

EDICTO

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

HACE SABER:

Que con fecha veintidós (22) de septiembre de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL PERMISO
PARA DESPEDIR

Demandante: CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA –
COMFAMILIAR

Demandado: ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ

Radicación: 41001-31-05-003-2022-00115-01

Resultado: **PRIMERO. REVOCAR** la sentencia proferida el treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, por las razones expuestas.

SEGUNDO. DECLARAR la existencia de la relación laboral desde el 02 de abril de 2012 entre la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA –COMFAMILIAR y ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ como trabajadora en el cargo de Operadora de Mercadeo.

TERCERO. DECLARAR que la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ ostenta desde el 29 de noviembre de 2021 fuero sindical, por pertenecer, en calidad de suplente, a la Junta Directiva del SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA – SINTRADEFECOMF.

CUARTO. ORDENAR el levantamiento del fuero sindical de la trabajadora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ como miembro suplente de la Junta Directiva de la asociación sindical denominada SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA –SINTRADEFECOMF.

QUINTO. DECLARAR que la demandada incurrió en justa causa para que se dé por terminado el contrato de trabajo, establecido en los numerales 1° y 5° del artículo 58 y 6° y 10° del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo en concordancia con el reglamento interno de trabajo y el contrato de trabajo.

SEXTO. AUTORIZAR a la empresa empleadora CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA –COMFAMILIAR a dar por terminado el contrato de trabajo con la demandada ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ que se suscribió desde el día 02 de abril de 2012.

SÉPTIMO. DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada denominadas "Prescripción", "Violación del debido proceso disciplinario".

OCTAVO. CONDENAR en costas de primera y segunda instancia a la demandada en favor de la parte demandante, en aplicación de lo establecido en el artículo 365 numeral 4 del C. G. P. por remisión del 145 del CPTSS.

NOVENO. NOTIFICAR la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, artículo 41 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social y el Auto AL2550-2021, con vigencia para este caso, proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Dr. OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy veintinueve (29) de septiembre de 2022.



RAMON FELIPE GARCIA VASQUEZ
Secretario



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

**Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral**

Radicación No. 41001-31-05-003-2022-00115-01

Sentencia No. 0131

Magistrado Ponente: **ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**

Neiva, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO

Resolver el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la parte demandante de la sentencia proferida el treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, en el proceso especial de fuero sindical permiso para despedir, promovido por la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA -COMFAMILIAR en frente de ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ.

PRETENSIÓN

La pretensión de la sociedad actora se esgrimió en que se le autorice a terminar el contrato de trabajo de la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ, quien se encuentra amparada por la garantía legal del fuero sindical, al ser miembro de la Junta Directiva de la organización sindical denominada SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA – SINTRADEFECOMF.

ASPECTO FÁCTICO DE LA PRETENSIÓN

Manifestó la sociedad demandante dentro del líbello introductorio del proceso, que la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ suscribió contrato de trabajo con la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA - COMFAMILIAR HUILA el día 02 de abril de 2012, que se encuentra vigente a la fecha de presentación de la demanda, ejerciendo sus labores en el municipio de Neiva, Huila.

Indicó que, dentro del contrato de trabajo, específicamente en la cláusula décima, la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ, se obligó a aceptar las modificaciones determinadas por su empleador, en ejercicio de su poder subordinante, entre las que se encuentra la de cambiar el lugar de prestación de servicios.

Refirió que el día 25 de noviembre de 2021, mediante oficio suscrito por la Dirección Administrativa de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA - COMFAMILIAR HUILA, se le notificó a la demandada la orden de traslado para que continuara prestando sus servicios en el municipio de Elías, Huila, que debía cumplirse a partir del día 03 de enero de 2022; primer día hábil del año en curso, como consecuencia del cese de operación de los supermercados de Comfamiliar Huila que se materializó el 31 de diciembre de 2021.

Precisó que el cese de operaciones de los supermercados al interior de COMFAMILIAR HUILA, tiene como fundamento que: a) Desde el punto de vista social, el negocio de mercadeo en las Cajas de Compensación ha perdido validez como elemento regulador de precios. b) El negocio de Supermercados de Comfamiliar en sus condiciones actuales (constante disminución de ventas y márgenes de operación) no es viable desde el punto

de vista económico. c) El mercado de RETAIL en Colombia ha venido evolucionando, las tiendas de descuento duro han ganado participación en puntos de venta, desplazando a los Supermercados de Comfamiliar. d) Los Supermercados Comfamiliar no cuentan con una ventaja competitiva, debido a que no son almacenes de cadena, que limita manejar negociaciones a grandes volúmenes que optimizan los costos de la materia prima, sin poder lograr un margen de venta más competitivo. e) Dentro de los gastos de administración de los Supermercados y Restaurante de Comfamiliar, el más representativo corresponde a los gastos de personal, con una participación del 38% del total de este grupo de egresos. f) El costo económico de continuar con la operación de los Supermercados crecerá progresivamente con el transcurrir de los años absorbiendo recursos de otras unidades estratégicas de la Caja con igual o mayor vocación social que el negocio de supermercados, poniendo en riesgo recursos asignados a la prestación de servicios sociales de mayor valor agregado para los afiliados.

Arguyó que COMFAMILIAR HUILA, al momento de ordenar el traslado a la demandada, en la respectiva comunicación, le informó de todas las garantías, apoyos y facilidades que la corporación asumiría para organizar y apoyar su traslado al municipio dispuesto, tales como:

- Gastos de transporte vía terrestre y hospedaje durante 4 días y 3 noches para el demandado y un acompañante (esposo, compañero permanente o un miembro de su núcleo familiar directo) para que pudiera realizar, previo a cumplir la orden de traslado, una visita de reconocimiento al lugar donde se le asignó continuaría prestando sus servicios.
- Asesoría en la búsqueda de vivienda y colegio para sus hijos.

- Hospedaje en Hotel hasta por 8 noches mientras se ubicaba una vivienda.
- Gastos de movilización vía terrestre de bienes muebles y enseres. Dichos gastos se cubrían hasta por un aproximado de 6500 kilos, por lo que el demandado debía informarle a COMFAMILIAR, la cantidad de kilos aproximadamente iba a movilizar.
- De igual manera se le garantizó que COMFAMILIAR asumiría los gastos de traslado de la demandada y de su grupo familiar (esposo, compañero permanente e hijos que vivan con la señora ARGENIS JARA SANTA).

Que para que COMFAMILIAR pudiera cumplir con las garantías y apoyos, relacionados, la accionada debía adelantar una serie de actividades para llevar a cabo el traslado, tales como: a) Diligenciar el formato para traslado, que se adjunta como prueba. b) Informar a la Corporación de la cantidad de Kilos aproximados que pesan sus bienes muebles y enseres, para efectos de coordinar el traslado de los mismos en la forma señalada en la comunicación de notificación y/u orden de traslado. c) Informar con quien haría la visita de reconocimiento del municipio de su traslado para poder coordinar los respectivos apoyos económicos dispuestos por la Caja, para tal fin. d) Realizar el agendamiento de la fecha de visita de reconocimiento.

Señaló que, a pesar de que COMFAMILIAR HUILA dispuso toda una logística para apoyar a la demandada en su traslado de lugar de prestación de servicios, ésta no realizó ninguna gestión tendiente a cumplir la orden de traslado y por el contrario las omitió en su totalidad.

Esbozó que el día 15 de diciembre de 2021, la accionante le ratificó a la trabajadora la orden de traslado, la cual se hizo tanto mediante correo

electrónico como personalmente, y se le ordenó hacer entrega del formulario de traslado en las oficinas de la Jefatura de Gestión de Talento Humano antes del 18 de diciembre de 2021. A pesar de ello, la demandada no realizó ningún tipo de acción que indicara el cumplimiento a la orden dada por su empleador.

Que la demandada ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ con su negativa a cumplir la orden de traslado, desde el 3 de enero de 2022 igualmente, ha venido incumpliendo su principal obligación nacida de su contrato de trabajo, la cual es la prestación personal de sus servicios.

Afirmó que el traslado ordenado mantenía las mismas condiciones de salario y jerarquía del demandado, razón por la cual sus prestaciones y demás derechos laborales, legales y/o extralegales, no fueron afectadas.

Que al momento de notificación de la orden de traslado, esto es, a 25 de noviembre de 2021, la señora MOSSOS HERNÁNDEZ no gozaba de ninguna garantía foral, ya que el nombramiento en la junta directiva de la organización sindical se dio el día 29 de noviembre de 2021, toda vez que, junto a otros trabajadores de la Caja, fundaron la organización sindical aquí interviniente SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA – SINTRADEFECOMF, tan solo 4 días después de haber sido notificada de la orden de traslado, por lo que el empleador no estaba en la obligación de pedir permiso al Juez Laboral para trasladar a la demandada.

