



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada Ponente

REFERENCIA: PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL
(PERMISO PARA DESPEDIR).
RADICACIÓN: 1100131050 **08 2019 00403 01**
DEMANDANTE: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y
CARCELARIO – INPEC
DEMANDADO: MARTIN FERNANDO VERGARA LOZANO

Bogotá, D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, D.C, el 23 de octubre de 2023.

I. ANTECEDENTES

El Instituto Penitenciario y Carcelario - INPEC, por intermedio de apoderado judicial, instauró demanda de fuero sindical –permiso para despedir contra Martín Fernando Vergara Lozano, para que, mediante el trámite de un proceso especial de fuero sindical, el juez laboral proceda a levantar el fuero sindical del trabajador y se autorice el retiro del servicio.

Como fundamento de sus pretensiones expuso que el trabajador demandado se encuentra vinculado como Dragoneante y que se encuentra designado en la junta directiva como cuarto suplente de la Organización Sindical Trabajadores y Funcionarios del Sistema Penitenciario y Carcelario del Departamento Cundinamarca – SINTRAPROVINPEC. Además, que se encuentra designado como tesorero de la organización sindical Sindicato Nacional del Sector Penitenciario SINSEP NACIONAL. Adujo que mediante resolución no. 00596 del 26 de mayo de 2015, confirmada mediante resolución no. 002784 de 31 de mayo de 2016, se sancionó disciplinariamente al demandado con diez años de destitución e inhabilidad para ejercer la función pública, ante la presentación de

incapacidades y atenciones médicas falsas para justificar la ausencia al lugar de trabajo.

Narró que se debe hacer efectiva la resolución no. 002784 del 31 de mayo de 2016, que lo destituyó e inhabilitó. Finalmente, que mediante resolución no. 001459 del 7 de mayo de 2019, se hizo efectiva la resolución de sanción, lo que fue notificado al demandado el 14 de mayo de 2019.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Mediante providencia de 19 de junio de 2019, se admitió la demanda y se ordenó notificar al demandado y a SINSEP NACIONAL y SINTRAPROVINPEC.

Posteriormente, en proveído de 27 de julio de 2022, se fijó el 19 de agosto de 2022, para celebrar la audiencia establecida en el artículo 114 del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social.

Llegado el día de la diligencia, el demandado Martín Fernando Vergara Lozano, no acudió a la diligencia, por lo que se le tuvo por no contestada la demanda.

Paralelamente, el curador ad litem del SINDICATO NACIONAL DEL SECTOR PENITENCIARIO – SINSEP y SINDICATO DE TRABAJADORES Y FUNCIONARIOS DEL SISTEMA PENITENCIARIO Y CARCELARIO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA – SINTRAPROVINPEC, procedió a contestar la demanda en debida forma.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite correspondiente, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante sentencia de 23 de octubre de 2023, ordenó el levantamiento del fuero sindical que posee el demandado Martín Fernando Vergara Lozano y autorizó el retiro del servicio activo como funcionario del INPEC.

Como fundamento de su decisión, en lo que atañe al recurso de apelación, indicó que si bien es cierto, entre las mismas partes, SINSEP y señor Martín Fernando Vergara Lozano cursó un proceso de levantamiento de fuero sindical bajo la radicación no. 2016 510, el que terminó por desistimiento de la parte actora conforme el auto de fecha 8 de abril del año 2019, lo cierto es que, no se configuran los presupuestos constitutivos de la excepción de cosa juzgada, como quiera que entre la demanda incoada en el año 2016, con la actual, no existe una identidad de causa, pues existe un hecho sobreviniente entre una y otra, consistente en la materialización de la efectividad de la sanción disciplinaria impuesta al señor Martín Fernando Vergara Lozano con ocasión a la emisión de la resolución no. 001459 del 7 de mayo del año 2019.

De otro lado, indicó que la acción de fuero sindical prescriben dos meses contabilizados, para el caso del empleador, a partir de la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, y se tiene que el procedimiento reglamentario establecido para los fines pertinentes culminó el 17 de junio del 2016, cuando quedó ejecutoria la resolución número 002784 del 31 de mayo del 2016, mediante la cual se confirmó la resolución 00596 del 26 de mayo del año 2015.

Empero, recalcó que la materialización o efectividad de esa sanción se dispuso con la resolución no. 001459 del 7 de mayo del año 2019, fecha a partir de la cual debe contabilizarse el término prescriptivo, constatándose que entre la notificación personal al demandado efectuado el 14 de mayo de la anualidad y el día 14 de junio del 2019, fecha de la presentación de la demanda, no transcurrió el término de 2 meses de la norma en cita. En gracia de discusión, precisó que la acción tampoco se encontraría prescrita, pues tratándose de la materialización de una sanción de destitución e inhabilidad general e impuesta al accionado la causal se prolonga en el tiempo y por ende la misma podría incoarse en cualquier momento, siempre que ella se encuentre vigente.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el trabajador demandado Martín Fernando Vergara Lozano interpuso recurso de apelación con el fin de revocar la sentencia de primera instancia. Como argumento señaló que existió proceso bajo la radicación no. 1100131050082011600422500 que se tramitó por los mismos hechos ante el Juzgado Octavo Laboral de circuito de Bogotá, el que fue rechazado el 7 de septiembre de 2016. Asimismo, que cursó proceso con radicación no. 110013105006820160051000, ante el Juzgado Octavo Laboral de Bogotá que fue objeto de desistimiento por parte de la demandante.

Precisó que se deben garantizar los derechos constitucionales y legales y además el bloque constitucionalidad de la OIT, ya que no se garantiza el derecho de aforado, como quiera que han existido cuatro fallos en el mismo juzgado. Finalmente, adujo que por prescripción no se podría revivir nuevamente el debate jurídico.

V. CONSIDERACIONES

Procede esta Colegiatura a desatar la alzada, según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social.

Para dilucidar la controversia puesta de presente, es necesario abordar en un primer momento lo concerniente a la finalidad y los sujetos objeto de protección del fuero sindical.

i) Finalidad del fuero sindical.

La figura del fuero sindical es un mecanismo de protección constitucional de los derechos de asociación y de libertad sindical. En efecto, el artículo 39 de la Constitución, al referirse al derecho de los trabajadores y empleadores a constituir asociaciones o sindicatos, sin intervención del Estado, señala que *“se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión”*. Bajo este sentido, el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo, lo define como *“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”.

La anterior prerrogativa busca proteger de manera especial a los sindicatos, para que puedan cumplir libremente su función de defender los intereses de sus afiliados y además evitar que los trabajadores debidamente organizados sean objeto de discriminación. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia CC C-033-2021, puntualizó que la *“(...) finalidad misma del fuero sindical, que consiste en amparar la libertad sindical, frente a las decisiones del empleador que resulten de su discrecionalidad y que, directa o indirectamente, tengan por objeto obstruir la labor del sindicato (...).”*

Además, la misma Corporación en sentencia CC T-096-2010 reiterada en CC T-303-2018 estableció que la garantía foral tiene como propósito el ejercicio del derecho de asociación para que los sindicatos puedan ejercer la función para la cual fueron constituidos. Fue así, como refirió que *“La garantía constitucional de fuero a los representantes sindicales está estrechamente ligada con la protección al ejercicio del derecho de asociación sindical, cuya finalidad es procurar que los sindicatos, mediante sus representantes, puedan ejercer la función para la cual fueron constituidos, esto es, la defensa de los intereses económicos y sociales de sus afiliados. La garantía foral va dirigida a la protección del fin más alto que es el amparo del grupo organizado, mediante la estabilidad de las directivas, lo cual redundando en la estabilidad de la organización, como quiera que el representante está instituido para ejecutar la voluntad colectiva”.*

En concreto, la protección que se deriva del fuero sindical, prevista por el artículo 405 del Estatuto Laboral, consiste en que, para despedir, trasladar o desmejorar las condiciones laborales del trabajador, debe existir una justa causa previamente calificada como tal por el juez laboral. Esto significa que, siempre que se trate de un trabajador aforado, el empleador tiene el deber de acudir ante el juez laboral para que sea este quien califique la justa causa y autorice el despido, traslado o desmejora.

En este orden de ideas, el fuero sindical se traduce en una protección reforzada, en virtud de la cual, los derechos al debido proceso, a la defensa y demás prerrogativas relacionadas con el fuero, serán

garantizados por un juez laboral, y no, por el empleador. Para ello, el ordenamiento jurídico prevé dos acciones propias de la jurisdicción laboral relacionadas con la protección especial de fuero sindical: **i)** la de levantamiento de fuero y autorización de despido, prevista por el artículo 113 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; y **ii)** la de reintegro, prevista por el artículo 118 de la misma obra procesal. La primera es ejercida por el empleador que busca obtener permiso para despedir a un trabajador amparado por fuero sindical, para desmejorarlo en sus condiciones de trabajo o para trasladarlo a otro establecimiento de la misma empresa o a un municipio distinto. Esta acción requiere la demostración de una justa causa de despido. La segunda es desplegada por *“el trabajador amparado por el fuero sindical, que hubiere sido despedido o desmejorado en sus condiciones de trabajo o trasladado sin justa causa previamente calificada por el juez laboral”*.

De igual manera, se advierte que en aplicación de los convenios 87 y 98 OIT, el Comité de Libertad Sindical en diferentes pronunciamientos ha recordado a los Estados miembros, el principio general según el cual la libertad sindical implica el derecho para los trabajadores y los empleadores a elegir libremente a sus representantes. El derecho de las organizaciones de trabajadores a elegir libremente a sus dirigentes constituye una condición indispensable para que puedan actuar efectivamente con toda independencia y promover con eficacia los intereses de sus afiliados. (véase Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, quinta edición, 2006, párrafos 388 y 391).

En tal sentido, la libertad sindical se manifiesta como una facultad autónoma de los trabajadores para crear sus propias organizaciones sindicales. Sin embargo, esa potestad no puede convertirse en una barrera que impida la remoción de determinado trabajador o el obligar al empleador a mantener unas condiciones laborales inexistentes. (Sentencias CSJ STL10462-2018 y CSJ STL 11552-2019).

ii) Sujeto objeto de protección a través del fuero sindical.

En virtud de lo anterior, el fuero sindical compuesto por el derecho de asociación y la libertad sindical se ha entendido como una garantía social que busca proteger una colectividad más no una individualidad del

trabajador. Sobre el particular, en sentencia CC C-1188-2005, se estableció:

El derecho a la sindicalización impone ser un derecho social que debe garantizarse no de manera individual sino en colectividad, y que además en tanto la organización sindical ejerce la representación de los trabajadores, esta función denota una posibilidad de garantía y defensa de los derechos de los trabajadores. (...) Como se ve, el concepto de derecho social de libertad sindical es muy complejo, lo cual no implica que se desvirtúe su carácter de derecho humano. Este derecho entonces no posee un contenido prestacional ni implica una obligación de dar o hacer. Se trata de una obligación de garantizar la libertad de participación en la defensa de sus derechos como trabajador.

El mismo Tribunal constitucional en sentencia CC C-1119-2005 previó que el fuero sindical es un mecanismo configurado para proteger primordialmente el sindicato dado que se busca garantizar la libertad y asociación sindical. Al respecto, indicó:

Ahora, si bien a través de la garantía del fuero sindical se busca proteger la permanencia del trabajador en el periodo inicial de la constitución del sindicato, su finalidad no es otra que la de establecer mecanismos para amparar el derecho de asociación, elevado a rango constitucional por el Constituyente de 1991. Así lo ha entendido la doctrina constitucional, que sobre el asunto en cuestión ha expresado que: “el fuero sindical en la medida en que representa una figura constitucional para amparar el derecho de asociación, es un mecanismo establecido primariamente a favor del sindicato, y sólo secundariamente para proteger la estabilidad laboral de los representantes de los trabajadores. O, por decirlo de otra manera, la ley refuerza la protección a la estabilidad laboral de los representantes sindicales como un medio para amparar la libertad de acción de los sindicatos.

En esa línea de pensamiento, queda claro entonces que la garantía foral no tiene por finalidad que el trabajador en sí mismo goce de una estabilidad en el empleo, sino que busca resguardar de manera especial a los sindicatos, para que puedan cumplir libremente su función de defender los intereses de sus afiliados, de allí, el interés colectivo o social que le caracteriza, tal como también lo prevé la Corte Suprema de Justicia en decisiones CSJ STL10462-2018 y CSJ STL 11552-2019.

iii) Caso concreto

En el presente caso, no es objeto de debate **i)** la existencia de una relación legal y reglamentaria entre el INPEC y Martín Fernando Vergara Lozano; así como tampoco que **ii)** el trabajador demandado goza de la garantía de fuero sindical, en su condición de miembro suplente de la

junta directiva de la Organización Sindical Trabajadores y Funcionarios del Sistema Penitenciario y Carcelario del Departamento Cundinamarca – SINTRAPROVINPEC y como tesorero de la organización sindical Sindicato Nacional del Sector Penitenciario SINSEP NACIONAL; **iii)** que mediante resolución no. 00596 del 26 de mayo de 2015, confirmada mediante resolución no. 002784 de 31 de mayo de 2016, se sancionó disciplinariamente al demandado con diez años de destitución e inhabilidad para ejercer la función pública; y que **iv)** a través de la resolución no. 001459 del 7 de mayo de 2019, se hizo efectiva la resolución de sanción, lo que fue notificado al demandado el 14 de mayo de 2019.

En ese horizonte, de conformidad a los reparos concretos del recurso de alzada interpuesto por el trabajador demandado, se observa que los mismos están encaminados exclusivamente a controvertir las figuras jurídicas de la cosa juzgada y la prescripción.

Sobre el particular, se advierte que la figura de la cosa juzgada está reglada en el artículo 303 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, así:

ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión.

En igual sentido, La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, respecto a dicha institución, en sentencias SL 8658 de 2015, rememorada en la sentencia CSJ SL 7889 de 2015 y SL 11236 de 2016 ha dicho que:

(...) la fuerza de la cosa juzgada --denominada también ‘res iudicata’-- se impone por el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a los juicios del trabajo por virtud de la remisión a que se refiere el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, de las sentencias ejecutoriadas proferidas en procesos contenciosos, cuando quiera que el nuevo proceso versa sobre el mismo objeto (eadem res), se funda en la misma causa que aquél donde se profirió la sentencia (eadem causa petendi) y entre ambos hay identidad jurídica de partes (eadem conditio personarum -- eadem personae).

Razones de orden mayor imponen la necesidad de evitar ventilar nuevamente un mismo litigio cuando sobre éste ya se ha asentado de manera definitiva el pensamiento de su juzgador natural, por manera que, al tenerse por superada la controversia mediante la sentencia judicial en firme, ésta adquiere las características de ‘definitividad’ e ‘inmutabilidad’, que al lado de tener por solucionado el conflicto, otorgan a las partes comprometidas certeza del derecho discutido y seguridad jurídica sobre lo decidido.

Pero para que la cosa juzgada adquiriera la fuerza que persigue la ley, no basta que solamente una o dos de las identidades antedichas se reflejen en el nuevo proceso; como tampoco, para negarla, que por la simple apariencia se desdibujen los elementos que la conforman, esto es, el objeto del proceso, la causa en que se funda y los sujetos entre quienes se traba la disputa. Por eso, para que se estructure la cosa juzgada, de una parte, deben concurrir, necesariamente y en esencia las tres igualdades anotadas, y, de otra, deben aparecer identificados claramente los elementos que las comportan.

En suma, lo que el legislador pretendió con la cosa juzgada es garantizar la seguridad jurídica en las diversas relaciones de derecho, ya que de no contarse con tal institución, los procesos judiciales se tornarían interminables y se daría paso a que el insatisfecho con una decisión judicial instaure tantos procesos como considere, que es precisamente lo que busca evitar la cosa juzgada.

Así pues, para que se estructure la institución de la cosa juzgada es preciso acudir al fenómeno de las identidades procesales, esto es, que entre el primer proceso y el segundo exista:

- *La misma causa petendi*, es decir, que se refiera a los mismos hechos, sin importar las variaciones sutiles que se puedan presentar entre los mismos.

- *identidad de objeto*, esto es, que se refiera a las mismas pretensiones, mirando al respecto la materialidad y la juridicidad de las mismas; e

• *identidad de partes*, la cual debe tener el carácter de jurídico, comprendiendo no sólo a las primigenias sino a cualquier causahabiente del derecho debatido.

Bajo este panorama, al descender al *sub examine*, se verifica que el trabajador demandado alega la configuración de dicha institución ante la existencia de otros procesos judiciales con la misma causa, objeto y partes.

Así las cosas, de conformidad con la documental arrimada al proceso, y lo consultado en el Siglo XXI – Consulta de Procesos, se verifica la existencia del proceso con radicación no. 11001310500820160042500, el que cursó ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, el fue radicado el 12 de agosto de 2016, inadmitido el 30 de agosto siguiente, y ante la falta de cumplimiento de los requisitos procesales, fue rechazado el 8 de septiembre de 2016. De modo que, dicho proceso no puede configurar cosa juzgada, pues del mismo no se trabó la Litis, incluso no fue admitido, por lo que nunca fue puesto en conocimiento de la contraparte, por tal motivo, no pudo cristalizar las tres identidades que requiere la institución de cosa juzgada.

De otro lado, se observa también el proceso bajo la radicación no. 11001310500820160051000, que también cursó ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito, del cual se pueden extraer las siguientes actuaciones:

El proceso fue interpuesto el 22 de septiembre de 2016, y admitido el 3 de noviembre de 2016. Seguidamente, se efectuaron los trámites de notificación, que conllevaron a la designación de curador ad litem, por lo que mediante auto del 13 de julio de 2018, se programó audiencia de que trata el artículo 114 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Empero, mediante auto del 8 de febrero de 2019, se decretó la nulidad de todo lo actuado desde el 19 de junio de 2018, y se requirió a las partes para que alleguen la dirección de notificación del Sindicato STPC.

Luego, el 28 de marzo de 2019, se radicó solicitud de desistimiento de pretensiones, lo que fue resuelto mediante auto del 9 de abril de 2019, en el que se declaró la terminación del proceso por desistimiento de la parte actora, y se ordenó el archivo de las diligencias.

En ese horizonte, de cara al proceso con radicación no. 11001310500820160051000, también se observa que reposa la totalidad del expediente como prueba, del cual se logra extraer que, en efecto, se pretendió el levantamiento del fuero sindical del trabajador demandado, en consecuencia, la autorización para el retiro del servicio. Empero, de la comparación de dicho proceso, con el que hoy se debate, se corrobora que la causa es distinta, pues si bien se debate la conducta que dio origen a la sanción disciplinaria del trabajador demandado, lo cierto es que en este proceso existe una circunstancia apremiante y nuevo, como lo es la expedición de la resolución no. 001459 del 7 de mayo de 2019, que hizo efectiva la sanción de la resolución no. 002784 de 31 de mayo de 2016. Esto es, la causa del presente proceso es la materialización de la resolución no. 001459 del 7 de mayo de 2019, a través de la cual se retira del servicio al trabajador demandado, hasta tanto se tenga la autorización del juez laboral.

En otras palabras, la expedición de la resolución no. 001459 del 7 de mayo de 2019, constituye un hecho sobreviniente de gran magnitud, que quebranta la causa entre los dos procesos que se pretende alegar la cosa juzgada, dado que en el anterior proceso no existió debate de la resolución no. 001459 del 7 de mayo de 2019, pues ni siquiera se había expedido o nacido a la vida jurídica. De modo que, es con dicho acto administrativo que la demandante pretende el retiro del servicio del trabajador demandado, en razón de las conductas que ocasionaron la sanción impuesta en resolución no. 002784 de 31 de mayo de 2016.

Así las cosas, no se puede pregonar la configuración de la cosa juzgada, ante la carencia de constitución de la triple identidad que requiere dicha institución. Lo anterior, como quiera que no existe identidad de causa entre el proceso con radicación no.

11001310500820160051000 y el presente, lo que conlleva a que no salgan adelante los argumentos expuestos por la pasiva en su recurso de alzada.

De otro lado, respecto al reparo concreto de la prescripción de la acción, se tiene que el sistema jurídico colombiano prevé la institución de prescripción como un modo de extinguir los *“derechos u obligaciones, como resultado de su no reclamación, alegación o defensa durante el tiempo determinado por la ley, por cualquier razón subjetiva que motive la inacción de su titular”*¹. Conforme a ello, es dable entender que esta figura materializa el principio constitucional a la seguridad jurídica, al impedir una indefinición latente y prolongada de los problemas jurídicos surgidos de hechos jurídicos relevantes, como aquellos que pueden derivarse de la relación entre trabajadores y empleadores, o los afiliados y las entidades que integran el sistema de la seguridad social. Por tal razón, el establecimiento de un término para el ejercicio de la acción laboral resulta válido, además, porque responde a la necesidad de implementar un orden justo y pacífico.

Por tal razón, al juez del trabajo le corresponde verificar la fecha de causación de cada acreencia y, por consiguiente, la data en la que podía ser reclamada, conforme con la ley o el acto que la contemple, a efectos de aplicar la excepción de prescripción en cada caso.

Así las cosas, para el caso concreto, el artículo 118 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, consagra:

ARTÍCULO 118-A. PRESCRIPCIÓN. <Artículo adicionado por el artículo 49 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses. Para el trabajador este término se contará desde la fecha de despido, traslado o desmejora. Para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso.

Durante el trámite de la reclamación administrativa de los empleados públicos y trabajadores oficiales, se suspende el término prescriptivo.

Culminado este trámite, o presentada la reclamación escrita en el caso de los trabajadores particulares, comenzará a contarse nuevamente el término, de dos (2) meses.

¹ Sentencia C-091 de 2018 Corte Constitucional.

En consecuencia, resulta claro que el fenómeno prescriptivo de la acción de fuero sindical, es de 2 meses contados a partir del momento en que se haya tenido conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento interno.

En efecto, el artículo 118 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señala que el fenómeno prescriptivo de la acción por fuero sindical para el empleador es de 2 meses contados a partir de **i)** la fecha en que tuvo conocimiento del hecho o **ii)** desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral en sentencia STL17304 de 2019, puntualizó:

(...) sobre el proceso de levantamiento de fuero sindical, de lo que la accionada al analizar las pruebas allegadas al proceso, concluyó revocar la sentencia apelada, declarar no probada la excepción de prescripción propuesta por el accionante, y acceder al levantamiento del fuero, hermenéutica que no puede ser tildada como irregular ni caprichosa, máxime cuando estudió la prescripción aplicando el antecedente de esta Sala, en la que se determinó que el término de prescripción se empieza a contar «(...) desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario (...)».

En esa línea de pensamiento, con el fin de establecer o descartar el fenómeno prescriptivo tratándose de demandas tendientes a obtener el permiso para despedir a un trabajador con fuero sindical, es necesario verificar la existencia de un procedimiento previo establecido por las partes, ya sea en la convención colectiva de trabajo, en el reglamento respectivo o cualquier otro instrumento, pues cuando el empleador decide acoger dicho trámite, el juzgador no puede desconocerlo, como quiera que ello implica la vulneración al debido proceso, al ser este un mecanismo que materializa la defensa del trabajador, así como la determinación o veracidad de las presuntas faltas cometidas. En otras palabras, si bien la terminación del contrato de trabajo no es una sanción disciplinaria, a efectos del cómputo de prescripción en materia de fuero sindical, se debe verificar el adelantamiento del procedimiento convencional o reglamentario, con el fin de determinar término respectivo.

Bajo este panorama, en el *sub examine*, se verifica que la empleadora demandante adelantó un proceso disciplinario en contra de Martín

Fernando Vergara Lozano, por sus conductas de presentar soportes documentos alterados para justificar su ausencia al lugar de trabajo.

Dicho proceso inició con la resolución no. 00596 del 26 de mayo de 2015, la que fue confirmada mediante resolución no. 002784 de 31 de mayo de 2016, en la que se sancionó disciplinariamente al trabajador demandado con diez años de destitución e inhabilidad para ejercer la función pública.

Seguidamente, el proceso disciplinario continuó a través de la resolución no. 001459 del 7 de mayo de 2019, mediante la cual se hizo efectiva la resolución no. 002784 de 31 de mayo de 2016. Al punto, en dicho acto administrativo se resolvió:

ARTÍCULO 1º. Hacer efectiva sanción de destitución del cargo e inhabilidad general para ejercer la función pública por el término de diez (10) años, impuesta al señor MARTIN FERNANDO VERGARA LOZANO, identificado con cédula de ciudadanía número 1022347480, titular del empleo Dragoneante, código 4114, grado 11, adscrito para la época de los hechos al Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario de Combita, Boyacá.

ARTÍCULO 2º. Remitir al Grupo de Administración de Hojas de Vida de la Subdirección de Talento Humano, para su anotación en la hoja de vida del señor MARTIN FERNANDO VERGARA LOZANO.

ARTÍCULO 3º. Remitir copia del presente acto administrativo al sancionado MARTIN FERNANDO VERGARA LOZANO, Complejo Carcelario y Penitenciario de Bogotá, Dirección Regional Central del INPEC, Subdirección Cuerpo de Custodia, a los Grupos de trabajo de la Subdirección de Talento Humano y a la Procuraduría General de la Nación para lo de su competencia.

ARTÍCULO 4º. La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición y contra la misma no proceden recursos en sede administrativa.

Valga aclarar que el anterior acto administrativo fue notificado al trabajador demandado el 14 de mayo de 2019. (fl. 54 archivo 01 Expediente).

Por tal motivo, será desde esta calenda que se contabilizará el computo del término de prescripción de la acción. Por ello, como quiera que la demanda se interpuso el 14 de junio de 2019 (fl. 65 archivo 01 Expediente), no transcurrieron los dos meses que contempla el artículo 118 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que la demanda se interpuso dentro del término legal.

En consecuencia, de conformidad con las consideraciones expuestas, la Sala confirmará la decisión de primera instancia.

Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 23 de octubre de 2023.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado



ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada