



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA

SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA – LABORAL.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Sustanciadora.

Riohacha (La Guajira), quince (15) de diciembre de dos mil veinte (2020).
Discutida y aprobada en sesión virtual, según consta en acta N°30

Radicación No. 44-001-31-05-002-2019-00083-01 Levantamiento de Fuero Sindical. PROMIGAS S.A. E.S.P. contra JHON JADER MEZA PÁEZ.
--

OBJETIVO:

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH y PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, quien preside en calidad de ponente, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1° y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, se procede a resolver los recursos de apelación interpuestos respecto a la sentencia adversa a la parte demandante, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, verificada el tres (03) de septiembre de dos mil veinte (2020).

1. ANTECEDENTES:

A través de apoderado judicial, la empresa Promigas S.A. E.S.P. afirma que el señor Jhon Jader Meza Páez iniciaron un vínculo laboral desde el día 13 de marzo de 2009 ocupando el cargo de técnico, al interior de la estación Ballena, ubicada en el kilómetro 1 de la vía al corregimiento El Pájaro del Municipio de Manaure, La Guajira.

Señaló, que el demandado se encuentra afiliado a la organización sindical Sindicato Nacional de Trabajadores de la industria Minera, Petroquímica, Agrocombustible y Energética –SINTRAMIENERGETICA-, y que en la actualidad cuenta con fuero sindical ya que hace parte de la junta directiva dentro de la citada organización.

También, aduce que la empresa que representa operaba la “Estación Ballena” a través del contrato Backoffice N° P. 2005-2015 suscrito entre

Promisol S.A.S. y Promigas S.A. E.S.P., pero dicho contrato a su vez se encontraba supeditado al acuerdo PSI-001-2012 suscrito entre Promisol S.A.S. y Chevron Petroleum Company, el cual tenía por objeto prestar el servicio de deshidratación de gas proveniente de los campos “La Ballena y Chuchupa”, posteriormente, este último se dio por terminado el día 1 de octubre de 2016 y por ende también se terminó parcialmente el primer contrato entre Promisol S.A.S. y Promigas S.A. E.S.P.

A consecuencia de lo anterior y ante la imposibilidad de continuar la operación al interior de la “Estación Ballena”, la empresa demandante excluyó al demandado de la prestación personal de sus servicios.

Por último, menciona que la empresa aquí demandante inició ante el Ministerio del Trabajo solicitud para autorizar el cierre de la “Estación La Ballena”, trámite que luego de ser recurrido por la organización sindical SINTRAMIENERGETICA, quedó en firme, ordenándose el cierre definitivo de dicha estación y señalando que para la terminación del contrato entre la empresa y el señor Jhon Jader Meza Martínez debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo

2. LA SENTENCIA APELADA

El juez de conocimiento, profirió sentencia en la que resolvió **NO LEVANTAR** el fuero sindical que ostenta el señor Jhon Jader Meza Páez; **NO AUTORIZÓ** a la empresa Promigas S.A. E.S.P. a dar por terminado el contrato de trabajo y a despedir al trabajador demandado, **DECLARÓ** no probada la excepción de prescripción y probadas las de inexistencia de justa causa para despedir y no clausura de la empresa y **CONDENÓ** en costas a la parte demandante.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN Y SU FUNDAMENTO.

El proveído del 3 de septiembre de 2020, fue recurrido por el apoderado del demandante (fl.265), argumentando que: “(...) *Solamente contra el numeral que no accede a declarar probada la excepción de prescripción (...) Frente a los demás numerales solicito se confirmen en todos sus apartes. El sustento jurídico es que usted parte al momento de negar la prescripción es un supuesto errado, toda vez que el artículo 118 del cpl es*

claro al señalar y fue malinterpretado en su sentencia que la justa causa que invoca la empresa, a partir de la justa causa que invoca la empresa el empleador debe contar con dos meses para presentar la demanda previo el agotamiento del procedimiento disciplinario convencional y reglamentario correspondiente, cuando la norma habla sobre el procedimiento disciplinario convencional correspondiente, habla en caso tal que la justa causa sea una imputable al trabajador y se requiera agotar el procedimiento disciplinario establecido en la convención colectiva o reglamento interno de trabajo y en el presente caso ello no aplica toda vez que la justa causa que invoca la empresa no es imputable al trabajador jhon jader meza sino supuestamente una causal objetiva y por tanto no requirió agotar el procedimiento disciplinario, en el presente caso la norma no establece que antes de presentar la demanda de fuero sindical la empresa deba acudir ante el ministerio del trabajo para solicitar la supuesta autorización de despido, en ninguna de las partes señora juez (...) establece un pre-requisito para la presentación de la demanda de fuero sindical, la norma única y exclusivamente establece que haya ocurrido la causal de despido, mucho menos señora juez la presentación de la actuación administrativa ante el ministerio del trabajo, se constituye por un supuesto de interrupción de la prescripción en operancia de la caducidad por la sencilla razón de que no está establecida en el ordenamiento jurídico colombiano, si el tribunal superior revisa los fundamentos jurídicos expuestos en la excepción previa la cual la juez difirió excepción de fondo notará que claramente quedaron establecidos por qué razón este proceso se encuentra prescrito, toda vez que tal como lo confeso al momento de presentar la demanda la empresa, el conocimiento de la justa causa que invoca para la terminación de los contratos de trabajo para el personal sindicalizado se materializó el 01 de octubre de 2016 y a partir de esa fecha la empresa contaba con dos meses para presentar la demanda lo cual ocurrió en abril del año 2019, es decir, más de tres años con posterioridad, es decir que este proceso se encuentra claramente prescrito. Hay que hacer la siguiente salvedad (...) en la expedición de la resolución del ministerio no constituye la justa causa de despido, lo que supuestamente constituye la justa causa de despido de acuerdo a la información suministrada por la empresa es el cierre de la estación ballenas y tal como él lo manifestó el cierre de la estación ballenas

ocurrió en octubre del año 2016 y a partir de esa fecha es que debe correr el termino de prescripción. Adicional a lo anterior, existe un precedente judicial que no fue analizado por su despacho y que fue presentado al momento de contestar la demanda, este precedente judicial se profirió por el tribunal superior del distrito judicial de santa marta en caso especial de fuero sindical promovido por (...) radicado 2016-7638 08 de junio de 2016, en el cual se expuso claramente (...) en este caso el trámite adelantado por parte de Promigas contra mi representado debió agotarse dentro de la etapa después del conocimiento que invoca como justa causa, esto es hasta el 01 de diciembre de 2016 y no esperar la resolución que profirió el ministerio del trabajo. Solicito en todo lo demás se confirme (...) el cierre de la estación no es justa causal de despido, por cuanto esa estación no era de propiedad de Promigas sino de promisol. Mi poderdante fue contratado para el distrito Riohacha y puede laborar en cualquier estación que requiera la empresa Promigas de acuerdo al artículo 10 del contrato de trabajo suscrito entre la empresa y mi poderdante. Y por último se dice que no es cierto lo afirmado por el apoderado de Promigas Alejandro arias, en el sentido que mi poderdante fue asignado a la estación ballenas lo cual no es cierto ya que si se aprecia y se revisa la descripción del cargo el contrato de trabajo y los demás documentos aportados, mi poderdante laboraba en la estación palomino y esta se encuentra totalmente operativa (...)"

Por su parte, el apoderado de la empresa Promigas S.A. E.S.P. fundamentó su recurso de apelación^(fl.268), esbozando que: *"(...)Dentro de la presente, la señora Juez resolvió negar la solicitud de despido dictada por mi representada dentro del proceso especial de fuero sindical permiso para despedir, por cuanto consideró que la misma procedía solo en caso de cierre total de la empresa, pues concluyó que por continuar operando Promigas, no se configuraba la causa alegada por mi representada dentro del proceso de la referencia. Al respecto, es preciso señalar que la anterior decisión resulta completamente apartada de la ley y corresponde a una errada interpretación de la misma ya que el artículo 67 de la ley 50 del 90 dice (...), procedimiento que mi representada agotó en legal forma, pues de conformidad con el mencionado artículo Promigas s.a. una vez terminado el contrato comercial suscrito con Promisol, solicitó la autorización de cierre*

definitivo de la estación ballenas y el despido de los siete trabajadores que se encontraban asignados a dicha estación, por contar los mismos con fuero sindical y una vez ordenado el cierre de la estación ballenas, mediante resolución número 579 de 2019 emitida por el ministerio del trabajo, se procedió a radicar la demanda de la referencia. Por lo anterior, con base en la referida resolución y lo dispuesto en el artículo antes señalado mi representada dentro del término legal oportuno presento demanda especial de levantamiento de fuero del personal asignado a la estación ballenas y dentro del cual se encuentra el asignado y aquí demandado. Dentro de las consideraciones tenidas en cuenta que llevaron a la señora juez a resolver negativamente las pretensiones de mi representada se evidencia una indebida y errada interpretación de la norma toda vez que el Despacho pasó por alto la resolución 579 de 2019 concluyó respecto del cierre y permiso para despedir a un grupo de trabajadores dentro de las cuales se encontraba el demandado, pues la señora juez además de los argumentos dados por el ministerio del trabajo, la referida resolución, para ordenar el cierre y la viabilidad de despido de los trabajadores tampoco tuvo en cuenta que mi representada cumplió en legal forma con el procedimiento impuesto en la Ley, siendo que el ministerio del trabajo resolvió la solicitud elevada por Promigas claramente concluyó que un empleador solo puede proceder a solicitar el cierre total o parcial y el despido en las (...) previstas en el artículo 66 y 67 de la ley 50 del 90 y para ello es menester la autorización del ministerio del trabajo que supone la causa que la motiva. Es por ello que esta entidad, luego de haber realizado un minucioso y cuidadoso estudio de las pruebas recaudadas, concluyó que eran válidas y estaban probadas de acuerdo con el estudio técnico realizado que los argumentos de mi representada para solicitar el cierre de la estación ballenas está previsto como causal para conseguir la autorización presentada. Nótese que el ministerio del trabajo ordeno el cierre definitivo de la estación ballenas y resolvió que era viable el despido de los siete trabajadores simplemente que indicó que dicha labor se debía adelantar ante la justicia laboral a través de un proceso especial por no se de su competencia y en efecto en firme la resolución que ordenó el cierre y dio aval para el despido de los trabajadores se procedió a realizar el procedimiento respectivo para el levantamiento del fuero sindical, pero ya la autorización estaba dada y la

