

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

H A C E S A B E R:

Que el treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-004-2021-00157-02 P.T. No. 19660
NATURALEZA: FUERO SINDICAL (Acción de Reintegro)
DEMANDANTE: FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA
DEMANDADO: CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A. - CASECA.
FECHA PROVIDENCIA: TREINTA (30) DE MARZO DE 2022.
DECISION: **“PRIMERO: REVOCAR** la sentencia adiada del 21 de enero de 2022, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito y en su lugar **DECLARAR** que la terminación unilateral del contrato por parte la demandada CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A (HOTEL BOLÍVAR) entregada al demandante FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA quien goza de fuero sindical FUE INJUSTA y omitió el cumplimiento de lo previsto en el art. 113 del CPT y de la SS.; en consecuencia, **CONDENAR** a la demandada a realizar el **REINTEGRO** efectivo del trabajador desde el 09 de junio de 2021 al cargo que venía desempeñando al momento del despido. **SEGUNDO: CONDENAR** a la demandada CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A (HOTEL BOLÍVAR) a pagar a favor del demandante FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA la suma de \$11'057.067 que corresponden a 9 meses y 22 días hasta el 30 de marzo de 2022; a consignar las cesantías del año 2021 arroja la suma de \$637.422 equivalente a los 202 días desde el 9 de junio al 30 de diciembre de 2021, al pago de los intereses de las cesantías arrojan un total de \$42.920 para el periodo de 2021, las vacaciones proporcionales del 2021 \$318.711 y la prima proporcional del año 2021 en la suma de \$637.422. **TERCERO: DECLARAR** no prosperas las excepciones de fondo propuestas por la demanda llamadas: prescripción, inexistencia de la obligación y carencia de la acción. **CUARTO: CONDENAR** a la demandada CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A (HOTEL BOLÍVAR) a favor del demandante FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA, los aportes a los subsistemas de salud y pensión por todo el tiempo en que

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

el accionante estuvo cesante. **QUINTO: NO CONDENAR** en costas en esta instancia por cuando no se causaron al resultar favorable la decisión del recurso de apelación, en virtud del artículo 365 del CGP.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy cinco (5) de abril de dos mil veintidós (2022).

A handwritten signature in blue ink, consisting of a stylized 'R' and 'G' followed by a period.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy siete (7) de abril de 2022, a las 6:00 p.m.

A handwritten signature in blue ink, identical to the one above, consisting of a stylized 'R' and 'G' followed by a period.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA
SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE:
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**

**RADICADO JUZGADO NO. 54-001-31-05-004-2021-00157-00
PARTIDA TRIBUNAL NO.19660
PROCESO ESPECIAL – REINTEGRO
DEMANDANTE: FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA
DEMANDADO: CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE-CASECA HOTEL BOLIVAR
FUERO SINDICAL-REINTEGRO
TEMA: APELACIÓN.**

San José de Cúcuta, treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la decisión proferida por el JUEZ CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO de fecha veintiuno (21) de enero de dos mil veintidós (2022), dentro del proceso especial de acción de reintegro seguido bajo el radicado número 54-001-31-05-004-2021-00157-00 y Partida del Tribunal No.19660 instaurado por el señor FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA contra CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE-CASECA-HOTEL BOLIVAR S.A.S.

I. ANTECEDENTES

El demandante a través de apoderado judicial solicita que se declare que goza de fuero sindical al tener la condición de presidente de la Junta Directiva de la Subdirectiva de la Asociación Sindical SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA PRODUCCIÓN, DISTRIBUCIÓN Y CONSUMO DE ALIMENTOS BEBIDAS Y DEMAS SERVICIOS QUE SE PRESTEN EN CLUBES, HOTELES, RESTAURANTES Y SIMILARES QUE SE PRESTEN EN COLOMBIA; que se declare la omisión por parte del demandado CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A. de no solicitar ante el juez ordinario laboral,

levantamiento de fuero sindical como lo establece el art. 113 del CPT y SS. Declarar que el demandado le terminó sin justa causa el contrato de trabajo sin previa autorización del juez ordinario laboral; en consecuencia, se ordene dejar sin efecto la decisión, reintegrándolo de forma inmediata al cargo que venía desempeñando, al pago de los salarios dejados de percibir, al pago de los aportes a la seguridad social y al pago de las costas procesales.

II. HECHOS

Que inicio labores con la demandada desde el 16 de julio de 2006 en el cargo de oficios varios con un salario actual de \$1'136.000; que la Sociedad Casinos y Servicios del Caribe S.A. es propietaria del establecimiento de comercio HOTEL BOLIVAR, que en la actualidad ejerce labores de botones en el Hotel Bolívar de propiedad de la demandada, que la asociación sindical SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA PRODUCCIÓN, DISTRIBUCIÓN Y CONSUMO DE ALIMENTOS BEBIDAS Y DEMAS SERVICIOS QUE SE PRESTEN EN CLUBES, HOTELES, RESTAURANTES Y SIMILARES QUE SE PRESTEN EN COLOMBIA la componen 52 trabajadores y del cual es miembro ejerciendo como Presidente de la seccional Norte de Santander; que entre la empresa y el sindicato Seccional Cúcuta, se encuentra firmada la Convención Colectiva de Trabajo Vigente, prorrogada de acuerdo al artículo 478 del C.S.T., que como resultado de la emergencia económica y social declarada mediante Decreto 417 de 2020, el empleador le suspendió el contrato de trabajo actuación que fue legal desde el mes de marzo de 2020 hasta el 31 de agosto de 2020 cuando se levantó la restricción de movilidad decretada por el Gobierno Nacional, que el empleador reconoció el 50% del salario durante la suspensión de los contratos, que entre la empresa y el sindicato se llegaron a unos acuerdo en cuanto a la remuneración, días de trabajo y pago de prestaciones económica durante la reactivación de las labores; que dicho acuerdo vulneró el principio universal de igual trabajo igual salario; que junto con 7 trabajadores más, se reusaron a firmar el acuerdo e interpusieron demanda ordinaria laboral ante el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales, que el 07 de mayo de la presente anualidad (sic), la sociedad demandada le notificó la terminación del contrato con el argumento de no acogerse al acuerdo, generando una renuncia tácita, que dicha terminación se le notificó el 30 de diciembre del año inmediatamente anterior (sic). y que le fueron consignadas las prestaciones sociales en el banco agrario a disposición del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta el 27 de abril de 2021, que en la actualidad se encuentra afiliado a la SGSSS con la sociedad demandada demostrándose que nunca hubo renuncia tácita.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La sociedad demandada a través de su apoderado judicial aceptó parcialmente los hechos, se opuso a todas las pretensiones de la demanda, alegando que la terminación del contrato se le notificó al demandante el día 30 de diciembre de 2020 porque se negó a suscribir el acuerdo durante la asamblea general extraordinaria celebrada el día 02 de septiembre de 2020 negándose a

reincorporarse a sus funciones configurándose una renuncia tácita, además, de manera equivocada confunde lo informado en el oficio del 07 de mayo de 2021 donde se le comunica el pago de las prestaciones sociales, teniéndose que consignar en el Banco Agrario.

Propuso como excepciones de mérito la prescripción y la inepta demanda, y de fondo, la inexistencia de la obligación y carencia de la acción.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta en audiencia celebrada el 21 de enero de 2022, resolvió:

Primero. - Declarar que existió una real terminación unilateral del contrato de trabajo sin permiso del juez laboral, maquillada bajo el ropaje de RENUNCIA TÁCITA, conforme a lo considerado.

Segundo. - Declarar probada la excepción de mérito de PRESCRIPCIÓN de la acción foral, conforme a lo considerado.

Tercero. - Condenar en costas a la parte demandante y a favor de la demandada, con fundamento a los artículos 365-1 del CGP en conc. Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 artículo 5, se fijan las agencias en la suma de un (1) S.M.L.M.V, que asciende a un millón de pesos \$ 1.000.000 decreto 1724 de 2021, que se tendrán en cuenta para integrar al concepto de costas cuando se liquiden.

Cuarto. - En el evento en que no apele el trabajador, se ordena el grado jurisdiccional de consulta artículo 14 ley 1149 de 2007, se remitirá el expediente digital al superior funcional para lo de su competencia.

El Juez A quo argumentó que de conformidad con los hechos 43 y 44 relatados en la demanda, la terminación unilateral del contrato por parte del empleador fue el 30 de diciembre de 2020 y el pago de las prestaciones económicas el 27 de abril de 2021, siendo errónea la interpretación dada por el apoderado judicial del actor cuando asegura que la notificación de la terminación del contrato fue el 7 de mayo de 2021, ya que ésta última se torna como ratificación de la desvinculación, donde el empleador manifiesta: *"...que por no acogerse al acuerdo firmado por los demás trabajadores y al no haberse reintegrado a laboral tal como lo hicieron el grupo de trabajadores que se acogieron al acuerdo, se había generado una renuncia tácita por el actor..."*; prueba de ello, es cuando el trabajador cuestiona la posición de la empresa mediante un escrito del 5 de enero del año 2021.

Que se equivocó la empresa demandada cuando aseguró que la renuncia tácita por parte del actor se dio el 1º de octubre de 2020, ya que de los documentos referenciados a folios 91-93, lo manifestado por los testigos y la representante legal de la empresa, se deduce que había libertad de firmar el acuerdo, porque quienes no se acogieron a ello, procedieron a demandar por la vía ordinaria,

luego entonces, tanto trabajadores como empleador, entendieron que no hubo acuerdo sindical porque la propuesta presentada por la empresa, no fue aprobada por todos los trabajadores, es decir, no fue de obligatorio cumplimiento.

Sostuvo que, bajo estas condiciones, no es jurídicamente válido entender que la renuncia tácita es retroactiva desde el 1º de octubre de 2020, porque frente a un aforado, se vulnera su derecho a efectos de demandar su protección foral, por lo que, la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador fue el 30 de diciembre de 2020, sin que existiera una RENUNCIA TÁCITA, porque se reitera, el acuerdo de reactivación fue voluntario y no obligatorio para los trabajadores quienes tuvieron la libertad de demandar.

Respecto a las cotizaciones al sistema de seguridad social integral pagados por parte del empleador a favor del trabajador hasta el mes de mayo de 2021, el Juez A quo determinó que no constituí prueba válida y eficaz para establecer que la terminación del contrato se dio hasta esa fecha, porque existe una COMUNICACIÓN CATEGÓRICA, clara, precisa por parte de la empresa hacia el trabajador de desvincularlo el día 30 de diciembre de 2020, donde se le indica que debía presentarse para que recibiera las prestaciones sociales; además, de conformidad con el acuerdo visto a folios 91-92, la empresa se comprometió a pagar la seguridad social durante la suspensión del contrato.

Que, para el Despacho, la terminación del contrato fue el **30 de diciembre de 2020**, aunado a que el trabajador tuvo la oportunidad legal a controvertirlo, cuando el 5 de enero de 2021 en escrito visto a folios 103-105 controvertió el argumento de la renuncia tácita; esto es, que el trabajador contaba con 2 meses para cuestionar la decisión de la empresa por la desvinculación o la causa real de la terminación del contrato de trabajo por presunto incumplimiento de sus obligaciones “*maquillada con la tesis de renuncia tacita*”.

Que, el trabajador conoció claramente la decisión y la voluntad de la empresa en dar por terminada la relación laboral, que a pesar de ser injusta y estar maquillada con una presunta renuncia tácita, tenía la obligación legal y procesal de accionar ante la justicia según el término de los dos meses previsto en el art. 118 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Que, en este asunto, no era aplicable el art. 52 del CST por cuanto la suspensión del contrato no había sido levantada, ya que la reactivación empresarial propuesta para el 1º de octubre de 2020 fue un acuerdo conocido por todos los trabajadores dentro del marco de una solución transitoria, gradual, temporal y progresiva durante la pandemia decretada por el Gobierno Nacional. Aunado a ello, el Decreto 1026 del 31 de agosto del 2021, regula la fase de aislamiento selectivo, esto es, se reactivó la actividad empresarial, pero con restricciones, con distanciamiento individual responsable para la reactivación económica segura en la República de Colombia,

Que no fue acertado que la empresa pagara las prestaciones sociales y la seguridad social hasta los meses de abril y mayo de 2021, porque tenía que pagarlas inmediatamente la desvinculación, **hecho que constituye un incumplimiento por parte del empresario que no mantiene vigente el contrato de trabajo.**

Concluyó que, no se evidenció renuncia tácita del trabajador, hipótesis en la que no hay lugar al levantamiento del fuero sindical, considerando que lo que ocurrió fue *“una terminación del contrato de trabajo unilateral y sin justa causa, maquillada con la renuncia tácita, sin permiso desde luego del juez laboral, cuando tenía que haberlo hecho”*; a pesar de ello, la acción judicial está prescrita como se analizó.

V. ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN DEL DEMANDANTE

El apoderado judicial del demandante, interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior, manifestando que el Juez A quo yerra *“de manera exagerada y vulnera lo establecido en los arts. 48, 53 y 93 de la Constitución Política y el art. 99 de la Ley 50 de 1990 en su numeral cuarto”*, al desconocer la existencia de la relación laboral, al desconocer el principio laboral contemplado en el derecho universal laboral de la primacía de la realidad sobre las formalidades.

Sostiene que, el Juez A quo señaló que hubo un *“maquillaje”* dentro del oficio del 30 de diciembre de 2020, donde se expone que la renuncia tácita era a partir del 1 de octubre del 2020, sin embargo, el retiro del sistema general de seguridad social, lo hace la empresa el **30 de mayo del año 2021**, esto es, no cumplió con lo establecido en el numeral cuarto del artículo 99 la ley 50 de 1990, que establecía: *si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantías a favor del trabajador, que no hayan sido entregados al fondo, el empleador se los pagará directamente*; que se demostró con el testimonio del contador de la empresa, que esas cesantías fueron consignadas en el fondo, *lo cual demuestra que tenían pleno y claro conocimiento que la relación laboral no se había terminado.*

Arguye que, cuando la Sala Laboral de este Tribunal resolvió el recurso de alzada respecto a la declaración de la prescripción como excepción previa, señaló que el Juez de primera instancia *“...no inquirió a las partes sobre la posición sobre la fecha cierta respecto a la terminación del contrato y o de exigibilidad del derecho reclamado, ni analizó el plenario si existían suficientes elementos de juicio para establecer si como lo alega el demandante el vínculo laboral se extinguió por la presunta renuncia tácita del trabajador alegada por el empleador, máxime como lo alega el apelante, en la actualidad se encuentra afiliado al sistema general de seguridad social con la sociedad demandada,*

demostrándose que nunca hubo renuncia tacita y por lo tanto el vínculo laboral no había terminado a la calenda del 30 de diciembre...”.

Que el Juez A quo omitió valorar que la liquidación de las cesantías del 2020 fueron consignadas por parte de la empresa a favor del trabajador en el fondo el 12 de febrero de 2021 en razón a que el vínculo laboral aún se mantenía vigente, esto es, el empleador “engañó” al demandante porque si la terminación del contrato hubiese sido el 30 de diciembre, las cesantías debían ser pagadas en forma directa y no ser consignadas en el fondo, luego entonces, se ratifica la tesis del Juez A quo cuando señaló que “**hubo un maquillaje**”.

Además, aseguró que la afiliación al sistema general de seguridad social perduró hasta el 30 de mayo de 2021, y junto con lo anterior, se constituyen en obligaciones propias que se originan dentro del vínculo del contrato laboral, *lo que quiere decir que el contrato laboral no se extinguió*, porque hubo una *forma fraudulenta por parte del empleador para dar por terminado*.

Igualmente aseguró que, si bien es cierto el 4 de enero de 2021 el trabajador presentó el escrito de inconformidad respecto a la carta del 30 de diciembre de 2020, la empresa contestó hasta mayo de 2021, *cuando le dijeron que ya la había terminado su contrato y que tenía que retirar las consignaciones*.

Bajo estos argumentos, consideró que en aplicación al principio de la primacía de la realidad, el contrato de trabajo nunca terminó el 30 de diciembre de 2020, ya que se demostró que se mantuvo vigente hasta el 30 de mayo de 2021, postura que asegura la garantía de los convenios y tratados internacionales ratificado por Colombia, previstos en el bloque de constitucionalidad según el artículo 93 de la CP, por tal motivo insistió que **NO HAY PRESCRIPCIÓN** de la acción de reintegro solicitado por el trabajador en su calidad de aforado sindical.

VI. CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar, que el numeral 2º del art. 2º del C.P. de T. y de la S.S. modificado por el art. 2º de la Ley 712 del 2001, dispuso que la competencia para conocer los asuntos que se ventilan por medio del procedimiento especial de fuero sindical, está dada a los jueces ordinarios laborales. De igual forma, el trámite a seguir lo regulan los arts. 113 a 118B, del C.P. del T. y de la S.S., modificados por los artículos 44 al 50 de la Ley 712 de 2001.

Al margen de lo anterior, **los problemas jurídicos** a resolver se reducen a:

- 1) Determinar si del material probatorio aportado y debidamente incorporado al expediente, se logró acreditar sin duda alguna, que la terminación

unilateral del contrato de trabajo por parte del demandado CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A (HOTEL BOLÍVAR), hacia el demandante FABIO MARTÍN URBANO se materializó el **30 de diciembre de 2020** según lo analizado por el Juez A quo, o de lo contrario, la desvinculación efectiva fue en el **mes de mayo de 2021** como lo aseguró el apoderado judicial del demandante. Lo anterior, en aras de establecer si la acción especial de reintegro por fuero sindical interpuesta el 18 de mayo de 2021 (PDF3) fue en término según lo previsto en el art. 118 del CPT y SS como lo aseveró el demandante, o, en este asunto operó el fenómeno prescriptivo de la acción judicial según lo determinó el Juez de primera instancia.

- 2) En caso de ser favorable a las resultas al demandante, se deberá analizar si en este caso es procedente la acción de reintegro a favor de FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA, por haber sido terminado su contrato de trabajo sin justa causa cuando gozaba de la garantía de fuero sindical.

Previo a resolver lo anterior, y con fundamento en lo argumentado por el apoderado judicial del recurrente respecto al auto proferido por esta Sala en el mes de septiembre de 2021, donde se estudió el recurso de alzada contra la decisión de primera instancia que declaró la prescripción de la acción judicial de reintegro de fuero sindical como **excepción previa**, se hace preciso resaltar que, el auto del mes de junio de 2021 fue revocado para que la excepción de prescripción se resolviera de fondo en la sentencia, **motivando el fallo en que**, el operador judicial tenía la obligación de indagar a las partes, sobre la fecha exacta en que ocurrió o se materializó la terminación del contrato y/o de la exigibilidad del derecho reclamado, igualmente, debía establecer si la configuración de la extinción del vínculos se efectuó mediante la presunta renuncia tácita del 1º de octubre de 2020 alegada por el empleador, ***“máxime, si como lo alega el apelante en la actualidad se encuentra afiliado al SGSSS, con la sociedad demandada demostrándose que nunca hubo renuncia tácita y por tanto el vínculo laboral no termino en la calenda señalado por el A quo”***.

En este sentido, no es acertado lo dicho por el apoderado judicial recurrente, cuando asegura erróneamente, que en la providencia anterior esta Sala determinó, que la relación laboral entre el demandante y la sociedad demandada no había terminado el 30 de diciembre de 2020, pues dicha aseveración fue referida por el apelante tal como se analizó en renglones anteriores, supuesto que, debía ser estudiado en la etapa final del proceso, esto es, de fondo en la sentencia.

En este orden de ideas se itera, la decisión proferida por esta Sala en el auto fechado el 02 de septiembre de 2021, reposa su entendimiento lógico en que, el Juez A quo debía indagar a las partes, analizar las pruebas aportadas y comprobar la fecha de la terminación unilateral del contrato de trabajo, actuación

que sólo puede surtirse en la sentencia, todo ello, con el fin de establecer el extremo inicial del término de los dos meses previsto en el art. 118 del CPT y SS, razón por la que, convalidar las interpretaciones falaces del apoderado judicial del actor, vulneraría el debido proceso, la lealtad procesal y el derecho de defensa y contradicción, al pretender beneficios sustanciales mediante una decisión de carácter procesal que de ningún modo determina o resuelve el conflicto suscitado respecto a la terminación del contrato.

SOLUCIÓN DEL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO.

Cabe destacar que de conformidad con lo preceptuado en los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, se ha señalado que el juez tiene la facultad de formar libremente su convencimiento con los medios probatorios que le ofrezcan mayor credibilidad, bajo la sana crítica, los principios científicos de la prueba, las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal de las partes.

No obstante, se recuerda que el principio en comento comporta una responsabilidad para los funcionarios judiciales, conforme a la cual deben fundamentar sus decisiones con aquellos elementos que le brinden mayor credibilidad, pero siempre que sus inferencias fácticas sean lógicas, razonables y no contradigan la evidencia. (Ver sentencia STL13145-15 de septiembre de 2021).

Por lo anterior, cuando se alega el despido de un trabajador aforado de una empresa, sin justa causa, es necesario acreditar dentro del proceso especial de fuero sindical, una serie de supuestos necesarios para obtener sentencia favorable; estos son: la existencia de la relación de trabajo, la calidad de miembro de la junta directiva y el despido.

En otras palabras, el juez que resuelve un conflicto relativo a la estabilidad laboral reforzada derivada del fuero sindical, está habilitado para resolver una serie de cuestiones adicionales que se le proponen para efectos de determinar si al demandante le asiste el derecho a ser reintegrado.

Materialización de la terminación del Contrato de Trabajo y/o desvinculación laboral del actor con la sociedad demandada.

Así las cosas, se procede a resolver el primer problema jurídico planteado, esto es, verificar cuando se hizo efectiva la terminación unilateral del contrato de trabajo, ya que, el apoderado judicial recurrente, insiste que, de las pruebas obrantes al plenario junto con las declaraciones rendidas por los testigos, se demuestra que la vinculación laboral perduró hasta el mes de mayo de 2021;

contrario a ello, el Juez A quo determinó que la desvinculación laboral por parte de la sociedad demandada en calidad de empleador, fue el 30 de diciembre de 2020.

En este asunto no existe discusión, en que, Fabio Martín Urbano inició labores con la empresa demandada desde el 16 de julio de 2006 mediante un contrato a término indefinido en el cargo de oficios varios (PDF2- folios 12-15), que reúne la calidad aforado perteneciente al sindicato "HOCAR" en calidad de presidente seccional Cúcuta según constancia de depósito No.044 del 20 de junio de 2019 entregada por el Ministerio de Trabajo el 26 de agosto de 2020 y vista a folios 114 y 115 del PDF 2 (art. 406 CST); así mismo, que desde el 25 de marzo de 2020 fue suspendido el contrato de trabajo por fuerza mayor previsto en el numeral 1º del art. 51 del C.S.T. (fl. 48 PDF2) ante las condiciones suscitadas por el aislamiento obligatorio por razones del COVID-19.

De otro lado, se tiene que, el empleador a través de la gerente Sandra Reyes presentó a los trabajadores en el mes de septiembre de 2020 una propuesta llamada **ACUERDO MUTUO PARA REACTIVACIÓN** visto a folios 87-89 del PDF 2, el cual indicó:



ACUERDO MUTUO PARA REACTIVACIÓN

Entre los suscritos a saber de una parte **SANDRA REYES PRADA** quien obra en nombre y en representación de la sociedad **CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A. "CASECA"** y por la otra el trabajador mayores de edad de esta vecindad identificados como aparecemos al pie de nuestras firmas, teniendo en cuenta las circunstancias especiales por las que venimos atravesando desde hace ya varios meses como consecuencia del COVID19 y de las medidas de aislamiento obligatorio ordenadas por el gobierno nacional, así como las circunstancias de fuerza mayor que estas han venido generando al haberse ordenado el cierre de empresas así como la suspensión de todos los medios de transporte, tanto aéreos como terrestres en todo el territorio nacional y que no permite la llegada de huéspedes afectado de manera significativa y directa las condiciones económicas de la empresa, que se vio en la imperiosa necesidad de cerrar sus instalaciones máxime que en ella se encontraba un huésped infectado, situación que fue de público conocimiento de todos los trabajadores, circunstancias que obligaron a la entidad empleadora a dar aplicación al numeral primero del artículo 51 del C.S. del T, por fuerza mayor, y ante la necesidad de lograr reactivar nuevamente los servicios de manera progresiva conforme lo han determinado las autoridades y ante las circunstancias especiales que se han presentado de manera inesperada, la empresa **CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A. "CASECA"** y la organización sindical **HOCAR SECCIONAL CUCUTA** sostuvieron algunas reuniones para tratar las condiciones que permitieran hacerlo de manera responsable, lo que origino una serie de propuestas encaminadas a lograr el objetivo y que fueron detalladas en forma documentada ante la organización sindical, quien las llevo a asamblea general de sus afiliados, dando como resultado una votación positiva mayoritaria de veintiocho (28) de los trabajadores asistentes y negativa de (9) de los empleados asistentes, no existiendo por ello unanimidad en torno a lo propuesto por la entidad empleadora, situación que fue puesta en conocimiento por la organización sindical en cabeza de su presidente seccional, y que deja en libertad a los trabajadores que manifestaron su conformidad para suscribir un acuerdo con la empresa que permita la reactivación responsable, la reapertura

proporcional y progresiva del hotel, e igualmente a los disidentes de acudir ante la justicia ordinaria laboral como en el efecto lo han hecho, que ante los acuerdos extralegales establecidos convencionalmente y que generan unas condiciones imposibles de atender, superando cualquier expectativa posible por parte de la empleadora y con el propósito de hacer todo lo posible para salvar la empresa y los empleos de los trabajadores, las partes firmantes han decidido de manera libre y espontánea sin apremio alguno suscribir el presente acuerdo de reactivación en los siguientes términos a saber: **PRIMERO.** Suspender por mutuo consentimiento y de manera temporal desde el inicio de la firma del acuerdo hasta el treinta y uno (31) de diciembre de 2021 los beneficios económicos establecidos de manera extralegal en la convención Colectiva de trabajo Vigente que a continuación son los siguientes:

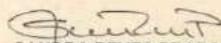
CLAUSULA DECIMA QUINTA: PRIMA DE ANTIGÜEDAD, **CLAUSULA DECIMA SEXTA:** PRIMA DE NAVIDAD, **CLAUSULA VIGESIMA SEXTA:** PRIMA DE VACACIONES, **CLAUSULA CUADRAGESIMA TERCERA:** BONIFICACION ESPECIAL, **CLAUSULA DECIMA OCTAVA:** PASEO ANUAL, **CLAUSULA VIGESIMA QUINTA:** AUXILIO DE EDUCACION, **CLAUSULA TRIGESIMA TERCERA:** AUXILIO PARA EL DEPORTE, **CLAUSULA DECIMA NOVENA:** AGUINALDO, **CLAUSULA OCTAVA "LITERAL 2":** BENEFICIO HABITUAL NO CONSTITUTIVO DE SALARIO. Así mismo las partes acuerdan el compromiso de cada trabajador a la realización de funciones propias de su cargo, y cuando estas no sean posibles de realizar por el trabajador, este colaborará en otras áreas que lo amerite, a excepción de aquellas que por su naturaleza requiera de cierta capacidad técnica, dicha colaboración será hasta la reactivación del 100% de los puestos de trabajo, en la misma forma las partes convienen y así lo hacen constar que la labor se desarrollara iniciando con medio tiempo y durante un periodo de seis (6) meses contados a partir del día en que se firme el presente acuerdo aceptando lo propuesto por el trabajador de laborar la media jornada en 15 días continuos con un salario proporcional al tiempo laborado con el pago del auxilio de transporte proporcional por los días en que haga presencia y labore, tomando los otros quince días con el fin de realizar otras actividades fuera de la empresa HOTEL BOLIVAR que le permitan obtener un ingreso adicional, en caso que la

empresa solicite al trabajador para realizar labores en la empresa durante los quince días libres será de mutuo acuerdo entre las partes, pudiendo ser incrementado el tiempo de labores de forma progresiva de conformidad con el desarrollo de las actividades y del comportamiento comercial y de servicios del hotel, igualmente se conviene por las partes que la empresa hará las gestiones necesarias ante las entidades bancarias a fin de que estas suspendan los cobros de cuotas pendientes al trabajador hasta el mes de diciembre 2020 y si llegado el día no se han reactivado las actividades de tiempo completo se gestionara en idéntica forma hasta el primero (01) de marzo 2021, la empresa se compromete a continuar cancelando a los trabajadores la totalidad de los aportes de la seguridad social salud pensiones y riesgos profesionales mientras se reactivan las actividades en el 100%, igualmente la empresa se compromete a conseguir los dineros necesarios para reconocer un auxilio equivalente al cincuenta (50%) de un salario del trabajador al inicio de la reactivación y dependiendo de los resultados de la operación dará a sus colaboradores el apoyo económico que le sea posible, dejando las partes de presente que el propósito principal del presente acuerdo es lograr sacar adelante la empresa que por las circunstancias especiales que estamos viviendo se encuentra en condiciones económicas lamentables, permitiendo su reactivación progresiva de la mejor forma posible y de manera responsable en el entendido de que dadas las actuales condiciones y el panorama que se vislumbra solo es posible su reactivación con el esfuerzo real y conjunto de la empresa y trabajador.

En constancia de lo antes convenido se suscribe y se firma por las partes en Cúcuta a los 14 días del mes de septiembre de 2020.

Por la empresa

El trabajador


SANDRA REYES PRADA
GERENTE

La última página del acuerdo, fue suscrita por la representante legal de la empresa demandada Sandra Reyes y Ramiro Emiro Mora en calidad de Fiscal de la Organización Sindical, firma que se aportó en el PDF9 folio 40 y que fue aceptada por las partes.

En concordancia con lo anterior, a folios 93-95 del expediente digital PDF2., la Organización Sindical HOCAR en carta fechada el **04 de septiembre de 2020** comunicó al empleador demandado lo siguiente:

...luego de dar a conocer la propuesta por parte de la Junta Directiva y puesta en consideración por los trabajadores afiliados a la Organización Sindical "HOCAR"

Seccional Cúcuta, manifestando lo anterior se procedió a realizar la respectiva votación de forma libre y espontánea, lo cual la decisión no fue en forma unánime dando como resultado una Votación de veinte ocho (28) (sic), Afiliados por el (si) y nueve (09) por el (no), de treinta y siete (37) Afiliados presentes, por tanto dados los resultados de Votación de esta manera la Organización Sindical HOCAR seccional Cúcuta, en calidad de representantes de los Trabajadores no estamos facultados a realizar un acta extra convencional o acuerdo entre las partes, ya que algunos trabajadores afiliados a nuestra Organización Sindical manifiestan que existe una presunta vulneración a sus derechos adquiridos.

A folios 100-101 digital del PDF 2., se allegó la carta presentada por la empresa al actor, fechada **el 30 de diciembre de 2020**, que en lo pertinente dice:

San José de Cúcuta, Diciembre 30 ,2020

Señor
FABIO MARTIN URBANO P.
E. S. M.

En respuesta a lo solicitado por usted en derecho de petición allegado a la empresa, de manera atenta me permito hacer algunas precisiones relacionadas con su solicitud, en primer lugar y conforme es de su conocimiento en el mes de marzo de 2020 y en razón a las medidas adoptadas por el gobierno nacional frente a la pandemia generada por el covid-19 y que impidieron la realización del contrato de trabajo nos vimos en la imperiosa obligación de dar aplicación al numeral primero del artículo 51 del código sustantivo del trabajo suspendiendo su contrato de trabajo por fuerza mayor, que no obstante lo anterior la empresa y la organización sindical mantuvieron conversaciones tendientes a buscar una fórmula que permitiera la reactivación progresiva de las actividades de la empresa y con ello de los contratos de trabajo, elaborándose una propuesta conjunta que la organización sindical llevo a asamblea general extraordinaria celebrada el día 2 de septiembre de 2020 sometiéndola a votación, la cual dio como resultado su aprobación por la mayoría absoluta de los asistentes en total de 37 trabajadores de los cuales 28 votaron de manera positiva y solo 9 lo hicieron de manera negativa, que con base en el resultado y en lo decidido por la asamblea general, la gran mayoría de los trabajadores se reincorporaron a sus funciones y se encuentran laborando en las condiciones convenidas a fin de lograr salvar la empresa y con ello sus puestos de trabajo.

Con base en lo anterior y en la negativa de su parte a aceptar lo decidido por la asamblea general del sindicato para reincorporarse a sus funciones, la empresa considera no obstante haberles sugerido en varias oportunidades su reincorporación, usted se ha negado hacerlo y en consecuencia desde el 1 de octubre de 2020 se dio su renuncia tacita, razón por la que no consideramos la obligación al pago de prima de servicios alguna y menos a la prima extralegal, no sin antes recordarle que la empresa si le cancelo de manera proporcional la prima de servicios del primer semestre, de igual manera le informamos, que la empresa ante su decisión, se encuentra gestionando unos recursos para el reconocimiento y pago de su liquidación final de prestaciones sociales y en consecuencia podrá pasar por las oficinas del hotel a recibirla, así mismo le informamos que en razón a lo decidido por usted, la empresa procederá a retirarlo de la seguridad social Salud y Pensiones como corresponde.

Lamentamos profundamente la actitud que decidió asumir y el desconocimiento de la gravísima situación por la que atraviesa la empresa, que pese a las condiciones en que se encuentra viene realizando esfuerzos extremos para lograr mantener a los trabajadores que decidieron acogerse a lo decidido por la asamblea general reincorporándose a sus funciones.

Cordialmente,



SANDRA REYES PRADA
GERENTE

En carta presentada por el actor **el 05 de enero de 2021** (fls.103-105 PDF2), manifiesta la inconformidad por el comunicado del 30 de diciembre de 2020, que para lo pertinente dice:

“(…)

- 1) Desde el 16 de marzo del año 2.020, la empresa suspendió de manera unilateral mi contrato de trabajo, bajo el argumento de la “fuerza mayor”, sin embargo, solo hasta el mes de agosto del 2020, manifestando que para poder levantar la suspensión de mi contrato y reanudar mis labores, se hacía la firma de un acuerdo echo por la empresa, donde se acordaba trabajar por el 50% del salario básico y a la suspensión

de los beneficios adquiridos por medio de la Convención Colectiva de Trabajo Vigente, por un año, a lo cual no estuve de acuerdo en firmar y por tal razón la empresa nunca accedió a mi reincorporación laboral, es decir, condicione el levantamiento de la suspensión del contrato de trabajo, a la firma del acuerdo.

- 2) En relación al acuerdo que usted menciona, y a la asamblea general extraordinaria del sindicato, celebrada el día 2 de septiembre de 2.020, debo aclarar que, si bien es cierto se presentó a consideración de la asamblea, simplemente se socializo y esta debía contar con la aprobación total de cada uno de los afiliados, lo cual no fue así, ya que solo un grupo de trabajadores manifestó su apoyo a la iniciativa, y que han terminado en acuerdos INDIVIDUALES, lo cual no podría entenderse como una obligatoriedad, sobre quienes se encontraban en desacuerdo.
- 3) En tal sentido, y como **NO** acepte la firma del **ACUERDO** propuesto por la empresa, por considerarlo desproporcionados, lesivos, y sobre todo **regresivos** frente a mis derechos legales y extralegales, a lo cual la empresa se ha negado a levantar la suspensión de mi contrato de trabajo.

(...)

6) Por tal motivo debo manifestar y aclarar, que en ningún momento he renunciado a la empresa y mucho menos de manera tácita, como lo ha pretendido hacer en su comunicación, si bien es cierto la empresa inicio la reanudación de actividades comerciales desde el pasado mes de agosto de 2020, también es cierto que no existe documento alguno que acredite, que la empresa que usted regenta, me haya notificado de manera formal mi reincorporación a las actividades laborales que venía desempeñando, en la misma forma como lo hizo al notificar la SUSPENSIÓN de mi contrato de trabajo.

(...)

Por las precisiones anteriormente expuestas, dejo claramente consignado que **NO** he renunciado a mi contrato laboral y de antemano le informo que quedo a la espera de que la empresa **REANUDE** mi contrato laboral, sin ningún tipo de condicionamiento o constreñimiento...”

La Junta Directiva de la Organización Sindical HOCAR seccional Cúcuta presentan a la empresa demandada en carta fechada el **15 de marzo de 2021** (fls.110-111 PDF2), la siguiente petición:

“(...)

Si bien es cierto el pasado 14 de septiembre del 2020 se realizó la firma del acuerdo de reactivación y a lo cual nuestra organización manifestó no poder firmar ningún acuerdo o acta extra convencional ya que no se contaba la aprobación en un 100% de sus afiliados en cuanto a la entrega de estos derechos adquiridos, por este motivo se realizó la firma del mismo de manera individual y a quienes no estuvieron de acuerdo con la firma de este documento, la empresa tomo la decisión de mantener suspendidos de manera indefinida sus contratos de trabajo.

Por lo anteriormente mencionado deseamos solicitar de manera respetuosa lo siguiente:

1. Se cumpla a los trabajadores que firmaron el pasado 14 de septiembre del 2020 y se procesa a partir del 16 de marzo de 2021 con el pago de los salarios en su totalidad 100% tal y como se encuentra estipulado en dicho acuerdo.
(...)
2. De igual forma, se realice la reanudación laboral en su totalidad 100% a todos los empleados a los cuales la empresa que usted regenta decidió continuar manteniendo el contrato de trabajo en suspensión indefinida...

A folio 31 del PDF9, la empresa allegó la fotocopia del TITULO DEPOSITO A7025985 del 23 de abril de 2021 al Banco Agrario de Colombia, pagando la suma de \$1'270.222 a favor del demandante.

En carta fechada el **07 de mayo de 2021** (fl.28 PDF 9), la empresa comunica al demandante lo siguiente:

Teniendo en cuenta que desde el día 02 de septiembre de 2020 y una vez realizada la ASAMBLEA GENERAL EXTRAORDINARIA en la que se decidió por votación mayoritaria aceptar la propuesta generada por la misma organización sindical y la empresa para la reactivación parcial y progresiva de las actividades del hotel, y que además habiendo usted votado de manera positiva la propuesta, decidió no presentarse a laborar como el grupo de trabajadores que sí lo hicieron, generándose la renuncia tácita de su parte y que habiéndose informado y notificado de esta situación desde el día 30 de diciembre del año anterior, aun a la fecha no se ha presentado a reclamar ni recibir su liquidación prestacional como se lo informamos en esa oportunidad, nos hemos visto en la imperiosa necesidad de proceder a depositarlas en el Banco Agrario de esta ciudad a su nombre y a órdenes del juzgado laboral como corresponde...

Por último, de las pruebas documentales se aportaron los pagos en línea a la seguridad social integral realizadas por la empresa demandada a favor del actor en los meses de febrero, marzo, abril, mayo y junio de 2021, con retiro del 30 de mayo de 2021. (PDF 34).

Declaraciones rendidas en audiencia.

La representante legal de la demandada SANDRA REYES declaró:

Juez: ¿ese acuerdo donde ustedes se comprometen con cada trabajador, era obligación de todos los trabajadores del sindicato por lo menos de aceptar ese acuerdo?

Respondió: No, no señor, no era obligatorio.

Juez pregunta: ¿si es ese el acuerdo que se firmó con cada trabajador?

Responde: Si doctor, pero a ese documento que es el acuerdo, que fue la propuesta, fue a la que llegamos juntos sindicato y empresa, porque nos sentamos a mirar cómo vamos a trabajar, había propuestas de lado y lado y pudimos concertar, que es lo que está ahí en el documento, como íbamos a laborar, que ellos renunciaban a unos beneficios, porque no había forma de pagarlos y a otros no, que nosotros nos comprometíamos a pagar.

JUEZ: ¿Pero no quedó registrado en el acta como votó?

Respondió: No, es más nosotros solicitamos en el acta, si era posible la información de quienes habían votado si y quienes habían votado no, me dijeron que esa información de ellos, qué fue lo que informaron el acta, si no fallo en el número decía que eran 28 a favor y 9 en contra, pero ahí me puedo equivocar en el número señor juez.

En resumen, la representante legal de la empresa demandada SANDRA REYES manifestó bajo la gravedad de juramento que, la propuesta para reabrir

actividades laborales en forma gradual y temporal fue presentada por el Hotel a los trabajadores; que tuvieron diferentes reuniones con los miembros del sindicato, en especial con el demandante por su condición de presidente en la seccional Cúcuta, que mediante Asamblea General, el sindicato votó la propuesta y asegura que el actor voto favorablemente, sin embargo, NUNCA se presento al hotel a trabajar, que los demás trabajadores que votaron a favor, acordaron empezar desde el 1º de octubre de 2020, sin embargo, aseveró que el acuerdo NO ERA OBLIGATORIO para todos los trabajadores, ya que se les dio libertad para iniciar labores o demandar; que no existe documento que acredite quienes fueron los trabajadores que aceptaron la propuesta, no obstante, aseguró que solicitó al sindicato el acta respectiva y que éstos le habían manifestado que era un documento de carácter privado y no podían acceder a ello; aseguró que las razones por las cuales la empresa pagó a favor del trabajador la seguridad social integral hasta mayo de 2021, fue porque estaban esperando a que éste reclamara la liquidación, que fue una época difícil porque no habían juzgados abiertos, la situación de la pandemia y además, la empresa pagó la seguridad social de todos hasta un momento (sic); que la empresa esperó los meses de enero, febrero, marzo y el actor nunca se presentó al Hotel, hasta en el mes de abril que se le consignaron las prestaciones sociales en el Banco Agrario; a la pregunta del JUEZ: *¿porque la renuncia tácita?* Respondió: *“Es que la fecha de inicio de actividades fue acordada por todos y él era el presidente del sindicato, él participó en la propuesta, él fue el que citó a asamblea para exponerlo, el votó a favor, o sea que era de completo conocimiento de todos que íbamos a empezar a laborar el 1 de octubre y en qué condiciones”*; Expuso que al demandante fue al único que se le comunicó la terminación del contrato por RENUNCIA TÁCITA ya que fue el único que no se presentó a trabajar teniendo en cuenta que su voto fue positivo para iniciar labores el 1º de octubre de 2020; aclaró que, los trabajadores que votaron en forma desfavorable la propuesta, presentaron demanda y la empresa esperó a las resultas de las mismas para presentarles la terminación del contrato.

El señor ELKIN PATIÑO ROLÓN en su condición de contador de la empresa demandada manifestó bajo la gravedad de juramento que, trabaja en la empresa desde el año 2007, que es el encargado de realizar los pagos a la seguridad social integral; respecto a los aportes consignados a favor del demandante hasta el mes de mayo de 2021 respondió textualmente:

Haber, como se manifestó anteriormente, yo soy un empleado más de la empresa, me rijo a lineamientos, directrices y órdenes que me dan ¿qué sucede? De conocimiento tengo el retiro que se le hizo el 30 de diciembre de 2020 al señor Fabio Martin Urbano Peñalosa, donde decía que debía pasar por la liquidación de su terminación de contrato, a la espera de eso, pues al no pasar, a mí me dan una orden de que debo consignar en el banco Agrario que es el banco que maneja el estado la liquidación del señor Fabio Urbano y por ende ya ahí en esa planilla no me permite el sistema seguridad retirarlo ¿dónde paso la novedad? el 30 de mayo cuando ya sacó la otra liquidación ahí aparece el retiro o la novedad de retiro, esa es la razón.

El Juez preguntó: ¿Cómo así, desde el 30 de diciembre no le permite la planilla de enero retirarlo?

Respondió: No, no, no, desde el 30 de diciembre que se pasó la notificación de la terminación del contrato y él debía pasar por la liquidación, se esperó a que pasara por la liquidación y las directrices me dicen como no pasó el señor Fabio consígnele en abril, eso fue el 22 de abril, el cheque de la liquidación de su contrato al Banco Agrario ¿entonces qué pasa? Bajo esa fecha como ya él estuvo protegido desde enero, febrero, marzo, hasta abril

JUEZ: ¿Protegido de qué?

Respondió: Protegido de la seguridad, o sea se le pagó la seguridad

JUEZ: ¿Porque razón es la pregunta?

Respondió: Por eso ¿qué pasa? Se le da espera a que pase por la liquidación, no pasó, se le esperó enero, febrero, marzo, en abril se me da la orden de que yo consigne esa liquidación al Banco Agrario, de igual manera no lo desvinculé, porque como no pasó por la liquidación, no lo puedo dejar desprotegido, o sea yo no, la empresa no lo desprotege ¿y qué hace la empresa? La ley me obliga que le pague el 100% su Seguridad Social, que eso fue lo que se hizo, cuando se consignan el cheque en el Banco Agrario yo mando la novedad, como fue el 22 de abril ya no podía mandarla en la liquidación de abril, sino se mandó en la del 30 de mayo y allí aparece en la planilla, no sé si la hicieron llegar, ahí aparece la novedad de retiro del señor Fabio Urbano

JUEZ: ¿En abril porque no se hizo, porque no se hizo en abril?

Respondió: Porque el 22 de abril se consigna, ya toca esperar a la planilla siguiente, porque la PILA se mueve de esa manera, yo no puedo notificar lo de abril en el mismo abril, sino que tengo que esperar a hacer la de mayo porque ya incurri en liquidación de salarios y todo, en abril ya casi terminando el mes, entonces la planilla no me permite decirle no señor, retíremelo en abril, porque eso lo consulté y me dijeron no, tiene que meterlo en la liquidación del 30 de mayo la novedad para que se la acepte la PILA

Igualmente, aseguró que para el mes de abril de 2021 consignó en el Banco Agrario lo correspondiente al pago de: la prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones y prima de antigüedad, ya que las cesantías fueron consignadas en el fondo antes del 15 de febrero de 2021, *“porque la ley se lo exigía”*; ante la pregunta del apoderado judicial del actor: *¿si la relación no existía porque las consignó en el fondo? Respondió: Porque el señor no se presentó a reclamar.*

El señor GILBERTO CASTAÑEDA ROBLEDO manifestó bajo la gravedad de juramento que, trabaja con la empresa demandada desde hace 30 años en mantenimiento electricista, que conoce al demandante desde hace 10 años, aseguró que el 1º de octubre de 2020 la empresa abrió parcialmente las actividades; que la empresa les presentó un documento a todos los trabajadores el 14 de septiembre de 2020 y de libre cada quien firmara; que el acuerdo no fue aprobado por la organización sindical; aseveró que su voto fue desfavorable respecto al acuerdo porque no cumplía con sus derechos; que el día 28 o 29 de diciembre de 2020 la empresa le notificó una RENUNCIA TÁCITA, que nunca pasó por la empresa a reclamar las prestaciones sociales, pero que fueron consignadas; Que pertenece al sindicato pero no tiene fuero sindical; que el día

09 de junio de 2021 la empresa le notificó el reintegro; aseguró que inicialmente cuando se presentó el acuerdo de reactivación en septiembre de 2020, el demandante estuvo de acuerdo, sin embargo, que al momento de firmarlo se negó, porque observó que lo habían modificado; aseguró que la propuesta fue presentada por la empresa, que al inicio la votación fue mayoritaria, sin embargo, la organización sindical no estuvo de acuerdo y no se levantó acta, por lo que, no hubo firmas; Señaló que al único trabajador que no reintegraron fue al demandante, que todos los que no estuvieron de acuerdo con la propuesta ya fueron llamados a reintegrarse a trabajar desde junio de 2021, que les están pagando normalmente el sueldo, sin embargo, hace falta algunos derechos convencionales por pagar; a las siguientes preguntas responde textualmente:

JUEZ: ¿Ya hubo un levantamiento total de la suspensión de los contratos?

Responde: Pues a nosotros nos llamaron a trabajar y nosotros no firmamos ningún levantamiento, o sea nosotros no hemos firmado nada, porque pues igual estamos en el proceso

JUEZ... ¿ya hubo ese levantamiento de la suspensión de actividades del hotel, ya están trabajando normal, es decir ya la está pagando totalmente a ustedes?

Responde: Si señor

JUEZ: ¿Desde cuándo?

Responde: Pues a nosotros nos están pagando, o sea desde que entramos nos están pagando, pero no con todo lo que está pactado con el sindicato

JUEZ: ¿O sea que ustedes hicieron otro acuerdo con la empresa?

Responde: No señor, nosotros no hemos acordado nada, sencillamente no nos han pagado algunas cosas que incluso hay unas cosas que ya dieron fallo en la demanda y no nos han cumplido con los pagos, algunas cositas que todavía no nos han cumplido.

La señora DAYSI AYALA RAMÍREZ manifestó bajo la gravedad de juramento que, trabaja para la empresa demandada como cajera recepcionista, que pertenece al sindicato, pero no es aforada; que en el mes de marzo de 2020 hubo una suspensión de los contratos por la pandemia, que la empresa presentó una propuesta a todos los trabajadores para reiniciar labores en octubre de 2020, suspender los beneficios convencionales económicos y laborar por el 50% del salario 15 días si y 15 días no; que la propuesta era una y luego la modificaron, sostiene que recargaron el trabajo, razón por la que, la decisión no fue unánime; Que no estuvo de acuerdo con la propuesta, y su contrato de trabajo fue suspendido desde el 25 de marzo de 2020 y la reintegraron el 9 de junio de 2021, que sólo le están pagando lo básico, aun no le pagan los beneficios convencionales; aseguró que unos iniciaron el 9 y otros el 21 de junio de 2021, pero que ya están todos laborando, el único que no entró a laborar fue el

demandante, es el único que está por fuera, “*de resto todos los que demandamos y no estuvimos de acuerdo con el acuerdo estamos laborando actualmente*”. Que la empresa le pasó la carta de RENUNCIA TÁCITA pero nunca recibió la liquidación de las prestaciones sociales, estuvo sin recibir salario desde marzo de 2020 hasta junio de 2021 cuando fue reintegrada.

Análisis Probatorio.

Teniendo en cuenta el contexto que originó el presente conflicto suscitado, se demostraron los siguientes supuestos fácticos:

Desde el mes de marzo de 2020 el contrato de trabajo del actor con la empresa demandada estaba suspendido por fuerza mayor debido a la pandemia COVID 19, decisión que fue puesta en conocimiento de todos los trabajadores.

En el mes de septiembre de 2020, la empresa se reunió con los trabajadores para llegar a un acuerdo de reactivación temporal y gradual, propuesta que fue presentada ante la Organización Sindical del 14 de septiembre de 2020 pero como no hubo votación del 100%, no se logró llevar a un acuerdo convencional, por lo que, la aceptación fue individual entre cada uno de los trabajadores con la empresa; y la representante legal Sandra Reyes en el interrogatorio afirmó que dicho acuerdo NO ERA OBLIGATORIO para la totalidad de los trabajadores, razón por la cual, los que votaron desfavorablemente tenía la libertad de demandar, que en su sentir, sucedió con algunos trabajadores quienes acudieron a la justicia ordinaria y posterior a ello, se les allegó al carta de terminación del contrato; de la misma forma, los testigos Gilberto Castañeda y Daisy Ayala, quienes alegan no haber aceptado el acuerdo, aseguraron que la empresa les entregó una carta de RENUNCIA TÁCITA en el mes de diciembre de 2020, que no le pagaron prestaciones sociales y que desde el mes de junio de 2021 fueron reincorporados laboralmente según el contrato inicial, pero con excepción del pago de algunos beneficios convencionales.

Por otra parte, de las pruebas aportadas por la demandada, se observa a folios 46-53 digital PDF9, sentencia proferida por esta Sala Laboral con ponencia del Magistrado Dr. Elver Naranjo fechada el 2 de noviembre de 2020, que confirmó en su totalidad la decisión del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta del 15 de octubre de 2020, dentro del proceso especial de acción de reintegro por fuero sindical radicado 54-001-31-05- 003-2020-00230-01, promovido por Fabio Martín Urbano Peñaloza contra la Casinos y Servicios del Caribe S.A., vinculado el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Producción, Distribución y Consumo de Alimentos y Bebidas y demás Servicios que se prestan en Clubes, Hoteles, Restaurantes y similares de Colombia “HOCAR” - Seccional Cúcuta-.

En dicho proceso, Fabio Martín Urbano Peñaloza solicitó ante el Juzgado Laboral, la declaración de la ilegalidad de la suspensión de su contrato, notificada el 25 de marzo de 2020 aludiendo que gozaba de fuero sindical y que el empleador omitió el permiso del Juez, en consecuencia, solicitó dar

continuidad del vínculo de trabajo con la empleadora desde tal data junto con el pago de salarios y demás prestaciones sociales.

El juzgado de primera instancia absolvió a la empresa demandada, señaló las diferencias entre suspensión del contrato y la terminación del vínculo, considerando “...*que, por no generar dicha suspensión, extinción del contrato o desmedro de las condiciones esenciales del mismo, el empleador estaba plenamente facultado para utilizar la figura jurídica, sin que medie autorización judicial y/o administrativa.*” Decisión que fue CONFIRMADA en su totalidad por esta Sala, en la que se dijo: “**En síntesis**, encontrándose desvirtuada la teoría de ilegalidad de la interrupción contractual por carencia de agotamiento de autorización de despido por parte del juez laboral, en la que se funda las súplicas de la activa, palmario deviene que se encuentra acertada la decisión del A Quo al negar el petitum de reinstalación deprecado, por lo que se confirmará.”

Relatado hasta aquí, para el mes de noviembre de 2020 el contrato de trabajo de Fabio Martín Urbano Peñaloza se encontraba legalmente suspendido por fuerza mayor, esto es, que la empresa CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE “CASECA” HOTEL BOLIVAR, tenía la obligación legal de seguir pagando las cotizaciones a la seguridad social integral junto con algunas prestaciones sociales, exceptuando el pago de los salarios ante la clara ausencia de la prestación del servicio, afirmación concordante con la manifestación de la representante legal de la empresa cuando señaló expresamente que, el acuerdo de reincorporación laboral para el 1º de octubre de 2020 NO ERA OBLIGATORIO para todos los trabajadores, esto es, para los que decidieron no presentarse en dicha fecha, claramente el contrato de trabajo continuaba SUSPENDIDO.

Ahora bien, al estudiar la carta de día 30 de diciembre de 2020 donde la empresa manifiesta la configuración de LA RENUNCIA TÁCITA porque el demandante no se presentó a trabajar el 1º de octubre de 2020 “*no obstante haberles sugerido en varias oportunidades su reincorporación*”, se itera, el actor no estaba obligado legalmente para iniciar labores el 1º de octubre de 2020 porque según su dicho, no estuvo de acuerdo con las condiciones propuestas por la empresa, y si es del caso, como lo alega la demandada, que el actor voto favorablemente el acuerdo, tampoco se demostró la suscripción del mismo, además, tampoco existe prueba de las sugerencias de su reincorporación, por lo que, lo único que se hace evidente, es que para el 30 de diciembre de 2020 el contrato de trabajo del demandante, continuaba vigente con los efectos jurídicos de la suspensión previstos en el art.53 del CST.

Posterior a ello, si la intención del empleador era dar por terminado el contrato de trabajo de Fabio Martín Urbano a partir del 30 de diciembre de 2020, tenía el deber de finalizar toda clase de vinculación legal, entre ellas, retirarlo como afiliado dependiente, de la EPS, ARL y pensión; sobre este punto se aclara, *aunque ello no significa dar por demostrada la prestación del servicio efectivo* como en reiterados pronunciamientos se ha dispuesto, en este caso especial, teniendo como base el acontecimiento jurídico de la suspensión del contrato,

indudablemente lo avizorado en la realidad fue que, la empresa CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE "CASECA" HOTEL BOLIVAR, continuó realizando los pagos a la seguridad social integral a favor del actor y consignó las cesantías el 14 de febrero de 2021, exceptuando el pago de los salarios, esto es, dio aplicación de forma literal a lo consagrado en el art. 51 del CST, es decir, a los efectos de la suspensión del contrato.

Bajo ese entendimiento y siguiendo lo señalado por esta Sala en la sentencia con ponencia del Magistrado Dr. Elver Naranjo fechada el 2 de noviembre de 2020 allí se señaló: , *"Tampoco es factible equiparar tal figura legal (suspensión) con el concepto de desmejora en condiciones laborales, porque sus efectos jurídicos son abiertamente disímiles. Mírese como aun cuando el primero genera interrupción temporal de las obligaciones mutuales entre subordinado y empleador, pues, cesa la prestación personal del servicio y el dador de laborío se abstiene de remunerarlo, el vínculo de trabajo sigue incólume. Tan es así, que el empleador continúa con la forzosa carga de pagar los aportes al sistema general de seguridad social integral. Entre tanto, la desmejora implica un cambio abrupto, injustificado y perjudicial para el trabajador de cara a los términos inicialmente convenidos para la ejecución del contrato, objeto de modificación".*, en este asunto, a pesar de haberse demostrado que la intención del empleador CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE "CASECA" HOTEL BOLIVAR con la carta presentada al trabajador Fabio Martín Urbano el 30 de diciembre de 2020, era la de dar por terminado su contrato de trabajo, con la justificación de la renuncia tácita y/o jurídicamente ABANDONO DEL CARGO, de las pruebas analizadas en renglones anteriores, se acreditó ésa **intención nunca fue materializada en la realidad**, al demostrarse que la empresa continuó **vigente el vínculo de trabajo**, bajo la figura jurídica de la suspensión y con los efectos jurídicos que ella produce, esto es, el pago de la seguridad social integral y las prestaciones sociales correspondientes con excepción del pago de los salarios, nexos que perduró hasta el momento en que fue retirado en calidad de afiliado dependiente de la seguridad social y le fue pagada las prestaciones sociales a través del depósito judicial, esto es, desde el **07 mayo de 2021** cuando la empresa comunicó al trabajador, su voluntad de terminar el contrato y además, materializó su intención con el pago efectivo de las acreencias debidas a través del depósito judicial y el retiro efectivo de la seguridad social.

En efecto, el hecho que un trabajador no se presente a laborar por un periodo de tiempo determinado, en modo alguno se constituye como un modo de terminación del vínculo laboral, pues en los eventos de abandono del cargo, si el empleador pretende finiquitar la relación laboral, necesariamente debe enmarcar dicha conducta en alguna de las causales previstas en el artículo 62 y 63 del CST, **y comunicar dicha decisión al trabajador**, motivo por el cual, es claro para la Sala, que la figura empleada por la sociedad demandada, (renuncia tácita del trabajador), en modo alguno se constituye como una forma de terminación del contrato de trabajo, máxime si en cuenta se tiene que en el sub-lite como ya se explicó, continuaron los efectos de la suspensión del contrato de trabajo del demandante.

Así lo deja claro la sala laboral de la Corte suprema de justicia en sentencia SL1051-2020:

«Aquí debe precisarse que el abandono del cargo al que se refiere la recurrente no constituye propiamente un modo de terminación del contrato laboral ni una justa causa de despido; ya que tal figura no existe en la legislación laboral, pero si se enmarca dentro de la causal 6 del artículo 62 del CST, al referir la violación grave de las obligaciones y prohibiciones que le incumben al trabajador.»

Aunado a lo anterior, importante se hace resaltar que, los testigos traídos por la parte activa manifestaron en forma concordante que, desde el 9 de junio de 2021, fueron llamados todos los trabajadores para inicio de sus labores, fecha en la cual, existe una demostración precisa y asertiva del levantamiento de la suspensión, no obstante según sostienen, algunos beneficios convencionales no han sido pagados en su totalidad, hecho que en este asunto no es objeto de discusión y se sale de la órbita de las resultas del proceso, por no estar debidamente demostrado y no encontrarse en debate de discusión.

Así las cosas, el primer problema jurídico quedará resuelto en forma favorable al demandante, esto es, se demostró que la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE "CASECA" HOTEL BOLIVAR, al trabajador Fabio Martín Urbano Peñaloza, fue materializada el día **07 de mayo del 2021**, siendo procedente **DECLARAR** no PROBADA la excepción de prescripción de la acción judicial de reintegro de fuero sindical, al haberse interpuesto la demanda el 18 de mayo de 2021, es decir, en el término previsto en el art. 118 A del CPT y SS, lo que implica, revocar la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito del 21 de enero de 2022, como se dirá en la parte resolutive de la misma.

SOLUCIÓN DEL SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO.

Resuelto lo anterior, se tiene que, el fuero sindical es una garantía constitucional para hacer efectivo el derecho a la libre asociación sindical y para proteger la libertad de acción de los sindicatos; así mismo, cobija a ciertos trabajadores que pertenecen a una organización sindical, quienes tendrán una serie de garantías laborales (prohibición de despido, desmejoramiento de condiciones y traslado a otro lugar de trabajo, a menos que exista una justa causa y autorización judicial). Por último, el fuero sindical hace posible que los líderes de los sindicatos lleven a cabo sus tareas en beneficio de los trabajadores, sin temer las eventuales represalias del empleador.

Ahora, el fuero sindical no significa, la imposibilidad de despedir al trabajador aforado, sino que, al hacerlo, el empleador debe (i) demostrar una justa causa y (ii) solicitar la autorización al juez quien deberá verificar su existencia.

Así es que, el "despido", como es sabido, es la decisión unilateral del empleador

de finiquitar el vínculo laboral y que implica, como lógica consecuencia, la desvinculación o el retiro del asalariado poniéndose fin, de una parte, a la obligación de prestación del servicio y, de otra, de remunerarlo, con una completa cesación de obligaciones y derechos recíprocos entre las partes.

De ahí que el “reintegro” supone que se ha operado previamente una terminación efectiva y real del contrato de trabajo, con todas sus consecuencias legales. Por ello es, que el reintegro significa recobrar lo que se ha perdido, en este caso el empleo, por encontrarse despojado de él, pero en forma real y efectiva; esto es, sin posibilidad de prestar el servicio y de recibir remuneración.

En este asunto cierto es, que la demandada CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE “CASECA” HOTEL BOLIVAR, terminó el contrato de trabajo de FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA el 07 de mayo de 2021, momento en el cual, se materializó la intención del empleador de desvincularlo en forma definitiva de la empresa, cuando realizó las desafiliaciones de la seguridad social integral y pagó a través de un depósito judicial la liquidación respectiva.

Respecto a la presunta causa que dio origen a la decisión de la empresa de terminar el contrato del demandante, si bien es cierto que para el mes de diciembre de 2020 alegó la nombrada **RENUNCIA TÁCITA**, como ya se advirtió, la misma, no constituye un modo de terminación del contrato laboral ni una justa causa de despido; ya que tal figura no existe en la legislación laboral, pero tal abandono del cargo, si se enmarca dentro de las causales 6ª del artículo 62 del CST, al referir la violación grave de las obligaciones y prohibiciones que le incumben al trabajador. Así lo expuso la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 20 de abril de 2020 Rad. 67426 fungiendo como Magistrada Ponente DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA que a su vez cita la sentencia SL 5861-2015 reiterada en la decisión CSJ SL 1531-2019:

“La terminación unilateral del contrato de trabajo, se produjo por “abandono del cargo”, que si bien en los términos definidos por la jurisprudencia “no corresponde propiamente a un modo de terminación del contrato laboral ni, literalmente, a una justa causa de despido”, y que tal figura no existe en la legislación laboral, también se ha precisado que en esos casos se debe imponer “el realismo”, porque la injustificada falta de prestación del servicio, puede ser utilizada por el empleador para tales efectos. (ver sentencias de 29 de octubre y 16 de diciembre de 1992, 15 de abril de 1996 y 5 de diciembre de 2001, Radicados 5190, 5115, 8078 y 17215, respectivamente).

No obstante, tal y como se desarrollaron las circunstancias en este asunto, el presunto abandono del cargo no operó, reiterando que, hasta el momento efectivo de la desvinculación laboral, el contrato de trabajo se mantuvo suspendido, razón por la que, resulta manifiesto que la terminación unilateral del contrato se torna INJUSTA, desvirtuándose de esta forma la justeza del despido.

Además, teniendo como base que el demandante **Fabian Martín Urbano Peñaloza**, reúne la condición de aforado sindical en su calidad de presidente de la Organización Sindical HOCAR de conformidad con la constancia entregada por el Ministerio de Trabajo el 26 de agosto de 2020, que señaló: “*la última Junta*

*Directiva **SUBDIRECTIVA CUCUTA** de la enunciada Organización Sindical HOCAR que se encuentra en el expediente es la **DEPOSITADA** a las 5:00 p.m., mediante **CONSTANCIA DE DEPÓSITO** número 044 del 20 de junio de 2019, proferida por Lida Magreth Hernández Manzano, Inspectora de Trabajo de la Dirección Territorial de Norte de Santander, la cual quedó como Presidente Fabian Martín Urbano Peñaloza”, se constituye en un deber legal por parte del empleador, previo al despido, solicitar autorización al Juez Laboral el levantamiento del fuero, hecho que no ocurrió en este asunto.*

Atendiendo lo anterior, surge meritorio que ese preciso asunto, FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA tiene derecho al reintegro al cargo que desempeñaba, pero desde el 9 de junio de 2021, con el pago de salarios correspondientes y las prestaciones sociales legales desde dicha calenda, a cargo de la empresa CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE “CASECA” HOTEL BOLIVAR. Además, se ordenará a la empresa el pago de aportes a los subsistemas de salud y pensión por todo el tiempo en que el accionante estuvo cesante.

Condena en concreto.

Entonces, constatado que desde el mes de marzo de 2020 hasta el 8 de junio de 2021, el contrato de trabajo entre las partes se encontraba suspendido por fuerza mayor, se evidencia igualmente, que los trabajadores que de forma voluntaria decidieron no acogerse a la propuesta de la empresa de reiniciar labores el 1º de octubre de 2020, tenían derecho a los efectos jurídicos previstos en el art. 53 del CST, esto es, el pago a la seguridad social integral y el pago de las obligaciones laborales surgidas con anterioridad a la suspensión, exceptuando el pago de los salarios. En igual sentido, se encuentra probado que el empleador pagó en el mes de abril de 2021 las prestaciones sociales proporcionales al tiempo laborado en el 2020, de igual forma, que consignó las cesantías del año 2021.

Lo cual indica que, según declaraciones rendidas por los testigos traídos por el actor y que no fueron refutadas por la pasiva, quedó probado que la empresa inició labores con la totalidad de sus trabajadores desde el 09 de junio de 2021, siendo éste, una intención plena de reactivar su actividad comercial, data en la cual, se condenará a la empresa para el pago respectivo de los salarios y prestaciones sociales legales.

Así las cosas, se DECLARARÁN no prosperas las excepciones de fondo propuestas por la demanda llamadas: prescripción, inexistencia de la obligación y carencia de la acción.

Salarios.

El hecho 3º de la demanda fue aceptado por la demandada, de la cual se extrae que el salario devengado por el actor para la fecha de la demanda es de \$1'136.000, siendo la condena a pagar a cargo de CASINOS Y SERVICIOS DEL

CARIBE "CASECA" HOTEL BOLIVAR \$11'057.067 que corresponden a 9 meses y 22 días hasta el 30 de marzo de 2022.

Prestaciones sociales.

Lo correspondiente a las cesantías del año 2021 arroja la suma de \$637.422 equivalente a los 202 días desde el 9 de junio al 30 de diciembre de 2021 y deberán ser consignadas en el fondo al que pertenece el actor. Las del año 2022 no se han causado hasta el momento ya que el contrato sigue vigente.

Los intereses de las cesantías arrojan un total de \$42.920 para el periodo de 2021, las vacaciones proporcionales del 2021 \$318.711 y la prima proporcional del año 2021 en la suma de \$637.422.

En consideración a lo expuesto, se DECLARARÁN no demostradas las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción, la inepta demanda, inexistencia de la obligación y carencia de la acción propuestas por la demandada.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia adiada del 21 de enero de 2022, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito y en su lugar **DECLARAR** que la terminación unilateral del contrato por parte la demandada CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A (HOTEL BOLÍVAR) entregada al demandante FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA quien goza de fuero sindical FUE INJUSTA y omitió el cumplimiento de lo previsto en el art. 113 del CPT y de la SS.; en consecuencia, **CONDENAR** a la demandada a realizar el **REINTEGRO** efectivo del trabajador desde el 09 de junio de 2021 al cargo que venía desempeñando al momento del despido.

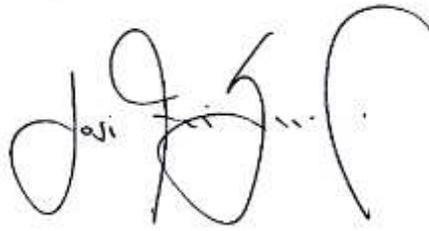
SEGUNDO: CONDENAR a la demandada CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A (HOTEL BOLÍVAR) a pagar a favor del demandante FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA la suma de \$11'057.067 que corresponden a 9 meses y 22 días hasta el 30 de marzo de 2022; a consignar las cesantías del año 2021 arroja la suma de \$637.422 equivalente a los 202 días desde el 9 de junio al 30 de diciembre de 2021, al pago de los intereses de las cesantías arrojan un total de \$42.920 para el periodo de 2021, las vacaciones proporcionales del 2021 \$318.711 y la prima proporcional del año 2021 en la suma de \$637.422.

TERCERO: DECLARAR no prósperas las excepciones de fondo propuestas por la demanda llamadas: prescripción, inexistencia de la obligación y carencia de la acción.

CUARTO: CONDENAR a la demandada CASINOS Y SERVICIOS DEL CARIBE S.A (HOTEL BOLÍVAR) a favor del demandante FABIO MARTÍN URBANO PEÑALOZA, los aportes a los subsistemas de salud y pensión por todo el tiempo en que el accionante estuvo cesante.

QUINTO: NO CONDENAR en costas en esta instancia por cuando no se causaron al resultar favorable la decisión del recurso de apelación, en virtud del artículo 365 del CGP.

NOTIFÍQUESE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE



ELVER NARANJO

MAGISTRADO



NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA