

*ACTA DE SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR LUIS ALFREDO BARON CORREDOR DENTRO DEL PROCESO DE FUERO SINDICAL DE BORIS HUMBERTO CESPEDES POLO CONTRA LA NACION MINISTERI DE DEFENSA NACIONAL DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR*

*Con el respeto debido, por los demás integrantes de esta Sala de Decisión No. 1, deferentemente presento las razones por las cuales dejo a salvo mi voto.*

*La Corte constitucional en sentencia C 593 de 1993, al analizar el artículo 39 de la Constitución política adujo que el fuero sindical se extendió a los empleados públicos, de manera general, al señalar:*

*“El Constituyente de 1991 no excluyó del derecho de asociación sindical a los empleados públicos, sino que le dio consagración constitucional al derecho que les reconocían la ley y la jurisprudencia anterior y amplió las garantías para su ejercicio, al no excluirlos del derecho al fuero sindical. Los empleados públicos tienen el derecho de constituir sus sindicatos sin intervención del Estado, de inscribir las correspondientes Actas de Constitución que les otorgan reconocimiento jurídico y, en consecuencia, tendrán legalmente unos representantes sindicales a los cuales no se puede negar que el Constituyente de 1991 reconoció: "el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión...."*

*Establece la excepción de inconstitucionalidad/código de procedimiento laboral*

*“La ampliación que hizo el Constituyente de 1991 de la figura del fuero sindical para los representantes de los sindicatos de empleados públicos, señala inmediatamente la necesidad de un desarrollo legislativo del artículo 39 de la Carta, pues al menos los artículos 2, 113 y 118 del Código de Procedimiento Laboral, son inaplicables a los servidores públicos....”*

*Y respecto del fuero sindical de empleados de dirección, confianza o manejo*

*Los trabajadores que ocupan puestos de dirección, confianza o manejo, también pueden, según la legislación colombiana, ingresar a los sindicatos; y mal haría la Corte en pretender desconocerles un derecho que la ley les otorga, aduciendo para justificar tal exabrupto, una interpretación de un Convenio que, en su texto vigente, expresamente niega toda autorización a la desmejora del estatuto y derechos de tales trabajadores. Los representantes del patrono no están incluidos entre los trabajadores sindicalizados que pueden representar válidamente al sindicato. De esta manera, no se discrimina a los empleados directivos, que tienen su derecho de asociación sindical y se benefician de los logros de su organización y, a la vez, se protege al sindicato de la injerencia del patrono en el manejo de los asuntos sindicales y en la representación del sindicato...”*

*Y respecto de las excepciones al fuero sindical del empleado público señalo los límites:*

*“La sola circunstancia de ser empleado público, no es óbice para que una persona goce de fuero sindical. No obstante, la concurrencia de otras circunstancias sí puede inhibir la existencia del fuero. Tal sería: el ser funcionario o empleado que ejerza jurisdicción, autoridad civil o política, o cargos de dirección administrativa....”*

*ACTA DE SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR LUIS ALFREDO BARON CORREDOR DENTRO DEL PROCESO DE FUERO SINDICAL DE GILBER DAVID MARTIN MEDINA CONTRA SOCIEDAD IMPORTADORA Y DISTRIBUIDORA AUTOMOTORA S A SIDAUTO S A*

*Es indudable que el art. 405 del C. S. del T., sigue vigente y establece la norma general que los trabajadores que gozan de la garantía del fuero sindical, no pueden 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 de trabajo.*

*Solo por excepción el mismo Código en el art. 411, (Modificado por el art. 9 del Decreto 204/57) señala los casos en que es posible la terminación del contrato de trabajo **sin previa calificación judicial**, y limita a los casos de **terminación del contrato de trabajo por la realización de la obra contratada, por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio, por mutuo consentimiento o por sentencia de autoridad competente**, son los únicos casos en que no requiere previa calificación judicial.*

*De lo anterior se deduce que todos los demás casos si se requiere de previa calificación judicial y por ello el art. 410 dice que son justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero, la liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del patrono durante más de ciento veinte (120) días, y las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato.*

*Se considero que en los vínculos de libre nombramiento y remoción si rige la protección foral, y solo en los casos en que exista una justa causa de las señaladas en el artículo 410 del CST, puede darse por terminado el vínculo laboral , pero previamente debe ser calificada por el juez laboral, es decir, que se requiere el trámite del proceso de fuero sindical de permiso para despedir, pues la norma establece la protección, sin miramiento a la clase de vínculo laboral. En efecto, se reitera que desde el CST, original, siempre se ha regulado quienes gozan del fuero sindical, en el artículo 406, sin excluir por razón de la naturaleza del vínculo laboral a los vinculados en la forma de libre nombramiento y remoción, pues no se encuentran excepcionados.*

*Se enfatiza que en el **texto originario del CST., en el artículo 410 enumeraba las justas causas** para que el juez autorizara el despido de un trabajador amparado por el fuero sindical, es decir, que **allí si se señalaba como una justa causa para autorizar el despido**. Entonces desde un comienzo se ha mantenido esa misma línea y se ha señaló la protección foral para todas las clases de vínculos laborales, y que se requería el permiso respectivo, excepto eso si, para los casos de los empleados que no tienen derecho al fuero y para los casos en que taxativamente no era necesario previa calificación judicial*

*Entonces se concluye que tanto la normativa original del CST, como la actual, es decir, el artículo 411 señala los casos en los casos en que es procedente terminar el contrato sin previa calificación judicial y en esta no se señala la naturaleza de de los vínculos laborales por la forma de vinculación como son los de libre nombramiento y remoción, por consiguiente la Mayoría de la Sala no podía excluir del amparo foral al actor, en estos casos, porque la voluntad del legislador ha sido diferente y varió parcialmente, ya que precisamente por una parte no incluyó a dichos vínculos dentro de los que se podían dar por terminados sin previa*

calificación judicial, y por otra parte ni siquiera actualmente constituye una justa causa para autorizar el despido, cuando se encuentra aforado.

Tampoco el artículo 406 del CST, actual, excluye a los trabajadores con esta clase de vínculos, de la protección foral y tampoco el artículo 411 los incluye como excepción al previo permiso judicial, por lo que la Sala mutuo propio tampoco podía dejar de aplicar la norma general y por ende entró a desproteger a esta clase de trabajadores de la protección foral, contrastando con el principio que donde la ley no distingue tampoco le es permitido hacerlo al interprete y por ello adicionalmente si se aceptara que se permite la interpretación que hizo la mayoría, debía aplicarse, conforme a principios legales y constitucionales la interpretación más favorable a favor del trabajador.

Tampoco el decreto ley 750 de 2005 que se refiere a las excepciones de permiso para despedir por fuero sindical de empleados públicos, en el Artículo 24

**“ARTÍCULO 24.** No será necesaria la autorización judicial para retirar del servicio a los empleados amparados con fuero sindical en los siguientes casos:

24.1 Cuando no superen el período de prueba.

24.2 Cuando los empleos provistos en provisionalidad sean convocados a concurso y el empleado que lo ocupa no participe en él.

24.3 Cuando los empleos provistos en provisionalidad sean convocados a concurso y el empleado no ocupare los puestos que permitan su nombramiento en estricto orden de mérito.”

Jurisprudencia Vigencia

#### **Corte Constitucional**

- La Corte Constitucional declaró estarse a lo resuelto en la Sentencia C-1119-05, mediante Sentencia C-318-06 de 24 de abril de 2006, Magistrado Ponente Dr. Álvaro Tafur Galvis, 'por la supuesta vulneración del artículo 150, numeral 10 de la Constitución'. El numeral 2. declara exequible este artículo por los cargos analizados.

- La Corte Constitucional declaró estarse a lo resuelto en la Sentencia C-1119-05, mediante Sentencia C-1175-05 de 17 de noviembre de 2005, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

- Artículo declarado EXEQUIBLE, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1119-05 de 1 de noviembre de 2005, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

En esta última sentencia C 1119 -05, se dijo:

ACTA DE SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR LUIS ALFREDO BARON CORREDOR DENTRO DEL PROCESO DE FUERO SINDICAL DE GILBER DAVID MARTIN MEDINA CONTRA SOCIEDAD IMPORTADORA Y DISTRIBUIDORA AUTOMOTORA S A SIDAUTO S A

**“3. El fuero sindical como una garantía a los derechos de asociación y libertad sindical, en virtud del cual se protege al trabajador de no poder ser despedido ni desmejorado en sus condiciones laborales mientras este cubierto por ese privilegio.**

La Constitución Política funda el Estado Social de Derecho en el respeto de la dignidad humana, en la solidaridad de las personas, en la prevalencia del interés general, y en el **trabajo** (C.P. art. 1). A fin de hacer efectivo el trabajo como uno de los valores fundantes, el artículo 25 de la Carta Política otorga al Estado su especial protección en todas sus modalidades; garantiza el derecho fundamental de los trabajadores y empleadores a constituir asociaciones y sindicatos sin la intervención del Estado, sujetas al orden legal y a los principios democráticos; y, reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión (C.P. art. 39). En ese orden de ideas, el artículo 53 superior establece los principios mínimos que ha de contener el Estatuto del trabajo, entre otros, el derecho a la estabilidad laboral y la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales.