justa causa configurada por lo que no podía el despacho desconocer este acto administrativo. En este aspecto se debe resaltar que el despacho para dar aplicación al artículo 67 de la ley 50 del 90 no siempre debe examinar si el cargo del trabajador ha desaparecido de la empresa o si esta tiene o no más operaciones y estaciones, pues los contratos de trabajo terminan cuando la empresa ha solicitado permiso al ministerio del trabajo para el cierre total o parcial de sus instalaciones y que por lógica y consecuencia lleva consigo la desaparición de los correspondientes cargos, como en efecto ocurrió en el presente caso que pretende desconocer, máxime cuando mi representada dio cumplimiento estricto en lo dispuesto por ley. Lo anterior quedó suficientemente demostrado tal y como de manera acertado lo concluyó el ministerio del trabajo, al ordenar el cierre de la estación ballenas a través de la resolución 579 del 21 de marzo de 2019 como quiera que indicó que existían méritos, no solo para que se hubiera ordenado sino para el levantamiento del fuero del trabajador de la referencia, ya que ello obedece netamente a unos aspectos de carácter técnico y económicos que se encuentran acreditados dentro del proceso en comento. La señora juez (...) tomó como precedente judicial la sentencia 25000 de la corte suprema de justicia, sin embargo hay que poner de presente al despacho que la referida sentencia no aplica de manera definitiva al caso que nos ocupa, como quiera que en el caso revisado por la corte no se cumplió con el requisito de la solicitud de cierre del establecimiento como si lo hizo mi representada, por tanto no había lugar a tomar esa sentencia como precedente judicial y motivación de la decisión, pues en este caso vemos la diferencia de la empresa demandada en la referida sentencia. Mi representada adicional a contar y agotar lo dispuesto en el artículo 67 de la ley 50 de 90 sobre contar con la autorización del ministerio del trabajo para el cierre total de la estación ballenas, esta cumplió con el procedimiento establecido en el artículo 410 del código sustantivo del trabajo y radicó ante este despacho demanda especial de levantamiento de fuero sindical con permiso para despedir al aquí demandado. De otra parte, y como se acredita con las pruebas documentales practicadas dentro del proceso el servicio de (...) en la estación ballenas y donde el demandado se encontraba asignado finalizó el día 30 de septiembre de 2016, tal y como el despacho lo señaló en su sentencia, por tanto, los sitios de trabajo que actualmente tiene Promigas,

la planta de personal que se requiere está completa y cumpliendo sus funciones en normalidad y con el logro de los objetivos operacionales requeridos, por lo que no es posible ampliar los cargos requeridos de otras estaciones como lo pretende el despacho y ello tiene su fundamento en aspectos técnicos y contractuales que se reconocieron por parte del ministerio del trabajo a través de la resolución que ordenó el cierre definitivo de la estación ballenas. En todo lo demás, especialmente en cuanto al término de prescripción que se alega por los demandados que no se cumplió en sus alegatos, ruego sea confirmada la decisión de declarar no probada dicha excepción (...)”.

Por último, interpuso recurso de apelación el apoderado del sindicato SINTRAMIENERGETICA^(fl.270), arguyendo que: *“(...) En lo relativo a que usted dijo que no estuvo probada la excepción previa y de fondo de prescripción, en este caso voy a solicitar se revoque la sentencia en este numeral y conceda probada la excepción de prescripción, teniendo en cuenta el artículo 118 a del código procesal del trabajo que es muy claro y no tiene ninguna ambigüedad ni tampoco ninguna oscuridad en su escrito el cual manifiesta como lo dije anteriormente en los alegatos de conclusión que para el empleador el término de la presentación de la demanda comienza a correr desde que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa en el presente proceso ya tenemos claro que la justa causa que invoca la empresa, la supuesta justa causa, es el cierre de la estación ballenas entonces si nos vamos a los mismo hechos de la demanda las respectivas confesiones por parte de la demandante podemos ver que ellos conocieron, y también con el material probatorio que usted tiene su señoría, podemos darnos cuenta que realmente la empresa tuvo conocimiento de este hecho en octubre del año 2016, entonces desde ese momento es cuando comienza a correr el termino para la presentación de la demanda, como lo está diciendo el artículo 118 a (...), en ningún momento dice que previamente se tiene que presentar una solicitud ante el ministerio del trabajo (...).*

Ahora bien, con respecto al precedente judicial podemos encontrar la sentencia 638 del 2016 que fue proferida por el h. tribunal de santa marta contra la empresa prodeco, aquí el tribunal manifestó que y probó esa excepción de prescripción teniendo en cuenta lo que manifesté

anteriormente, que fue cuando la empresa tuvo conocimiento del hecho no desde la resolución del ministerio del trabajo, porque el ministerio del trabajo no tiene la competencia necesaria para otorgar permisos a trabajadores que están sindicalizados . Ahora la corete constitucional en sentencia t-096 del 2010 manifiesta que los dos actos tanto el que se adelanta ante el ministerio del trabajo con el que se adelanta ante ustedes los jueces laborales debe hacerse al mismo tiempo, ¿Por qué? Porque si no operaria la figura de la prescripción (...)”.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto del 26 de octubre de los corrientes, se corrió traslado para alegar de conclusión a las partes, según lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

4.1 Presentados por el apoderado del Sr. Jhon Jader Meza Páez:

El Dr. Brayan Antonio Pérez Martínez actuando en representación del demandado, arrimo al proceso escrito de alegatos de conclusión argumentando que el Juez de primera instancia no accedió a declarar la excepción de prescripción, ya que a su juicio dicho termino debió contabilizarse a partir del conocimiento del hecho que invoca la empresa para la justa causa del despido, además solicita se confirme en toda y cada una de sus partes la decisión apelada conforme a la resolución N°685 del 21 de marzo de 2019 emitida por el Ministerio del Trabajo a través de la cual se estableció que no constituye una justa causa para despido lo esbozado por la empresa Promigas S.A. E.S.P. por cuanto no está contemplada en el artículo 410 del Código Sustantivo del Trabajo. Finalmente, reitera se declare probada la excepción de prescripción propuesta, se confirme en sus demás apartes la sentencia impugnada y se condene en costas e segunda instancia a la sociedad demandante.

4.2 Presentados por el apoderado judicial de SINTRAMIENERTICA:

Por su parte, el apoderado de la asociación sindical SINTRAMIENERTICA también presentó sus alegatos de conclusión, esbozando como primera media que se modifique la decisión proferida por el Juez de primera instancia en lo concerniente al fenómeno de la prescripción, la cual se

encuentra consagrada en el artículo 118 del Código de Procedimiento Laboral. Concluye, que no se debe acceder a los alegatos propuestos por la empresa demandante ya que el artículo 410 del Código Sustantivo del Trabajo es claro al señalar las justas causas para que el Juez del trabajo ordene el despido de un trabajador aforado y además la autorización del Ministerio del Trabajo no está encausada en dicho artículo.

5. CONSIDERACIONES:

El recurso de apelación tiene por objeto que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado, la revoque, la reforme o confirme. Este recurso reconocido por el legislador responde a la posibilidad de que el Juez, en su humanidad, cometa fallas en el trámite y resolución del proceso que termine por lesionar injustamente los intereses de alguna de las partes. De ahí que la mera interposición del recurso de apelación deba tener como presupuesto teórico una inconformidad por parte del recurrente frente a la decisión judicial.

No obstante a lo anterior, no basta con la existencia de una inconformidad por parte del actor, sino que se requiere además que la decisión judicial generadora de la censura sea susceptible de ser apelada, según las reglas que para el caso se hayan previsto, es por eso que respecto a la procedencia del recurso de apelación contra sentencias en procesos de fuero sindical el artículo 117 del C.P.L. consagra que *“(...) La sentencia será apelable en el efecto suspensivo. (...)Contra la decisión del Tribunal no cabe recurso alguno (...)”*

Así, vislumbra esta Magistratura que conforme el artículo 117 del C.P.L, la sentencia estudiada es susceptible de ser conocido por el superior funcional en el estadio de apelación, por haber resuelto una objeción relacionada con el proceso especial de fuero sindical, específicamente la acción de levantamiento de fuero sindical.

5.1 Levantamiento de fuero sindical y despido por justa causa:

Ahora bien, frente al particular el precepto Constitucional y legal que rige lo relacionado con los trabajadores amparados por el fuero sindical se encuentra consagrado en el artículo 39 de la Constitución Política y

en el artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo, este último reza en su literal C que : *“(...) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más; (...)”*¹, de la pretranscrita norma, se extrae que aquellos trabajadores que sean miembros de la junta directiva o subdirectiva de un sindicato se encuentran amparados por lo que se conoce como “fuero sindical”, que no es otra cosa que la garantía de la que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, desmejorados en sus condiciones de trabajo, trasladados a otros establecimientos sin una justa causa, pero eso sí, previamente calificada por el Juez del trabajo.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional decantó la noción de fuero sindical de la siguiente manera: *“(...)es un mecanismo establecido primariamente en favor del sindicato, y sólo secundariamente para proteger la estabilidad laboral de los representantes de los trabajadores. O, por decirlo de otra manera, la ley refuerza la protección a la estabilidad laboral de los representantes sindicales como un medio para amparar la libertad de acción de los sindicatos (...)”*²

Aterrizando al caso concreto y según las pruebas obrantes en el proceso, se evidencia claramente que el demandado es un trabajador sindicalizado³, vinculado a la empresa demandante a través de un contrato a término indefinido⁴ y goza de fuero sindical, pero es del caso que el señor Jhon Jader Meza Páez fue suspendido de sus funciones por parte de la empresa Promigas S.A. E.S.P. el día 1 de octubre de 2016 ya que a través de la resolución N° 579 de fecha 29 de agosto de 2018 el Ministerio del Trabajo autorizó la clausura definitiva de la “Estación Ballenas” en el cual el demandante desempeñaba sus funciones, y en consecuencia, se amparó el empleador en el artículo 410A del Código Sustantivo del Trabajo que señala taxativamente la mencionada

¹ Código Sustantivo del Trabajo, Art. 406.

² Corte Constitucional, T-338 de 2019.

³ Fl. 29, 30 y 31.

⁴ Fl. 27.

situación como una causa justa para que el Juez autorice el despido de un trabajador amparado por fuero sindical.

Por otro lado, se advierte que no hubo probanza documental más que el decir del apoderado de la empresa Promigas S.A. E.S.P., tendiente a señalar que la labor contratada en cabeza del señor Jhon Meza, estaría supeditada exclusivamente al funcionamiento de la “Estación Ballenas”, además en su contrato laboral nada dice al respecto e incluso en su modalidad contractual no lo fue por obra o labor, solo dice que su sitio de trabajo es la ciudad de Riohacha, La Guajira, por su lado, los testimonios de los señores Elías Toledo Tapias y Dario Miranda Ruiz⁵, son certeros al mencionar que la labor desempeñada por el señor Jhon Meza es esencial para el funcionamiento de las estación y que se encuentra capacitado para prestar sus servicios en cualquier estación, también en su declaración el demandado señaló que en el 2008 trabajó tanto en la “Estación Palomino como en la “Estación Ballena”, sumado a ello las anteriores declaraciones no fueron desacreditados por ningún medio probatorio.

Aunado lo anterior, tal y como lo analizó la Juez en primera instancia y como lo reitera el precedente Horizontal emitido con anterioridad esta Sala, con ponencia del H. Magistrado CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ: *“(...)el cierre parcial de un centro de operaciones de la empresa no implica perse justa causa automática para desvincular a los trabajadores aforados que se encuentren allí laborando, como quiera tal suceso no implica la cesación del funcionamiento de todas las unidades de producción que la integran, a tal punto que no pueda seguir actualmente en operaciones, máxime si se tiene en cuenta como ha sido argumentado en líneas que preceden, que el trabajador demandado ni siquiera fue contratado para laborar exclusivamente en el sitio de trabajo que fue legalmente clausurado(...)*⁶.

En conclusión, se comparte lo esgrimido por el A-Quo en el sentido de que no puede decirse, que operó justa causa para el despido del demandado como lo alega la parte demandante, ya que no existe una

⁵ Fl. 232 y 233.

⁶ Sentencia 44001310500220190008401, M.P. Carlos Villamizar Suarez.

clausura o cierre total y definitivo de la empresa Promigas S.A. E.S.P., sino que según lo estipulado por el Ministerio del Trabajo se dio el cierre del establecimiento “Estación Ballena”, por lo que este hecho no tendría la virtualidad de afectar de manera abrupta el curso normal de la actividad económica ejercida por la citada empresa, al punto de que como se ha manifestado, esta posee otras estaciones de operación que se encuentran en total funcionamiento como lo son las estaciones Palomino, Arenosa, Caracolí, La Heroica, Filadelfia, Sahagún y Paiva⁷, además en lo que respecta a que el trabajador no puede ejercer sus labores en otras locaciones, esto a su vez también fue controvertido por el demandado, quien señaló que realizaba sus actividades tanto en la “Estación Ballena” como en la “Palomino”, lo que demuestra su competencia laboral y no exclusividad contractual para realizar sus labores por fuera de la plurimencionada “Estación Ballena”.

Expuesto el caso bajo análisis, y teniendo en cuenta los preceptos normativos y jurisprudenciales aplicables a esta *Litis*, se confirma la decisión proferida por la Juez de primer grado en lo referente al levantamiento del fuero sindical del señor Jhon Jader Meza Paez.

Prescripción de la acción de levantamiento de fuero sindical:

Ahora bien, el apoderado judicial de la parte demandada, se duele en su recurso de que no podía prosperar la demanda de levantamiento de fuero sindical, por haber operado la prescripción, tal como arguye el apelante, el termino de prescripción de la acción de levantamiento de fuero sindical fue ampliamente superado, tal y como se pasa a explicar a continuación.

Lo antes mencionado, se encuentra consagrado en el artículo 118A del Código de Procedimiento Laboral el cual dispone: i) que la demanda del empleador, tendiente a obtener permiso para despedir, desmejorar o trasladar a un trabajador amparado por fuero sindical, deberá expresar la justa causa invocada de manera clara; ii) que las acciones tendientes al levantamiento del fuero sindical prescriben en dos meses; iii) el citado termino de prescripción para el trabajador opera desde la fecha de

⁷<http://www.promigas.com/Es/BEO/Paginas/ProcedimientosOperacionales/Estaciones.aspx#:~:text=%E2%80%8BEI%20sistema%20de,%2C%20Filadelfia%20%2C%20Sahag%C3%BAAn%20y%20Paiva.>

despido, traslado o desmejora y iv) que la oportunidad procesal para que el empleador emprenda la acción de levantamiento de fuero sindical se comenzará a contar desde la fecha en que este tuvo conocimiento del hecho o una vez agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente.

En lo referente a este punto, la H. Corte Constitucional con ocasión del examen de inconstitucionalidad de los artículos 2°, 3° y 6° del Decreto 204 de 1957, que con posterioridad sustituyeron los artículos 113, 114 y 118 del Código Procesal del Trabajo se mantuvo la constitucionalidad del termino prescriptivo de la referida acción de levantamiento en dos meses, y además reiteró que: *“(...)Siempre y cuando se entienda que, en aplicación del artículo 13 inciso 2o., 25 y 39 de la Constitución y del Convenio 98 de la O.I.T., para hacer uso del procedimiento especial de levantamiento del fuero sindical, el empleador deberá presentar la solicitud inmediately ocurra la justa causa requerida para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento del trabajador aforado(...)”*⁸

En ese orden de ideas, se entiende que los dos meses otorgados al empleador para instaurar la acción de levantamiento de fuero sindical, inician como ya se había mencionado, desde el momento que ocurra la justa causa requerida para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento.

Aplicando lo anterior al caso de marras, se evidencia que la empresa Promigas S.A. E.S.P. desde de la expedición y notificación de la resolución 579 del 29 de agosto de 2018 (folios 163 a 175), en la cual dejó claro para la empresa que *“(...) en lo que se refiere al despido de los 7 trabajadores con fuero sindical (...) le otorga la competencia para levantar el fuero a la justicia ordinaria laboral (...)”*⁹, tuvo conocimiento de ello como el hecho que se invoca como justa causa, es decir, desde el 29 de agosto de 2018 la empresa en mención se encontraba habilitada para emprender en contra del trabajador la acción ante la justicia ordinaria laboral con el fin de conseguir el levantamiento del fuero

⁸ Corte Constitucional C-381 de 2000, C- 1232 de 2005 y T-383 del 2007.

⁹ Fl. 174, Resolución 579 del 29 de agosto de 2018, Ministerio del Trabajo.

sindical del señor Jhon Meza y su posterior despido por justa causa porque es ahí cuando el Ministerio del Trabajo autorizaba en cierre total de la “Estación Ballena”, nótese que la resolución no fue objeto de ningún recurso por parte de la empresa demandante, pues como se reitera a ella ya se le había resuelto el hecho que se enmarcaría como una causal para efectuar el despido en disputa “cierre total de la estación Ballenas”. Por ello, es desde la mencionada fecha que se deben contabilizar los dos meses otorgados por la Ley con el fin de iniciar el proceso de levantamiento de fuero sindical en contra del señor Jhon Jader Meza Páez, y como se puede evidenciar esta acción solo fue instaurada por parte de Promigas S.A. E.S.P. el día 30 de abril de 2019, es decir, transcurrieron más de 7 meses desde el hecho generador hasta la presentación de la demanda.

Y considera la Sala que es desde esa fecha, pues los recursos interpuestos “reposición y en subsidio de apelación por el Sindicato de Trabajadores lo que atacaban era *“se proceda la revocatoria de la resolución No 30000579 del 29 de agosto de 2018, y decrete el archivo de la solicitud de permiso para despedir a los trabajadores “argumentando” que no tuvo en cuenta ni valoró las pruebas o anexos aportadas por la organización sindical. Solamente fundamentó su decisión en los anexos que PROMIGAS aportó, desconociendo con ellos el derecho de contradicción de los trabajadores asociados a SINTRAMINIERGETICA”, entre otras manifestaciones visibles a folios 657 y ss*”. Recurso que fue resuelto por el Ministerio expresando: *“Como se puede determinar en esta solicitud, lo expuesto por el recurrente no es procedente por parte del Ministerio del Trabajo, ya que quedó demostrado que en ninguno de los apartes del resuelve de la resolución No 00000579 de 29-08-2018, se autorizó despido de trabajadores de la empresa PROMIGAS S.A.E.S.P., ya que el Ministerio no tiene competencia para despedir trabajadores aforados, mucho menos para pronunciarse sobre su reintegro, siendo que este último tema no fue motivo de discusión en la investigación por lo tanto no fue tratado en la resolución No 00000579 de 29-08-2018”*.

Por todo lo anterior, este Cuerpo Colegiado se aparta en esta arista respecto a la decisión adoptada por el A-quo, por cuanto como ya quedó sentado, desde el 29 de agosto de 2018 la empresa Promigas S.A. E.S.P.

tenía conocimiento del hecho que se invoca como causal de despido injusto para un trabajador aforado.

Sin más comentarios, esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia adiada tres (03) de septiembre de 2020, dictado por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el proceso de levantamiento de fuero sindical impulsado por Promigas S.A. E.S.P. contra Jhon Jader Meza Páez, pero en sus numerales **PRIMERO, SEGUNDO Y CUARTO**, según explica el argumento.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral **TERCERO** la sentencia adiada tres (03) de septiembre de 2020, dictado por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el proceso de levantamiento de fuero sindical impulsado por Promigas S.A. E.S.P. contra Jhon Jader Meza Páez, y en su lugar **DECLARAR** que operó la figura jurídica de prescripción, de acuerdo a la parte considerativa de este proveído.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, fijense agencias en derecho en la suma de un (01) mínimo mensual legal vigente, las cuales serán liquidadas en forma conjunta por el Juzgado de primera instancia.

CUARTO: ORDENAR la devolución del expediente a la oficina de origen, previo registro del egreso.

NOTIFÍQUESE,

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada sustanciadora

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado