

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO
DEMANDADOS	PAR ISS- FIDUAGRARIA S.A.
RADICADO	05001-31-05-013-2017-00389-02
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Violación del derecho de fuero sindical – pago de salarios y prestaciones convencionales – aportes a pensión – indemnización moratoria – Cosa juzgada – indemnización convencional por despido – reliquidación de liquidación definitiva moratoria.
DECISIÓN	Adiciona y confirma.

Medellín, siete (07) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual

Esta Sala asume la competencia en esta instancia, conforme a la regulación establecida por el Gobierno Nacional en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 “*por el cual 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, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”; en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de Junio de 2020 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, conforme al trámite establecido en las citadas disposiciones, que habilitan el procedimiento de sentencia escrita, y cumplido el traslado a las partes en los términos reglados, procede la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO** en contra del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – PAR ISS**, representado por **FIDUAGRARIA S.A.**

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 025**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la señora **MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO** contra la sentencia que profirió el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 15 de agosto de 2019; así como también, conocer dicha sentencia en Grado Jurisdiccional de Consulta en favor del PAR ISS, de conformidad al artículo 69 del CPT y SS.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que la demandante trabajó para el ISS desde el 12 de agosto de 1990 hasta el 31 de marzo de 2015, en calidad de trabajadora oficial, y fue despedida injustamente en la fecha antes indicada; que era beneficiaria de las convenciones colectivas suscritas por el ISS; además, estaba amparada por fuero sindical por cuanto pertenecía a la junta directiva de la subdirectiva Antioquia del Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto de los Seguros Sociales y demás entidades de la Seguridad Social, SINTRAISS, como

vicepresidenta, también pertenece a la junta directiva de la subdirectiva Antioquia del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social, SINTRASEGURIDADSOCIAL, en cargo de presidenta, y el empleador nunca obtuvo autorización de un juez para despedirla de forma previa.

Que para el 31 de marzo de 2015 la demandante devengaba un salario de \$1.169.639, incremento adicional de \$128.660, Auxilio de transporte por \$44.313, auxilio de alimentación \$45.744, entre otros emolumentos convencionales, que en promedio dejan la suma de 1.828.257.

Manifestó que presentó demanda de fuero sindical en contra del PAR ISS, misma que correspondió por reparto al Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín con el radicado 2015-01059, juzgado que en sentencia del 18 de marzo absolvió a la demandada de las pretensiones; en segunda instancia se profirió sentencia con fecha del 06 de mayo de 2016, en la cual revocó la sentencia de primer grado y acogió las pretensiones condenando al pago de indemnización por perjuicios al haberse violentado el fuero sindical, sin embargo, absolvió a la pretensión de reintegro. Indica que dicha sentencia no puso fin al contrato de trabajo y que este, por no haber un permiso para despedir, continúa vigente.

Que el ISS en liquidación interpuso demanda especial de fuero sindical, de permiso para despedir, en contra de la aquí demandante, que correspondió por reparto al Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, con radicado 2013-01494, pero en sentencia del 26 de mayo de 2016 se negó la pretensión.

Indica que el PAR ISS le adeuda a la demandante los siguientes valores:

- Indemnización por despido.
- Salarios dejados de percibir, incluidos los aumentos legales. Beneficios convencionales dejados de percibir.
- Prima de navidad.
- Reajuste de liquidación final de prestaciones sociales.

- Aportes a la seguridad social.

Todos estos conceptos, hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso; y advierte que dichos conceptos hacen parte del mínimo vital de la actora.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que:

- a) Se declare que el ISS Liquidado despidió a la demandante el día 31 de marzo de 2015, por supresión del cargo y sin autorización del Juez del trabajo, previamente ejecutoriada y firme.
- b) Se declare que el ISS Liquidado violó a la demandante el derecho constitucional fundamental al fuero sindical, violación de la cual deriva la indemnización de perjuicios que se reclama en la presente acción ordinaria laboral, acatando lo resuelto por la jurisdicción laboral en sentencia ejecutoriada.
- c) Se declare que el contrato de trabajo habido entre el ISS Liquidado y la demandante, en ausencia del permiso para despedir, no se terminó legalmente para los efectos indemnizatorios por la vía ordinaria laboral, conforme lo resuelto por la jurisdicción laboral en sentencia ejecutoriada.

Y, en consecuencia de las anteriores, se condene al pago de:

- a) Indemnización convencional por despido a título de indemnización de perjuicios por haber sido despedida sin autorización previa estando amparada por la garantía constitucional del fuero sindical.
- b) Los salarios dejados de percibir, incluidos los aumentos legales, hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso o hasta cuando disponga el Despacho, a título de indemnización de perjuicios por haber sido despedida sin autorización judicial previa, estando amparada por la garantía constitucional fundamental del fuero sindical.

- c) Los beneficios convencionales dejados de percibir (incremento adicional sobre el salario básico por servicios prestados al ISS, auxilio de transporte, auxilio de alimentación, vacaciones, prima de vacaciones, prima legal de junio, prima legal de diciembre, prima extralegal de junio, prima extra legal de diciembre, intereses a las cesantías), hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso o hasta cuando disponga el Despacho, a título de indemnización de perjuicios por haber sido despedida sin autorización judicial previa, estando amparada por la garantía constitucional fundamental del fuero sindical.
- d) La prima legal de navidad, hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso o hasta cuando disponga el Despacho, a título de indemnización de perjuicios por haber sido despedida sin autorización judicial previa, estando amparada por la garantía constitucional fundamental del fuero sindical.
- e) El reajuste de la liquidación final de prestaciones (cesantías retroactivas, intereses a las cesantías, auxilio de transporte, auxilio de alimentación, vacaciones, prima de vacaciones, prima legal de junio, prima legal de diciembre, prima extralegal de junio, prima extra legal de diciembre, prima de navidad), hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso o hasta cuando disponga el Despacho, a título de indemnización de perjuicios por haber sido despedida sin autorización judicial previa, estando amparada por la garantía constitucional fundamental del fuero sindical.
- f) Pago de aportes a seguridad social integral, a título de indemnización de perjuicios por haber sido despedida sin autorización judicial previa, estando amparada por la garantía constitucional fundamental del fuero sindical.
- g) Indemnización moratoria por no pago oportuno de salarios, prestaciones sociales e indemnización por despido.
- h) Costas y agencias en derecho.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo las accionadas a dar respuesta a la misma por intermedio de sus respectivos apoderados judiciales (folios 294 y ss. del expediente).

PAR ISS, allegó contestación a la demanda, visible a folios 294 a 299 del expediente. A través de la misma, se opuso a la prosperidad de las pretensiones invocadas; aceptó la existencia de la convención colectiva y que la actora era beneficiaria de la misma, así como el contrato de trabajo, tipo de vinculación, cargo, remuneración y extremos temporales, también acepta el hecho referente al fuero sindical que protegía a la demandante, pero no le consta los que el extinto ISS le hubiese quedado adeudando conceptos laborales a la demandante, lo resuelto en los procesos judiciales de fuero sindical que aduce la demandante y que la entidad hubiere vulnerado los derechos de la misma. Propuso en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“inexistencia de la obligación de reconocer el retroactivo de las cesantías y los intereses a las cesantías, inexistencia de la obligación de pagar sanción moratoria; inexistencia de la obligación de pagar reajuste de salarios, prestaciones sociales legales y extralegales, inexistencia de reconocer y pagar la prima de navidad, inexistencia de la obligación, pago, compensación y prescripción”*.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública celebrada el 15 de agosto de 2019, la Juez de conocimiento en primera instancia declaró de manera oficiosa y en forma parcial la excepción de cosa juzgada sobre las pretensiones declarativas a),b) y c), así como las condenatorias b),c),d) y f); condenó al PAR ISS al pago de indemnización convencional por despido injusto; y absolvió al PAR ISS de las demás pretensiones incoadas en su contra; condenó a la demanda a pagar las costas del proceso, fijando las agencias en derecho en la suma de \$5.000.000.

Argumentó su decisión indicando, en cuento a la cosa juzgada, que en el presente caso se dan los presupuestos establecidos en el art. 303 del Código General del Proceso, es decir, identidad de objeto, causa y partes, con respecto del radicado 020-2015-01059, toda vez que en dicho proceso funge como demandante la señora FLOREZ PINO, y como demandada el PAR ISS, las pretensiones de declaración de la vulneración del fuero sindical y por el despido sin autorización de juez laboral, el reintegro y pago de salarios y prestaciones convencionales desde el despido hasta el reintegro o en subsidio hasta la ejecutoria de la sentencia, son similares a la que se plantean en el presenta caso en declarativas a),b) y c), y en las condenatorias b),c),d) y f); y por ultimo la identidad fáctica, pues si bien no se fundamentan de la misma manera, en ambos procesos menciona la desvinculación y vulneración de las garantías del fuero sindical.

Dijo que, con respecto a la indemnización convencional por despido, que en sentencia de segunda instancia en proceso 020-2015-1059 se indicó que dicha pretensión debía reclamarse en proceso ordinario laboral, y entiende que esta indemnización es compatible con la indemnización de perjuicios concedida en dicho proceso, pues la indemnización de perjuicios operó por cuanto se vulneró el fuero sindical de la actora por no pedir autorización judicial para despedir, y la indemnización convencional se da por el despido injustificado, ya sea por la supresión del cargo o por la liquidación de la empresa, emolumento que no fue reconocido en la liquidación final de prestaciones sociales; indicó la A_quo que la demandante fue desvinculada con ocasión a la supresión del ISS, por lo que debe pagársele la referida indemnización, de conformidad con lo reglado en el artículo 25 del Decreto 2013 de 2012, y liquidó la misma en un valor de \$82.271.565.

Con respecto a la reliquidación de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, indicó que no existe causa para sustentarlo, teniendo en cuenta la declaración de la cosa juzgada, además, el vínculo se dio por terminado con la sentencia de segunda instancia, donde se ordenó el pago de prestaciones y salarios por 6 meses más después de la fecha de la

desvinculación, esto a modo de indemnización por perjuicios y en ocasión a la vulneración del fuero sindical.

En lo referente al pago de indemnización moratoria, manifestó que la desvinculación se dio desde el 31 de marzo de 2015, y en esa misma fecha la entidad liquidó las prestaciones sociales de la demandante, por lo que no se configuró esta sanción.

VI. – RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la parte demandante, indicando que se encuentra en desacuerdo con lo decidido en sentencia de primera instancia con respecto de los valores no reconocidos, pues para la terminación del contrato en los casos de los trabajadores amparados por el fuero sindical debe darse por autorización judicial, y si esa autorización previa no se obtiene, la terminación del contrato no produce efectos extintivos ni exonerativos de obligaciones del empleador, y en este caso no se obtuvo esta autorización.

Que, con respecto de las consecuencias de la decisión patronal de desvincular un trabajador sindicalizado sin autorización del juez laboral, se tiene que la indemnización conlleva para el empleador una obligación de hacer, la cual es reintegrar al trabajador y la obligación de dar, la cual no es más que pagar los salarios y prestaciones dejados de percibir durante ese tiempo que estuvo alejado de su labor.

Señala que la carga que le impone la ley al empleador no desaparece por la liquidación del empleador, pues en esta nada tiene que ver el trabajador, además no hay texto legal y constitucional que exprese que trabajadores de una empresa liquidada no tiene derecho a salarios, prestaciones e indemnizaciones, mal haría pensar diferente, toda vez que las normas en materia laboral le imponen al juez laboral la obligación de no interpretar normas del derecho interno en perjuicio de los derechos del trabajador.

Manifiesta que, teniendo en cuenta que este es un proceso diferente, que puede causar perplejidad a los jueces laborales, ello no significa que la pretensión carezca de sustento jurídico y fáctico; que no se encuentra de acuerdo con el alcance que se le dio al proceso de fuero sindical, por lo que no comparte la declaratoria de la cosa juzgada, pues en dicha acción especial se reconoció efectivamente el amparo del fuero sindical, que la empresa lo violentó con la desvinculación sin autorización, y lo que se esperaba de dicha vulneración era que el juzgado dedujera las consecuencias por tal hecho, pero simplemente el tribunal absolvió del reintegro, con el argumento de la empresa no existe, vulnerando el debido proceso, toda vez que quien debe ejercer la defensa correspondiente a la efectividad o no del reintegro es el trabajador aforado, y por vía de excepción el obligado a reintegrar; que el tribunal reconoció una indemnización equivalente a seis meses de salario, indemnización que no es integral, toda vez que indicó que lo procedente es la orden de una indemnización especial, que no incluye prestaciones, se tiene que estos emolumentos deben ser discutidos en la jurisdicción ordinaria.

Alegatos de Conclusión:

Encontrándose dentro de la oportunidad procesal correspondiente, el apoderado judicial de la demandante Dr. MARIO DE JESÚS MORENO MORENO, presentó sus alegatos de conclusión ante esta instancia, exponiendo las razones por las cuales, considera se deben acoger la totalidad de pretensiones formuladas en la demanda, haciendo un recuento normativo y jurisprudencial, que en su sentir, resulta aplicable para resolver los problemas jurídicos planteados en la presente litis.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, se pasa a resolver de fondo, previas las siguientes,

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Naturaleza jurídica de la pretensión. – Violación del derecho de fuero sindical – pago de salarios y prestaciones convencionales – aportes a pensión – indemnización moratoria- indemnización convencional por despido – reliquidación de liquidación definitiva- Cosa Juzgada parcial.

El objeto central de esta Litis, consiste en determinar si, contrario a lo dispuesto por el A quo, no operó la figura de la Cosa Juzgada en los términos señalados por éste, y de ser así, si la demandante tiene derecho a que se acojan todas las pretensiones de la demanda, como lo pregonan la censura. Y bajo el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada, se establecerá, si hay lugar a la indemnización convencional por despido, que dispuso el Juez de primera instancia.

Teniendo en cuenta lo anterior, parte la Sala en indicar que, tal y como se señala en certificación obrante a folio 107, la demandante laboró para el ISS desde el 12 de agosto de 1990, en calidad de trabajadora oficial en el cargo de Ayudante grado 10, 8 horas, y fue desvinculada el 31 de marzo de 2015, fecha en que quedó liquidado definitivamente el ISS; así mismo, se tiene que pertenecía a la junta directiva de la subdirectiva Antioquia del Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto de los Seguros Sociales y demás entidades de la Seguridad Social, SINTRAISS, como vicepresidenta, a la junta directiva de la subdirectiva Antioquia del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social, SINTRASEGURIDADSOCIAL, en cargo de presidenta.

Con respecto de la pretensión de declaratoria de la violación al fuero sindical, por despido sin autorización emitida por autoridad judicial, debe decirse

que, efectivamente, y como se indicó en líneas anteriores, la demandante estaba vinculada a dos sindicatos, a saber, SINTRAISS y SINTRASEGURIDADSOCIAL, en los cargos de vicepresidenta y presidenta, respectivamente, estando beneficiada con el fuero que aduce.

Ahora bien, se encuentra en el plenario copia de demanda de fuero sindical instaurado por la señora FLOREZ PINO en contra el PAR ISS, y audiencia de segunda instancia a folios 162 a 192, con radicado 05001310502020150105900 (01), tramitado ese proceso con sentencia absolutoria en primera instancia, y en sede de segunda instancia se profirió sentencia el día 06 de mayo de 2016, en la cual se revocó el primer grado, y en su lugar declaró que el Instituto de los Seguros Sociales en Liquidación, violó el fuero sindical que gozaba la demandante al momento de ser despedida, y en consecuencia, condenó al PAR ISS a pagar a la demandante el equivalente a seis (6) meses de salario, a título de indemnización por perjuicios; en solicitud de adición, el Tribunal indicó que, de conformidad con sentencia SU 377 de 2014, al no accederse al reintegro, se está concediendo una condena accesorio, que corresponde a los seis meses de salario, y con respecto a los asuntos convencionales, los mismos deberán ser pedidos en proceso ordinario laboral.

Valga la pena señalar que en el presente caso, de la evaluación de ambos escritos demandatorios, se puede verificar que la parte actora reitera la solicitud de declaración de la vulneración de del fuero sindical y sus consecuentes en los literales a), y b) de las solicitudes declarativas, y los literales b), c), y f) de las solicitudes de condena; por lo que hay lugar a analizar si se presenta la figura de la cosa juzgada, tal y como lo determinó la juez de primer grado.

Establece el artículo 303 del Código general del Proceso, aplicable en materia laboral por la remisión expresa del Art. 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, lo siguiente:

“COSA JUZGADA. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada **siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.**

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión.”

De la norma en cita se concluye que son tres los presupuestos necesarios para que para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada.

Identidad de objeto, es decir, que la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

Identidad de causa petendi, es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.

Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.

Vista la norma antes citada, y en el análisis del caso que nos ocupa, se tiene que, hay identidad de objeto, por cuanto revisado el plenario, y comparada la demanda de fuero sindical con el escrito inicial de la presente acción, efectivamente se observa que se busca la declaratoria de la vulneración del derecho al fuero sindical por la desvinculación de la demandante el 31 de marzo de 2015, sin autorización del juez del trabajo y el pago de salarios insolutos con incrementos y prestaciones convencionales desde el momento de la desvinculación hasta la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso; hay identidad de causa, toda vez que las causas que dieron origen a ambos procesos tienen fundamento en la desvinculación de la señora FLOREZ PINO el 31 de marzo de 2015; y existe identidad de partes, por cuando en ambos procesos funge como demandante la señora MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO y como demandado el PAR ISS.

Dado lo anterior, ha de indicarse que, efectivamente, se presentan los presupuestos legales para la declaratoria de la excepción de cosa juzgada con respecto de las pretensiones declarativa a) y b), y de las de condena b), c), y f), toda vez que pese a que ya se habían debatido en proceso anterior con radicado 020-2015-01059, la demandante volvió a plantearlas en el líbelo introductorio del proceso que ahora nos ocupa, siendo la consecuencia jurídica que acaece con la declaratoria de la cosa juzgada la imposibilidad de volver a resolverlas. En consecuencia, se confirmará la decisión de declarar la cosa juzgada de forma parcial emitida por el primer grado, pero no con respecto al literal d) de las pretensiones, por cuanto este pedimento no se presentó en la demanda de fuero sindical, para lo cual, el asunto referente se revisará en su oportunidad.

Queda entonces por establecer si la relación laboral que existió entre la señora MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO y el ISS, realmente terminó o, por el contrario, y como lo aduce la parte actora, continúa vigente en el tiempo por no haberse dado por terminado legalmente; adicionalmente, establecer si efectivamente le asiste derecho al pago de indemnización convencional por despido injustificado, el reajuste de la liquidación final de prestaciones sociales y la procedencia de la indemnización moratoria.

Con respecto a la **terminación del vínculo laboral**, se tiene que mediante el Decreto 2013 de 2012 se suprimió y se ordenó la liquidación del INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, liquidación que tuvo lugar en forma definitiva desde el 31 de marzo de 2015.

Mediante oficio 10.000 N° 008299 del 12 de marzo de 2015 (fl. 200), se comunicó a la demandante la terminación de la relación laboral con ocasión a la extinción el Instituto de los Seguros Sociales amparándose en el artículo 21 del Decreto 2013 de 2012, así mismo, en Resolución 8798 del 12 de marzo de 2015, se dispuso la liquidación y pago del auxilio de cesantías y demás prestaciones de la señora MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO; liquidación que obra en folio 114 del plenario.

Teniendo en cuenta lo anterior, y en vista del fuero sindical que gozaba la demandante, ésta interpuso demanda especial de fuero sindical en contra del PAR ISS, con fecha de radicación del 22 de julio de 2015, y que correspondió al Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín con el radicado 020-2015-01059; dicho proceso tuvo sentencia absolutoria en primera instancia el día 18 de marzo de 2016, y en sentencia de segunda instancia del 06 de mayo de 2016 (fls 189-192), se revocó la decisión y en su lugar, por haberse demostrado la vulneración del fuero sindical de la señora FLOREZ PINO, condenó a título de indemnización por perjuicios, el pago de salarios y prestaciones convencionales por un lapso de seis meses subsiguientes a la fecha de desvinculación, es decir, después del 31 de marzo de 2015, indicando la imposibilidad material de un eventual reintegro, toda vez que el ISS ya había sido liquidado y suprimido; se aclara que la sentencia y condena tuvieron fundamento en la sentencia SU 377 de 2014.

Esta disposición de pago de otros seis meses de salario, denota y deja claro a esta sala que en esa oportunidad se dio por terminada la relación laboral que existía entre la demandante y el extinto ISS, pues no se podría pensar que dicha relación perdurara en el tiempo contradiciendo la improcedencia de un reintegro, y no es más que la consecuencia jurídica indicada en sentencia de la

Corte antes citada, la cual deviene precisamente por una terminación del vínculo, en razón a la vulneración del fuero sindical, tal como se indica en la sentencia en mención en el siguiente aparte: *“Cuando la terminación del vínculo ocurra con el cierre definitivo de la compañía (o después), lo procedente es ordenar una indemnización especial, equivalente a “seis meses de salarios, sin perjuicio de sus demás derechos y prestaciones legales” (CPT art. 116).”,* agregándose en dicha sentencia que, si el juez laboral desconoce el hecho de la liquidación definitiva de la empresa, y ordena el reintegro, deja a la misma en una imposibilidad jurídica de cumplir la orden.

