

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Sustanciador

AUTO DE SUSTANCIACIÓN LABORAL

21 de julio de 2022.

*“TRASLADO PARA PRESENTAR ALEGATOS DE LA PARTE NO
RECURRENTE”*

RAD: 20-178-31-05-001-2016-00224-01 proceso ordinario laboral promovido por UBER JAVIER DUARTE URIBE contra DRUMMOND LTD.

Atendiendo a lo reglado en la ley 2213 del 13 de junio 2022¹, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones, se tiene que:

Mediante auto del 05 de julio de 2022, notificado por estado electrónico Nro. 94 de fecha 06 de julio de esta anualidad, se corrió traslado a la **parte recurrente (demandante)** para presentar alegatos de conclusión por el término de cinco (5) días.

Dentro del término del traslado, fue allegado escrito en tal sentido conforme a la constancia secretarial del 19 de julio de 2022.

En razón de lo anterior se hace procedente dar aplicación al artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio 2022.

En mérito de lo expuesto este Despacho

RESUELVE:

¹ Artículo 13. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 1. *Ejecutoriado el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días cada una, iniciando con la apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita.*

PRIMERO: CORRER TRASLADO AL NO RECURRENTE. Con fundamento en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, conceder el término de cinco (5) días a la parte no recurrente, los cuales serán contados a partir del día siguiente del vencimiento de la notificación por estado.

Los alegatos deberán allegarse, dentro del término señalado, al correo electrónico de la Secretaría de la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cesar, Valledupar, secscftsvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre de la Secretaría del día en que vence el término, es decir, antes de las seis de la tarde (6:00 p.m.) de conformidad con el inciso 4° del artículo 109 del CGP aplicable por remisión normativa en materia laboral.

SEGUNDO: PONGASE A DISPOSICIÓN de los apoderados la página web <http://www.tsvalliedupar.com/procesos/notificados/> a través del módulo procesos, encontrará adicional a las providencias proferidas en esta instancia los estados correspondientes, además del proceso digitalizado y los audios de las audiencias surtidas en primera instancia; para obtener clave de acceso comunicarse vía WhatsApp al número 3233572911.

TERCERO: ADJUNTENSE los alegatos de parte en caso de haberse presentado como anexo al presente auto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS

(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Ley 2213 de 2022. Acuerdo PCSJA20-
11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente.

Rad: 20-178-31-05-001-2016-00224-01, Proceso Ordinario laboral de UBER YAHIR DUARTE URIBE contra DRUMMOND LTD.

LUIS ALBERTO BOLAÑO ZAPATA <bolza52@hotmail.com>

Mié. 13/07/2022 17:43

Para: Secretaria Sala Civil Familia Tribunal Superior - Seccional Valledupar <seccsftsvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co>

9

LUIS ALBERTO BOLAÑO ZAPATA

ABOGADO

Postgrados: Derecho Laboral – Derecho Público – Seguridad Social

Universidad Nacional de Colombia

Doctor

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado Ponente

TRIBUNAL SUPERIOR DE VALLEDUPAR SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

E.

S.

D.

Ref: Proceso Ordinario laboral de
UBER YAHIR DUARTE URIBE
contra DRUMMOND LTD.
Rad: 20-178-31-05-001-2016-
00224-01

LUIS ALBERTO BOLAÑO ZAPATA, actuando como apoderado judicial del señor UBER YAHIR DUARTE URIBE, respetuosamente me permito manifestar que estoy sustentando el recurso de apelación que se hizo contra la sentencia defecha 25 de julio del 2017, que fue proferido por el A-quo del JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CHIRIGUANA dentro del término ordenado por su despacho, que tiene que ver con los hechos, pruebas y derechos en los siguientes términos:

1. Se discute el contenido de la carta del despido y la consecuencia de la misma con fecha 2 de diciembre del 2010 la cual señala:

"Luego de una revisión de su actividad laboral en los últimos meses, se ha evidenciado que el mismo no ha sido el que la compañía espera de todos sus empleados, mostrando Usted un desempeño por debajo de las expectativas mínimas de la Empresa en lo que se refiere a rendimiento, ausentismo y compromiso organizacional.
(las subrayasson nuestra)

Por las anteriores razones, por medio de la presente se le comunica la decisión que ha tomado la Empresa de dar por terminado su contrato de trabajo en forma unilateral y SIN JUSTA CAUSA, decisión está que se hace efectiva a partir del día 2 DIC 2010" (las subrayas son nuestra)

2. Señala el párrafo del art. 7 del decreto 2351 de 1965 lo siguiente:

PARÁGRAFO. La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación.
Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos. (las subrayas son nuestra)

3. La causal invocada está contenida en la cláusula 9 del numeral a del art. 7 del decreto 2351 de 1965 el cual señala lo siguiente:

9. El deficiente rendimiento en el trabajo en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas, cuando no se corrija en un plazo razonable a pesar del requerimiento del patrono.
4. De lo anterior se desprende que una de la justa causa para poder terminar el contrato de trabajo es la cláusula anterior y subyace en el art. 6 de la convención colectiva de trabajo
 5. Dentro de la causal 9 numeral A) del decreto 2351 de 1965 esta reglamentada por la ley y contiene un procedimiento disciplinario y obligatorio, al igual que lo establece la convención colectiva de trabajo.
 6. Al no seguir el trámite del art. 6 de la convención colectiva de trabajado y del decreto 1373 de 1966, se viola la garantía procesal y convencional del debido proceso, convirtiendo ineficaz el despido y violando el art. 29 de la constitución Política.
 7. La carta tiene dos componentes la motivación del despido y una consecuencia de manifestación también que lo despide por bajo rendimiento laboral, pero dice también que lo despiden en forma unilateral sin justa causa, teniendo como soporte las razones motivadas del despido.
 8. La honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de casación laboral, ha sido pragmática señalando que, para desentrañar el despido es una cuestión meramente jurídica, es decir encajar el hecho dentro de una norma jurídica o sea es un silogismo jurídico, para obtener un resultado contenido en una sentencia, así lo dijo en la sentencia del 16 de marzo del 2010, radicación 33.512 señalo:

"En efecto, determinar si el hecho invocado por el empleador constituye o no una justa causa para el rompimiento unilateral del contrato de trabajo, es una cuestión esencialmente jurídica, que encuentra en la vía directa, su estadio adecuado de discusión.

A decir verdad, no se trata de que el Tribunal hubiese desvariado al valorar la prueba de autos, esto es, que no hubiese visto lo que objetivamente mostraba. Esto es, no se está frente a un aspecto de simple percepción visual (...)

Definir el hecho o hechos invocados por el empleador para la ruptura unilateral del contrato de trabajo están contemplados o no en la ley como justas causas, traduce un ejercicio de adecuación de la situación fáctica en la descripción general y abstracta contemplada en las normas legales, cuestión que es de estirpe jurídica.

En ese sentido, si el juzgador concluye que el motivo alegado por empleador encaja dentro de unas de esas justas causas, sin que en realidad lo sea, habrá de increpársele su equivocación en la escogencia de la norma aplicable, de suerte que el ataque en casación debe ser orientado por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida. No cabe, por consiguiente, reproche por interpretación errónea, desde luego que su desvarió en la elección de la norma con vocación para gobernar al caso, se comete al margen de cualquier exegesis del texto legal." (las subrayas son nuestra)

9. Visto lo anterior, el A-quo frente a la carta, aplico la norma jurídica del art. 64 del C.S.T, es decir adecuo el contenido de la carta parcialmente y no la tomo en su integridad, desconociendo el inicio de la carta que contiene las motivaciones por la cual lo despedían, lo que llevo a la aplicación indebida de una norma por no conocer la filosofía del art. 64 del C.S.T y distinguirlo de la filosofía del parágrafo del art.7 del decreto 2531/65.
10. Por desconocer esa filosofía anotada anteriormente, estoy increpando las razones de ese fallo y para ello lo sustentó de la siguiente manera:
- a. La honorable Corte Constitucional, ha sustentado que el despido contenido en el art. 64 del C.S.T que es el despido sin justa causa con indemnización **es un acto discrecional**, y si es un acto discrecional no tiene por qué motivarse así lo dijo en la sentencia de la CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia T-319 del 2018:

La facultad del empleador de terminar unilateralmente el contrato de trabajo "sin justa causa" en desarrollo del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo⁴²¹⁰¹.

De esta manera, se advierte que la ley laboral otorga una cierta discrecionalidad al empleador para efectos de dar por terminado un contrato de trabajo, siempre y cuando éste asuma las consecuencias negativas que la privación del empleo conllevaría en la situación del trabajador, razón por la cual le asiste la obligación de realizar un pago como mecanismo de indemnización (las subrayas son nuestra)

- b. Igualmente, la Corte Suprema De Justicia Sala Laboral mantiene la misma postura de la Corte Constitucional, en varios pronunciamientos ha señalado que el despido sin justa causa es un acto discrecional
- c. La sala casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha venido señalando que la terminación del contrato laboral en forma unilateral y sin justa causa, es un acto discrecional del empleador, así lo señalo en sentencia con radicación 5127 sala laboral con fecha 4 de agosto de 1992, la corte ha venido sosteniendo la tesis de la discrecionalidad del contrato de trabajo:

"Que el empleador tiene la facultad de terminar el contrato de trabajo sin justa causa, dentro de los límites que ese actuar discrecional se encuentra dentro del ordenamiento jurídico" (las subrayas son nuestra)

"En dicha perspectiva, la corporación reitera que todo empleador tiene la facultad de dar por terminado un contrato de trabajo sin justa causa, dentro de los límites que ese actuar discrecional encuentra en el ordenamiento jurídico (véase sentencia SL 3424-2018, radicación No. 70342 de fecha 9 de agosto del 2018)" (las subrayas son nuestra)

En la sentencia CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40147 estableció lo siguiente:

La interpretación del Tribunal, resulta razonable y plausible, pues cuando la norma habla de que antes de imponer la sanción disciplinaria o proceder al despido deberá escucharse al trabajador "en diligencia en descargos", no se refiere a todo tipo de despidos, sino a aquellos llamados por la doctrina como "despido disciplinario", es decir por haber incurrido el trabajador en algún acto u omisión que esté prohibido en la legislación laboral, el contrato de trabajo, el reglamento interno o cualquier otra fuente normativa, o en alguna de las conductas que da lugar a la terminación del contrato con justa causa, pues obviamente la expresión "descargos", en el marco de una relación subordinada significa presentación de excusas y explicaciones frente a un cargo del empleador o de sus superiores jerárquicos.

Por ello, no resulta de recibo que en casos como el presente en que la terminación del contrato se produjo por el uso de la facultad legal y discrecional del empleador, previo el pago de la correspondiente indemnización de perjuicios, se pretenda que Radicación n.º 62367 SCLAJPT-10 V.00 17 también estén cubiertos por la norma convencional, pues en tal hipótesis no hay ningún cargo que se le atribuya al trabajador, ni éste, por supuesto, tiene que presentar por lo tanto ningún descargo". (Subraya la Sala).

- d. Como se puede ver en esta última jurisprudencia, cuando se utiliza la facultad discrecional del despido no opera la convención colectiva de trabajo; pero en el presente caso que es distinto en el cual el despido se motivó opera la convención colectiva de trabajo porque las partes la pactaron así, máximo que la causal de despido está motivada y está contenida en la ley como justa causa del despido y subyacen en la justa causa legales para dar por terminado el contrato de trabajo, como a continuación le explico:
- ❖ El art.64 del CST, se diferencia con el párrafo del art. 7 del decreto 2351/65 en la que es muy expreso:

"La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos"

- ❖ En línea con lo anterior, la Corte Constitucional sobre el despido a dicho en la sentencia C- 594/97 lo siguiente

"... Sin embargo la corte no comparte esa interpretación, pues esta disposición debe ser interpretada conforme al principio de buena fe (CP art. 83) y de acuerdo a su propia finalidad, que es precisamente permitir que la parte conozca con precisión cuales son las razones por las cuales la otra parte ha decidido unilateralmente dar por terminado el contrato, invocando una justa causa. En ese orden de ideas, se entiende que cuando ese párrafo señala que la parte debe indicar la causal o motivo que fundamenta la decisión de terminar unilateralmente el contrato, no basta con invocar genéricamente una de las causales previstas por la ley laboral para tal efecto sino que es necesario precisar los hechos específicos que sustentan la determinación, ya que el sentido de la norma es permitir que la otra parte conozca las razones de la finalización unilateral de la relación de trabajo. (...)

La Corte Suprema De Justicia en igual sentido ha manifestado lo siguiente:

Conforme al párrafo del mismo artículo, la parte que hace cesar el contrato debe expresar en el momento de la terminación del mismo cuales son los motivos concretos y exactos que tiene para tomar esa determinación, sin que posteriormente puede invocar razones o causas distintas.

Si fuera permisible en la carta de despido se enumeran las causales genéricas que traen el código o una determinada disposición para dar por fenecido justamente el contrato de trabajo, tendría la parte que despidió tanta amplitud para hacer encajar dentro de esas causales y ya en el juicio, cualquier comportamiento, actitud o manifestación de la parte afectada, que podría equivaler a justificar el despido con posterioridad a su realización, lo cual es a todas luces inadmisibile."

❖ Entonces, lo que diferencia el despido con justa causa y el despido unilateral sin justa causa es la discrecionalidad y la empresa DRUMMOND LTD, corrió la frontera de la discrecionalidad al motivar la carta del despido.

❖ Y, en segundo lugar, el empleador no podía desconocer la convención colectiva de trabajo en su cláusula sexta que cita lo siguiente por el A- quo:

"cuando la empresa DRUMMOND LTD conozca que algún trabajador subordinado ha incurrido en presunta infracción al Reglamento Interno de Trabajo vigente y aprobado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o en una causa legal de terminación o suspensión del contrato de trabajo, efectuara el siguiente procedimiento:

(...).

6. No producirá efecto alguno la sanción o despido que se aplique pretermitiendo el anterior procedimiento." (las subrayas son nuestra)

❖ Véase, que el texto del subrayado de la convención colectiva de trabajo ha incurrido en presunta infracción la palabra presunta tiene como definición de ser verdadero o ser falso, pero en el presente caso no se hizo ninguna investigación, pero sí tuvo noticia por la motivación de la carta que lo despedía por bajo rendimiento laboral, por lo cual la empresa DRUMMOND LTD quedaba atada a la convención colectiva de trabajo.

❖ Entonces la empresa quedaba atada a investigar las motivaciones que hizo en la carta de despido porque la convención colectiva de trabajo es ley para la parte.

❖ La causal alegada de despido, que es el numeral 9 del art. 7) A que contempla el bajo rendimiento y contiene también un procedimiento

reglamentado que es el art. 2 del decreto 1373/66, quedaba sometido al trámite de la cláusula 6 de la convención colectiva de trabajo, como ese trámite no fue observado, al aplicar indebidamente el art. 64 del C.S.T, porque no era la norma pertinente para el caso que nos ocupa con su actuar aplico indebidamente el art. 64 del C.S.T, y además la llevo a cometer la infracción indirecta o sea la falta de aplicación del art. 2 del decreto 1373/66, así como el art. 467 del C.S.T o sea las normas que rigen la convención colectiva de trabajo, incurriendo lo que dice la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 10 de noviembre de 1994 radicación 6874

"Nadie ha dicho jamás que no puedan en un mismo cargo acusarse diferentes normas por distintos conceptos de violación de la ley. Lo que contraria la lógica y por ello no lo ha aceptado la jurisprudencia, es que respecto de una misma norma se acuse, por ejemplo, su infracción directa o, lo que es lo mismo, su falta de aplicación, y simultáneamente su aplicación indebida o su interpretación errónea, quebrantos normativos que suponen ambos su aplicación por haberle hecho producir efecto al precepto del fallador"

- ❖ Si el A-quo, hubiera interpretado que la carta contenía una motivación jurídica del despido de conformidad al parágrafo del art. 7 del decreto DL 2351/65, hubiera llegado a la conclusión que se había violado la convención colectiva de trabajo en su cláusula sexta, habría declarado la ineficacia del despido y con ella el reintegro y el pago de salario, prestaciones sociales y de la seguridad social pactada en la convención colectiva de trabajo
- ❖ Al no seguir el trámite del art. 6 de la convención colectiva de trabajo y del decreto 1373 de 1966 que contiene un procedimiento, se viola la garantía procesal del debido proceso, convirtiendo ineficaz el despido y violando el art. 29 de la constitución Política.
- ❖ En cuanto al art. 7 numeral D de la ley 319/96, que contiene el protocolo de San Salvador adicionada a la Convención Americana de derechos Humanos, que consagra la estabilidad en el empleo y el derecho de la readmisión en él, cuando el despido haya sido injustificado y arbitrario, que el numeral D consagra la estabilidad de los trabajadores en su empleo, y protege al trabajador del despido injustificados ya que lo invocado en la carta del despido contiene una justa causa de despido, pero inobservo el procedimiento de la convención colectiva de trabajo violando con ello la estabilidad en el empleo.
- ❖ El A-quo, aplico indebidamente también el art. 7 numeral D de la ley 319/66, al señalar que el régimen de despidos injustificados es igual al art. 64 del C.S.T porque contiene una indemnización por despido sin justa causa en forma unilateral igualmente era aplicable al señor UBER YAHIR DUARTE, cuando vimos que el despido se hizo con una motivación igualmente corrió la frontera entre el despido sin justa causa y el despido con justa causa, al no tener en cuenta que también el numeral D del art. 7 de la ley 319/66 contempla las causas de justa separación, que fue inobservado al interpretar la convención colectiva de trabajo desconoció la misma, y con ello también desconoció la estabilidad del trabajador de la empresa DRUMMOND LTD, se violo el protocolo de San Salvador y la

convención de Viena y el art. 93 de la constitución política de Colombia.

- ❖ La estabilidad del trabajador está pactada en la convención colectiva de trabajo y no podía ser despedido por la causal invocada por el empleador, porque el despido se convierte en ilegal así haya pagado la indemnización y también se convierte en ineficaz.
- ❖ El hecho de haber señalado en la carta, que lo despedían por bajo rendimiento laboral, mi mandante quedaba limitado para conseguir trabajo en otra empresa por la motivación contenida en ella y sufrió el perjuicio moral de la discriminación de señalarlo como flojo, sin haberse

Atentamente


 LUIS ALBERTO BOLAÑO ZAPATA
 C.C. No. 8.304.255 de Medellín
 T.P. No. 27.491 del C.S.J.