



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA CUARTA LABORAL**

Ordinario Laboral 1100131050 **38 202000392 01**
Demandante: JAIBER ALBERTO ORTIGOZA RAMOS
Demandado: PETROCOMBUSTION S.A.S
Magistrado Ponente: DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO

Bogotá D.C., tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA:

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de la sentencia proferida el 23 de noviembre del 2020, por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá.

I-. ANTECEDENTES:

1.1 DE LA DEMANDA:

El señor *Jaiber Alberto Ortigoza* formuló demanda en contra de la *sociedad Petrocombustion S.A.S. En Reorganización y la Unión Nacional de Trabajadores de Rama y Servicios de Transporte de Colombia UNIT*, a efectos que se declare que entre el demandante y *Petrocombustion S.A* existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual fue terminado de forma unilateral por el empleador.

En consecuencia, solicita se condene a la demandada a reintegrar al actor a su puesto de trabajo en las mismas condiciones de empleo y remuneración, así como al reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales y vacaciones dejados de percibir, más las costas procesales.



1.2 SUPUESTO FÁCTICO:

Como fundamento de sus pretensiones, adujo que entre las partes existió un contrato escrito de trabajo a término indefinido, con vigencia entre el 5 de noviembre del 2015 y el 25 de agosto del 2020, ocupando el cargo de conductor y operador de vehículo articulado, en el transporte de hidrocarburos y carga seca, prestando sus servicios desde y hacia la ciudad de Bogotá.

Precisa que fue despedido por la demandada mediante comunicación del 25 de agosto del 2020, la cual recibió al día siguiente, precisando que dicha determinación fue adoptada de forma unilateral y sin justa causa.

Agrega que el último salario devengado asciende a la suma de \$4.600.000, cumpliendo una jornada de entera disponibilidad de 25 días de trabajo y 5 días al mes de descanso.

Igualmente, advierte que es miembro del sindicato denominado *Unión Nacional de Trabajadores de Rama y Servicios de Transportes de Colombia UNIT*, con domicilio en la ciudad de Bogotá, con personería jurídica No. 02479 del 16 de julio de 1987, siendo miembro de la Comisión de Reclamos desde el 19 de agosto del 2020, hecho que fue notificado a la demandada mediante comunicación del 24 de agosto del 2020.

1.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

En audiencia surtida el 23 de noviembre del 2020, la demandada *Petrocombustion S.A.S* presentó contestación a la demanda, en el que acepta la relación laboral, el cargo y extremos laborales, no obstante, aduce que el contrato finalizó con justa causa, precisando que no conoce a la Organización Sindical a la que alude el demandante y que de la misma no ha recibido ningún tipo de comunicación.



Formula como medios exceptivos los que denominó enriquecimiento sin justa causa y cobro de lo no debido, nula e indebida notificación e ineficacia del fuero sindical, inexistencia de discriminación a trabajadores sindicalizados y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 2 julio del 2020 absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, condenando en costas al demandante.

Como sustento de su decisión adujo que no es objeto de controversia que entre las partes existió un contrato de trabajo a término vigente entre el 5 de febrero de 2015 y el 25 de agosto de 2020.

En relación con la existencia de la organización sindical, la misma se deduce de la certificación emanada por la Coordinadora de Archivo Sindical visible a folio 29 del expediente, en la que se hace constar que la organización de primer grado de *Industria Unión Nacional de Trabajadores de Rama y Servicios de Transporte de Colombia UNIT*, se encontraba vigente para el momento de la desvinculación de la accionante.

Frente al fuero sindical, obra copia del acta de reunión de la Junta Directiva Nacional extraordinaria celebrada el 19 de agosto del 2020, suscrita por Ulpiano Gutiérrez Rojas en su condición de presidente nacional, Héctor Mauricio Ramírez Ortegón como vicepresidente y Amparo Carvajal Monroy en calidad de Secretaría General de la organización sindical, en la que se destaca la designación del accionante para integrar la comisión estatutaria de reclamos; igualmente, se acompaña comunicación del 25 de agosto de 2020 dirigida al empleador *Petrocombustion S.A.S*, suscrita por Ulpiano Gutiérrez Rojas, Héctor Mauricio Ramírez Ortegón y Amparo Carvajal Monroy, en la que se informa que a los trabajadores *Adolfo Orlando Valle Rubio* y *Jaiber Alberto Ortigoza*



Ramos se les designó como miembros de la comisión de reclamos de la organización sindical.

Pese a lo anterior, no se evidencia en la certificación emitida por el Ministerio de Trabajo, que el accionante pertenezca a la Junta Directiva, a los Comités Ejecutivos o a la Comisión Estatutaria de Reclamos correspondiente,

De otra parte, que ante la eventual existencia de varias comisiones de reclamos, el fuero sindical solo ampara a dos de los miembros que se designen por los sindicatos, federaciones o confederaciones, lo cual no se predica del demandante, en tanto se refiere por activa que cuatro personas hacían parte de tal comisión, sin que sea dable concluir que el accionante necesariamente haya sido de las dos personas amparadas por el fuero sindical.

Por otra estimó que no es dable establecer que las comunicaciones de la elección del actor hayan sido recibidas por la empleadora, pues no es dable determinar el destinatario de los correos electrónicos adosados al expediente.

Finalmente consideró que de la prueba testimonial se extrae que al interior de la empresa demandada, existían más organizaciones sindicales, lo que demandaría que la comisión estatutaria de reclamos solo podría ser una al interior de la empleadora y para su integración debería haber una coordinación entre la organización sindical a la que hacía parte el accionante y aquellas otras organizaciones sindicales que operan al interior de la misma, sin lograr establecerse que el accionante haya sido de los miembros cobijados por el fuero sindical.

III. RECURSO DE APELACIÓN:



Inconforme con la decisión del *a-quo* la parte atora presenta recurso de apelación en el que en suma indica que le incumbía a la parte demandada acreditar que al interior de la empresa existían varias organizaciones sindicales, lo cual no logró ser demostrado, por ende no es dable restringir la garantía foral por dicha situación.

Por otra parte, que de la prueba documental allegada al plenario, sí se acreditó que se comunicó la designación del actor, documentales además que no fueron desconocidas por la accionada, sin que además sea necesario que el Ministerio de Trabajo se haya pronunciado al respecto, pues el trámite inicial consiste precisamente en informar al empleador, como en efecto se hizo.

IV. CONSIDERACIONES:

a. Trámite de segunda instancia:

Dando alcance a lo dispuesto en el artículo 117 del C.P.T y la S.S, procede a dictar de plano la correspondiente sentencia en segunda instancia.

b. Problema jurídico:

Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, deberá determinarse si el demandante gozaba de fuero sindical a la fecha del despido y en caso afirmativo si le asiste el derecho al reintegro anhelado.

c. Del vínculo Laboral

Sobre este punto, no es objeto de debate que entre el demandante y la empresa *Petrocombustion S.A.S.*, existió una relación laboral que se extendió por el periodo



comprendido del 5 de noviembre del 2015 al 25 de agosto del 2020 en el cargo de Conductor y Operador de Vehículo Articulado en el transporte de hidrocarburos y carga seca, como quiera que dichos supuestos de facto fueron admitidos por la entidad demandada.

d. Del Fuero Sindical:

Visto lo anterior y para desatar el problema jurídico planteado, se tiene que el artículo 405 del C.S.T., denomina al fuero sindical como la garantía que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa previamente calificada por el Juez del trabajo.

A su vez, el artículo 406 de la misma obra determina quienes son los trabajadores amparados por el fuero sindical y el término de protección, que para lo que interesa a este caso son:

“Dos (2) miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo periodo de la junta directiva y (6) seis meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una comisión estatutaria de reclamos. Esta comisión será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores. (...)”

“Parágrafo 2°- Para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia de certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador”
(Negrillas y subrayado fuera de texto)

Siendo del caso precisar que el aparte de la norma previamente transcrito que se encuentra subrayado, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-201 de 2002, en la cual puntualizó, que si bien el texto de la norma resultaba executable en cuanto a que dentro de una empresa solo podía existir una comisión de reclamos, lo cierto es que dicha comisión debía ser elegida por todos los



trabajadores sindicalizados, pues no podía existir un trato discriminatorio respecto del grupo de trabajadores integrado por las organizaciones de carácter minoritario. Bajo este contexto, puntualizó la H. Corte Constitucional:

“Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, la Corte procede a analizar el ordenamiento objeto de acusación parcial.

“El literal d) del artículo 406 establece que gozan de fuero sindical dos de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis meses más. Señala además que no puede existir en una empresa más de una comisión de reclamos, la cual será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores.

“Debe recordarse que la Corte declaró inexecutable el numeral 1° del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965, que prohibía la coexistencia de más de un sindicato de base en una misma empresa, por lo cual debe armonizarse la norma bajo estudio en el sentido de que, a pesar de que legalmente pueden constituirse varios sindicatos de base o de otra clase en una misma empresa, sólo puede existir una comisión estatutaria de reclamos. Ahora bien, ¿tal restricción vulnera los derechos de asociación y libertad sindical?

“Para responder lo anterior, debe tenerse en cuenta el objetivo fundamental de la comisión de reclamos dentro de la organización sindical, cual es el de elevar ante el empleador las respectivas reclamaciones que promuevan tanto los trabajadores individualmente considerados, como el propio sindicato o sindicatos, en caso de que coexistan varios de ellos en una empresa. Por ello, la Corte encuentra razonable que sólo una comisión por empresa sea la encargada de llevar a cabo dicha labor de manera unificada, pues se trata de un mismo empleador el depositario de las diversas reclamaciones que puedan presentarse dentro de la empresa, lo cual no significa una restricción ilegítima a los derechos de asociación y libertad sindical. Nótese que el legislador no impone obstáculo alguno al ejercicio de las funciones que ejerce dicha comisión sino, por el contrario, garantiza la protección especial del fuero sindical para dos de sus miembros.

“Por las razones expuestas, no tiene ningún reparo de constitucionalidad la expresión “sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos”, contenida en el literal d) artículo 406 del C.S.T. y, en consecuencia, se declarará executable.

“Ahora bien, debe anotarse que la función que cumple la comisión de reclamos constituye un instrumento de vital importancia para hacer efectiva la



participación de los trabajadores y los sindicatos en los asuntos que los afecta dentro de la empresa, en la medida en que pueden comunicar al empleador, a través suyo, su inconformidad sobre las condiciones de trabajo y demás reclamaciones particulares que se presenten en la empresa para que él adopte, de manera unilateral o conjunta con el sindicato, una solución al respecto.

“Teniendo en cuenta, además, que la comisión de reclamos representa a la totalidad de los trabajadores sindicalizados de la empresa, sin importar el sindicato al que estén afiliados, la designación de sus miembros, tal como está contemplada en la norma acusada, sí constituye una violación a los derechos de igualdad y de participación de los trabajadores afiliados al sindicato minoritario, y es contraria al mandato constitucional según el cual la estructura y funcionamiento de los sindicatos deben sujetarse a los principios democráticos, como pasa a demostrarse.

“Una determinada disposición es discriminatoria cuando no se puede justificar razonablemente el trato diferencial que ella establece respecto de dos situaciones similares. En el presente caso, los sindicatos minoritarios y mayoritarios que coexistan en una misma empresa, pueden elevar sus reclamaciones ante su empleador común a través de la comisión estatutaria de reclamos. Por ello, la designación de sus miembros es un asunto que afecta directamente a unos y otros, independientemente del número de trabajadores que cada sindicato agrupe.

“En este orden de ideas, el número de trabajadores afiliados no constituye un fundamento razonable para que la ley excluya a los sindicatos minoritarios de la designación de los miembros de la comisión de reclamos. (...)

“En síntesis, el artículo 406 parcialmente acusado vulnera el artículo 39 de la Constitución, al consagrar un mecanismo antidemocrático de elección de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que representa a todos los trabajadores de una misma empresa, sin importar el sindicato al que estén afiliados y, con ello, excluye a los miembros de los sindicatos minoritarios de los mecanismos de participación propios de cualquier forma asociativa en una sociedad democrática. Por el contrario, deben crearse mecanismos en las organizaciones sindicales que garanticen la participación de todos los trabajadores sindicalizados, en igualdad de condiciones, en la designación de dicha comisión”.

Una vez establecido lo anterior, se deben analizar si al momento del despido el demandante en efecto gozaba del fuero sindical alegado.



e. Del Caso en concreto

Bajo estas directrices la Sala procedió a realizar un estudio pormenorizado de las piezas procesales que fueron aportadas al plenario, logrando constatar en las mismas que el libelista con el ánimo de acreditar su calidad de aforado allegó: (i) una certificación del Ministerio de Trabajo en la que constan los miembros de la Junta Directiva del Sindicato, misma en la que no aparece la designación del demandante; (ii) el acta de la reunión surtida el 19 de agosto del 2020 por la Junta Directiva de la UNIT, en la cual se designa al demandante y al señor *Adolfo Orlando Ovalle Rubio* como miembros de la Comisión de Reclamos Estatutaria de la empresa; (iii) una constancia de afiliación del demandante a la organización sindical UNIT del 5 de octubre del 2020, junto con una comunicación del 25 de agosto del 2020 dirigida al señor *Edward Rojas*, en su calidad de Gerente de *Petrocombustion S.A.S.*, en la cual se informa de la designación del demandante como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos, y que por tanto, goza de fuero sindical, destacando que la misma adolece de selle de recibido y únicamente se registra en la parte superior “*correo: Braulio R Outlook*”, junto con dos documentos que dicen presentación pliego de peticiones, de las cuales no es dable extraer el correo del destinatario ni los archivos adjuntos.

Así las cosas, vale la pena indicar en primera medida que para la Sala no se encuentra suficientemente acreditado que el demandante ostente la calidad de miembro de la Comisión Estatutaria de reclamos de la organización sindical UNIT, pues si bien es cierto que reposa el acta de nombramiento, no así, el certificado del Ministerio de Trabajo o una prueba idónea que nos permita inferir que en efecto se le informó al empleador sobre dicha calidad en los términos previstos en el parágrafo 2° del artículo 406 del C.S.T.



Debe destacar la Corporación que aun cuando se allega la comunicación del 25 de agosto del 2020, por medio de la cual se comunica a la empresa sobre el nombramiento, no existe prueba alguna de su radicación o el envío del respectivo mensaje de datos.

Sobre el particular, debe precisar la Sala que ninguno de los documentos previamente mostrados, permiten establecer de forma clara que se trata de un mensaje de datos remitido por el demandante o la organización sindical al correo de la empresa accionada, en la medida en que en los mismos no hay forma de establecer con nitidez cual es el correo destinatario, o si quiera si este último en efecto lo recibió, ni mucho menos si dentro de los adjuntos que se enuncian se encuentra la misiva del 25 de agosto del 2020.

Impone lo anterior, que no se pueda tener dicho documento como prueba de un mensaje de datos, pues no reúne los elementos establecidos en el artículo 11 de la ley 527 de 1999, por lo que debe ser analizado como una prueba documental, conforme lo explicó recientemente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL-464 del 2020, indicó:

“En otros términos, no existe certeza sobre la integridad de la información contenida, la forma en la que se generó, ni su autenticidad, ni la existencia de la cuenta de correo, para quién fue creada y habilitada, elementos indispensables, para que de un mensaje de datos se pueda derivar algún valor probatorio, de conformidad con lo previsto en el artículo 11 de la Ley 527 de 1999, y que en la actualidad con el CGP, dichas reglas se mantienen, con la expresa mención que el legislador procesal hizo en el inciso 1º del artículo 247, sobre la valoración de los mensajes de datos, cuando son aportados en el mismo formato o en uno que lo reproduzca con exactitud, lo cual conduce a que deban apreciarse conforme a las especificidades de la citada Ley 527 (...)

“Y si se le diera el tratamiento como cualquier documento impreso, que en la actualidad encuentra su regulación en el inciso 2º del artículo 247 del CGP, que como quedó explicado por la Corte Constitucional en sentencia C-604 de 2016, en dicho evento «[n]o se está en presencia de un mensaje de datos propiamente dicho, [...] sino de una copia de su contenido y, por ende, de un documento ordinario de



papel que el legislador, para su valoración, sujeta a las reglas generales de los documentos.”

De esta forma, al tenerlo como un simple documento, resulta totalmente inviable dar por sentado a través del mismo que mediante correo electrónico en efecto se notificó a la empresa hoy demandada, que el promotor del presente juicio ostentaba la calidad de miembro del Comisión Estatutaria de Reclamos del sindicato, pues se *itera*, los referidos documentos no tienen fecha de emisión, no aparece claro el remitente, ni destinatario del correo y tampoco hay forma de establecer cuáles son los documentos adjuntos al mismo.