El derecho de asociación sindical que se traduce en la posibilidad de que tanto trabajadores como empleadores se asocien en defensa de sus intereses, conlleva de suyo su protección. Significa lo anterior, que no es suficiente la consagración de un derecho por parte del Estado, sino que resulta necesario rodearlo de todas las garantías que permitan su correcto ejercicio. Es precisamente lo que el artículo 39 de la Ley Fundamental establece respecto del derecho a constituir sindicatos, al reconocer a los representantes sindicales la garantía del fuero sindical[2].

No es para nadie desconocido la prevención que genera en el empleador la constitución de sindicatos en la empresa, razón por la cual el legislador ha buscado la manera de proteger el derecho de asociación[3] y la estabilidad laboral de los trabajadores que deciden sindicalizarse, a fin de que no puedan ser despedidos ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin que medie una justa causa que sea previamente calificada por el juez del trabajo. La existencia entonces de una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo de un trabajador amparado por fuero sindical, se confía por la Constitución a los jueces, quienes previo examen de la existencia o inexistencia de la justa causa, autorizarán o no el despido del trabajador amparado con la garantía foral[4]. Sin embargo, existen circunstancias previstas por el legislador en las cuales no es necesario en ningún caso recurrir a autoridad judicial para dar por terminado el contrato laboral de un trabajador aforado. Tal es el caso de la terminación del contrato por terminación de la obra contratada; por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio; por mutuo consentimiento, o bien por sentencia de autoridad competente.

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 solo 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”* [6].

ACTA DE SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR LUIS ALFREDO BARON CORREDOR  
DENTRO DEL PROCESO DE FUERO SINDICAL DE GILBER DAVID MARTIN MEDINA  
CONTRA SOCIEDAD IMPORTADORA Y DISTRIBUIDORA AUTOMOTORA S A SIDAUTO  
S A

La garantía constitucional del fuero sindical también se encuentra protegida por instrumentos y tratados internacionales, como lo recordó la Corte al examinar una disposición que contenía excepciones en relación con el amparo del fuero sindical en los casos de empleados públicos y trabajadores oficiales y privados que ocuparan cargos de dirección, confianza y manejo[7]. En efecto, se recordó en esa oportunidad que el "Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado el 16 de diciembre de 1966, fue aprobado mediante la Ley 74 de 1968 y entró en vigor para Colombia el 3 de enero de 1976. En el numeral 3 del artículo 8 estipula el Pacto que "Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación (sic) a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías."

Colombia es miembro de la Organización Internacional del Trabajo desde su fundación en 1919 y ha aprobado buena parte de sus convenios: La Ley 129 de 1931, aprobó los Convenios Nros. 1 a 26; la Ley 54 de 1962, los Convenios 52, 95, 100 y 105; la Ley 20 de 1967, el Convenio 104; la Ley 21 de 1967, el Convenio 101; la Ley 22 de 1967, el Convenio 111; la Ley 23 de 1967, los Convenios 29, 30, 62, 81, 106 y 116; la Ley 31 de 1967, el Convenio 107; la Ley 37 de 1967, el Convenio 88; la Ley 18 de 1963, el Convenio 99; la Ley 44 de 1975, el Convenio 136; la Ley 47 de 1975, el convenio 129; la Ley 26 de 1976, el Convenio 87; la Ley 27 de 1976, el Convenio 98; la Ley 66 de 1988, el Convenio 160; y la Ley 82 de 1988, el Convenio 159.

De entre ellos, son pertinentes al tema, el Convenio No. 87, relativo a la libertad sindical y protección del derecho de sindicalización, y el Convenio No. 98, sobre el derecho de sindicalización y negociación colectiva. El Convenio No. 87, no establece diferenciación alguna entre los trabajadores "

*No aplicarse la protección foral a los trabajadores aforados, independientemente de la naturaleza del vínculo, es afectar la garantía foral, sin existir norma legal que los excluya de dicha protección, es crear por el poder judicial excepciones que la ley no ha creado, invadiendo orbitas que no corresponden, y con ello se desprotege el derecho de sindicalización, de negociación colectiva y de huelga, es decir, del derecho colectivo del trabajo y no se le da la especial protección al trabajo, tal como se ha vertido en las nuevas orientaciones que últimamente han sosteniendo tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional, en el sentido que las normas legales se deben interpretar a la luz de los principios y valores constitucionales, a partir de la Constitución Política de Colombia desde el año 1991, en cuanto a que estos priman sobre las normas legales que los contrarían, tal como lo establece el artículo 4 constitucional. Igualmente, el artículo 93 ibidem, refiere que los derechos establecidos en la carta política y la Ley se interpretaran conforme a los estándares internacionales, por lo tanto, implica darle un reposo a los valores y principios que establece la Constitución y luego, aplicar las normas laborales de carácter legal a la luz de dichos principios y normas constitucionales.*

*En efecto, se establece en la Constitución Política de Colombia del año 1991, que Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República, fundada en el respeto de la dignidad humana, y en el trabajo y que son fines*  
ACTA DE SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR LUIS ALFREDO BARON CORREDOR  
DENTRO DEL PROCESO DE FUERO SINDICAL DE GILBER DAVID MARTIN MEDINA  
CONTRA SOCIEDAD IMPORTADORA Y DISTRIBUIDORA AUTOMOTORA S A SIDAUTO  
S A

*esenciales del Estado, entre otros, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en ella, facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica y la vigencia de un orden justo.*

*Así mismo, se indica que es deber de los nacionales y extranjeros en Colombia, acatar la Constitución y que uno de LOS DERECHOS FUNDAMENTALES es el trabajo, el cual constituye una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado, de ahí que toda persona tenga derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, además de ser libre de escoger profesión u oficio.*

*En igual sentido, señala la Carta Política que el Congreso expedirá el estatuto del trabajo y la ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades para los trabajadores, remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, garantía a la seguridad social, capacitación, adiestramiento y el descanso necesario, protección especial a la mujer, maternidad y al trabajador menor de edad.*

*De otro lado, también es importante destacar, que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna y que ni La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores, por ende, es obligación del Estado y de los empleadores, ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran, al igual que el Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.*

*Lo anterior significa, que la creación del Estado Social de Derecho se fundó teniendo como esencia el trabajo, es decir, una de las razones de ser de este, es el trabajo, tal como lo dice el preámbulo de la Constitución, sumado a que es tratado como un derecho fundamental, lo que implica que toda persona tiene derecho al trabajo y así, a su estabilidad en el mismo. Este principio es absoluto y solo se puede pregonar como relativo cuando en verdad existe una justa causa, para su terminación.*

*Desde otra óptica, el trabajo es el que ha permitido que el ser humano se haya desarrollado hasta los estadios en los que se encuentra hoy la humanidad, en sus actuales condiciones vida y además le ha servido de sustento por la remuneración que recibe, pues sin el mismo no habría podido subsistir, por ello, resulta vital y tan esencial la conservación de un empleo para todos los seres humanos.*

*Dentro de las garantías inmersas en el derecho al trabajo, se encuentra la estabilidad en el empleo, pues sin este, pierde su esencia, de ahí que la Constitución*

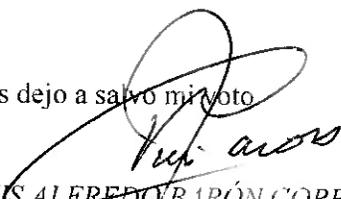
*establezca como principio mínimo fundamental la estabilidad en el empleo sin ninguna restricción. Estabilidad que significa un derecho positivo del trabajador a permanecer en el empleo y por ende, conlleva una idea negativa al empleador para despedirlo; por ello, se expidió la ley 319 de 1996 la cual en sus artículos 6° y 7°, señala que toda persona tiene derecho al trabajo el cual habrá de gozar en condiciones justas, equitativas y satisfactorias y que el Estado, debe garantizar de manera particular, la estabilidad de los trabajadores en sus empleos de acuerdo con las características de las industrias y profesiones, con las causas de justa separación y en casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización, a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional*

*Lo que significa, que la estabilidad en el empleo es un derecho y que, para conservarlo, deben interpretar las normas legales de conformidad con los principios y valores constitucionales y para garantizar ese derecho, no se logra con facultar el empleador para dar por terminado el contrato de trabajo, si no existe una justa causa.*

*Hay que recordar que el trabajo es la fuente para que los trabajadores tengan los medios de subsistencia, pues no de otra manera se puede subsistir, máxime en las actuales circunstancias donde cunde el desempleo y la pobreza.*

*Por ello se debe dar especial protección a la conservación al empleo y si no se garantiza el fuero sindical en los vínculos laborales, que no se haya excepcionado existirá una opción más a la inestabilidad reinante contrariando el principio de estabilidad en el mismo y al recrudecimiento de la situación social de los trabajadores y del País.*

En los anteriores términos dejo a salvo mi voto

  
LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR

ACTA DE SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR LUIS ALFREDO BARON CORREDOR  
DENTRO DEL PROCESO DE FUERO SINDICAL DE GILBER DAVID MARTIN MEDINA  
CONTRA SOCIEDAD IMPORTADORA Y DISTRIBUIDORA AUTOMOTORA S A SIDAUTO  
S A

INDONESIA  
KEMENTERIAN PERBURUHAN  
Sekretariat Jember Laborat

22 JUN -2 AM 11:45

000004

*de*

*[Faint handwritten signature]*

*[Handwritten mark]*

*[Handwritten mark]*