



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 junio dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-002-2023-00037-01 P.T. No. 20.492

NATURALEZA: FUERO SINDICAL – PERMISO PARA DESPEDIR

DEMANDANTE B.B.V.A. COLOMBIA S.A.

DEMANDADO: MARIANA LEAL VEGA.

FECHA PROVIDENCIA: TREINTA (30) DE JUNIO DE 2023.

DECISION: “**PRIMERO: CONFIRMAR**, la sentencia apelada, proferida el 26 de abril de 2023, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva. **SEGUNDO:** Costas a cargo de la demandada. Fíjense agencias en derecho en segunda instancia, la suma de Un Salario Mínimo Mensual Legal Vigente a cargo de la demandada, y a favor de la empresa demandante. **TERCERO:** Esta sentencia deberá ser notificada a través de EDICTO, atendiéndose los términos previstos en el artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy siete (07) de julio de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy once (11) de julio de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO



República de Colombia

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

**DAVID A. J. CORREA STEER
MAGISTRADO PONENTE**

**PROCESO ESPECIAL FUERO SINDICAL – PERMISO PARA
DESPEDIR promovido por BANCO BILBAO VIZCAYA
ARGENTARIA COLOMBIA S.A. contra MARIANA LEAL VEGA.
EXP. 54 001 31 05 002 2023 00037 01
P.I. 20492**

San José de Cúcuta, treinta (30) de junio de dos mil veintitrés (2023).

En la fecha señalada, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 117 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social -modificado por el artículo 47 de la Ley 712 de 2001, y lo reglado en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se reunió la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, integrada por los Magistrados **NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES, JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA y DAVID A. J. CORREA STEER**, quien actúa como ponente, con la finalidad de resolver el recurso de apelación formulado por la demandada MARIANA LEAL VEGA, contra la sentencia proferida

el 26 de abril de 2023, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, por lo cual se procede a dictar la siguiente,

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

Pretendió la entidad financiera demandante, se declare que se configuró la justa causa de terminación del contrato de trabajo de la demandada, prevista en el numeral 14 del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo; en consecuencia, solicitó el levantamiento del fuero sindical del cual goza la trabajadora, como miembro de la Junta Directiva de en calidad de Secretaria de la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EMPLEADOS DE ENTIDADES FINANCIERAS “ACEFIN”, se autorice la terminación del contrato de trabajo, y se condene a las costas procesales.

Fundamentó los reclamos en las siguientes circunstancias fácticas: **i)** que la demandada MARIANA LEAL VEGA, fue vinculada laboralmente al BANCO GANADERO, el 26 de mayo de 1981, mediante contrato de trabajo a término indefinido, para desempeñar la labor de aseo cafetería; **ii)** señaló, que el 22 de agosto de 2022, la organización sindical ACEFIN- Seccional Cúcuta, registró la modificación de la Junta Directiva y/o Comité Ejecutivo, en la cual figura la demandada como integrante en calidad de Secretaria; **iii)** mediante Resolución n.º SUB - 283701 de 13 de octubre de 2022, COLPENSIONES, otorgó a la trabajadora la pensión de vejez, conforme a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, en cuantía inicial de \$2.590.282, a partir del 1.º de octubre 2022, con ingreso en nómina para el periodo de noviembre de 2022;

decisión que fue comunicada a la demandada el día 13 de octubre de ese año.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La demanda fue admitida el 15 de marzo de 2023, ordenó su notificación y traslado al demandado, como a la organización sindical ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EMPLEADOS DE ENTIDADES FINANCIERAS - ACEFIN. (Archivo 10)

MARIANA LEAL VEGA, se opuso a las pretensiones de la misma; precisó, la entidad demandante no ha agotado el procedimiento legal establecido en el párrafo segundo del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo; en esa medida, la trabajadora continuó en el empleo, y el 18 de enero de 2023, fue electa nuevamente en la Junta Directiva de la organización sindical.

Formuló como excepción de mérito “*prescripción, e inepta demanda*” (archivo 15 a 17).

ACEFIN, no compareció al proceso, pese a la notificación remitida vía correo electrónico el 27 de marzo de 2023 (archivo 11)

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Finalizó la primera instancia con sentencia proferida el 26 de abril de 2023, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, en la cual resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR como no probadas las excepciones de mérito planteadas por la parte demandada MARIANA LEAL VEGA.

SEGUNDO: DECRETAR el levantamiento del fuero sindical de la señora MARIANA LEAL VEGA, en consecuencia, autorizar a la entidad demandante BBVA COLOMBIA S. A., a que si, a bien lo tiene proceda al despido solicitado en la demanda el cual solo surtirá efectos transcurridos 15 días al recibo por el trabajador de la comunicación que le debe remitir el empleador.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada fijar como agencias en derecho a favor de la parte demandante la suma de 300.000 pesos.

CUARTO: Remítase el expediente a la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, para que surta el grado de consulta.”.

En síntesis, como sustento de la decisión, luego de citar los parámetros jurisprudenciales sobre los requisitos para la procedibilidad de la causal de terminación por reconocimiento pensional, expuso el Juzgador de primera instancia, que era indispensable verificar, además del reconocimiento de la pensión por parte del fondo de pensiones, la notificación de la inclusión en nómina de pensionados, de modo tal que no exista solución de continuidad entre la fecha de retiro del trabajador, y aquella en la que empieza a percibir la pensión.

Bajo el anterior enfoque, encontró que en este evento COLPENSIONES, a través de la Resolución n.º SUB - 283701 de 13 de octubre de 2022, reconoció a la demandada la pensión de vejez, asimismo, se encuentra incluida en nómina de

pensionados; por lo tanto, se configura la causal de despido, establecida en el numeral 14 del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo, y el parágrafo 3.º del artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

En esa medida, advirtió que había lugar al levantamiento del fuero sindical, y con ello, a autorizar el despido solicitado en la demanda.

Además, no encontró procedente el argumento de defensa presentado por la demandada, respecto de la falta de agotamiento del aviso a la trabajador con anticipación no menor de 15 días, según lo contemplado en la misma norma; anotó que no había vulneración al derecho de defensa, pues la disposición legal, no indica que dicho aviso deba llevarse a cabo con anterioridad o posterioridad al proceso de levantamiento de fuero sindical, además, la pasiva a través de éste trámite, ha podido ejercer su derecho de contradicción y de defensa; pero, aunado a ello, advirtió que la decisión de terminación del contrato de trabajo, sólo surtirá efectos transcurrido 15 días contados a partir de la comunicación del finiquito laboral.

Seguidamente, procedió con el estudio de la excepción de prescripción, para concluir, que tratándose de la causal de terminación del contrato de trabajo invocada por la empresa demandante, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, ha indicado que esta es una causal natural, permanente y facultativa del empleador, es decir, la puede ejercer en cualquier momento, por ende, el término de 2 meses que dispone el artículo 118 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, no puede computarse desde la fecha de expedición del acto de

reconocimiento de la pensión, por lo que declaró no prospero el exceptivo.

IV. RECURSO DE APELACIÓN.

LA DEMANDADA, apeló la decisión de primera instancia, argumentó, que el hecho que la parte actora no haya agotado el preaviso dispuesto en el parágrafo segundo del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo, con relación a los numerales 9 y 15 de dicha norma, conllevaba una vulneración del derecho al debido proceso, contradicción, y de defensa; pues, aunque el Juzgado dispuso que éste deberá llevarse a cabo por la sociedad demandante, nada ha encontrado en la jurisprudencia que sustente que el empleador puede relevarse de dicha obligación, esto es, que tal actuación deba hacerse previa o con posterioridad al levantamiento del fuero sindical.

V. CONSIDERACIONES.

Acorde con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y el artículo 117 de la misma normativa, se resolverá la inconformidad del recurrente, plasmada en su recurso.

Siendo así, en virtud del marco funcional trazado por la apelación, el problema jurídico que en esta oportunidad deberá resolver la Sala, se contrae a determinar, si la causal de terminación del contrato de trabajo invocada por la parte demandante, se ajusta a los preceptos en el artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo, para autorizar el despido de la trabajadora amparada por fuero sindical, esto es, si la demandante debía

agotar el aviso al trabajador, previo a acudir al proceso de levantamiento de fuero sindical.

Inicialmente, debemos recordar que el artículo 39 de la Carta Política, reconoce a los representantes sindicales el fuero y las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión. Por su parte, el Código Sustantivo del Trabajo, define el fuero sindical como la garantía que gozan algunos trabajadores a no ser despedidos ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados sin justa causa previamente calificada por el juez del trabajo, así textualmente consagra el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo:

“ARTICULO 405. DEFINICIÓN. <Artículo modificado por el artículo 1o. del Decreto Legislativo 204 de 1957. El nuevo texto es el siguiente:> Se denomina "fuero sindical" la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo”.

Según el artículo 406 ibídem, están amparados por el fuero sindical, en lo que interesa al presente caso:

“Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más.”