Con lo anterior, es evidente que con la sentencia emitida por la Sala Laboral del tribunal Superior de Medellín el 06 de mayo de 2016, quedó legalmente terminada la relación laboral que existió entre la señora MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO y el extinto ISS, por lo que se confirmará la decisión de primer grado en este sentido.

Indemnización convencional:

Para evaluar la procedencia de la misma, se tiene que el art. 5 de la Convención Colectiva de Trabajo 2001-2004 (fls.114), vigente a la fecha de la desvinculación de la actora, establece:

“Cuando el instituto de por terminado un contrato de trabajo de manera unilateral sin justa causa, deberá reconocer y pagar al trabajador oficial afectado una indemnización por despido así:

a). Cincuenta (50) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicios no mayor de un año.

(...)

d). Si el trabajador tuviere diez (10) años o más de servicio continuo, se le pagaran cincuenta y cinco (55) días adicionales de salario sobre los cincuenta (50) básicos del literal a) por cada uno de los años de servicios subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción.”

Disponiendo se esta manera una consecuencia al despido beneficiando a quienes se les ha terminado el contrato o la vinculación con la entidad sin

justificación, y el Decreto 2013 de 2012, estableció para aquellos que no se acojan al plan de retiro consensuado y se les termine el contrato por la liquidación y supresión del ISS, así lo dispone el artículo 25:

“Indemnización. A los trabajadores oficiales a quienes se les termine unilateralmente el contrato de trabajo, y que no se hayan acogido al Plan de Retiro consensuado, como consecuencia de la supresión del Instituto de Seguros Sociales, se les reconocerá y pagará una indemnización, de conformidad con lo previsto en la Convención Colectiva vigente.”

Con fundamento en lo anterior, para el caso que nos ocupa, es claro para esta sala que, tanto la convención colectiva como el decreto que dispuso la supresión del ISS, establecieron una consecuencia jurídica para aquellos que sin haberse acogido al plan de retiro consensuado se le hubiera terminado el contrato con ocasión de la supresión de la referida entidad.

Ahora, pese a que a la actora ya se le ha concedido una indemnización en sede de segunda instancia del proceso con radicado 020- 2015- 01059, esta ocurrió con ocasión a la vulneración del fuero sindical, siendo una consecuencia por no haberse solicitado el permiso al juez del trabajo, o que, habiéndolo solicitado no se hubiere concedido, como ocurrió en el proceso con radicado 019-2013-01494, donde el extinto ISS presentó una demanda especial de fuero sindical, permiso para despedir, la cual fue despachada desfavorablemente en sentencia del 26 de mayo de 2016 como se puede verificar a folios 196 a 199 del plenario.

No hay una razón por la cual se pueda entender que la indemnización por perjuicios que se ordenó por la vulneración del fuero sindical es incompatible con la indemnización por despido injustificado; todo lo contrario, son compatibles por cuanto una es la consecuencia de una vulneración a un derecho sindical que tenía la demandante por hacer parte de la junta directiva de los sindicatos varias veces mencionados, y la otra, es decir, la indemnización por despido, es la consecuencia de haberse desvinculado a la actora sin justa

causa; además, es una consecuencia que se dispuso en el mismo decreto que ordenó la supresión del ISS.

No se puede pasar por alto que la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 5077 de 2018, indicó que, si bien la liquidación y supresión de una empresa es una causa legal de terminación del contrato, no se puede tomar como una justa causa; de esta manera lo expresó ese alto Tribunal:

“(...) si bien la causa de terminación del contrato fue real, pues los actores fueron despedidos el 25 de junio de 2007, fecha en que – como quedó visto atrás - se dio la extinción jurídica de la EADE, lo cierto es que la liquidación de la empresa es una causa legal más no justa. Dicho en otras palabras, respecto de los promotores del proceso, la causal aducida que en verdad aconteció, tiene el carácter de ser legal, mas no justa, pues como ya ha tenido oportunidad la Sala de explicarlo, el despido originado en la liquidación definitiva de la empresa, es un modo legal de terminación del nexo laboral pero no constituye justa causa (ver, entre otras, CSJ SL 12 nov. 2009, rad. 36458, reiterada en CSJ SL9279-2014).”

Con base en la norma antes citada y la jurisprudencia que se ajusta al caso, se tiene que la actora MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO, tiene derecho a que se le pague la indemnización convencional por despido establecida en el artículo 5 de la convención colectiva del trabajo suscrita por el extinto ISS; y revisados los valores liquidados por la A quo, se tiene que los mismos se ajustan a la realidad jurídica y a la fórmula matemática dispuesta para ese fin; en consecuencia, se confirmará lo decidido en este punto.

RELIQUIDACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN FINAL DE PRESTACIONES SOCIALES.

En este punto, debe indicarse que, a folio 114 del plenario obra copia de la liquidación final de prestaciones sociales, donde se observa que el contrato de trabajo fue liquidado tomando como extremos temporales del 12 de agosto de 1990 al 31 de marzo de 2015, fecha desde la cual se dio la terminación de la relación laboral, y como quiera que la pretensión en la cual se solicitaba la declaratoria de la continuación de la misma no prosperó, esta pretensión tendrá el mismo destino, más aun, cuando se observa que el extinto ISS emitió la

liquidación definitiva de prestaciones sociales N°502 en favor de la señora MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO.

PRIMA DE NAVIDAD

Frente al tema debe indicarse que efectivamente como se indicó en líneas anteriores, no fue objeto de discusión en el proceso de fuero sindical plurimencionado, y pese a que se solicitó en la presente demanda en el literal d) de las pretensiones de condena, no se pidió en la reclamación administrativa obrante a folios 116 y subsiguientes.

Destaca esta sala que la reclamación administrativa tiene como fin, la autotutela del estado, es decir, que previo a mover el aparato jurisdiccional, tenga la entidad la posibilidad de dar estudio a lo pretendido para poder resolverlo vía administrativa.

En el artículo 6º del C.P.L.S.S. se adoptó una modalidad especial de aseguramiento de la oportunidad para la autotutela administrativa, porque al señalarse que la reclamación administrativa cuyo agotamiento es presupuesto para ocurrir ante la justicia ordinaria laboral, consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que pretenda, la sustrae del ámbito del agotamiento de la vía gubernativa previsto en el C.C.A. como requisito para que los particulares puedan acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa a demandar los actos administrativos unilaterales y definitivos de carácter particular y concreto, y por el contrario en el ámbito que nos compete la somete una regulación más general y sencilla, conforme a la cual, en todos los eventos en que se pretenda demandar a una entidad pública ante la justicia ordinaria laboral, un presupuesto de procedibilidad de la acción es esa previa reclamación administrativa.

Esa previsión que obra en beneficio de la Administración Pública no puede convertirse, sin embargo, en un instrumento para que ésta eluda sus responsabilidades, ni constituirse en factor de indefensión de un administrado que, ante la falta de respuesta de la Administración, se vería imposibilitado para

acudir ante la jurisdicción. Por ello, como factor de equilibrio entre la prerrogativa de la Administración y el derecho de acceso a la administración de justicia del administrado, la ley ha previsto la figura del llamado silencio administrativo negativo, por virtud de la cual, transcurrido cierto tiempo sin que la Administración responda, se entiende que la solicitud se ha denegado y a partir de ese momento el administrado queda habilitado para acudir ante los tribunales, estas argumentaciones han sido desarrolladas por la corte constitucional en sentencia C792 DE 2006.

Teniendo en cuenta lo precisado por la corte, y pese a que es un requisito para otorgarle la competencia a este despacho de conocer la acción, de acuerdo al artículo 6 del CPL, en esta instancia del proceso y habiéndose perfeccionado la notificación de la demanda a la accionada sin que formulará tal medio exceptivo pertinente, es evidente que se subsanó el yerro procesal advertido.

Ahora, debe recordarse que la prima de navidad tiene su fundamento legal en el Decreto Ley 3135 de 1968, el Decreto Reglamentario 1848 de 1969 y el Decreto 1045 de 1978, y está catalogada como una prestación social, consistente en el pago que realiza el empleador al servidor en la primera quincena del mes de diciembre de la suma equivalente a un mes del salario que corresponda al cargo desempeñado a 30 de noviembre de cada año, y tiene derecho a percibirla, todo empleado público o trabajador oficial por haber servido durante todo el año; en el evento de que el empleado no haya laborado todo el año, tendrá derecho a la mencionada prima de Navidad en proporción al tiempo laborado, a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual si fuere variable.

Sin embargo, en el caso de los trabajadores oficiales del ISS beneficiarios de la Convención Colectiva de Trabajo, se presentaba una incompatibilidad frente a esta prestación, pues en dicha convención se reconoce una prima de servicios similar y equivalente a la prima de navidad,

dicha incompatibilidad se estableció en forma de excepción en el parágrafo 1° del artículo 51 del Decreto 1848 de 1969, así:

“PARÁGRAFO 1o. Quedan excluidos del derecho a la Prima de Navidad a que se refiere este artículo, los empleados públicos y trabajadores oficiales que presten sus servicios en Establecimientos Públicos, Empresas Industriales y Comerciales del Estado y sociedades de economía mixta, que por virtud de pactos, convenciones colectivas de trabajo, fallos arbitrales y reglamentos internos de trabajo, tengan derecho a primas anuales de cuantía igual o superior, cualesquiera sea su denominación...”.

Empero, advierte la Sala, que a partir de la vigencia del Decreto 853 de 2012, esta incompatibilidad quedó superada, pues el art. 17 de este decreto, estableció una prima de navidad para los empleados públicos y trabajadores oficiales, independientemente de si gozan o no de una prestación extralegal o convencional de similares características, y dado que este decreto se profirió dentro de la vigencia de la relación laboral de la demandante con el ISS, la prima de navidad deprecada tiene vocación de prosperidad, motivos por los cuales se revocara la absolución impartida en este sentido, y en su lugar se accederá a la prima de navidad a partir del año 2014, y hasta el 31 de marzo de 2015; lo anterior por cuanto la presentación de esta demanda fue el 04 de mayo de 2017, dejando en claro esta corporación que la liquidación estará a cargo del PAR-ISS pues la Sala no cuenta con la información salarial de la demandante entre los años 2014 y 2015, y que los valores adeudados deberán ser indexados al momento del pago.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA

Finalmente estima la Sala que en el presente asunto no está llamada a operar la indemnización moratoria prevista en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, pues como ya se indicó en precedencia, fue a partir del 31 de marzo de 2015 que la demandante fue desvinculada de su cargo, y desde esa misma fecha fue liquidada como se observa a folio 114 del plenario, sin que se hubiere demostrado demora por parte del ISS liquidado para el pago de dichos rubros, así mismo, debe tenerse en cuenta que a partir del Decreto 853 de 2012, que se superó la aparente incompatibilidad que existía entre la prima de navidad y la

prima convencional que percibían los trabajadores oficiales del ISS, y fue solo a través de esta acción judicial que se está demostrando el derecho en favor de la demandante, facultad hermenéutica que solamente le esta conferida a los administradores de justicia, no advirtiéndose así mala fe de la entidad accionada que de lugar al reconocimiento y pago de esta moratoria.

Se conservan las costas procesales de primera instancia a cargo de FIDUAGRARIA S.A. tal y como lo determinó el juzgado de origen.

En esta instancia, no se han causado costas procesales.

VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida EL 15 de agosto de 2019 por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto a que se declaró la cosa juzgada sobre el literal d) de las pretensiones de la demanda, por lo señalado en la parte motiva.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia de fecha 15 de agosto de 2019 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto a **DECLARAR** que a la señora MARIA BELEN DEL SOCORRO FLOREZ PINO le asiste derecho al pago las primas de navidad indexadas causadas entre el 04 de mayo de 2014 y el 31 de Marzo de 2015, advirtiéndose que la liquidación estará a cargo del PAR-ISS pues la Sala no cuenta con la información salarial de la demandante entre los años 2014 y 2015, y que los valores adeudados deberán ser indexados al momento del pago.

Declarándose parcialmente probada la excepción de prescripción sobre las primas causadas con anterioridad al 04 de mayo de 2014.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás la providencia objeto de apelación de origen y fecha conocidos.

CUARTO: Sin COSTAS en esta instancia; las de primera instancia quedaron incólumes.

QUINTO: En su debida oportunidad devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados:


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR
DE MEDELLÍN – SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por
estados N ° 079 del 10 de mayo de 2021.

Consultable aquí:

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