

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE INCOLBEST S.A. VS ÁLVARO LINARES

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C

SALA LABORAL

FUERO SINDICAL – PERMISO PARA DESPEDIR

RADICACIÓN: 36 -2022-385-01

ASUNTO: APELACION SENTENCIA

DEMANDANTE: INCOLBEST S.A.

DEMANDADO: ÁLVARO LINARES GARZÓN

MAGISTRADA PONENTE

MARLENY RUEDA OLARTE

En Bogotá D.C., a los veintidós (22) días del mes de marzo de dos mil veintitrés (2023), previa deliberación de los Magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

La sociedad INCOLBEST S.A., instauró demanda en contra de Álvaro Linares Garzón, para que mediante el trámite de un proceso especial de FUERO SINDICAL se DECLARE que el demandado es beneficiario de dicha garantía foral, que le fue reconocida pensión de vejez por alto riesgo por parte de Colpensiones mediante resolución SUB81532 de marzo de 2020 y como consecuencia de ello, se autorice a esa sociedad a dar por terminado el contrato de trabajo del demandado por justa causa.

Fundamentó sus pretensiones señalando que entre esa sociedad y el demandado existió un contrato a término indefinido desde el 8 de marzo de 1995, en virtud del cual este último se desempeñó como operario de planta de fricción, razón por la cual, estuvo expuesto al asbesto, sustancia comprobadamente cancerígena, que en virtud de dicho vínculo, afilió al demandado a los riesgos e IVM a Colpensiones, cancelando los puntos de cotización adicional por actividad de alto riesgo, que Colpensiones reconoció pensión de vejez al señor Álvaro en resolución SUB81532 de 2020, fijando como pago de primera mesada pensional el mes de mayo de 2015.

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE INCOLBEST S.A. VS ÁLVARO LINARES

Que con ocasión de decisión de tutela proferida por el Juzgado 7 Laboral del Circuito de Bogotá y confirmada en sede de impugnación, se ordenó el reintegro al actor, lo que conlleva la no solución de continuidad de su vinculación laboral y por ende, recuperó la garantía formal de que gozaba en su condición de miembro de la junta directiva de Sintraincolbest, por lo que se requiere autorización judicial para despedir al demandado amparado en una justa causa ante el reconocimiento a su favor de derecho pensional.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En diligencia de que trata el artículo 114 del CPTSS, se tuvo por no contestada la demanda por parte del demandado, ante su ausencia a dicha diligencia.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento resolvió ABSOLVER al demandado de las pretensiones incoadas en su contra por la sociedad demandante y no condenó en costas.

Para llegar a esta conclusión señaló el Juez:

No existe debate alguno en torno a que entre la sociedad demandante y el encartado existe un contrato de trabajo a término fijo el cual inició el 8 de marzo de 1995, ello se encuentra plenamente acreditado en el juicio a través del contrato de trabajo que reposa en el archivo 3 de la carpeta del fuero sindical.

De la calidad de aforado: así las cosas se debe recordar que fueron sindical es la garantía que tienen algunos trabajadores pertenecientes a los sindicatos para no ser despedidos, desmejorados en sus condiciones de trabajo ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto sin justa causa calificada previamente por el juez; en consecuencia cuando un trabajador aforado ha sido despedido sin tener en cuenta las normas que protegen su estabilidad laboral se debe ordenar su reintegro y condenar al empleador al pago a título de indemnización de los salarios dejados de percibir por causa del despido; es así como el artículo 39 de la CP, contiene las ya nombradas garantías forales: “los trabajadores y empleados tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones sin intervención del Estado, su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de Constitución y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos, la cancelación o la supresión de la personería jurídica procede por la vía jurídica, se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión”.

En este sentido, de acuerdo con el artículo 406 del CST los empleados que tienen derecho a dicho amparo son: a) los fundadores de la organización sindical, b) los que ingresen a la misma con anterioridad al reconocimiento de la personería jurídica, inscripción en el registro sindical, c) miembros de la Junta directiva de todo sindicato Federación o Confederación contando los miembros de los comités seccionales del amparo solamente para un principal y un suplente y d) los miembros de la comisión estatutaria de reclamos; adicionalmente en el caso de los

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE INCOLBEST S.A. VS ÁLVARO LINARES

miembros de la Junta directiva se señala que la protección foral se hará efectiva por el tiempo que dure el mandato y 6 meses más, finalmente determina el parágrafo 2 del artículo 406 que para todos los efectos legales y procesales la calidad aforado se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la Junta directiva o con copia de comunicación al empleador norma cuyo contenido se reitera en el inciso segundo del artículo 118 del CPTSS, “con la certificación de inscripción en el registro sindical o la comunicación en el empleador de la elección, se presume la existencia del fuero.