Además, se ha decantado por parte de la jurisprudencia constitucional que el fuero sindical “es un mecanismo establecido

primariamente en favor del sindicato, y sólo secundariamente para proteger la estabilidad laboral de los representantes de los trabajadores. O, por decirlo de otra manera, la ley refuerza la protección a la estabilidad laboral de los representantes sindicales como un medio para amparar la libertad de acción de los sindicatos”¹, y su finalidad, pese a que se materializa en una prerrogativa del trabajador a no ser despedido, trasladado o desmejorado, consiste en garantizar la existencia del sindicato como contrapeso legítimo de la libertad sindical a la libertad de empresa, por ello, se concreta en la continuidad en las labores de los sindicalizados, con el fin de impedir prácticas empresariales encaminadas a “disuadir a los trabajadores de plantear sus demandas mediante los derechos que componen la libertad sindical”.

Así mismo, como quiera que el fin último de la acción especial de fuero sindical - permiso para despedir, es lograr la desvinculación de un trabajador que ostenta la calidad de aforado, por encontrarse inmerso en las causales estipuladas en el artículo 410 del Código Sustantivo del Trabajo, se impone, a quien persigue dicha reclamación, demostrar la constitución y vigencia de la agremiación sindical, y que el demandado se encuentra enlistado entre los trabajadores amparados por el beneficio sindical de que trata el artículo 406 de la norma citada; así como, la configuración de una justa causa.

Anteriores requisitos probatorios, que surgen indispensables para lograr la autorización de levantamiento de fuero sindical, y el despido o retiro del trabajador aforado, pues el Juez laboral solo podrá acceder a lo pretendido, cuando la situación puesta a su conocimiento pueda ser verificada conforme a los supuestos normativos que regulan el caso.

¹ C-381 de 2000, T-220 de 2012 y T-606 de 2017

En este evento, se encuentra fuera discusión, que: **i)** entre las partes existe un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 26 de mayo de 1981 (aceptación de los hechos primero a tercero de la demanda); **ii)** la demandada, MARIANA LEAL VEGA, ostenta la calidad de secretaria de promoción social de la organización sindical ACEFIN, según se evidencia en la constancia de registro de la junta directiva de la organización realizada el 18 de enero de 2023, obrante en el archivo 15 pág. 19; **iii)** que mediante la Resolución n.º SUB 283701 de 13 de octubre de 2022, COLPENSIONES, reconoció pensión de vejez a la demandada MARIANA LEAL VEGA, a partir del 1.º de octubre de 2022 (pág. 164 a 175 archivo 06); **iv)** que la trabajadora fue incluida en nómina de pensionados en el mes de noviembre de 2022, conforme se aceptó al responder el hecho séptimo de la demanda.

Acorde con lo anterior, respecto a la garantía foral, es claro entonces, que al tenor de lo establecido en el literal c) del artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo, la demandada goza de Fuero Sindical.

De igual forma, esta Sala de Decisión encuentra configurada la causal invocada por la parte actora para el levantamiento del fuero sindical, y autorización para despedir a la trabajadora MARIANA LEAL VEGA, por estar incurso en la causal establecida en el numeral 14 del artículo 62 Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con el párrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, pues como se anotó en líneas anteriores, a la trabajadora le fue reconocida la pensión de vejez por parte de la

administradora del régimen de prima media con prestación definida.

Y, respecto a la exigencia establecida en la Sentencia C-1037 de 2003, para la procedencia de la causal de despido consagrada en el parágrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, esto es la notificación del reconocimiento de la pensión de vejez y el ingreso a nómina de pensionados del trabajador, observa esta Colegiatura que dicho requisito también quedó satisfecho, toda vez que con la contestación de la demanda, la pasiva aceptó su ingreso en nómina a partir de noviembre de 2022.

Cabe resaltar, conforme lo ha indicado la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que esta causal es objetiva y razonable, bajo el entendido, que “[...] *el propósito inequívoco del legislador fue que no existiera solución de continuidad entre la cesación del pago del salario y el reconocimiento de la pensión*” (CSJ SL, 12 mar. 2014, rad. 50044)

Así las cosas, resulta claro que la parte actora cumplió con su carga probatoria de demostrar la ocurrencia de la causal invocada para finiquitar el vínculo laboral que sostiene con la trabajadora demandada.

De otra parte, en vista del cuestionamiento formulado por la parte recurrente, tenemos que el inciso final del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo, estatuye “*En los casos de los numerales 9 a 15 de este artículo, para la terminación del*

contrato, el {empleador} deberá dar aviso al trabajador con anticipación no menor de quince (15) días”.

Sin embargo, debe señalarse que si bien el empleador tiene que comunicar la decisión de terminar el vínculo con un preaviso no menor a 15 días, dicha obligación no es la que estructura la justa causa, razón por la cual, su omisión no conlleva a calificar el despido como injusto.

No se puede dejar de lado, que existe una diferenciación entre la legalidad de la terminación del contrato de trabajo, y a justeza del despido; toda vez que el primero, refiere al cumplimiento de todas las formalidades previstas en la ley para llevar a cabo el finiquito, mientras que la segunda, está encaminada a determinar que la situación esgrimida para la ruptura del contrato de trabajo, se enmarque dentro de algunas de las causales previstas en la ley para tomar la decisión unilateral de concluir el contrato de trabajo.

Sobre este tópico, la Sala de Casación Laboral en sentencia identificada con la radicación n.º14777 de 16 de mayo de 2001, sostuvo:

“Por lo tanto, en sentir de la Corte, es lo ilegal en el rompimiento del contrato, no la inexistencia de la justa causa, lo que debe ser indemnizado, pues aunque el despido se califique de ilegal, ello no es suficiente para desconocer que la justa causa aducida para tomar esa determinación existió, pues la ocurrencia del hecho real que la estructura sigue vigente así no se haya cumplido la manifestación posterior que exige la ley para que el despido quede perfeccionado, como lo es el aviso de los 15 días.

Realidad distinta a lo anterior es la que se presenta cuando el juez califica el rompimiento del contrato de injusto porque no hubo, no se demostró o no se invocó en su debida oportunidad justa causa para romper el vínculo laboral.

Por lo tanto, para los efectos del artículo 7° del decreto 2351 de 1965, se puede y debe diferenciarse el despido injusto del ilegal, por lo que no resulta pertinente a la luz de los artículos 1 y 18 del código sustantivo del trabajo, ni aún del 19 de ese mismo estatuto, aplicar, para los fines indemnizatorios, el artículo 64 de ese mismo estatuto sustantivo. Esto porque esta última norma parte de la base, como lo ha dicho la jurisprudencia, que la terminación del contrato sin justa causa produce un perjuicio cierto al trabajador y tasa previamente el valor del mismo en lo que corresponde al daño emergente, y es innegable que para lo uno y otro tiene en consideración que no había justa causa para romper el contrato por lo que el empleador debe indemnizar el perjuicio que con su conducta ocasiona al trabajador afectado.

Es por lo anterior que la regulación del mencionado precepto no cabe aplicarla a una situación diferente a la que ella prevé, como lo es la terminación unilateral del contrato existiendo la justa causa pero omitiendo el empleador dar el aviso de los 15 días que ordena el artículo 7° del decreto 2351 de 1965, pues en ese evento acudiendo a la filosofía que contiene el artículo 64 del código sustantivo del trabajo, el perjuicio que, en principio, por lucro cesante se le causa al trabajador, sería el valor del salario correspondiente a ese lapso, que es lo que éste deja de recibir antes de finalizar el contrato si se hubiera dado el aludido aviso”.

Aunado a lo anterior, tampoco se puede perder de vista, que el fin del proceso especial de fuero sindical – permiso para despedir- es que en virtud de esa garantía foral consagrada en el artículo 405 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, previo a la terminación del contrato de trabajo, el Juez pueda calificar si los hechos aducidos por el empleador para finalizar el vínculo laboral, configuran o no una justa causa, y de esta manera sea autorizado para tal propósito.

En consecuencia, se considera acertada la decisión adoptada por el operador judicial, al autorizar el levantamiento del Fuero Sindical de que goza la demandada, y a su vez, autorizar a BBVA COLOMBIA, a realizar el despido del demandado, con la advertencia del agotamiento del aviso a que hace alusión el inciso final del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo.

Conforme a lo expuesto, se confirmará en su integridad la sentencia apelada.

Las Costas en esta instancia, estarán a cargo de la parte demandada, por no haber prosperado el recurso de apelación. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un Salario Mínimo Mensual Legal Vigente.

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: CONFIRMAR, la sentencia apelada, proferida el 26 de abril de 2023, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Costas a cargo de la demandada. Fíjense agencias en derecho en segunda instancia, la suma de Un Salario Mínimo Mensual Legal Vigente a cargo de la demandada, y a favor de la empresa demandante.

TERCERO: Esta sentencia deberá ser notificada a través de EDICTO, atendiéndose los términos previstos en el artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

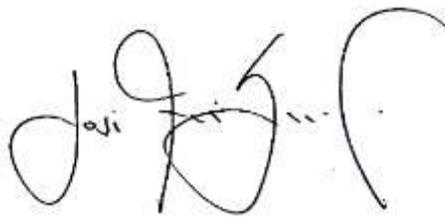
Los Magistrados,



DAVID A. J. CORREA STEER.



NIDIAM BÉLEN QUINTERO GELVES



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA