



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diecinueve de julio de dos mil veintidós

A22-063

ASUNTO: APELACIÓN AUTO - FUERO SINDICAL - permiso para despedir
DEMANDANTE: INTERCOLOMBIA S.A. E.S.P.
DEMANDADO: JAIME ARISTIZABAL TOBÓN
SINDICATO: SINTRAE
RADICADO: 05001-31-05-010-2021-00176-02
DECISIÓN: SE ABSTIENE DE RESOLVER, AUTO NO ES APELABLE

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte demandada contra la decisión proferida el 24 de junio de 2022 mediante la cual el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín resolvió desfavorablemente la solicitud mediante la cual pretendía la suspensión del proceso.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 21** de discusión, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA y ANTECEDENTES

- Pretende INTERCOLOMBIA S.A. E.S.P. que tras ordenarse el levantamiento del fuero sindical, se otorgue permiso para despedir al señor JAIME ARISTIZABAL TOBÓN por incurrir en sendas faltas graves, que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo con justa causa. Relata los hechos relacionados con la existencia del contrato de trabajo, el fuero del que goza su subalterno, así como aquellos que configuran la causa invocada, relacionados, en síntesis, con no asistir a capacitaciones ni presentarse a laborar tras notificarle su reincorporación al cargo ante la cesación del permiso sindical. Añade que tras ello, el día 16 de marzo de 2021 le comunicó la decisión de dar por terminado el contrato, condicionada a que el Juez del Trabajo autorizara el levantamiento del aludido fuero respecto del sindicato SINTRAE.

- Tanto la organización sindical como el trabajador contestaron esta acción. Niegan la existencia de la sustitución patronal, así como el carácter de empleador de la sociedad demandante arguyendo que el correspondiente contrato fue suscrito con la empresa INTERCONEXION ELECTRICA S.A. ISA para ejercer el cargo de TECNICO ELECTRICISTA. También precisa que encuentra afiliado tanto a la organización sindical denominada SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA ENERGETICA "SINTRAE" como primer suplente, como al SINDICATO "SINTRISA" donde es presidente de la junta directiva nacional, por lo que su fuero sindical deriva de ambas organizaciones. Que goza de permiso sindical permanente por parte de su verdadera empleadora que es ISA, cuya fuente es la Convención Colectiva de Trabajo suscrita desde 1977, vigencia que se ha venido prorrogando de seis en seis meses a partir del 1 de abril de 2011 de acuerdo con la ley, y de la redacción de su clausulado se extractaba que NO era necesario "solicitarlos" nuevamente a la empresa, simplemente se informaban con la debida antelación, derecho adquirido que viene utilizando permanentemente. Niega la existencia de las notificaciones y/o comunicaciones que enlista la sociedad demandante en el libelo genitor (bien para convocar al trabajador a una reunión, diligencia, descargos, capacitación, reincorporación), añadiendo que en todo caso las mismas no podrían ser eficaces pues desconocían sus derechos pues estaba haciendo uso del permiso sindical remunerado. Que sólo el 23 de marzo de 2021 y por casualidad, conoció la mencionada carta de despido fechada el día 16 del mismo mes y año. También destaca que los sindicatos SINTRISA y SINTRAE presentaron una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho cuya finalidad es que se declare la nulidad de los actos administrativos proferidos por el Ministerio del trabajo que negaron la solicitud de unidad de empresa, y como consecuencia que se declare su existencia entre INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. ISA – la empresa INTERCOLOMBIA S.A. ESP y la empresa XM COMPAÑÍA DE EXPERTOS EN MERCADOS S.A. ESP., proceso que cursa en el Juzgado 6° Administrativo de Medellín.

Como excepciones previas propusieron las de: PRESCRIPCIÓN, NO COMPRENDER TODOS LOS LITIS CONSORTES NECESARIOS (a su juicio debe integrarse a Interconexión Eléctrica S.A. ISA), NO HABER ORDENADO LA CITACION DE OTRAS PERSONAS QUE LA LEY DISPONE CITAR (considera que debe citarse a SINTRISA), PLEITO PENDIENTE (respecto del proceso donde sindicatos aducen la existencia de unidad de empresa).