Al punto, se tiene que al plenario no fue allegado ningún documento con el que se tenga certeza de que el señor Álvaro Enrique Linares Garzón tiene o tuvo o la condición de miembro de la Junta directiva del Sindicato de Trabajadores de Incolbest S.A., en la actualidad, pues aún cuando se adujo que aquel fungía como tesorero conforme a respuesta llegada por el Ministerio de Trabajo que reposa en el archivo 13, desde el 13 de diciembre del 2021 se cambió la Junta directiva del sindicato sin que el demandado figure como alguno de los miembros ya fuere principales o suplentes de la organización sindical; en esta medida como no se acredita la condición de miembro del órgano de Gobierno de la organización sindical del demandado para la fecha de interposición de la demanda no resulta viable para el despacho estudiar la justeza del despido y si resulta oportuno autorizar la terminación del contrato de trabajo, pues es la existencia del fuero sindical el presupuesto inicial con el que resulta viable dar trámite a la pretensión es de la demanda.

Ahora aun cuando se valorará de manera hipotética que el demandado gozaba de protección foral para la fecha del cambio de la Junta directiva esto es el 13 de diciembre del 2021 lo cierto es que los 6 meses adicionales al periodo de mandato de que trata el artículo 406 del CST, vencieron el 13 de junio del 2022 por lo que de igual manera no contaría con fuero sindical para la fecha de presentación de la demanda, la cual se radica el 15 de julio del 2022 por tal va motivo no es viable acceder a la autorización deprecada pues no se tiene certeza, no existe prueba de que el demandado en la actualidad goce de algún fuero sindical, sin perjuicio de lo anterior, se aclara que el empleador cuenta con la posibilidad de dar por terminado el contrato de trabajo sin que medie autorización judicial a la fecha pues como se advierte de las pruebas allegadas al plenario, no se puede estimar que el demandado goce de fuero sindical actualmente, el cual si bien pudo existir en algún momento en esta fecha no existe prueba alguna de que en efecto goce de fuero sindical; por tal razón no se requiere contar con una autorización de despido para poder acceder a la culminación al contrato de trabajo.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión la parte demandante recurrió señalando:

La sentencia judicial debe referirse a los hechos que ocurrieron en el momento en que se solicitó el levantamiento de fuero sindical, no a la realidad del día de hoy y como el demandado fue reintegrado por orden judicial, lo fue en las mismas circunstancias que tenía el día en que despedido, eso dice el CST; entonces al ser reintegrado, fue reintegrado con el fuero sindical, independientemente de que hubiera cambiado de cargo, de que ya no estuviera en la Junta directiva de la Organización sindical; esa fue la razón por la cual se solicitó el levantamiento del fuero y cuando se solicitó, se hizo dentro de 2 meses de que determinó la ley procesal para incoar la acción de reintegro; por lo tanto el momento que se lo solicitó el levantamiento de fuero sindical sí tenía levantamiento, sí tenía fuero sindical, esa es la razón por la cual disiento de la decisión tomada en el sentido de que él sí tenía fuero sindical porque es el efecto directo del reintegro, no hubo solución de continuidad y los 6 meses deberían contar a partir del reintegro, no desde momento en que fue cambiada la Junta Directiva, es decir que a partir de la fecha de reintegro, entonces a partir de ese momento se cuentan los 6 meses que tenía de gracia cómo miembro de la Junta directiva sindical para no ser despedido o

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE INCOLBEST S.A. VS ÁLVARO LINARES

desmejorado porque contando anteriormente cuando lo sacaron es contar un tiempo que no estuvo al servicio de la compañía y ejerció las funciones sindicales.

Entonces la protección es 6 meses más a partir del reintegro y no a partir del momento en que fue cambiada la Junta, es uno de los argumentos por los cuales considero que se debe conceder el levantamiento de fuero sindical porque el trabajador al momento en que solicitó el levantamiento, sí lo tenía y está probada causal objetiva correspondiente a que sí fue terminado el contrato por la justa causa del numeral 14 del artículo 62 por el reconocimiento de la pensión y sobre todo reconocimiento de pensión especial de algo riesgo, es decir, que se anticipó en la edad para tener el disfrute de la pensión dada sus condiciones de salud.

CONSIDERACIONES

Lo primero que precisa la Sala que de conformidad con lo establecido en el artículo 117 del C P del T y de la SS., este recurso se decide de plano.

Como bien adujo el juzgador de primer grado, no ofreció reparo la existencia de la vinculación laboral entre la sociedad demandante y el demandado, como se desprende de la copia del contrato de trabajo suscrito por las partes y aportado junto con escrito de demanda, que da cuenta de que el señor Álvaro inició a prestar sus servicios para la demandante el 7 de septiembre de 1995, quedando probado igualmente que por orden judicial, el demandado fue reintegrado a su cargo el 23 de mayo de 2022.

Previo a pronunciarse sobre los argumentos del recurso, la Sala hace las siguientes precisiones:

El fuero es una garantía de consagración Constitucional, que elevó a la categoría de derecho fundamental el derecho de asociación, en concordancia con las normas internacionales que otorgaban al derecho de sindicalización tal jerarquía.

Es así como del estudio de convenios internacionales relacionados con el derecho de coalición y de asociación surge la norma consagrada en el artículo 39 de la constitución nacional, en donde se señala el derecho de los trabajadores y empleadores a constituir sindicatos o asociaciones sin intervención del Estado. Inspirado en el mismo criterio de la libertad de asociación, la norma en cita, reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

Así las cosas, es forzoso concluir que el fuero sindical es una garantía constitucional y además necesaria para el cumplimiento de las funciones

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE INCOLBEST S.A. VS ÁLVARO LINARES

sindicales, garantía que es reflejada en la ley (CST), en concordancia con la constitución. El fuero, no es entonces únicamente una protección para algunos trabajadores voceros o representantes de los intereses de una organización sindical, sino que en realidad es un mecanismo de protección para el derecho de asociación, pues permite que mediante el ejercicio eficaz y tranquilo de las funciones de la organización, estas puedan subsistir como instituciones democráticas.

Descendiendo al caso bajo estudio se equivoca el recurrente cuando afirma que se debe analizar la existencia de la garantía de fuero sindical en el momento de la solicitud de levantamiento de esta, toda vez que el fuero es la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser **despedidos**, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, **sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo**, conforme las previsiones del artículo 405 del CST.

De tal manera, es claro que dicha garantía foral, en concordancia con las previsiones del artículo 113 del CPTSS, debe existir al momento en que el empleador **requiera despedir** al trabajador; lo que significa que si en el transcurso del proceso, se encuentra inexistente la garantía foral, no se justifica el ejercicio de la acción de que trata la norma en comento; ya que se itera, sólo debe el juez calificar la existencia de una justa causa y por ende autorizar la terminación del contrato cuando exista garantía constitucional y foral tantas veces mencionada.

Conforme lo señalado en precedencia y como bien lo adujo la decisión de primer grado, de la certificación expedida por el Ministerio de Trabajo, el 8 de febrero de 2023, se desprende con claridad que el demandado, señor Álvaro Linares, actualmente, **no** ostenta la calidad de miembro de la Junta Directiva de la Organización Sindical Sintraincolbest, de lo que se determina que no **cuenta con garantía foral** que obligue a la sociedad demandante a solicitar autorización judicial para su despido.

Ahora bien, en cuanto el argumento del recurrente según el cual el reintegro del actor a su puesto de trabajo, determinaba que este recuperaba la garantía foral de que gozaba y que dicho sea de paso, no se probó que la hubiera ostentado ya que al respecto sólo obra la afirmación de la parte demandante; lo cierto es que en gracia de discusión, la figura del reintegro determina la

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE INCOLBEST S.A. VS ÁLVARO LINARES

continuidad de las condiciones pactadas en el contrato de trabajo previo al despido, sin que sea dable afirmar que el fuero sindical, como garantía vaya atada a la suerte del contrato, ya que esta protección tiene origen en la Constitución y la Ley y no en las condiciones del contrato.

Así las cosas, se itera, al quedar plenamente acreditado que el actor no goza de garantía constitucional de fuero sindical, el empleador no requiere autorización para proceder a la terminación del contrato, razones suficientes para **confirmar** la decisión de primer grado que llegó a idéntica conclusión.

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

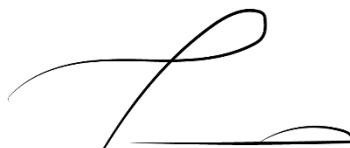
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

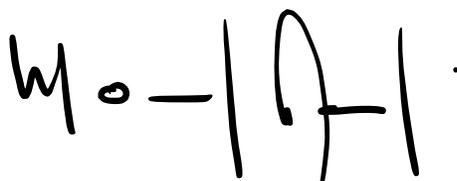
Sin costas en la alzada.

Las partes se notifican por edicto de conformidad con los artículos 40 y 41 del CPTSS.

Los Magistrados,



MARLENY RUEDA OLARTE
MAGISTRADA



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO CON ACLARACIÓN DE VOTO
MAGISTRADO

ACLARACIÓN DE VOTO. Comparto la decisión que niega las pretensiones de la demanda, pues no se probó la existencia de fuero sindical para la fecha en que se elevó la solicitud de calificación de la justa causa. Me Aparto de las consideraciones que hace la providencia que suscribo, sobre la necesidad de probar la existencia del fuero en otro momentos.

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE INCOLBEST S.A. VS ÁLVARO LINARES


LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO
ACLARACION DE VOTO

Para precisar como lo consigno la decision de primera instancia que
El empleador no requiere autorizacion para terminar el vinculo por las
Razones que expuso el juez de primera instancia