Luego indistintamente que el representante legal de la sociedad demandada admitiera en el interrogatorio de parte que el correo electrónico dfinanciero@petrocombustion.com.co, era el suyo; tal declaración resulta insuficiente para dar por sentado que en efecto recibió el referido correo, máxime cuando niega haber recibido el referido correo electrónico, su dicho es ratificado por el testigo José Miguel Reales y en el documento aportado por el libelista como prueba del mensaje de datos ni siquiera se puede ver claramente el correo del destinatario, o si quiera el remitente. Además, el demandante admite en su interrogatorio que no le notificó tal circunstancia a la empresa, por cuanto esta gestión fue realizada por el sindicato.

Aunado a ello, aunque el testigo Ulpiano Gutiérrez Rojas, afirma que en efecto se remitió el correo electrónico a los correos edwardro@petrocumbustion.com.co lo mismo que al profesional rse@petrocumbustion.com.co y que los mismos no fueron rechazados, para la Corporación tal afirmación es insuficiente para dar por sentado un hecho tan relevante en el presente litigio.

Lo que forzosamente nos conduce a colegir que el demandante no cumplió con la carga probatoria que le incumbe al tenor de lo reglado en el artículo 167 del C.G.P, aplicable a los juicios laborales por remisión expresa del artículo 145 del C.P.T y la S.S., habida



consideración que no adosó prueba alguna de la calidad de aforado que alega en el libelo genitor

Con todo, vale la pena indicar que si aún en gracia de discusión diéramos por sentado que dentro del acervo probatorio en efecto obraban elementos de juicio idóneos para acreditar que el demandante reunía la calidad de miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos, le asiste la razón al *a-quo* al referir que dentro del proceso se encuentra plenamente probado que dentro de la empresa convocada a juicio existía otro sindicato.

Lo anterior, en la medida en que no solamente el testigo José Miguel Reales, Jefe de Talento Humano de la compañía expuso en su declaración que dentro de la empresa existe otra organización sindical denominada SINGROTH, sino que fue aportado al proceso prueba de las comunicaciones del 2 de mayo del 2019 mediante las cuales el SINDICATO NACIONAL DE GREMIO DE OPERADORES Y TRANSPORTADORES DE HIDROCARBUROS - SINGROTH TRANSPORTE informa sobre la afiliación del señor *Jaime González Alarcón* y su calidad de miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos, así como oficios del 14 de junio del 2019 en los que se pone en conocimiento de la empresa demandada sobre la afiliación del señor *Anderson Páez Cortés* y su calidad de aforado como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos.

Bajo estas premisas de orden fáctico y jurídico, resulta forzoso colegir que para cuando fue nombrado el demandante como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos por parte de la Organización Sindical UNIT ya existía en la empresa otra organización sindical que había nombrado dos miembros de la Comisión Estatutaria de Reclamos, no siendo dable que dentro de una misma empresa coexistan dos Comisiones Estatutarias de Reclamos acorde lo dispuesto en el artículo 406 del C.S.T, por manera que su conformación debía estar precedida de una decisión consensuada por parte de los empleados sindicalizados por parte de las dos organizaciones sindicales existentes en la empresa, como fuere explicado por la Corte Constitucional en la sentencia C-201 del



2002.

Derroteros por los cuales resulta imperioso para esta colegiatura confirmar la decisión absolutoria impartida por el fallador de primera instancia. De cara a lo enunciado en líneas precedente se confirmará la sentencia de primera instancia. **SIN COSTAS** en esta instancia por cuanto no se causaron.

V. DECISIÓN:

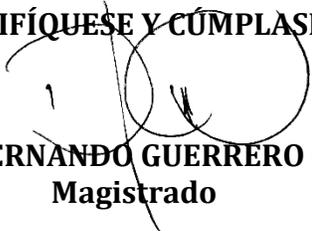
En mérito de lo expuesto, **LA SALA CUARTA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

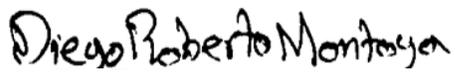
RESUELVE:

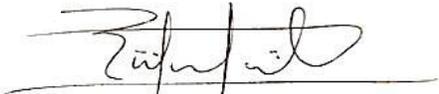
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 23 de noviembre del 2020 por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO
Magistrado


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN
Magistrado


RAFAEL MORENO VARGAS
Magistrado

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020