Manifestó que la demandada se beneficia de la convención colectiva de trabajo suscrita con SINTRACOMFASALUD, sindicato al cual igualmente se encuentra afiliada, razón por la cual, para efectos de cumplir con el proceso disciplinario, se da cumplimiento estricto al consagrado en la mencionada

convención, por lo que en garantía al procedimiento disciplinario y derecho a la defensa, informó a la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ la apertura de proceso disciplinario, mediante comunicación de fecha 4 de enero de 2022 y se le citó a descargos, imputándose el mismo fundamento que motivó la presentación de demanda.

Que la diligencia de descargos se citó para el día 11 de enero de 2022. Llegada la fecha y hora de la diligencia, la demandada no se presentó, por lo que se levantó el acta respectiva, infiriéndose que renunció a su derecho de ejercer su defensa y dar las respectivas explicaciones frente a las faltas imputadas.

Señaló que mediante comunicación de fecha 21 de enero de 2022 se le notificó a la demandada la decisión de iniciar el presente proceso especial de levantamiento de fuero sindical, para obtener la autorización del Juez Laboral para proceder a despedir con justa causa.

Refirió que el día 24 de enero de 2022, la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la decisión adoptada por COMFAMILIAR HUILA y notificada el día 21 de enero de 2022 y mediante comunicación de fecha 25 de enero de 2022, COMFAMILIAR HUILA notificó a la demandada la decisión frente a los recursos interpuestos.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada, a través de apoderado, contestó la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, y formuló las excepciones de mérito que denominó "*Prescripción*", "*Violación del debido proceso disciplinario*".

La asociación sindical **SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA –SINTRADEFECOMF**, pese a habersele corrido traslado del libelo introductorio del proceso, guardó silencio.

SENTENCIA APELADA

La Juez de primer grado en sentencia dictada el treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022):

1. Declaró que COMFAMILIAR HUILA no demostró una justa causa para dar lugar al levantamiento de fuero sindical de que goza la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ.
2. Declaró probada la excepción propuesta por la demandada ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ, denominada “*Violación del debido proceso*”.
3. Absolvió a la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ de todas las pretensiones propuestas en su contra por parte de COMFAMILIAR DEL HUILA.
4. Condenó a COMFAMILIAR HUILA a pagar las costas en favor de la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ.

RECURSO DE APELACIÓN

La demandante, a través de su apoderado, interpuso recurso de apelación, fundado en que:

1. El 25 de noviembre de 2021 se le notificó a la demandada la decisión de trasladarla a otro municipio, en ejercicio de su facultad de ius variandi, que esta soportada en la cláusula 10 del contrato de trabajo, que debía hacerse efectiva el 3 de enero de 2022, es decir, que la orden ya se había dado, pero en detrimento de su acatamiento, la demandada funda un sindicato y se hace miembro de la junta directiva, para aforarse. Ello no conlleva a que se debiera pedir permiso al juez laboral para levantar el fuero y trasladarla, pues para la fecha en que se le emitió la orden, esta no tenía aforamiento, y dicha circunstancia originó el despido.
2. En lo que respecta a la falta grave, se encuentra plenamente demostrada, ante el incumplimiento de la orden de traslado por parte de la trabajadora, pese a todas las garantías que se le otorgaron para ello, y fue aceptada esa desobediencia por la parte pasiva cuando absolvió interrogatorio de parte, incluso afirmó que no prestó sus servicios para su empleadora desde dicho momento.
3. La demandante cumplió con el procedimiento que se encuentra contemplado en la convención colectiva del trabajo, para el trámite disciplinario que se le adelantó a la trabajadora, sin estar en la obligación de realizarlo, pero buscó garantizarle a la demandada el derecho de contradicción, defensa y debido proceso, resultando improcedente el argumento del abogado de la demandada respecto de la prescripción de la acción.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico a resolver dentro del asunto puesto a consideración de esta Sala corresponde a establecer: ¿Si el incumplimiento a la orden de traslado emanada de la demandante en calidad de empleadora a la demandada, se configura en justa causa para el levantamiento del fuero

sindical, y por ende para despedir, o si, por el contrario, el desconocimiento de su condición de aforada para trasladarla, y de los procedimientos convencionales para adelantar el proceso sancionatorio por parte de Comfamiliar del Huila conduce a que se denieguen las pretensiones de la demanda, como lo sostiene la parte recurrente.?

Para resolver dicho interrogante recuerda la Sala que la normativa sustancial laboral define el fuero sindical como " *la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo*". (Artículo 405 C.S.T).

En lo que atañe a los trabajadores acreedores de dicha garantía, la normativa señalada prevé en el artículo 406, que este derecho cobija entre otros, a "*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*".

Conforme a lo previsto por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-096 de 2010: "*La garantía constitucional de fuero a los representantes sindicales está estrechamente ligada con la protección al ejercicio del derecho de asociación sindical, cuya finalidad es procurar que los sindicatos, mediante sus representantes, puedan ejercer la función para la cual fueron constituidos, esto es, la defensa de los intereses económicos y sociales de sus afiliados. La garantía foral va dirigida a la protección del fin más alto que es el amparo del grupo organizado, mediante la estabilidad de las directivas, lo cual redundará en la estabilidad de la organización, como quiera que el representante está instituido para ejecutar la voluntad colectiva.*"

De los hechos de la demanda y de la contestación del libelo introductorio del proceso, se tienen como presupuestos fácticos indiscutidos, el contrato de

trabajo que ató a las partes a partir del 02 de abril de 2012; la calidad de aforada sindical de la parte demandada, por ser miembro de la Junta Directiva de la organización SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA –SINTRADEFECOMF, a partir del 29 de noviembre de 2021; así como la comunicación del 25 de noviembre de 2021 a la demandada de la orden de traslado para continuar la prestación de sus servicios en el Municipio Elías, Huila y la apertura del proceso disciplinario de fecha 04 de enero de 2022 bajo las disposiciones convencionales, cuya diligencia de descargos se citó para el 11 de enero de 2022, sin la asistencia de la demandada; pues dichos aspectos se declararon en primera instancia, y son aceptados por las partes.

A la accionada se le reconoció la condición de aforada, al pertenecer a la Junta Directiva de la organización sindical SINTRADEFECOMF, conforme lo reconoce de manera expresa Comfamiliar del Huila en el acápite de hechos de la demanda, y se evidencia en la constancia de registro del acta de constitución ante el Ministerio de Trabajo del 29 de noviembre de 2021, la inscripción de los integrantes de la Junta Directiva, y, respecto de la demandada en el cargo de Suplente, en razón de ello, la parte demandante pretende el levantamiento de la garantía foral de la convocada, argumentando que aquella no cumplió una de las obligaciones pactadas en el contrato de trabajo, consistente en acatar la orden impartida de traslado al Municipio de Elías, Huila, a ejercer las labores.

Tal y como lo ha venido sosteniendo este Tribunal en asuntos como el puesto hoy a consideración de esta Sala, verbo y gracia, en Sentencia proferida el dos (02) de septiembre de dos mil veintidós (2022), dentro del proceso distinguido con el radicado No. 41001-31-05-001-2022-00115-01, con ponencia de la Magistrada Dra. ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ, atendiendo a que la finalidad del fuero sindical es proteger a ciertos trabajadores integrantes de una organización sindical, de las decisiones unilaterales de los empleadores, tales como el despido, el desmejoramiento en sus condiciones contractuales y el traslado, siendo ésta última el objeto

de controversia, pasa este cuerpo colegiado a determinar, si el incumplimiento a la orden de traslado emanada de Comfamiliar del Huila, como empleador para la demandada, en condición de trabajadora, se configura en justa causa para el levantamiento del fuero sindical, y por ende para despedir, por cuanto se abstuvo de cumplir la orden de traslado al Municipio de Elías, Huila, que se le notificó el 25 de noviembre de 2021.

Al respecto, obra el comunicado referido¹, no discutido por las partes, que señala:

“Por medio de la presente, nos permitimos comunicarle que la Caja requiere de sus servicios en las instalaciones ubicadas en ELÍAS -Huila, a partir del próximo 3 de enero de 2022.

Usted pasará a partir de la fecha antes indicada, a laborar en el área de la EPS, para lo cual la Corporación le brindará la capacitación respectiva a fin que pueda desarrollar sus funciones y responsabilidades, sin ningún tipo de inconveniente.

(...)

La organización comprende que el traslado antes indicado puede implicar situaciones de orden personal y familiar que deberán ser atendidas por usted, precisamente por ello, se informa esta decisión con un prudente tiempo de antelación a la fecha en la cual deberá comenzar a prestar sus servicios en esa locación.

