

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C

SALA LABORAL

FUERO SINDICAL – PERMISO PARA DESPEDIR

RADICACIÓN: 16-2023-037-01

ASUNTO: APELACION SENTENCIA

DEMANDANTE: AJECOLOMBIA S.A.

DEMANDADO: HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

MAGISTRADA PONENTE

MARLENY RUEDA OLARTE

En Bogotá D.C., a los once (11) días del mes de octubre de dos mil veintitrés (2023), previa deliberación de los Magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

La sociedad AJECOLOMBIA S.A., instauró demanda en contra del señor HÉCTOR MÉNDEZ RINCÓN, para que mediante el trámite de un proceso especial de FUERO SINDICAL se DECLARE que el demandado, ostenta la calidad de trabajador de dicha sociedad desde el 4 de junio de 2008, desempeñando el cargo de preventista, que hace parte de la organización sindical “Sindicato Nacional de Trabajadores de Aje Colombia – Sintraaje Colombia”, que el demandado incurrió en la justa causal de despido consagrada en el numeral 14 del literal A, artículo 62 del CST, al haberle sido reconocida pensión de vez en resolución SUB 15786 del 2021; como consecuencia de tales declaraciones peticiona se ordene el levantamiento de la garantía foral que ostenta el demandado.

Fundamentó sus pretensiones señalando que el demandado ingresó a laborar para dicha sociedad el 4 de junio de 2008, a través de contrato de trabajo a término indefinido, para desempeñar el cargo de preventista, que el CST indica en el literal B, artículo 410 las justas causas para terminar el contrato de trabajo por parte del empleador, entre estas, el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación, que al interior de dicha sociedad, funciona la organización sindical

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

“Sintraaje Colombia” y el 15 de marzo de 2022, el demandado fue designado en el cargo de suplente 5, que a este le fue reconocida pensión de vejez el 28 de enero de 2021, a través de resolución SUB 15786 expedida por Colpensiones, que esa sociedad tuvo conocimiento de la situación pensional del señor Héctor el 23 de diciembre de 2022, por cuenta de comunicación remitida por la administradora pensional en mención.

Que como consecuencia de lo anterior, esa sociedad notificó al demandado de la terminación de su contrato de trabajo por justa causa el 19 de enero de 2023, indicándole que dicha decisión se encontraba supeditada a la decisión de la acción judicial objeto de pronunciamiento.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En diligencia de que trata el artículo 114 del CPTSS, el demandado, contestó la acción oponiéndose a las pretensiones de demanda, en cuanto a los hechos, aceptó los contenidos en numerales 1, 2, 7, 9, 10 y 13; propuso las excepciones que denominó falta de legitimación en la causa, inexistencia del derecho invocado, acción extemporánea, solicitud ineficaz y prescripción.

La organización sindical, no emitió pronunciamiento alguno frente a la acción.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento resolvió:

PRIMERO: DECRETAR el levantamiento del fuero sindical del demandante señor HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ RINCÓN identificado con cédula de ciudadanía número 403.927, que ostentara en el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE AJE COLOMBIA “SINTRAAJE COLOMBIA” conforme trata la presente demanda y por tanto, se autoriza el despido del mencionado trabajador, declarando que se constituyó la justa causa para despido invocada por la parte demandante en el presente proceso.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por el extremo demandado.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS de la instancia al demandado señor HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ RINCÓN y en favor de la parte actora, practique la liquidación por secretaría, incluyendo el monto de trescientos mil pesos (\$300.000,00) moneda corriente como valor de las agencias en derecho.

Para llegar a esta conclusión señaló el Juez en síntesis que la garantía de fuero sindical se encontraba prevista en los artículo 112 y siguientes del CST, que indicaba la facultad del empleador para obtener permiso para despedir a un

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

trabajador amparado por fuero sindical o para desmejorarlo en sus condiciones de trabajo o para trasladarlo a otro establecimiento de la misma empresa o a un municipio distinto, debiendo expresar la justa causa invocada; que con la certificación de inscripción en el registro sindical o la comunicación al empleador de la inscripción se presumía la existencia del fuero sindical; que la constitución política consagraba el derecho asociación y el derecho a asociación sindical, en particular el derecho a la huelga y el derecho a el fuero sindical que constituyen una triada fundamental en el derecho del trabajo y el derecho colectivo del trabajo; así, el artículo 405 del CST y siguientes consagraban la garantía de fuero sindical 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 de trabajo, el artículo 406, las modalidades de fuero sindical que consagra la ley y el fuero de fundadores, los fueros de directivos de las organizaciones sindicales y en el literal C, el que ocupaba al asunto bajo estudio, el fuero sindical los miembros de la junta Directiva y subdirectiva de todo, sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de 5 principales y 5 suplentes, miembros de los comités seccionales, sin pasar de un principal y un suplente, amparo que se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y 6 meses más.

En ese sentido, la parte demandante solicitaba que se declara que el demandado era trabajador de esa sociedad desde el 4 de junio 2008, en virtud del contrato de suscrito entre las partes, desempeñando en la actualidad el cargo de preventista, haciendo parte de la organización sindical, “SintraajeColombia”, en su calidad de suplente 5 y que goza de garantía de fuero sindical, que incurrió en la causal 14, literal a del artículo 62 del CST, que consagra que es justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez, estando al servicio de la empresa y que se ordene el levantamiento de fuero sindical y se conceda el permiso para despedir al demandado; que a este respecto conforme las pruebas aportadas, se demostraba la existencia de la relación de trabajo que unió a las partes; de igual forma, se encontraba probada la calidad de aforado del demandado, con constancia de registro, modificación de la junta directiva o Comité ejecutivo de una organización sindical, expedido por el Ministerio del Trabajo, de fecha 15 de marzo de 2022, sindicato de primer grado de industria o rama, sindicato nacional de trabajadores de AjeColombia, donde efectivamente aparecía en la modificación de integrantes de la Junta Directiva de la organización sindical, como suplentes el señor Héctor Alberto

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

Méndez, que igualmente, obraba certificación del 18 de octubre de 2022, expedida por el Ministerio en mención, que daba cuenta de nueva conformación de la de la Junta de la directiva, apareciendo el demandado como quinto suplente, circunstancia que se le puso de presente a la demandada, quedando igualmente aceptado que el contrato que une a las partes, no ha finiquitado, pues ello fue aceptado por el demandado en interrogatorio de parte, quien indicó que continúa devengando el salario actualmente.

Que igualmente, en comunicación del 17 de enero de 2022, se constataba la decisión de la demandante de terminar el contrato del trabajo del señor Héctor, aduciendo la causal consagrada en el literal a), numeral 14, artículo 62 del CST, esto es, el reconocimiento al trabajo de la pensión de jubilación, siendo clara dicha comunicación en su párrafo final, señalando que dicha decisión estará supeditada a la autorización judicial expedida por un juez de la República, con ocasión al proceso especial de levantamiento de fuero sindical que la Empresa iniciará en su contra, por ostentar el cargo de suplente 5 de la organización sindical, comunicación firmada por el demandado el 17 de enero de 2023.

Refirió que el CST consagraba las justas causas de terminación del contrato de trabajo, para el caso de los aforados, el artículo 405 señalaba que debía calificarse dicha justa causa por un juez de trabajo, consagrando el artículo 410 las causales para dar por terminado el contrato de trabajo de un trabajador amparado por fuero sindical, que el artículo 62, contenía la causal que se invocaba por la parte actora, numeral 14, esto es, el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez, estando al servicio de la empresa, que era bien sabido que esta norma fue declarada exequible en forma condicionada por la Corte Constitucional a través de la sentencia C 1443 del año 2000, en el sentido que primero debía consultarse al trabajador si deseaba hacer aportes adicionales por 5 años más, que es lo que permitía la Ley 100 de 1993, que dicha disposición legal se encontraba vigente y lo que había desaparecido de la vida jurídica era posibilidad que consagraba la norma de que se hiciera 5 años más de cotizaciones, teniendo en cuenta que lo que la ley 797 de 2003, estableció fue una modificación de dicha norma, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, derogó esa posibilidad que existía de consultar al trabajador si iba a hacer aportes adicionales por 5 años.

No siendo entonces, un requisito de acuerdo a ese tenor literal de la ley 797 2003, hacer esa esa consulta previa al trabajador que había dispuesto la Corte

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

Constitucional en la sentencia C 1443 del año 2000, que dicha justa causa, no era distinta a la del numeral 14, el literal a del artículo 62 del CST, que esa disposición contenida en la Ley 797, también había sido objeto de pronunciamiento por la Corte Constitucional en la sentencia C 1037 de 2003, declarando ajustada a la Constitución la norma, pero con la condición de que debía mediar además de la notificación del reconocimiento de la pensión, la notificación de la correspondiente inclusión en nómina de pensionados, que verificadas las pruebas aportadas al plenario, se determinaba que al demandado se le había reconocido pensión de vejez a través de resolución expedida por Colpensiones, evidenciándose que el 23 de diciembre de 2022 la demandante radicó ante esa entidad solicitud de información respecto a si el demandado había iniciado algún trámite encaminado a obtener pensión de vejez o si contaba con dicho reconocimiento, frente a lo cual, se había emitido respuesta informando el acto administrativo a través del cual se había efectuado reconocimiento pensional al demandado, siendo evidente que la demandante con fundamento en esta respuesta, invocaba la causal para dar por terminado el contrato de trabajo; no obstante, no se contaba con el dato de la inclusión en nómina de pensionado, exigencia sine qua non para poder acometer el despido por esa justa causa.

Respecto a lo anterior, señaló que, se había demostrado judicialmente la configuración de la justa causa para el despido del trabajador, razón por la cual, se autorizaría el despido, ya que, conforme la contestación de Colpensiones a requerimiento y la confesión del demandado en interrogatorio de parte, quien confesó el reconocimiento pensional efectuado a su favor y por cuenta del cual recibe actualmente pago de pensión, frente a lo cual, Colpensiones señaló que había sido ingresado en nómina de pensionados en el periodo de febrero de 2021, siendo entonces que no sólo se había demostrado el reconocimiento de pensión de vejez en favor del demandado, sino también la efectiva inclusión en nómina de pensionados hace más de 2 años, configurándose así la causal de despido con justa causa, por lo que el despacho, autorizaría el levantamiento del fuero sindical y el despido del trabajador.

En cuanto a la excepción de prescripción refirió que, el artículo 118A del CST, consagraba para el efecto un término de 2 meses para las acciones que emanan del fuero sindical, término que para el trabajador contaría desde la fecha de despido, traslado o desmejora; para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente según el caso y para el asunto bajo estudio, no se configuró el fenómeno prescriptivo, teniendo en cuenta que la acción fue presentada el 27 de enero de 2023, siendo notificada en legal forma a la parte demandada el 11 de abril de 2023, quedando interrumpido el término de prescripción el día 27 de enero del año 2023, es decir, con la fecha de presentación de la demanda y en punto del conocimiento hubiese tenido la parte demandante de la causal del de la justa causa que se invoca, dice la parte demandada que, el 17 de septiembre de 2021, se puso de presente a la demandante el reconocimiento de la pensión la pensión de vejez, lo que se sustenta con un pantallazo de la aplicación WhatsApp que se aporta, sin que dicho pantallazo resulte suficiente para el efecto, pues no se logra determinar a qué teléfono pertenece ese ese pantallazo, ni cuál es su destinatario, ni si la empresa tuvo conocimiento del mismo, no probándose con este que se haya puesto en conocimiento, de manera clara y precisa, con circunstancias de tiempo, modo y lugar, de un presunto reconocimiento de la pensión, ni mucho menos de su destinatario, ni de su iniciador, de este pantallazo de WhatsApp, no concediendo el juzgado ningún valor probatorio a dicho pantallazo.

De manera que no estaba demostrado en el proceso que antes de la comunicación que fue recibida por la demandante por parte de Colpensiones, hubiese tenido conocimiento oficial porque debe ser un conocimiento oficial, preciso y claro en circunstancias de tiempo, modo y lugar de la situación pensional, es decir, que no hay prueba alguna de que antes del 23 de diciembre del año 2022 haya conocido la demandante de la situación pensional del demandado, que se le había otorgado pensión de jubilación o pensión de vejez, lo que ocurrió solo con la respuesta al 23 de diciembre de 2022 y que, por tanto, solo hasta 23 de febrero de 2023 transcurrían los dos meses de la prescripción, la que se interrumpió válidamente el 27 de enero de 2023, cuando fue presentada la demanda; pero además, reiteró que estos términos, el artículo 118 a del CPTSS, correspondían a 2 meses calendario, los que se cumplían el 23 de febrero del año 2023.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión la parte demandada recurrió señalando que el despacho no tenía en cuenta que acorde con el artículo 118 del CPTSS, las acciones frente a procesos de fuero prescriben en dos meses, se tenía claridad que el día 17 de septiembre de 2021 se le comunicó a través de

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

WhatsApp a la señorita Margarita Alvarado que hace parte del departamento de recursos humanos que efectivamente se le reconoció la pensión al señor Héctor, sí se tiene conocimiento de que ella lo contestó pues le manifiesta su felicitación y tenía entonces en este entendido hasta el 17 de noviembre del 2021 para presentar la acción.

CONSIDERACIONES

Lo primero que precisa la Sala que de conformidad con lo establecido en el artículo 117 del C P del T y de la SS., este recurso se decide de plano.

Como bien adujo el juzgador de primer grado, no ofreció reparo la existencia de la vinculación laboral entre la sociedad demandante y el demandado, como se desprende de la copia del contrato de trabajo suscrito por las partes y aportado junto con escrito de demanda, que da cuenta de que el señor Héctor inició a prestar sus servicios para la demandante el 4 de junio de 2008, quedando probada igualmente la calidad de aforado sindical de este último y con fundamento en la cual, se inició la acción objeto de pronunciamiento.

Previo a pronunciarse sobre los argumentos del recurso, la Sala hace las siguientes precisiones:

El fuero es una garantía de consagración Constitucional, que elevó a la categoría de derecho fundamental el derecho de asociación, en concordancia con las normas internacionales que otorgaban al derecho de sindicalización tal jerarquía.

Es así como del estudio de convenios internacionales relacionados con el derecho de coalición y de asociación surge la norma consagrada en el artículo 39 de la constitución nacional, en donde se señala el derecho de los trabajadores y empleadores a constituir sindicatos o asociaciones sin intervención del Estado. Inspirado en el mismo criterio de la libertad de asociación, la norma en cita, reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

Así las cosas, es forzoso concluir que el fuero sindical es una garantía constitucional y además necesaria para el cumplimiento de las funciones sindicales, garantía que es reflejada en la ley (CST), en concordancia con la

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

constitución. El fuero, no es entonces únicamente una protección para algunos trabajadores voceros o representantes de los intereses de una organización sindical, sino que en realidad es un mecanismo de protección para el derecho de asociación, pues permite que mediante el ejercicio eficaz y tranquilo de las funciones de la organización, estas puedan subsistir como instituciones democráticas.

Descendiendo al caso bajo estudio, tampoco ofreció reparo que el demandado se encuentra disfrutando de pensión de vejez que le fuera concedida mediante acto administrativo – resolución SUB 15786 del 28 de enero de 2021, conforme da cuenta respuesta allegada por Colpensiones a requerimiento efectuado por el despacho judicial de conocimiento, señalando a su vez que para el pago de dicha prestación, el señor Héctor fue incluido en nómina del periodo febrero de 2021, circunstancia que igualmente fue corroborada por el demandado en diligencia de interrogatorio de parte.

Conforme lo anterior, observa la sala ajustada la decisión de instancia respecto a que concluyó que la calidad de pensionado, constituía justa causa para autorizar su despido, ello porque la normatividad aplicable es clara en este aspecto, así, el artículo 410 del Código Sustantivo del Trabajo establece que: *“Son justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero: ... (II) Las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato, dentro de las cuales se encuentra el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa.”*

Por su parte, los artículos 62 y 63 del CST a los cuales remite la norma antes transcrita, determina cuáles son las justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del empleador, entre las que se encuentra *“El reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa”*.

Es así como, estando acreditada la calidad de pensionado del demandado, ello resultaba suficiente para autorizar la terminación de su vinculación laboral, tal y como lo señaló el fallador de primera instancia.

De otra parte, en punto a la prescripción que alega el apoderado del recurrente, como bien es sabido, las acciones de fuero sindical, conforme lo señala el artículo 118A del CPTSS, prescriben en el término de 2 meses, contados en este caso, desde la fecha en que el empleador tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa, esto es, el reconocimiento pensional de vejez al

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

demandado; data que no es otra que la indicada por la decisión recurrida, esto es, el 23 de diciembre de 2022, que corresponde a la fecha en que Colpensiones previo requerimiento de la demandante, le informa que al demandado le fue reconocida pensión de vejez a través de resolución SUB 15786 del 28 de enero de 2021, por ello hasta el 23 de febrero de 2023, la sociedad demandante podía interponer la acción objeto de pronunciamiento sin que esta se viera afectada por el fenómeno prescriptivo, lo que en efecto ocurrió el **27 de enero de 2023**, conforme se observa de acta de reparto que obra en expediente digital.

No siendo de recibo la afirmación del recurrente, según la cual, la demandante tuvo conocimiento del reconocimiento pensional del acto el 17 de septiembre de 2021, por medio de conversación de whatsapp que sostuviera con Margarita Alvarado, quien indica hace parte del departamento de Recursos Humanos de la demandada; lo anterior por cuanto nada lleva a determinar que dicha conversación en efecto correspondiera a una sostenida con alguien perteneciente a la sociedad demandante y menos al departamento de recursos humanos de esta, a más de lo anterior, ni siquiera se logra corroborar la fecha de dicha conversación, pues de la imagen en comentario únicamente se extrae la hora de los mensajes allí contenidos, más no la fecha aducida por el recurrente; circunstancias que claramente impiden darle a dicha imagen los efectos que se pretenden, resultando claro que la data en que la demandante tuvo conocimiento del reconocimiento pensional del actor invocado como justa causa para la terminación de su vinculación laboral, fue como se dijo, el 23 de diciembre de 2022, no resultando afectada la acción por el fenómeno de la prescripción.

Y aun aceptado que la destinataria del mensaje labora para la sociedad demandante, este tipo de conversaciones, no son el medio para poner en conocimiento el hecho del reconocimiento pensional, pues para el efecto pretendido la documental que resulta idónea para dar publicidad a este hecho, es el acto administrativo de reconocimiento pensional y nada lleva a determinar que el demandado haya proporcionado el mismo a la demandante en data diferente a la comunicación de Colpensiones, razón de más para **confirmar** la decisión recurrida.

Sin costas en la alzada.

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL DE AJECOLOMBIA S.A. VS HÉCTOR ALBERTO MÉNDEZ

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Sin costas en la alzada.

Las partes se notifican por edicto de conformidad con los artículos 40 y 41 del CPTSS.

Los Magistrados,



MARLENY RUEDA OLARTE
MAGISTRADA



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
MAGISTRADO

(En uso de permiso)
LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO