que debía entre otras medidas, las de realizar pausas activas cada 2 horas por 5 minutos y realizar cambios posturales bípedo y sedente.

En ese orden señaló que el demandado incurrió en las faltas que le enrostró su empleador, relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones contractuales y reglamentarias, por lo que al quedar acreditada la ocurrencia de los hechos que se enrostran al trabajador y que se constituyen en justa causa para la terminación del contrato de trabajo, se concluye que resulta procedente impartir la autorización deprecada por la sociedad CONSORCIO EXPRESS S.A.S.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte DEMANDADA presentó recurso de apelación y, como sustento de este, argumentó que la terminación del contrato de trabajo se encuentra sustentada en una normatividad que no ha sido violentada por el señor

Figueredo durante la vigencia del nexo que lo vincula con la compañía demandante, pues la decisión de la encartada únicamente tiene como fin ocultar la calificación de una suspensión o paro colectivo de que trata el artículo 129 A del CPT y de la SS; la única razón que se manifiesta para dar por terminado el contrato de trabajo no son las causales indicadas por el Juzgado de Conocimiento, sino la calificación de la suspensión o paro colectivo del trabajo.

Dijo que como se puede establecer del material fílmico adosado al proceso, no se puede determinar que el señor Figueredo de forma deliberada y exclusiva haya iniciado una huelga, un paro o un cese de actividades el día 16 de febrero de 2023, en las instalaciones del Portal 20 de julio, además, los testigos recepcionados indicaron que fueron varios los trabajadores y trabajadoras que incluso no estaban sindicalizados, los que se encontraban presentes ese día en dicho lugar, en la huelga llevada a cabo, al igual que se constata en el acta levantada por el Ministerio del Trabajo suscrita por testigos que comparecieron al proceso, Henry Cardona y Julián David Cardona.

Asimismo, señaló que según el dicho de los testigos, existieron pancartas de diversas organizaciones sindicales, sin que se pueda verificar con certeza que fuera únicamente de la organización a la que pertenece el actor, por lo cual no se encuentran verificadas las conductas que puedan ser catalogadas a la luz del CST, del Reglamento Interno o del contrato de trabajo, como conductas graves para dar por terminado el contrato de trabajo, insistiendo en que se verifica que la sentencia va dirigida a calificar la suspensión o un paro colectivo de trabajo.

Destacó que la normatividad en Colombia solo ha contemplado dos casos particulares de Huelga legalmente considerados de acuerdo con el CST, uno por los sucesos ocurridos durante una etapa de arreglo directo dentro de la negociación colectiva y, el otro, de acuerdo con el artículo 7º de la Ley 584 de 2000, que estableció una huelga imputable al empleador. Añadió que jurisprudencialmente se han conocido también las huelgas por solidaridad a través de la sentencia C-201 de 2002, mediante las cuales se faculta a la empleadora a participar en huelgas de otras empresas, producidas en medio

de un conflicto colectivo o las huelgas por razones sociales, económicas sectoriales, de acuerdo con la sentencia C-858 de 2008; igualmente, sobre asuntos que incidan en el ejercicio de la facultad ocupacional o profesional y la tercera de las huelgas espontáneas, de conformidad con la sentencia SL720-2021.

Manifestó que el levantamiento del fuero sindical no es un juicio propicio para debatir la legalidad de este tipo de acciones, pues para ello se ha establecido el proceso especial de calificación de la huelga, en virtud del cual puede además el empleador de forma inmediata y sin recurrir a la instancia del fuero sindical, prescindir de los trabajadores que hayan participado de ella, si eventualmente se declara la ilegalidad de un paro o suspensión de trabajo, lo que no sucedió en este caso.

Adujo que la huelga es un derecho fundamental como lo ha definido la CSJ, el cual no está prohibido en todos los sectores, incluso la Alta Corporación se ha pronunciado respecto del sector salud y del sector transporte, que es uno de los que tiene incidencia en la vida de los usuarios o la comunidad, acotando que en el caso analizado, las afectaciones más graves generadas por la situación, no fue económica para la compañía, sino que impactó a la comunidad del sur de Bogotá, quienes acceden al transporte público de este sector.

Agregó que las huelgas distintas a las reglas en el CST en el ambiente de la negociación colectiva como las motivadas por la solidaridad, participación política o incumplimiento del empleador, no están sometidas a trámites previos como la aprobación del cese de actividades en asamblea, ni ejecución dentro de ciertos plazos, pues lo relevante es que la garantía constitucional se ejerza para defender intereses económicos y sociales de los trabajadores, siendo el límite, la suspensión de los servicios públicos esenciales.

Sostuvo que la huelga es un derecho indiscutiblemente conexo a la democracia, el pluralismo y el Estado Social de Derecho; ello significa que a la hora de revisar si una huelga versó sobre un servicio esencial, lo que se debe contrastar es si realmente se afectó un servicio de aquellos cuya

interrupción de manera directa e inmediata puso en riesgo la vida, la salud o la seguridad de todos o parte de la población, por tanto, la huelga no está prohibida a todos los personales que cumplan funciones o servicios públicos esenciales, como a todos los profesionales de la salud o el transporte, pues su restricción recae estrictamente sobre la interrupción que ponga en peligro la salud y la vida de las personas.

Manifestó que como lo confiesa la empresa en su demanda, esta tenía conocimiento del cese de actividades la noche anterior a los hechos, por lo cual contó con todas las posibilidades de adoptar las medidas preventivas y correctivas del caso; sumando a ello que, como se pudo comprobar con los testimonios, más empresas prestaron los servicios de transporte en la ciudad de Bogotá, por lo que la afectación alegada no existió, tanto así que en el informe emitido por la empresa, la operación fue afectada parcialmente.

Dijo que si se tratara de la afectación puntual de la empresa Consorcio Express S.A.S., la Sala de Casación Civil y Agraria de la CSJ, ha indicado que por su naturaleza es lógico que un paro pueda afectar al empleador, a los trabajadores o a terceros y generar menoscabos patrimoniales, lo cual es socialmente tolerado, conforme a la sentencia SC040 de 2023.

Refirió que como se manifestó en las excepciones de mérito, el actor en ningún momento ha dejado de prestar los servicios para los que fue contratado, a menos que medie justificación suficiente, como incapacidad médica, recomendaciones laborales o restricciones y permisos suministrados por la compañía, ya que desde el 14 de julio de 2022, ha asistido puntualmente a prestar su labor dentro del horario de trabajo, sin que se le hayan asignado funciones o reubicación laboral, de conformidad con sus restricciones médicas, resaltando que la empresa está atentando contra la salud mental del accionado al tenerlo 8 horas diarias y 48 horas semanales sin hacer absolutamente nada, lo cual denota conductas de acoso laboral y persecución sindical.

Añadió que el derecho al debido proceso no se limita a darle al trabajador la oportunidad de rendir una diligencia de descargos, sino que la misma se

desarrolla con el cabal reconocimiento, análisis y observación de las pruebas y argumentos anunciados en el proceso disciplinario, por parte de los trabajadores investigados y los acompañantes de la organización sindical, lo que no sucedió en el presente caso.

Dijo que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, ha sostenido que tales procedimientos deben ajustarse por lo menos a una comunicación formal de apertura del proceso disciplinario a la persona que se imputan las conductas posiblemente sancionables, la formulación de cargos imputados de manera verbal o escrita, siempre y cuando en ella conste de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias y la calificación provisional de la conducta como falta disciplinaria; además, debe hacerse el traslado al imputado de todas las pruebas, indicársele el término durante el cual puede formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustraer sus descargos; debe igualmente, emitirse el pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente, imponerse una sanción proporcional a los hechos que la motivaron y brindar la posibilidad de que el encartado pueda controvertir mediante los recursos pertinentes, las decisiones adoptadas.

En ese orden, sostuvo que si eventualmente se puede considerar que existió una conducta, por ejemplo frente a la omisión de recomendaciones y restricciones médico laborales y el autocuidado, la imposición de la sanción relativa al levantamiento de fuero sindical y otorgar el permiso para despedir a una persona que tiene una situación de debilidad manifiesta por condición de salud, es totalmente desproporcionada y da a entender que en la compañía no puede existir un paro, un cese de actividades o un pronunciamiento de líderes sindicales, porque estos se ven sometidos a un levantamiento de fuero sindical, bajo el sustento de una cantidad de conductas que realmente no son las que se quieren comprobar, pues en la realidad se está indagando sobre la existencia de cese de actividades ilegal.

Adujo que conforme a los testimonios recepcionados y los demás elementos probatorios, el diálogo social es nulo en la empresa, la presencia

de una organización sindical es ignorada por completo y son múltiples como justas y valiosas las reclamaciones de los trabajadores que han sido ignoradas por completo, es por ello que decidieron emplear estas acciones, además el comportamiento de mediador, líder sindical y trabajador de Diego Figueredo es legítimo, está amparado por los derechos constitucionales y legales de asociación y a la protesta .

Concluyó advirtiendo que de las pruebas aportadas se advierte que el accionado estuvo presente el 16 de febrero de 2023 en el Portal 20 de julio, sitio en donde tenía que estar de acuerdo a la programación de su turno, aunado a que de la testimonial es claro que el señor Figueredo durante sus 8 horas laborales ingresa a la compañía, sin que se le asigne una función determinada, resaltando que se ha referido a la existencia de una planilla, la cual brilla por su ausencia, misma que sería una prueba irrefutable donde se verificaría que el señor demandado no asistió a su turno de trabajo el 16 de febrero de 2023, la cual no dejaría margen de duda de la existencia de esta conducta que debe ser sancionada, por tanto, al no contarse con dicha documental y conforme al principio *indubio pro operario*, se debe entender que no se probó esa supuesta falta, esto es, la ausencia a su turno de trabajo por parte del demandado, el día 16 de febrero de 2023.

PROBLEMA JURÍDICO

Analizados los fundamentos fácticos y las pretensiones de la presente acción, lo decidido por la Primera Instancia, y el recurso de apelación propuesto por la parte pasiva, esta Sala de Decisión en cumplimiento de sus atribuciones legales, se permite establecer como problema jurídico a resolver en el *sub lite*, en estricta consonancia con las inconformidades planteadas en la alzada⁴, el determinar si el verdadero motivo de terminación del contrato de trabajo del demandando se sustentó en la ilegalidad de la huelga.

De resultar negativa la anterior premisa, ha de definir la Colegiatura si se desconoció el derecho al debido proceso del trabajador demandado y si la

⁴ Artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá

A quo se equivocó al establecer que se encuentran probadas las causales relativas a la inasistencia a su turno de trabajo el 16 de febrero de 2023, así como el desconocimiento de su deber de autocuidado y observancia de sus recomendaciones médico laborales; por ende, si es improcedente el levantamiento de la garantía foral y el permiso para despedir al convocado.

CONSIDERACIONES

Inicialmente la Sala hará referencia a los hechos que no ameritan discusión dentro del presente asunto: **1.** Que el señor DIEGO ALEJANDRO FIGUEREDO MUÑOZ es titular del cargo de operador de bus biarticulado, como se encuentra aceptado por las partes y se constata del certificado médico ocupacional obrante en la página 147 del Archivo 01 del ED. **2.** Que conforme a comunicación extendida a la empleadora el 6 de julio de 2023, el demandado tiene la condición de Secretario de la Junta Directora de la UNIÓN DE CONDUCTORES DE TRANSMILENIO-UCONTRANSMI, sin que se evidencie una nueva modificación de la misma (página 2 del Archivo 19 del ED).

A efectos de resolver los problemas jurídicos planteados, sea lo primero señalar que la protección al derecho de asociación sindical está prevista no sólo en el artículo 39 de la Constitución Política, sino, entre otros, en los Convenios 87 y 98 de la OIT, que le otorgan un verdadero sentido, dado que son un eje de suma importancia en el desarrollo del vínculo laboral, y en el establecimiento de la armonía entre trabajadores y empleadores.

El artículo 53 de la Constitución Política, establece que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna, al tiempo que la jurisprudencia constitucional ha señalado que algunos de ellos integran el bloque de constitucionalidad, de ahí que el citado artículo 39, deba aplicarse en consonancia con el convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación No. 87 de la OIT, ratificado por Colombia el 16 de noviembre de 1976 (Ley 26/76) y el convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva No. 98, ratificado

el mismo día, mes y año a través de la Ley 27/76. El primero, tiene como objetivo proteger la autonomía y la independencia de los sindicatos y de las organizaciones de empleadores respecto de las autoridades públicas tanto en la creación, como en el funcionamiento y la disolución de los mismos, en tanto que el segundo, tiende básicamente a proteger estas organizaciones de la injerencia recíproca, a promover la negociación colectiva y a evitar que los trabajadores se vean perjudicados por realizar actividades sindicales a través de actos de discriminación antisindical.

De antaño, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

*“...el derecho de asociación sindical es hoy reconocido no solo como parte fundamental de la libertad de asociación y de la existencia del Estado Social de Derecho sino como instrumento básico para el desarrollo económico que tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad y de las clases proletarias en particular”.*⁵

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia C-567 de 2000, expuso que el reconocimiento automático de la personería jurídica fue el propósito del legislador al expedir la Ley 50 de 1990, por lo que modificó sustancialmente la norma, tanto a nivel conceptual como procedimental, en el sentido de eliminar trámites o requisitos innecesarios que entorpecen la constitución de sindicatos, por lo que se debe entender, que a partir de la entrada en vigencia de la referida ley, que las organizaciones sindicales, desde el momento de su formación, gozan de personería jurídica, y por ende, son sujetos de derecho sin que sea necesaria la autorización de autoridad alguna. Sin embargo, para el ejercicio efectivo del derecho si requiere de la inscripción en el registro sindical para poder actuar válidamente ante las autoridades y terceros, como toda persona jurídica, se requerirá de un mínimo de requisitos que deben observarse, que para este caso, es lo que supone la inscripción.

Ahora, el artículo 405 del C.S.T., prevé que la garantía del fuero sindical se traduce en la estabilidad laboral de que: *“gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros*

⁵ Sala Plena, sentencia del 4 de mayo de 1989

establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo”.

Según el artículo 406 del mismo compendio normativo, están amparados por el fuero sindical, en lo que interesa al presente caso:

“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 407 ibidem, dispone en su numeral 2 que:

“2. La designación de toda junta directiva o cualquier cambio que ocurra en su composición debe notificarse al {empleador} en la forma prevista en los artículos 363 y 371. En caso de cambio, el antiguo miembro continúa gozando del fuero durante los tres (3) meses subsiguientes, a menos que la sustitución se produzca por renuncia voluntaria del cargo sindical antes de vencerse la mitad del periodo estatutario o por sanción disciplinaria impuesta por el sindicato, en cuyos casos el fuero cesa ipso facto para el sustituido.”

El fuero sindical entonces, es un instrumento destinado a garantizar el derecho fundamental de asociación y libertad sindical, además de ser un privilegio y una garantía establecida en el ámbito del derecho colectivo del trabajo para los trabajadores sindicalizados. Protege también, la libertad de la actividad sindical y ampara la estabilidad del beneficiado a través de una acción expedita, ágil e idónea en la que se controvierten los actos de desvinculación que atenten contra la garantía sindical.

Ahora bien, sobre la acción de levantamiento del fuero sindical ha indicado la Corte Constitucional en sentencia T-338 de 2019 que: *“(...) para arbitrar sobre el fuero sindical, las partes cuentan con la posibilidad de que, el juez, bajo el amparo del Convenio 98 de la OIT, defina sobre la acción del reintegro en favor del trabajador con fuero despedido, desmejorado o trasladado sin permiso previo de autoridad judicial, y la acción de levantamiento de fuero sindical, todas ellas erigidas para analizar si la actuación está mediada por acciones discriminatorias o no, y si por tanto debe mantener el fuero o las condiciones iniciales en las que se realiza”.*

De suerte que, si el empleador pretende terminar el vínculo laboral existente con el trabajador aforado, debe formular demanda ante la jurisdicción

ordinaria laboral con sustento en una justa causa para el efecto, dentro del cual deberá demostrar la ocurrencia de esa justa causa de despido.

Hechas las anteriores precisiones, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado, para lo cual importa recordar que en el *sub judice*, la juez de primer grado determinó que de conformidad con el haz probatorio es posible colegir que el accionado incurrió en las justas causas de despido que le fueron endilgadas en la carta de fecha 14 de abril de 2023, existiendo mérito para levantar la protección foral de la que goza el demandado y otorgar el permiso para despedirlo.

Por su parte, el recurrente cuestiona esa determinación, pues afirma que la decisión del Juzgado de Conocimiento en la realidad se sustenta en la ilegalidad de una suspensión colectiva del trabajo por parte de la empresa demandante, como única razón que se manifiesta para dar por terminado el contrato de trabajo, lo que además, no podía ser definido por la juez del trabajo mediante el proceso especial de fuero sindical, pues para ello existe trámite propio, cual es la declaratoria de ilegalidad de la huelga.

Sobre el particular, resulta relevante advertir en primer lugar que tal argumentación se sustenta en planteamientos nuevos que no fueron debatidos en la primera instancia, a través de la contestación de la demanda, lo cual viola el deber de lealtad entre las partes, irrespeta el debido proceso y quebranta el derecho de defensa de aquéllas, a quienes por ello se les cercenaría la posibilidad de presentar contra argumentos y pruebas.

Sin embargo, como quiera que en la alzada se refiere que en la realidad en el *examine* se está pretendiendo despedir al trabajador por participar en un cese colectivo de actividades, circunstancia que involucra un derecho fundamental, como lo es la huelga, la Sala de Decisión hará un estudio sobre este aspecto, para lo cual resulta importante remitirse a la misiva de fecha 14 de abril de 2023, dirigida al señor Diego Figueredo Muñoz, bajo el asunto

“*TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA*”, la cual en su parte pertinente indica lo siguiente⁶:

Respetado señor Figueredo Muñoz,

Me permito informarle la decisión de la Compañía de terminar su contrato de trabajo, de forma unilateral y con justa causa, de conformidad con lo dispuesto en numerales 1 y 5 del artículo 58, el numeral 4 del artículo 60 y los numerales 2º y 6º del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con lo establecido en los literales g) y k) del artículo 38, los numerales 1, 5, 7, 10, 17, 19, 20, 28 y 47 del artículo 43, los numerales 4 y 10 del artículo 45 y los literales d) y g) del artículo 48 del Reglamento Interno de Trabajo, precisando que esta decisión está condicionada y tendrá efectos a partir de la ejecutoria de la sentencia que defina el proceso de levantamiento de fuero sindical al cual se dará inicio por parte de la Compañía, teniendo en cuenta para el efecto, los graves hechos que a continuación se señalan y que motivan esta decisión:

1. De conformidad con lo señalado en el informe del 16 de febrero de 2023, la Empresa tuvo conocimiento que Usted, durante este día, incurrió en los siguientes incumplimientos laborales:
 - a. Usted, el 16 de febrero de 2023, incurrió en una vía de hecho al impedir el normal funcionamiento de la operación del portal 20 de julio, obstaculizando el ingreso y salida de vehículos de la Empresa en la puerta central del Centro de Operación, cuyos hechos se presentaron en la franja horaria comprendida entre las 3:40 a.m. y las 7:40 a.m., generando graves afectaciones en las operaciones programadas.
 - b. El mismo día, incumplió su horario laboral, al no presentarse a trabajar dentro del turno asignado de 8:00 a.m. a 4:00 p.m., pese a estar programado para prestar sus servicios en el portal del 20 de julio.
 - c. Usted el mismo 16 de febrero de 2023, omitió acatar su deber de autocuidado de su estado de salud, toda vez que sobre las 4:38 a.m. de este día, Usted decidió ubicarse en la parte inferior del móvil N020, puntualmente, en el eje trasero de este articulado, con el fin de impedir la movilización del vehículo, exponiendo así su seguridad e integridad.
 - d. El mismo día, Usted omitió dar cumplimiento a las restricciones médico-laborales, al realizar un movimiento forzado de columna con el fin de ubicarse en la parte inferior de uno de los vehículos de la Empresa, pese a que Usted mismo ha notificado padecer una patología en la zona lumbar.

La anterior misiva deja en evidencia que los hechos en los que se sustenta la decisión de terminar el contrato de trabajo existente entre las partes corresponden claramente a: (i) impedir el demandado el normal funcionamiento del Portal 20 de Julio el día 16 de febrero de 2023, obstaculizando el ingreso y salida de vehículos de la empresa en la puerta central del Centro de Operación en el horario de 3:40 a.m. a 7:40 am. mediante vías de hecho; (ii) incumplir su horario laboral al no presentarse a trabajar en el turno asignado entre las 8:00 a.m. a 4:00 p.m. en el Portal 20 de julio; (iii) omitir el deber de auto cuidado de su estado de salud, al ubicarse en la parte inferior del móvil N020 el día 16 de julio de 2023 a las 4:38 a.m. y, (iv) no dar cumplimiento a sus restricciones médico-laborales al realizar movimiento forzado de columna, con el fin de ubicarse en la parte inferior del vehículo mencionado.

⁶ Páginas 218 a 223 Archivo 01 del ED.
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá

En ese orden, la falladora de primer grado no se equivocó en la valoración de esta prueba, porque en efecto, cuando ella se adentró al estudio de la concurrencia de las justas causas de despido endilgadas al trabajador, se ciñó única y exclusivamente a las mencionadas conductas que se le reprocharon al señor Figueredo Muñoz, en las cuales no se alega la participación del actor en un cese colectivo de actividades promovido en las instalaciones de la accionada por diversos trabajadores sindicalizados y no sindicalizados.

Y si bien, podría pensarse que por indicársele al trabajador que paró la operación de la empresa por las vías de hecho el día 16 de febrero de 2023 en el horario de 3:40 a.m. a 7:40 am, en la realidad se está haciendo alusión a su participación en una huelga, ha de decirse que ello no es posible deducirlo en el presente caso, pues no se encuentra probado que esa suspensión en las labores hayan sido calificadas judicialmente como tal, a través del proceso especial definido por el legislador, que lo es la declaratoria de ilegalidad de la huelga, ya que ningún medio de convicción da cuenta de esa definición judicial.

Ello es así, en la medida que, conforme a lo definido por la Corte Suprema de Justicia, corresponde a los tribunales dentro del marco de ese proceso especial, definir en primer lugar, si las circunstancias acontecidas configuraron una huelga o cese colectivo de actividades, dado que no cualquier instrumento de presión al alcance de los trabajadores constituye una huelga. Sobre el particular, en sentencia SL2256-2023, M.P. Omar Ángel Mejía Amador, la Alta Corporación moduló que:

“Reglas jurídicas en torno a la existencia del cese de actividades”

Desde el punto de vista jurídico, esta Corporación ha definido en su jurisprudencia que los trabajadores y sus organizaciones sindicales tienen a su alcance un conjunto de herramientas encaminadas a generar presión para su contraparte y, con ello, negociar y obtener mejoras en sus condiciones de trabajo.

Esta amplia gama de mecanismos de acción y de resistencia han sido envueltas dentro del concepto de «acción colectiva sindical», establecida como un género, que depende de la voluntad y creatividad de las organizaciones sindicales, y que, como aduce el recurrente, por principio se encuentra

amparada por la autonomía sindical y las libertades de expresión y manifestación (Ver CSJ9517-2015, CSJ SL4601-2018, CSJ SL3046-2019, entre otras).

Dentro de ese cuerpo de expresiones pueden ubicarse las manifestaciones públicas, plantones, campañas publicitarias, asambleas y todas aquellas maniobras que decida ejecutar libremente cada sujeto colectivo, de acuerdo con su autodeterminación y autonomía para fijar sus actividades y formular su programa de acción (artículo 3 del Convenio 87 de la OIT). Además, todas ellas encuentran resguardo y protección en nuestro ordenamiento jurídico, siempre y cuando respeten la legalidad y otros principios constitucionales de significativa importancia.

Ahora bien, dentro de ese gran género de posibilidades se ubica la huelga, entendida como una especie, y como el mecanismo clásico, principal y más certero de presión al alcance de los trabajadores, para lograr la defensa de sus intereses. Ha dicho la Corte en este sentido que:

[...] dentro de esa gama de posibilidades que puede adoptar autónomamente la acción colectiva sindical se encuentra incluida la «huelga», como una especie de dicho género, si se quiere, la más tradicional y representativa, a la vez que la más importante para los trabajadores y la más gravosa para los empleadores, por lo que se encuentra resguardada como derecho y corolario esencial de la libertad sindical, a la vez que limitada en función de otros bienes de especial protección constitucional, todo a partir del artículo 56 de la Constitución Política y los artículos 429 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, entre las disposiciones más relevantes. (CSJ SL9517-2015).

En ese contexto, esta Sala ha precisado que su competencia y la de los tribunales superiores, en el marco del trámite especial consagrado en la Ley 1210 de 2008, se contrae a verificar la existencia de una huelga y a revisar su legalidad, de acuerdo con las causales especial y restrictivamente previstas para ello en el artículo 450 del Código Sustantivo del Trabajo. Es decir que esa autorización no se extiende a la evaluación de otras manifestaciones de la acción colectiva sindical (Ver CSJ SL9517-2015, CSJ SL233-2018, CSJ SL4601-2018, CSJ SL3046-2019, CSJ SL4332-2019, entre otras).

De otro lado, por huelga o cese colectivo de actividades² la Sala ha admitido la definición tradicional y legal del artículo 429 del Código Sustantivo del Trabajo, como «suspensión colectiva, temporal y pacífica del trabajo», efectuada por los trabajadores con un espíritu reivindicativo, y tendiente a inducir o forzar al empleador a hacer concesiones en diversas materias (Ver CSJ SL9517-2015, CSJ SL233-2018, CSJ SL4601-2018, CSJ SL4332-2019, entre otras).

En lo que tiene que ver con la terminología de huelga y cese de actividades, la Sala ha dicho que no existe una diferencia sustancial entre los referidos conceptos, en tanto se refieren a una paralización de las labores realizada colectivamente por los trabajadores, con ánimo reivindicativo. Ha dicho la Corte que:

[...] la Constitución y la ley se refieren indistintamente a las expresiones de «paro», «suspensión colectiva de labores», «huelga» y «cese colectivo de actividades», sin que, en términos materiales exista alguna diferenciación relevante entre tales conceptos, pues, en definitiva, lo que la Constitución

Política y la ley regulan, resguardan y limitan es cualquier «cese o paralización colectiva de labores», independientemente del término que se le otorgue (CSJ SL, 29 sep. 2009, rad. 42272.) Por lo mismo, no resulta técnico establecer diferenciaciones conceptuales como la que se predica, por ejemplo, entre la «huelga» – entendida como cese legal de actividades – y el «paro» – entendido como cese ilegal de actividades –, pues, en el ámbito de la ley, lo que existen son huelgas o ceses colectivos de actividades, que pueden ser calificados todos judicialmente como legales o ilegales. CSJ SL9517-2015.

Asimismo, el concepto de cese de actividades o huelga se aplica indistintamente a las varias modalidades que puede adoptar ese ejercicio y que, según la jurisprudencia de la Corte, se agrupan en: i) la declarada en el marco de un conflicto colectivo – económico o de intereses, con todos sus presupuestos; ii) la ejecutada por incumplimiento de las obligaciones del empleador, que es la que formalmente alegó la organización sindical en este caso; iii) por solidaridad; y iv) la tendiente a expresar posiciones sobre políticas sociales y económicas (CSJ SL4332-2019, CSJ SL3269-2021).

Es decir que, en este tipo de juicios, corresponde a la Sala determinar la existencia del cese o huelga, entendido como abstención laboral colectiva, realizada con ánimo reivindicativo y para los fines de presión y expresión previstos legalmente.

Ahora bien, al coexistir una variedad de instrumentos de presión al alcance de los trabajadores, la Sala ha advertido con insistencia que, a la hora de examinar si se dio o no un cese de actividades, la revisión no puede reducirse al factor nominal o terminológico del movimiento obrero, sino que es preciso auscultar si en la materialidad se presentó una huelga, independientemente del nombre que le hubieran dado sus promotores. Tiene dicho la Corte al respecto que:

[...] como en efecto existe una gama variada y compleja de representaciones de la acción colectiva sindical, en su labor de indagar por la legalidad de un posible cese de actividades, la Corte considera preciso aclarar que el juez no puede limitarse al aspecto meramente nominal o terminológico del movimiento obrero, de manera que, independientemente del nombre que se le dé, bien de «protesta», «asamblea permanente», «movilización», etc., **su deber es el de examinar si cada práctica obrera en concreto conlleva o no una suspensión o paralización colectiva de trabajo, que deba ser calificada en su legalidad, de acuerdo con sus competencias. En tal medida, así se defiende la ejecución de una acción colectiva sindical legítima, como una protesta o asamblea, el juez debe analizar si, a pesar de su nombre formal, en la materialidad representa un cese de actividades cuya legalidad pueda ser calificada válidamente, de acuerdo con las limitaciones establecidas legalmente.** (CSJ SL9517-2015, reiterada en CSJ SL233-2018, CSJ SL4601-2018, CSJ SL4332-2019).

También ha adoctrinado la Corte que el cese de actividades no pierde su naturaleza y efectos por el simple hecho de que sea parcial o alcance solo unas secciones de la empresa o factores de la producción o prestación del servicio, «[...] dado que es muy probable la afectación que puede sufrir la actividad ejercida por el empleador, por la estrecha conexión de sus procesos y dependencias con la finalidad del servicio que presta» (CSJ SL4332-2019. Ver también CSJ SL1447-2018 y CSJ SL2541-2018).

Ahora, para la Corte también es importante aclarar que el cese de actividades tampoco deja de serlo por el hecho de que no hubiera sido votado o declarado formalmente por la asamblea general de los trabajadores, como lo aduce el recurrente, pues lo realmente importante es que se haya practicado en la realidad, como ejercicio colectivo y reivindicativo, o que, en términos concretos, se hubiera ocasionado una paralización del trabajo o una abstención laboral colectiva.

En efecto, en este punto es necesario insistir en que la comprobación de una huelga depende más de las condiciones materiales y reales en las que se hubiera desarrollado una determinada manifestación obrera, por lo que no es trascendente o definitivo que se hubiera llamado protesta o asamblea, que hubiera sido parcial o que los trabajadores no hubieran declarado formalmente su incursión en ella.

Tan es así lo anterior que nuestro ordenamiento jurídico prevé una causal de ilegalidad del cese colectivo de actividades, «cuando no hubiera sido declarada por la asamblea general de los trabajadores», en los términos legalmente previstos (literal d del artículo 450 del Código Sustantivo del Trabajo). Es decir que la ley reconoce la posibilidad de huelgas, incluso sin su declaración y votación formal.

De la misma manera, esta Sala ha registrado la opción de huelgas espontáneas o guiadas por movimientos instintivos, en donde prima la urgencia e imperiosidad de las reivindicaciones obreras, por el incumplimiento grave de las obligaciones del empleador, y las ha sometido a un examen de su legalidad, de acuerdo con las circunstancias particulares de cada caso (Ver CSJ SL1450-2018, CSJ SL2768-2021, CSJ SL3269-2021, entre otras).

En tales términos, la consecuencia de que un cese de actividades no hubiera sido declarado formalmente por los órganos directivos de la organización sindical o por los trabajadores coaligados no es que la huelga nunca hubiera existido. Contrario a ello, demostrada la ejecución material de esta maniobra, esas omisiones solo son relevantes a la hora de determinar otros factores como el promotor o su apego a la legalidad, pero nunca, se repite, para descartar su realidad.

Por último, desde el punto de vista jurídico, vale la pena recordar que tampoco es cierto que la única prueba válida del cese de actividades sean las actas de constatación del Ministerio de Trabajo, o que esta última autoridad sea la exclusivamente facultada para verificar sus circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Como ya lo había dicho la Corte en el examen de las excepciones previas, es el juez del trabajo el que debe revisar si hubo o no cese de actividades, con fundamento en todas las pruebas válidamente aportadas al expediente y teniendo en cuenta los principios de libertad probatoria y libre formación del convencimiento.

En resumen, existe un cuerpo de reglas jurídicas relativas a la connotación que tiene la huelga en el interior de nuestro ordenamiento y a las condiciones necesarias para su ejercicio y demostración efectiva, que pueden condensarse de la siguiente forma:

i) La huelga es una especie del género de herramientas reivindicativas al alcance de los trabajadores, identificadas como acción colectiva sindical.

ii) Por huelga o cese se entiende de forma pura y simple la cesación del trabajo o paralización de las labores, efectuada por los trabajadores o sus organizaciones de manera colectiva, concertada y con ánimo reivindicativo.

iii) **La competencia otorgada a la jurisdicción ordinaria laboral, mediante la Ley 1210 de 2008, se circunscribe a la verificación de la huelga o cese, así como a la revisión de su legalidad, pero no alcanza otras manifestaciones de la acción colectiva sindical.**

iv) En la labor de constatación de la huelga no es trascendente el término asignado a la maniobra obrera ni la falta de su declaración formal, pues lo definitivo es que se hubiera practicado en la realidad.

v) La huelga tampoco deja de serlo por el hecho de que hubiera sido parcial.

vi) Y, finalmente, pese a la gran importancia de las actas de constatación levantadas por el Ministerio de Trabajo, la indagación y reconocimiento del cese de actividades lo hace el juez del trabajo, con fundamento en los principios de libertad probatoria y libre formación del convencimiento”. (Subraya y negrilla fuera de texto).

Conforme al criterio jurisprudencial expuesto, no puede la Sala indicar que los motivos enrostrados al trabajador demandado en su carta de despido, en la realidad se sustentaron en su participación en una huelga o cese colectivo de actividades de la empresa, porque se insiste, en el presente caso no obra prueba alguna que acredite que las acciones asumidas por los trabajadores de la parte activa el 16 de febrero de 2023 fueron debidamente calificados como tal por la autoridad competente, dentro del proceso especial previsto para el efecto, que como se dijo en la alzada, no es el proceso de fuero sindical, menos aun, cuando este resulta inane en tratándose de la ilegalidad de una huelga, ya que en los términos del numeral 2º del artículo 450 del CST “Declarada la ilegalidad de una suspensión o paro del trabajo, el empleador queda en libertad de despedir por tal motivo a quienes hubieren intervenido o participado en él, y respecto a los trabajadores amparados por el fuero el despido no requerirá calificación judicial”.

Sumado a ello, porque al revisar el material probatorio allegado a las diligencias, en particular el “ACTA DE CONSTANCIA DE CESE DE ACTIVIDADES” elevada por funcionarias del Ministerio del Trabajo, se indicó que una vez terminado el recorrido a todas las instalaciones de la parte

demandante, llevado a cabo el día 16 de febrero de 2023, se concluyó que no hay cese de actividades en la empresa (páginas 153 a 155 archivo 01 del ED), desvirtuándose así las afirmaciones de la parte recurrente tendientes a plantear que el despido responde a una retaliación del empleador por el ejercicio del accionado de su derecho a la huelga.

Por manera que, para la Sala de Decisión, en el caso de marras, no se configuran los errores que se le enrostran a la Juzgadora de Primer Grado, en cuanto a la apreciación de los hechos que se expusieron como motivos increpados al demandado en la carta de despido, dado que ciertamente los mismos no se sustentan en una huelga debidamente declarada.

En punto al segundo problema jurídico planteado con sustento en el reproche efectuado por el extremo pasivo, en el desconocimiento del derecho al debido proceso del trabajador, en especial porque el levantamiento del fuero sindical y el otorgamiento del permiso para despedir con justa causa, a su juicio constituye una sanción desproporcionada para el accionado, quien presenta restricciones médico laboral por su condición de salud, ha de decirse que el despido con justa causa no es una sanción disciplinaria, ni está sujeto a un procedimiento disciplinario previo, a menos que así se haya pactado, como lo ha indicado reiteradamente la Corte Suprema de Justicia entre otras, en la sentencia SL2351-2020.

Así, se tiene que resulta desacertada la afirmación realizada por la parte recurrente, porque del contrato de trabajo y del Reglamento Interno de Trabajo adosados al plenario⁷, no puede establecerse que el despido constituya para el caso una sanción disciplinaria, ni tampoco que para su concreción deba desplegarse un proceso disciplinario específico, siendo relevante destacar además, que las partes no demostraron la existencia de un procedimiento convencional para su agotamiento.

⁷ Páginas 31 a 35 y 40 a 100 Archivo 01 del ED.
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá

Con todo, se impone indicar que la empresa demandada previo a formular la presente demanda especial y a hacerle extensiva la carta de despido al trabajador demandado, sí observó debidamente su derecho al debido proceso, pues nótese que un mes después de la ocurrencia de los hechos puestos de presente en la carta de despido, la empleadora comunicó al trabajador la apertura formal del proceso disciplinario, efectuando la primera citación a la diligencia de descargos para el día 28 de marzo de 2023 a las 8:00 a.m., además, le discriminó los cargos que se le imputaban y le corrió traslado de las pruebas del mentado proceso, advirtiéndole que podía controvertir las pruebas y aportar las que considerara necesarias, igualmente, le recordó que podía asistir acompañado de 2 representantes de la organización sindical a la que se encuentra afiliado (Páginas 135 a 136 Archivo 01 del ED).

Asimismo, se constata que ante la inasistencia de uno de los representantes de la organización sindical a la diligencia de descargos instalada el 28 de marzo de 2023, se procedió a su aplazamiento para el 30 de marzo de similar año a la 1:48 p.m., la cual en efecto se realizó con la comparecencia del demandante y dos acompañantes de las organizaciones sindicales UCONTRANSMI y ASOEXPRESS, misma que por lo avanzado de la hora continuó el 1º de abril de 2023, a las 8:00 a.m., en cuyo desarrollo el accionado rindió sus descargos, allegó las pruebas que pretendía hacer valer, agregó las consideraciones que a bien tuvo, al igual que los dos representantes sindicales (páginas 167 a 179 Archivo 01 del ED).

Sumado a lo anterior, la empresa demandada hizo extensiva carta de despido con justa causa al trabajador, en la que como se advirtió con anterioridad, le puso en conocimiento los hechos que motivan tal determinación, una vez se haga efectiva la sentencia que defina el proceso de levantamiento de fuero sindical, siendo relevante advertir que en ella además, se valoraron las explicaciones dadas por el trabajador, al igual que las pruebas por él allegadas y sin que ello fuere necesario, se le pusieron de presente las normas aplicables al caso, como soporte jurídico de la decisión adoptada por

la empresa, conforme emana de tal misiva militante a páginas 218 a 223 del Archivo 01 del ED.

De suerte que, no le asiste razón a la parte recurrente en cuanto indica en su recurso de apelación que en el presente caso, el derecho al debido proceso del trabajador no fue debidamente garantizado, porque contrario a ello, esta Sala de Decisión constata que tal garantía constitucional fue respetada por la empresa, incluso en los términos sentados por la CSJ, entre otras, en la sentencia SL2351-2020, en la que ampliamente la Alta Corporación desarrolló los aspectos que han de considerarse para observar el derecho al debido proceso del trabajador en tratándose de un despido con justa causa.

En otro giro, pasa el Tribunal a estudiar los reproches efectuados por el extremo recurrente sobre la falta de configuración de algunas de las causales de despido que le fueron endilgadas al trabajador, esto es, el incumplimiento de su horario laboral al no presentarse a trabajar en el turno asignado entre las 8:00 a.m. a 4:00 p.m. en el Portal 20 de julio, la omisión del deber de auto cuidado de su estado de salud, al ubicarse en la parte inferior de móvil N020 el día 16 de julio de 2023 a las 4:38 a.m. y no dar cumplimiento a sus restricciones médico-laborales al realizar movimiento forzado de columna con el fin de ubicarse en la parte inferior del vehículo mencionado.

Así, sobre el incumplimiento del turno asignado al demandado el 16 de febrero de 2023, entre las 8:00 a.m. a 4:00 p.m., esto es, después de que cesaron los acontecimientos que pararon la operación de la empresa, debe decirse que tal omisión para la Sala de Decisión se encuentra claramente demostrada con la declaración del jefe inmediato del accionado, Manuel Alexis Pinzón Niño, quien fue claro en indicar que en efecto el trabajador estaba asignado al mentado horario de trabajo, pese a no tener asignada ninguna función por causa de sus restricciones laborales, el cual no fue cumplido por el señor Figueredo, sin justificación alguna, pues no suscribió la correspondiente planilla de asistencia (min. 07:57-41:33 Archivo 20 del ED), de manera que dicha omisión se encuentra debidamente acreditada con la

declaración en referencia, dado que la misma no ha sido infirmada por ningún medio de convicción adosado a las diligencias; antes bien, ello se encuentra corroborado por la documental allegado por el propio demandado, pues nótese que el 16 de febrero de 2023, asistió a cita médica ante la EPS SURA a las 14:32 horas, es decir, cuando estaba vigente el turno que le fue asignado, sobre lo cual no se demuestra que se le haya informado a la demandada o que esta haya otorgado un permiso para el efecto, tal y como puede advertirse a continuación⁸:

Darsalud (11)
Control Medicina Interna
Fecha de la atención 16/02/2023 14:37



Información básica del paciente y la atención				Plan:	POS		
Diego Alejandro Figueredo Muñoz				Identificación CC 91493103	Fecha de nacimiento 24-12-1976	Edad 46 años(Adultez)	Sexo Masculino
Tipo de afiliación POS	Departamento SANTAFE DE BOGOTA DC	Municipio BOGOTA	Dirección calle 45 a sur # 89b - 45 Compartir la Margarita etapa 7				
Teléfono fijo 6017454755	Otro teléfono fijo 3192333247	Identidad de genero Masculino		Correo electrónico sandruhis.trabajo@gmail.com			
Estado civil Unión libre	Ocupación CONDUCTOR TRANSMILENIO	Raza Mestizo		Grupo Poblacional Población general, niega			
Escolaridad Técnica							

Responsable			
Nombre responsable	Sandra Espinel	Parentesco	Cónyuge

Motivo de Consulta

Control Medicina interna

Paciente de 46 años

1. diabetes tipo 2 mal controlada: HBA1C 9.1%
2. hipertensión controlada
3. hiperlipidemia controlada
4. embolia pulmonar 2 episodios 2012 y 2018
5. IAMSEST sin requerimiento de stent 2012
6. Discopatía L5-S1
7. Tunel del carpo bilateral
8. Asma

Por tanto, no existe duda que el actor incurrió en el incumplimiento que le fue endilgado, y a su vez, configuró la justa causa de que trata el numeral 6° del literal A del artículo 62 del CST, como quiera que de conformidad con el literal b) del artículo 48 del Reglamento Interno de Trabajo de la compañía, constituye falta grave “La falta total del trabajador en la mañana o en el turno correspondiente, sin excusa suficiente” (Página 91 Archivo 01 del ED).

⁸ Página 69 del Archivo 18 del ED.
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá

Conforme a ello, no es atendible el argumento de la parte pasiva en cuanto a que existe duda en el caso de marras sobre el incumplimiento del trabajador a su turno de trabajo, por el simple hecho de no haberse allegado la planilla correspondiente. Con todo, debe advertírsele al recurrente que, en caso de mediar una duda sobre ese hecho, la misma no se solventa por vía del principio *indubio pro operario*, dispuesto en el artículo 53 de la CP, ya que el mismo solo tiene alcance en materia de interpretación normativa y no probatoria.

En igual sentido, debe indicarse que en el presente caso también se demostró que el trabajador omitió su deber de autocuidado de su estado de salud, así como dar cumplimiento a sus restricciones médico laborales, pues se encuentra ampliamente acreditado a través del interrogatorio de parte rendido por el accionado (min. 24:45 a 01:16:45 archivo 20 del ED), los testimonios de Manuel Alexis Pinzón Niño (min. 07:57 a 41:33 archivo 20 del ED) y Henry Cardona (min. 01:10 a 23:45 archivo 20 del ED) como empleados de la empresa y el material fílmico allegado por la sociedad demandante, que el accionado se ubicó debajo de un vehículo operado por la empleadora el día 16 de febrero de 2023 entre las 4:10 a 7:40 a.m., lo cual claramente evidencia que puso en riesgo su integridad y su salud, ignorando así las referidas restricciones, las cuales eran de su conocimiento, pues nótese que cuando estas le fueron prescritas el demandado procedió a firmar el documento correspondiente, como se advierte a continuación⁹:

⁹ Página 204 Archivo 01 del ED):

TENIENDO EN CUENTA ANTECEDENTES CLINICOS, HISTORIAS CLINICAS APORTADAS REPORTES DE ESTUDIOS PARACLINICOS RECIENTES Y ESTADO CLINICO ACTUAL SE INDICA: NO OPERAR EN VIA PUBLICA, SOLO ACTIVIDADES DE PATIO EN TURNO TARDE. CUMPLIR CON HORARIOS DE COMIDAS (DESAYUNO-ALMUERZO) EVITAR ACTIVIDADES QUE INVOLUCREN MOVIMIENTOS REPETITIVOS O FORZADOS DE COLUMNA, EVITAR ACTIVIDADES QUE INVOLUCREN CARGAS CON PESOS SUPERIORES A 5 KG (ALZAR, ARRASTRAR, EMPUJAR, HALAR, SOSTENER), EVITAR ACTIVIDADES DE IMPACTO (CORRER, SALTAR), EVITAR ACTIVIDADES QUE INVOLUCREN VIBRACION CUERPO ENTERO, SE SUGIERE USO DE CALZADO COMODO TIPO BOTA INDUSTRIAL SIN PUNTA DE ACERO, EVITAR SUBIR O BAJAR ESCALERAS PROLONGADAMENTE, ALTERNAR POSTURAS SEDENTE Y BIPEDA, ESTAS RESTRICCIONES SON EMITIDAS TANTO PARA LAS ACTIVIDADES DE VIDA COTIDIANA COMO LABORAL Y POR PERIODO DE 6 MESES, AL CABO DE ESTE TIEMPO ASISTIR A GENESYS CON CONCEPTO RECIENTES DE ESPECIALIDADES TRATANTES.

HISTORIA CLINICA OCUPACIONAL DURANTE PANDEMIA POR COVID-19: La evaluación medica ocupacional que se realiza durante la pandemia por COVID-19, se hace de forma integral, según resultados de la encuesta verbal de síntomas, hallazgos de signos y síntomas respiratorios agudos y antecedentes patológicos que lo incluyan en una población de riesgo de complicación en caso de sufrir COVID-19, en relación con lo establecido en las Resoluciones 464 y 666 de 2020 y lo definido en la Circular No 30 de 2020, del Ministerio de Salud y Protección Social. "Cualquier hallazgo significativo encontrado en relación a la actual problemática de salud pública se ampliará en el Certificado Médico, con el objeto de definir su estado e implicaciones ocupacionales". Esta evaluación no garantiza que a futuro el trabajador no padezca la enfermedad. Por lo anterior se recomienda implementar las medidas generales y específicas según proceso productivo y sector económico, en el marco del Programa de Bioseguridad de cada empresa y en atención a los lineamientos de autoridades competentes como Ministerios de Trabajo, Salud y Seguridad Social.

NOTA: LA PRESENTE CERTIFICACIÓN SE EXPIDE CON BASE EN LA HISTORIA CLINICA OCUPACIONAL DEL TRABAJADOR, LA CUAL TIENE CARÁCTER CONFIDENCIAL Y SU MANEJO ESTA REGULADO POR LA RESOLUCIÓN 1995 DE 1999, RESOLUCION 2346 DE 2007, RESOLUCION 1918 DE 2009 Y LAS DEMAS NORMAS COMPLEMENTARIAS. ATENDIENDO LOS PARAMETROS DEFINIDOS EN EL MANUAL DE OPERACIONES DEL SITP DE TRANSMILENIO Y LA RESOLUCION 217 DE 2014 DEL MINISTERIO DE TRANSPORTE.

Los resultados fueron consignados en una historia clínica ocupacional que reposará en nuestra IPS.


EDISON PLAZAS BUSTACARA
Medico y Cirujano General
Especialista en SST c.c. 79530727
Resol. 9018 de 02/06/2021
GENESYS LABORAL MEDICINE SAS


Trabajador: DIEGO ALEJANDRO FIGUEREDO
CC: 91493103
Declaro que todos los datos registrados corresponden a la verdad



Así, se constata que el actor no evitó movimientos forzados de columna, ni alternó posturas sedente y bípeda, como así se le había definido en sus restricciones médicas. Por tanto, desconoció sus deberes reglamentarios previstos en los numerales 7, 28 y 35 del Reglamento Interno de Trabajo a saber:

“(…)

7. Observar las medidas preventivas higiénicas prescritas por el médico de la empresa o por las autoridades del ramo y observar con suma diligencia y cuidado las instrucciones y órdenes preventivas de accidentes o de enfermedades profesionales.

(…)

28. Observar las medidas de seguridad que se determinen, absteniéndose de ejecutar actos que puedan poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo, la de sus superiores, así como la de los bienes de la empresa o de sus clientes.

(…)

35. *Atender las indicaciones médicas, de higiene y seguridad industrial y en general de salud ocupacional, que se le indiquen a través de cualquier medio, tales como cartas, avisos, circulares, carteleras, memorandos etc.*

(...)"

El incumplimiento de tales obligaciones, en las circunstancias acaecidas en el presente caso, constituyen una violación grave de las mismas, porque el trabajador con su actuar atentó contra su seguridad, su salud y su vida e ignoró sus restricciones médico laborales expedidas con ocasión a su dolencia a nivel de la columna, de suerte que también se configura la causal 6ª del literal A del artículo 62 del CST, pues a la luz del literal d) del artículo 48 del Reglamento Interno de Trabajo de la empresa demandante, la cual se encuentra calificada como falta grave la *“Violación grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias”*.

Puestas así las cosas, se tiene que no se equivocó la Juez a quo al concluir que en el presente caso se encuentran configuradas las justas causas de despido endilgadas por la convocante al trabajador, dentro de las cuales se incluye impedir el demandado el normal funcionamiento del Portal 20 de Julio el día 16 de febrero de 2023, obstaculizando el ingreso y salida de vehículos de la empresa en la puerta central del Centro de Operación en el horario de 3:40 a.m. a 7:40 am. mediante vías de hecho, y sobre la cual no se efectúa ninguna consideración por parte del Colegiado, porque el recurrente no hace ningún reparo sobre la misma en su alzada. Es así que, resulta procedente el levantamiento de la garantía foral de la que goza el accionado y otorgar el permiso para despedirlo, como acertadamente lo definió la falladora de primera instancia.

Dimanando en la confirmación de la sentencia opugnada. Costas en esta instancia a cargo del trabajador demandado, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a 1 SMLMV a la fecha de pago.

Por lo expuesto, la **SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

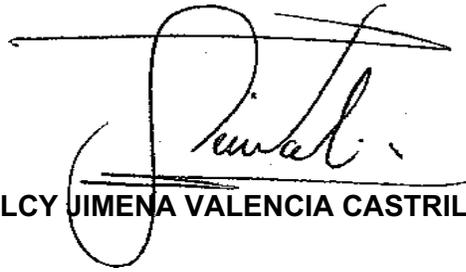
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia del 23 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del trabajador demandado, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a 1 SMLMV a la fecha de pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN



ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ
Magistrada