Adicionalmente, la Corporación pondrá a su disposición los siguientes apoyos para facilitar su proceso de traslado:

- Gastos de transporte vía terrestre y hospedaje para 4 días y 3 noches para usted y un acompañante (esposa, compañera permanente o un miembro de su núcleo familiar directo), para que pueda realizar, previo*

¹ Folio 23 del Expediente digital.

al traslado, una visita de reconocimiento al lugar donde prestará próximamente sus servicios.

- *Asesoría en la búsqueda de vivienda y colegio para sus hijos.*
- *Hospedaje hasta por 8 noches mientras ubica una vivienda.*
- *Gastos de movilización vía terrestre de bienes muebles y enseres. Dichos gastos serán cubiertos hasta por un aproximado de 6500 kilos...*
- *De igual manera, Comfamiliar asumirá los gastos de traslado tanto de usted, como de su grupo familiar.*

(...)

Finalmente, es necesario aclarar que su salario se le mantendrá igual..."

En ese orden, la Sala se remite al artículo 113 del C.P.T. y la S.S., que determina que para obtener dicha autorización deberá el empleador expresar la justa causa, por ello en la pretensión quinta de la demanda refiere la Caja de Compensación Familiar del Huila, el incumplimiento con una de sus obligaciones, acudiendo al artículo 62 del C.S.T., que señala las justas causas, en su numeral 6°, que remite a los artículos 58 y 60 ibídem, en cuanto a las obligaciones especiales del trabajador, el numeral 1° dispone:

“Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular le impartan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico establecido”.

Ahora, de la lectura del contrato de trabajo suscrito entre las partes, se pactó en la cláusula séptima que *“serán justas causas para dar por terminado unilateralmente este contrato, por cualquiera de las partes, las enumeradas en los arts. 62 y 63 del C.S.T., modificado por el art. 7 del Decreto 2351/65, y además por parte del EMPLEADOR, las faltas que para el efecto se califiquen como graves en reglamentos y demás documentos que contengan reglamentaciones... Expresamente se califican en ese acto como faltas*

graves la violación a las obligaciones y prohibiciones contenidas en la cláusula primera del presente contrato”. (Folio 14 expediente digital)

Visto que la causa invocada por el empleador para obtener el levantamiento del fuero sindical del que goza la demandada es el incumplimiento a la orden de traslado al Municipio de Elías, Huila, como le fue comunicado el 25 de noviembre de 2021, mediante oficio líneas atrás transcrito, y citada para el día siguiente con el objeto de coordinar los trámites, y diligenciamiento de formulario para los apoyos brindados², sin que compareciera para tal efecto; reiterándole la necesidad de adelantar tales gestiones mediante oficio de fecha 15 de diciembre de 2021³, otorgándole el plazo hasta el 18 de diciembre siguiente, para dar cumplimiento al agendamiento de la visita de reconocimiento del lugar en la Municipalidad, así como de la información de composición del núcleo familiar, sin que se aprestara a ello la trabajadora demandada.

De la práctica de la prueba testimonial, a efecto de comprobar la existencia de la justa causa, se recibieron los testimonios de JORGE LUIS VÁSQUEZ ESPINOSA y KELLY CONSTANZA OIDOR CHÁVEZ, quienes relataron las circunstancias que acaecieron para el cierre de operaciones del supermercado, y de las ofertas a los trabajadores que laboraban en dichos lugares; al igual que detallaron el procedimiento adelantado con la demandada ante el incumplimiento de las órdenes impartidas, y de la citación realizada para que expusiera las gestiones encaminadas a acatar la directriz de traslado, y explicación de las circunstancias por su no obediencia, sin participación de aquella al llamado.

En oposición a las razones que constituyeron la piedra angular sobre la cual la parte activa edificó la falta cometida por la accionada y el pedimento de permiso de despido, la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ esgrimió

² Folio 25 del Expediente digital.

³ Folio 27 del Expediente digital.

que se encontraba amparada por fuero sindical, al pertenecer a la Junta Directiva del SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA –SINTRADEFECOMF -, en calidad de suplente, como en efecto se consideró párrafos anteriores. Y a fin de demostrar sus medios exceptivos citó a las señoras LUZ AYDA ZUÑIGA VÁSQUEZ, quien manifestó que saben por la demandada que se le dieron opciones de traslado y de retiro voluntario ante el fenecimiento de los supermercados de la demandante y se le brindaron unas condiciones para que se trasladara a otro municipio a prestar sus servicios en la E.P.S. y MARÍA ANDREA CRUZ ROJAS quien indicó que en el mes de octubre de 2021 se les dio a conocer por parte de su empleador que iban a terminar los supermercados de COMFAMILIAR, y se les ofreció la posibilidad de reubicarse en otro municipio en otras dependencias o la renuncia voluntaria, que el 2 de enero de 2022 se presentaron en el área de talento humano en Neiva, a prestar sus servicios pero la empresa luego no los dejó ingresar.

El análisis en conjunto del acervo probatorio, permite inferir a esta colegiatura, que si bien es cierto para el día 03 de enero de 2022 la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ se encontraba amparada por fuero sindical, igualmente lo es, que la orden de traslado le fue comunicada el 25 de noviembre de 2021, es decir, con antelación a que surgiera la garantía foral que pretende le sea otorgada desde el momento de la determinación del empleador de trasladarla, sin que ello resulte acertado, pues se itera, para aquel momento la sujeto pasivo de la presente relación litigiosa no estaba amparada por el fuero, y en razón de ello, COMFAMILIAR DEL HUILA no tenía el deber legal de acudir ante el juez del trabajo a efectos de solicitar el permiso para el traslado que se había ordenado, cuya notificación a la trabajadora había surtido sus efectos, y sin que su nueva condición laboral de sindicalista, miembro de una junta directiva, hiciera tránsito a que se modificara tal decisión, adicional al hecho que estaba en término de acatamiento de otras directrices con miras al cabal cumplimiento, como se le detalló en la misiva que informó de su nuevo puesto de trabajo.

Sea del caso precisar, que la condición de aforada de la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ surge a partir del 29 de noviembre de 2021, hito histórico en el que se fundó la organización sindical, y aquella se hizo partícipe de la Junta Directiva, en calidad de suplente, sin que con anterioridad pudiera estimarse la perturbación indebida del empleador al derecho de sindicalización, y por ende a la protección foral contemplada en el artículo 405 y 406 del C.S.T.

Es decir que, la orden de traslado impartida a la trabajadora lo fue con antelación al surgimiento de la condición de amparo por el fuero sindical, y en esa medida, le nace a la convocada a juicio la obligación de obediencia, consistente en cumplir las órdenes impartidas por el empleador, de presentarse a laborar el día 03 de enero de 2022 en la sede de la EPS ubicada en el Municipio de Elías, Huila, o de ser el caso, explicar los motivos por los cuales no podía acatarla, sin que efectuara gestión encaminada a ello.

Así las cosas, se acreditó en el plenario, que a la accionada se le proporcionaron diversos escenarios a través de los cuales podría manifestar su oposición al traslado, sin que hubiere ejercido actuación alguna, tan solo inconformidad en el procedimiento sancionatorio adelantado por Comfamiliar, pero sin demostrar las afectaciones económicas y familiares, que le impidieran su desplazamiento a otra municipalidad, conllevando a que no tenga vocación de prosperidad tal reparo.

Ahora, tal potestad de modificación de las condiciones laborales de que goza el empleador, conocida como *ius variandi*, no es absoluta, encontrando sus límites cuando la decisión adoptada afecta o desmejora al trabajador en las condiciones de trabajo, en su situación personal, social o familiar, teniéndose como caprichosa; circunstancia no acaecida en el *sub lite*, dado que se encuentra probado que la determinación de traslado tiene como sustento el cierre o clausura definitiva de los supermercados de la Caja de

Compensación Familiar en la ciudad de Neiva, tornándose en decisión empresarial previo a los estudios financieros e invitaciones a personas del sector para obtener propuestas, arrojando como única alternativa la liquidación del mercadeo social por parte del Consejo Directivo, y como estrategia para los trabajadores que laboraban en aquellos lugares, reubicarlos de acuerdo a los perfiles de sus hojas de vida, y a las vacantes en cada una de las sedes.

Es por lo anterior, que la Sala encuentra desacertada la decisión de primer grado, que encontró no acreditada la falta calificada como grave para la finalización del contrato de trabajo, pues como se ha dejado evidenciado en precedencia, el hecho generador de la misma se dio por parte de la empleada y su tipificación se encuentra albergada en el instrumento contractual laboral, al igual que en el numeral 6° del artículo 62 del C.S.T., por lo que contrario a lo esbozado por la A quo, encuentra esta colegiatura como justa la causa invocada de fenecimiento del vínculo laboral de la parte pasiva, y en esa medida procedente el levantamiento del fuero sindical de la trabajadora, y en consecuencia el otorgamiento del permiso para despedir, conforme lo señala el artículo 410 del C.S.T.

En aras de resolver el tercer reparo efectuado por el apoderado de la parte activa, encaminado a demostrar que cumplió con el trámite disciplinario aunque no estaba en la obligación de hacerlo, en aras de garantizar el derecho de defensa y contradicción de la trabajadora, recuerda la Sala que las sanciones y el despido tienen connotaciones disímiles, pues la primera va encaminada a que el trabajador rectifique, modifique o ajuste su comportamiento a las normas de la empresa contratante, por causa de incurrir en faltas leves o intermedias, inclusive severas; mientras que el despido es la decisión del empleador frente a una falta de incumplimiento a lo pactado, prescindiendo de los servicios del trabajador, sin que se considere una sanción, que conduzca a la aplicación de un procedimiento sancionatorio.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 496 de 2021, con ponencia del Magistrado Omar Ángel Mejía Amador, al estudiar la procedencia del despido sin surtir previamente el procedimiento disciplinario, señaló:

“Pues bien, sea lo primero señalar que es un tema pacífico la regla que tiene la Corporación en relación con que el despido no tiene carácter sancionatorio, de tal manera que, para adoptar una decisión de tal índole, el empleador no está obligado por ley a seguir un procedimiento de orden disciplinario, salvo convenio en contrario, y que, en los casos de la causal 3ª del literal a) del artículo 62 del CST, debe oír previamente al trabajador para que ejerza su derecho de defensa... En relación con lo anterior, la Corporación ha sido enfática en sostener que el despido no es una sanción disciplinaria y, por consiguiente, para su imposición no hay obligación de seguir el trámite que se utiliza para la aplicación de la misma, salvo que las partes lo hayan pactado expresamente como, por ejemplo, en el contrato de trabajo, convención colectiva, o pacto colectivo”.

La Convención Colectiva de Trabajo que obliga a los extremos procesales de la presente relación litigiosa, contempla en la cláusula 11, que:

“A partir de la presente convención colectiva de trabajo, para sancionar a un trabajador por falta contra la disciplina de la empresa, se seguirá el siguiente procedimiento:

- a. El jefe de personal citará por escrito al trabajador, indicándole la falta que se le imputa.*
- b. El sindicato designará a dos (2) personas, miembros de la Junta Directiva o de la Comisión de reclamos, para que, en su nombre, asista al trabajador en la diligencia.*
- c. En la fecha y hora citada para que tenga lugar la diligencia de cargos y descargos, el jefe de personal, formulará los cargos, a los*

cuales responderá el trabajador. (...) De la actuación aquí descrita se levantará acta que suscribirán todos los intervinientes.

- d. Si las partes toman una decisión en cualquier sentido, con ella culminará el procedimiento.*
- e. En caso de desacuerdo, el acta y las pruebas, pasaran al Director Administrativo para que tome una decisión al respecto...*
- f. Contra ésta decisión del Director, cabe el recurso de reposición, interpuesto dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a su pronunciamiento...*
- g. Este procedimiento deberá cumplirse en el término de quince (15) días hábiles, vencidos el cual sin que se haya tomado decisión, prescribe la falta, y en consecuencia, no surtirá ningún efecto cualquier sanción que se aplique por fuera de estos términos”.*

Obsérvese que en el presente asunto las partes no convinieron ni en el contrato de trabajo, ni en la convención colectiva de trabajo que para la decisión del despido tuviera que surtirse procedimiento disciplinario alguno, pues la cláusula 11 convencional no previó dicho trámite para el despido, sino que lo fue “*para sancionar a un trabajador por falta contra la disciplina de la empresa...*”, lo que de suyo deja entrever que contrario a lo esbozado por el apoderado de la demandada, no se ha vulnerado el derecho al debido proceso, en tanto no estaba el empleador demandante sujeto al adelantamiento de un proceso disciplinario para finiquitar el vínculo contractual que lo ata con la trabajadora, máxime cuando se comprobó la existencia de una justa causa para despedir, y en razón de ello no resulta de recibo exigirle al empleador que previo a la determinación de iniciar el presente proceso de levantamiento de fuero sindical, con su consecuente autorización para despedir, tuviere que dar curso y finalización al procedimiento previsto en la disposición normativa convencional, y mucho menos que debiera efectuarse dentro de los quince (15) días hábiles que indica la disposición convencional.

Ahora, si bien la parte demandante, empleó dicho procedimiento, convocando a la trabajadora a diligencia de cargos y descargos, ello obedeció a garantizarle el derecho de defensa y de contradicción, a fin de escuchar las razones o motivos por los cuales no acató la orden de traslado, sin que por ello, le sea exigible previo a acudir a la jurisdicción laboral, el acatamiento de la preceptiva convencional citada, pues se itera, aquella fue pactada para los casos de imposición de sanciones, sin que el despido lo sea; por lo que, no resulta viable considerar que la acción estaba prescrita.

Por lo anterior, se procederá a revocar íntegramente la providencia objeto de alzada, y en su lugar, se declarará la existencia de la relación laboral desde el 02 de abril de 2012 entre la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA –COMFAMILIAR y ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ como trabajadora en el cargo de operadora de mercadeo; y que la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ ostenta desde el 29 de noviembre de 2021 fuero sindical por pertenecer en calidad de suplente de la junta directiva del SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA –SINTRADEFECOMF; se ordenará el levantamiento del fuero sindical de la trabajadora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ como miembro suplente de la Junta Directiva de la asociación sindical denominada SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA –SINTRADEFECOMF; se declarará que la demandada incurrió en justa causa para que se dé por terminado el contrato de trabajo, establecido en los numerales 1° y 5° del artículo 58 y 6° y 10° del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo en concordancia con el reglamento interno de trabajo y el contrato de trabajo; se autorizará a la empresa empleadora CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA –COMFAMILIAR a dar por terminado el contrato de trabajo con la demandada ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ que se suscribió desde el día 02 de abril de 2012; y se declararán no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada denominadas “Prescripción”, “Violación del debido proceso disciplinario”.

Costas: Teniendo en cuenta que la providencia objeto de alzada se revocó íntegramente, y de conformidad con lo establecido en el artículo 365 numeral 4 del C. G. P. que aplica por remisión del 145 del CPTSS a este asunto, se condenará en costas de primera y segunda instancia a la demandada en favor de la demandante.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. – REVOCAR la sentencia proferida el treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, por las razones expuestas.

SEGUNDO. – DECLARAR la existencia de la relación laboral desde el 02 de abril de 2012 entre la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA – COMFAMILIAR y ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ como trabajadora en el cargo de Operadora de Mercadeo.

TERCERO. - DECLARAR que la señora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ ostenta desde el 29 de noviembre de 2021 fuero sindical, por pertenecer, en calidad de suplente, a la Junta Directiva del SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA – SINTRADEFECOMF.

CUARTO. - ORDENAR el levantamiento del fuero sindical de la trabajadora ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ como miembro suplente de la Junta Directiva de la asociación sindical denominada SINDICATO DE TRABAJADORES EN DEFENSA DE COMFAMILIAR HUILA – SINTRADEFECOMF.

QUINTO. - DECLARAR que la demandada incurrió en justa causa para que se dé por terminado el contrato de trabajo, establecido en los numerales 1° y 5° del artículo 58 y 6° y 10° del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo en concordancia con el reglamento interno de trabajo y el contrato de trabajo.

SEXTO. - AUTORIZAR a la empresa empleadora CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA –COMFAMILIAR a dar por terminado el contrato de trabajo con la demandada ANGELICA MOSSOS HERNÁNDEZ que se suscribió desde el día 02 de abril de 2012.

SÉPTIMO. - DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada denominadas “*Prescripción*”, “*Violación del debido proceso disciplinario*”.

OCTAVO. - CONDENAR en costas de primera y segunda instancia a la demandada en favor de la parte demandante, en aplicación de lo establecido en el artículo 365 numeral 4 del C. G. P. por remisión del 145 del CPTSS.

NOVENO. - NOTIFICAR la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, artículo 41 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social y el Auto AL2550-2021, con vigencia para este caso, proferido por la Sala de Casación Laboral de la

Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Dr. OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR⁴.

NOTIFÍQUESE.


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA


LUZ DARY ORTEGA ORTIZ


GILMA LETICIA PARADA PULIDO

⁴ Las sentencias dictadas por escrito para resolver el recurso de apelación de la sentencia de primera instancia o la consulta deben ser notificadas por edicto, en aplicación del numeral 3 del literal d del artículo 41 del CPTSS durante la vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Firmado Por:

**Ana Ligia Camacho Noriega
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

**Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

**Luz Dary Ortega Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e5c328f9baa17d631ea2d59cbb4dd5d4d40b254d25c82875915d82e8cdf58e3b**

Documento generado en 22/09/2022 03:44:36 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**