- En la audiencia celebrada el 24 de junio de 2022 se resolvió desfavorablemente la solicitud que un día antes elevó el trabajador, tendiente a obtener la suspensión del proceso, decisión contra la que interpuso y sustentó recurso de apelación.

2. ARGUMENTOS.

2.1. JAIME ARISTIZABAL TOBÓN tanto al elevar la petición como al sustentar el recurso de apelación, el cual coadyuvó el SINDICATO SINTRAE

Adujo que el 4 de abril de 2022, junto con otros, presentó demanda ordinaria laboral contra INTERCONEXION ELECTRICA S.A E.S.P. e INTERCOLOMBIA S.A para que, en síntesis, se declare a la primera como verdadero empleador, y a la segunda como una simple intermediaria alegando la inexistencia de una verdadera sustitución patronal, toda vez que tanto la empresa opositora como la justicia ordinaria laboral han considerado que estos asuntos NO se debaten en un proceso de fuero. Que la misma fue admitida el 23 de mayo de 2022 por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín.

Que es indiscutible que la definición de la validez de la figura de la sustitución patronal es determinante tanto en los procesos de levantamiento de fuero sindical como en el proceso de liquidación de la organización sindical, pues lo que se define es quien ha sido el verdadero empleador, asunto que necesariamente incide en el resultado del proceso de la referencia.

Que por tanto este tema es crucial puesto que determina la legitimación por activa o por pasiva, definición que afectaría de manera notable la decisión que se produzca en el proceso de fuero sindical, por lo que se presenta la figura de la prejudicialidad.

Que conforme lo normado en el art. 161 del Código General del Proceso, se cumplen los requisitos legales para su decreto:

- Se está solicitando expresamente por la parte que represento por medio de este escrito
- Se solicita antes de la sentencia.
- La sentencia que se dicte en el proceso ordinario incide en el proceso de fuero sindical pues de su resultado depende la definición de quien es el verdadero empleador.
- Es imposible ventilarla como excepción o como demanda de reconversión tal como lo vienen reiterando los distintos despachos judiciales.

Destacó además que el análisis de cualquier institución procesal debía hacerse a la luz de su finalidad, que para el caso era evitar la existencia de decisiones contradictorias, sin que ello implicara igualdad de objeto, sino que uno afectara el otro.

Se pregunta qué pasaría si en el proceso ordinario, que tardaría mucho más que este especial, se concluye que NO fue válida la sustitución patronal, pero ya se hubiese determinado que sí hay causal de desvinculación, lo que a su juicio supondría no sólo un daño consumado, sino además una total

contradicción, pues precisamente se hablaría del cumplimiento o no de las órdenes de quien debe definirse previamente si es o no empleador, de ahí que en el segundo proceso se cuestione la inexistencia de la sustitución patronal.

Que no se debe sacrificar el derecho de defensa del demandado, so pena de la agilidad de la figura del fuero sindical, desconociéndose la maniobra administrativa utilizada por ambas empresas desde el 2013 o 2014. Recuerda que lo que se le está endilgando al trabajador es un supuesto incumplimiento de la jornada de trabajo y asistencia a unas capacitaciones a las que NO se presentó porque tenía permiso sindical que su empleador había concedido de carácter permanente, es decir, porque estaba ejerciendo un derecho de asociación sindical, entendiendo como empleador a ISA no a INTERCOLOMBIA, precisamente porque cree que jamás operó esa sustitución.

Finalmente indica que en dichos términos deja sustentado el que debe entenderse como un incidente, dado que era una cuestión accesoria al trámite regular del procedimiento, tanto así que se resolvió antes de comenzar la audiencia, de ahí que su resolución sí era apelable.

2.2. ARGUMENTOS DEL DESPACHO PARA NEGAR LA SOLICITUD

Consideró que lo debatido en este proceso NO guardaba ni dependía necesariamente de lo que se decidiese en el proceso ordinario laboral referido en la solicitud de suspensión, dado que en este se discutía la existencia de una justa causa para el levantamiento del fuero sindical, aportándose las pruebas pertinentes en las que, formalmente se hablaba de la operación de la sustitución patronal acreditada con base en los elementos de convicción aportados con la demanda, es decir, el empleador era quien impetraba la correspondiente acción. En tanto que aquel adelantado ante su homólogo se discutía la existencia de un contrato de trabajo con Interconexión Eléctrica y de salir avante la pretensión, en la sentencia que se dicte se declarara el derecho, emitiendo las decisiones que correspondan, las cuales NO tendrían una relación directa en contraste con lo que se resolvería en este proceso especial.

Que adicional a lo anterior el auto admisorio del nuevo proceso NO había cobrado ejecutoria, dado que estaba siendo cuestionada, a través de los recursos pertinentes, la decisión mediante la cual el Juzgado Veintiuno ordenó la suspensión de este proceso, razón por la cual tampoco podía hablarse que tuviera que someterse a lo allí previsto.

Citó para el efecto una providencia emitida por el Consejo de Estado a través de la cual explicó que lo que debía analizarse el objeto tutelado en cada uno de los trámites en los procesos que se

adelantaban, en los que finalmente se determinaría las medidas tendientes a corregir la situación jurídica que debía consolidarse.

Aunado a ello, en los procesos de fuero sindical NO podían discutirse cuestiones sustanciales para las cuales no fue definido ese trámite como la sustitución patronal o unidad de empresa, de ahí que fuese razonable que el aquí demandando, figurase como demandante en otro proceso ordinario donde tenía la posibilidad de cuestionar la existencia del verdadero empleador, lo que no implicaba la parálisis de lo que le competía definir en el primigenio proceso.

3. CONSIDERACIONES:

Antes de resolver si la decisión cuestionada se encuentra ajustada a derecho, es menester determinar si el recurso de apelación concedido era procedente.

En primer lugar, se debe indicar que el artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS), modificado por el 29 de la Ley 712 de 2001, estableció como autos susceptibles de apelación los siguientes:

1. El que rechace la demanda o su reforma y el que las dé por no contestadas
2. El que rechace la representación de una de las partes o la intervención de terceros
3. El que decida sobre las excepciones previas
4. El que niegue el decreto o la práctica de una prueba.
5. El que **deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida**
6. El que decida sobre las nulidades procesales
7. El que decida sobre las medidas cautelares
8. El que decida sobre el mandamiento de pago
9. El que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo
10. El que resuelva sobre la liquidación del crédito en el proceso ejecutivo
11. El que resuelva la objeción a la liquidación de las costas respecto de las agencias en derecho
12. Los demás que señale la ley. (Resaltos propios)

Claramente se advierte que dentro del listado consagrado por nuestro legislador no se encuentra la decisión recurrida, concretamente aquella que niegue o resuelva la solicitud de suspensión del proceso.

Incluso la norma especial, es decir el art. 161 del Código General del Proceso que regula el tema de la suspensión del proceso, tampoco consagra la procedencia del recurso de alzada.

Ahora, NO desconoce la Sala que bajo el matiz de tratarse de un trámite incidental, el apoderado de la parte resistente logró que el a quo concediera el aludido recurso que inicialmente fue negado.

No obstante, en el escrito contentivo de dicha solicitud, en parte alguna se avizora que se elevase la solicitud de suspensión como si se tratase de un incidente. Pero lo realmente relevante, al margen de que ello comportarse un olvido del peticionario, es que de acuerdo a lo previsto en el art. 127 del CGP *sólo se tramitarán como incidente los asuntos que la ley expresamente señale*, de ahí que sí en el ordenamiento no existe una preceptiva que regule el trámite de la suspensión a través de un incidente, NO puede el operador hacerlo, so pena de que en efecto se trate de una cuestión accesoria al proceso, como lo denomina el recurrente. Incluso el art. 130 del mismo estatuto impone al juez el rechazo de plano de los incidentes que no estén expresamente autorizados por ese código.

En caso de aristas similares a este, dentro del proceso 050013105 008 2021 00297 00, el 4 de marzo de 2022, la Sala Sexta de Decisión Laboral de este tribunal arribó a la misma conclusión al señalar que:

“(…) el recurso de apelación interpuesto es improcedente:

- En primer lugar, porque el artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la seguridad social no contempla el recurso de apelación en contra del proveído que resuelve la SOLICITUD DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO.
- Los artículos 161 y 162 del Código General del Proceso que regulan de manera concreta la suspensión del proceso, tampoco consagran la procedencia del recurso de apelación en contra del auto que la decreta.
- Y acudiendo a la norma general del artículo 321 del Código General del Proceso, se observa que en ella tampoco se dispone este recurso en relación con la decisión que la parte la demandante pretende controvertir.

Consecuente con lo anterior, y al advertir en esta oportunidad la improcedencia del recurso concedido, la Sala se abstendrá de resolverlo.

En las condiciones anteriores, esta Sala se abstendrá de conocer del proceso y en consecuencia ordenará la devolución del expediente al juzgado de origen para que continúe con el trámite pertinente.

4. DECISIÓN

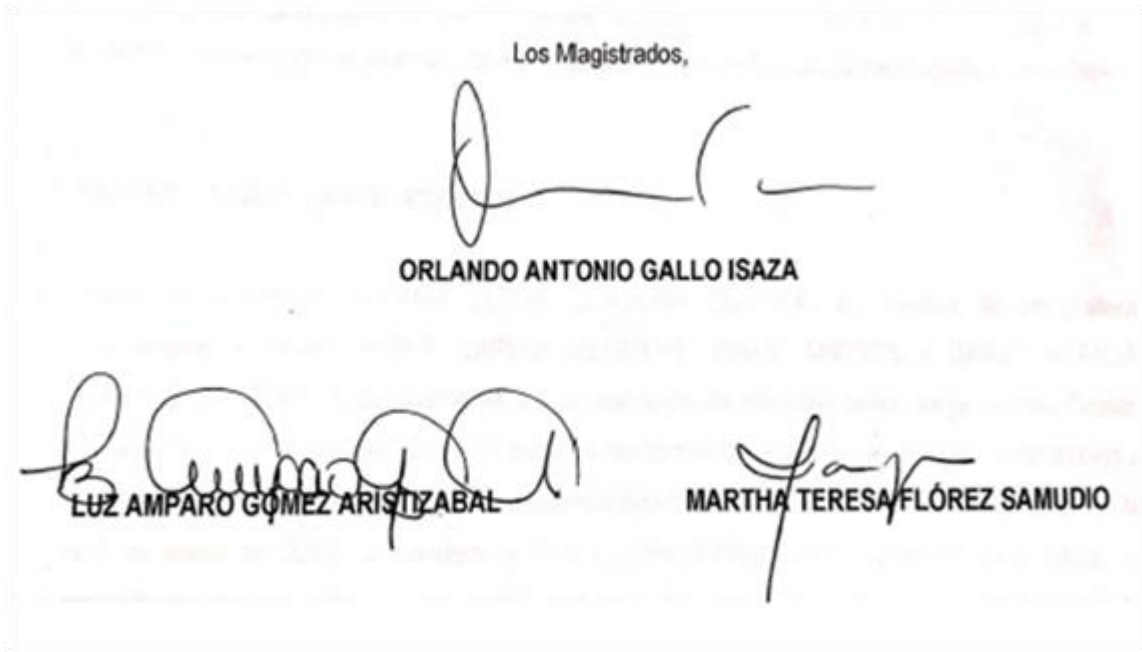
En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

ABSTENERSE de decidir el recurso interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra el auto de origen y fecha conocidos, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Déjese copia de lo resuelto en la Secretaria de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo **DEVUÉLVANSE** las diligencias al juzgado de procedencia.

Lo anterior se notificará en **ESTADOS**, y se firma por quienes en ella intervinieron.

(Firmas escaneadas)



CERTIFICO: Que la providencia anterior fue notificada por
ESTADOS No. 126 fijados hoy en la secretaría de
este Tribunal a las 8 a.m.

Medellín 21 DE JULIO DE 2022

Secretario

CONSULTABLE EN: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>