

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

Mag. Ponente: Dr. MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO.

**PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL PROMOVIDO POR ALBERTO
JOSÉ PERAZA LABRADOR CONTRA DENTIX COLOMBIA S.A.S. y EL
SINDICATO DE TRABAJADORES Y EMPLEADOS AL SERVICIO DE
DENTIX “SINTRADEN”**

Bogotá D. C., Veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Llega el expediente digital al Tribunal procedente del Juzgado Veintiuno (21) Laboral del Circuito de Bogotá para decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de DENTIX COLOMBIA S.A.S, contra la sentencia dictada el 27 de abril de 2021, mediante la cual se declaró ineficaz el despido del demandante ALBERTO JOSE PERAZA LABRADOR y se ordenó su reintegro al cargo de ODONTOLOGO CIRUJANO o a uno de igual o superior categoría y remuneración.

SENTENCIA

Por medio de apoderado, ALBERTO JOSÉ PERAZA LABRADOR presentó demanda contra DENTIX COLOMBIA S.A.S para que previos los trámites de un proceso especial de fuero sindical se declare que fue despedido sin justa causa encontrándose amparado por fuero sindical y se ordene su reintegro. Como fundamento de lo pedido afirma que ingresó a laborar para DENTIX COLOMBIA SAS el 30 de septiembre de 2016 como odontólogo general devengando salario mensual promedio de \$7.200.000. Indica que el 22 de noviembre de 2020 se reunieron veinticinco empleados de la sociedad demandada en asamblea constitutiva del SINDICATO DE TRABAJADORES AL SERVICIO DE DENTIX “SINTRADEN” y fue elegido presidente. Relata que el 23 de noviembre de 2020 a

las 12:15 p.m. se notificó al correo de notificaciones judiciales de la sociedad demandada la constitución del sindicato, y el mismo día 23 de noviembre a las 8:35 p.m. el jefe de recursos humanos le notificó de manera electrónica sobre su despido sin justa causa. Acusa a la empresa de haberlo despedido y a él y a otra persona de la junta directiva de la organización para impedir el registro por falta del quorum requerido. Dice que el 25 de noviembre de 2020 se radicaron ante el MINISTERIO DE TRABAJO los documentos para la inscripción de organización sindical en el registro sindical No. 13EE2020721100000040695. (ver demanda en las páginas 2 a 9 del expediente digital).

Notificada la demanda y corrido el traslado legal fue contestada por el apoderado de DENTIX COLOMBIA SAS, quien se opuso a las pretensiones afirmando que el contrato terminó por despido sin justa causa con el pago de la indemnización correspondiente el 23 de noviembre de 2020, y que para ese momento no tenía conocimiento de que el demandante hiciera parte de la organización sindical, hecho del cual se enteró el 27 de noviembre de 2020. Propuso como excepciones *inexistencia de las obligaciones reclamadas, inexistencia del fuero sindical alegado por el demandante, falta de título y causa en el demandante, principio de publicidad, enriquecimiento sin justa causa, pago, compensación, prescripción, buena fe de mi representada, mala fe del demandante, abuso del derecho*, (Ver contestación de demanda en las páginas 1 a 36 del archivo 14 y Audio No. 2 Minuto 10:13 a Hora 1 Minuto 22:05 del expediente digital).

También se notificó la demanda al SINDICATO DE TRABAJADORES AL SERVICIO DE DENTIX "SINTRADEN", quien no ha comparecido al proceso (ver las páginas 134 y 176 del expediente digital).

Terminó la primera instancia con sentencia del 27 de abril de 2021 de 2021 por medio de la cual el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá declaró ineficaz el despido del demandante y ordenó su reincorporación al cargo de ODONTOLOGO CIRUJANO o a uno de igual o superior categoría y remuneración. Para tomar la decisión encontró demostrado que el 23 de

noviembre de 2020 DENTÍX COLOMBIA S.A.S. recibió en la bandeja de entrada del correo electrónico el aviso remitido por la organización sindical "SINTRADEN" sobre su constitución.

La parte resolutive de la sentencia tiene el siguiente tenor literal: *"PRIMERO: DECLÁRESE que el señor ALBERTO JOSÉ PERAZA LABRADOR es titular de la garantía foral de que trata el literal a) del Artículo 406 del C. S. del. T., por tratarse de un miembro fundador del SINDICATO DE TRABAJADORES Y EMPLEADOS DE DENTIX "SINTRADEN" en calidad de presidente. SEGUNDO: DECLÁRESE INEFICAZ y por lo tanto déjese sin valor ni efecto alguno el despido del que fue objeto el señor ALBERTO JOSÉ PERAZA LABRADOR, por parte del empleador DENTIX COLOMBIA S.A.S., en fecha 23 de noviembre de 2020.- TERCERO: CONDÉNESE al DENTIX COLOMBIA S.A.S. a reincorporar de forma inmediata, una vez en firme este proveído, al señor ALBERTO JOSÉ PERAZA LABRADOR, al cargo de odontólogo cirujano o a uno de igual o superior categoría y remuneración. CUARTO: CONDÉNESE a DENTIX COLOMBIA S.A.S. a PAGAR al señor ALBERTO JOSÉ PERAZA LABRADOR los salarios dejados de percibir desde el 24 de noviembre de 2020 hasta que sea efectivamente reincorporado a su cargo, en la suma mensual de CINCO MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL OCHO CIENTOS PESOS (\$5.869.800) por lo expuesto en la parte motiva. QUINTO: DECLÁRESE PROBADA la excepción de compensación formulada por el demandado.-SEXTO: AUTORÍCESE a DENTIX COLOMBIA S.A.S. a deducir de las condenas impuestas en el numeral quinto, la suma total de DIECINUEVE MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y UN MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS (\$19.981.693) previamente pagada al demandante por concepto de indemnización por despido sin justa causa, conforme a lo dicho en la parte motiva.-SEPTIMO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas, prescripción, principio de publicidad, pago, buena fe de mi representa, mala fe del demandante y abuso del derecho propuestas por la demandada. OCTAVO: CONDÉNESE en COSTAS a DENTIX COLOMBIA S.A.S. Por*

Secretaría TÁSENSE, incluyéndose allí la suma de \$2.000.000 por concepto de agencias en derecho” (Audio 4 Minuto 44:17 expediente digital).

RECURSO DE APELACIÓN

Aduce el apoderado de la demandada -en resumen- que el despido tuvo origen en la difícil situación económica de la empresa; que en el proceso se demostró que la demandada solo tuvo conocimiento de la constitución del sindicato el día 27 de noviembre del 2020 cuando abrió el correo electrónico recibido el 23 de noviembre; que no se valoró la conducta procesal del sindicato quien no compareció al proceso; y que el valor de la condena en costas es excesivo¹ (Audio 4 Minuto 46:10 expediente digital).

¹ *Gracias señora Juez, estando dentro la oportunidad procesal pertinente Me permito presentar recurso de apelación en contra de la decisión que usted acaba de proferir, dirigiéndome a partir de este momento a el Tribunal Superior, Sala Laboral del Circuito de Bogotá, en los siguientes términos, la juez de instancia da por demostrado, sin estarlo, que el correo al cual hace referencia del 23 de noviembre del 2020, se recibió a partir del 23 de noviembre del 2020, a pesar de todas las pruebas documentales, testimoniales e interrogatorio de parte que se pudo allegar al proceso para determinar que... tuvo mi representante de la existencia o de la creación del sindicato de trabajadores SINTRADEN ocurrió solo hasta el 27 de noviembre del 2020, la juez considera ordenar el reintegro solamente en relación a dicho correo frente a las pruebas testimoniales, el interrogatorio parte y documentales me refiero de la siguiente manera, el interrogatorio de parte que le realizaron al representante legal y de la cual en sus consideraciones la Juez no tuvo referencia alguna, teniendo a cargo obviamente la tarifa legal de tenerla en cuenta entre sus consideraciones y si bien tiene la posibilidad de crear su libre convencimiento, no tiene sentido que descarte el interrogatorio de parte del representante legal, en el cual de manera clara y concreta se le pregunta al minuto 58:05 del audio del expediente, cuáles fueron los motivos que llevaron a que DENTIX COLOMBIA tomar la decisión de finalizar el contrato de trabajo al demandante a lo que contesta y sustenta y confiesa al representante legal, que la causa de dicha decisión tiene relación directa con la crisis financiera que atraviesa la compañía desde la quiebra de la casa matriz en España, más las medidas adoptadas por el gobierno nacional en Colombia, que llevo a que las clínicas estuvieran cerradas de marzo a septiembre del 2020, lo que obligó a tomar decisiones que nunca había tenido que tomar en la historia de la compañía, en aras de proteger el puesto de trabajo de la mayoría de personas que pudiesen estar obligados a iniciar un proceso de estructuración interna a partir del mes de junio del 2020, señora Juez discúlpeme es que escuché un ruido al interior y pido si es posible que apaguen los micrófonos para poderme concentrar, gracias... Le agradezco, muy amable continuó frente a la pregunta en relación a la solicitud que se le hiciera el señor Alberto José Peraza Labrador, me refiero al representante legal en relación al señor Alberto José Peraza para qué firmara un otro si de confidencialidad afirmó el representante legal que así fue con él y con todos los trabajadores de la empresa, que manejaran historias clínicas de pacientes con información sensible o reservada por decisión de los nuevos accionistas quienes compraron la empresa, igualmente el representante legal confesó que los trabajadores de DENTIX fueron informados de las medidas de estructuración que necesariamente debía tomar la compañía, el demandante desde la reunión que se comenzó hacer con Daniel Paredes desde agosto del 2020 conocía la difícil situación que atravesaba DENTIX COLOMBIA y afirmando que la mayoría de la, la respuesta que recibieron de los trabajadores fue una respuesta solidaria y de apoyo entendiendo la situación y apoyando las medidas que estaba tomando la compañía en*

beneficio de su existencia, el representante legal confiesa en el minuto 1:07:40 del audio 2 del expediente, que jamás ha existido descuento sindical para ningún trabajador de DENTIX COLOMBIA en dé cuenta que a DENTIX nunca ha llegado solicitud para descuentos, nunca ha informado la lista de las personas que conformaban la junta directiva o alguna organización sindical, a minuto 1:08:57 del audio 2 del expediente le preguntan al representante legal si conoce el correo electrónico de fecha 23 de noviembre del 2020, a lo que contestó que no lo conoce y que de ser el caso, lo conocería a partir del 27 de noviembre del 2020 y a raíz de la solicitud de reintegro y la queja o reclamo que presentó el sindicato, junto mediante correo electrónico del 26 de noviembre del 2020 y de los cuales se conoció a partir del 27 de noviembre del 2020 el correo venía adjunto a la reclamación de reintegro que presentó el abogado Álvaro Sánchez en representación de Alberto José Peraza, vale precisar, ahí cierro comillas, vale precisar que esa prueba documental aportada por la parte demandada y relacionada de la siguiente manera, numeral 6, prueba documental correo electrónico de fecha 26 de noviembre del 2020, 8:24 pm, con asunto solicitud reintegro presentado desde el correo alvaro.sánchez03@est.uexternado.edu.co con anexos así, 6.1 al folio 1 al 5 derecho de petición solicitud de reintegro 6.2 folio 6 hoja con la palabra entre comillas "pruebas" 6.3. folio 7 una hoja que se enuncia como acta de fundación abro comillas "Sindicato de trabajadores y empleados al servicio de DENTIX SINTRADEN cierro comillas "6.4. folio 8 comunicación de fecha el 23 de noviembre del 2020 de terminación del contrato de trabajo sin justa causa del señor Alberto José Peraza, 6.5. folio 9 correo electrónico que tiene como asunto notificación constitución sindicato, 6.6 folio 10 y 11 poder especial con sello presentación personal en notaría. Le preguntan al representante legal si conoce la lista de las personas que constituyen el sindicato a la que el representante legal confesó, no conozco listada firmada de la conformación de sindicato, ni de junta directiva, la Juez le pregunta al representante legal al minuto 1.11.37 del audio 2 del expediente si DENTIX COLOMBIA recibió el correo electrónico en el que se notificaba de la creación del sindicato del 23 de noviembre del 2020 a lo que contestó y confesó el representante legal abro comillas "no señora, de hecho el 27 de noviembre cuando conozco la solicitud de reintegro y la queja formal del sindicato, la primera pregunta que yo hago a la plana directiva de la compañía es si ellos tienen conocimiento del correo del 23 y la respuesta unánime que me da es que nadie tiene conocimiento el correo del 23 de noviembre del 2020" cierro comillas, la Juez continúa preguntando ese correo de hquintero@dentix.com que señala, era la que estaba registrada para el 23 de noviembre del 2020 ¿Quién lo manejaba? ¿Quién tenía acceso? lo manejaba un funcionario actual que se llama Héctor Quintero, él es el director financiero la compañía y dos o tres semanas después cuando ya hay una área jurídica dentro de la compañía, me hago cargo del correo de notificación judicial, aclarando que el rol principal de Héctor Quintero es ser director Financiero, en la declaración de parte nuevamente se le pregunta al representante legal en qué momento conoció la conformación del sindicato, a la que contesta el representante legal, en la mañana el 27 de noviembre del 2020 recibió, manifiesta que recibió una llamada de Daniel Paredes, el presidente diciéndome que si había revisado unos correos que habían recibido de una solicitud de reintegro y de una queja de un sindicato que se denominaba SINTRADEN, donde se manifestaba que dos funcionarios que habían sido desvinculados recientemente tenía un fuero sindical, por ostentar cargos directivos dentro del sindicato, a partir de ese momento fue que se enteró de la situación y comienzo y comenzó a armar el rompecabezas teniendo en cuenta que la sensación de la mayoría fue de asombro y aparte de la información que revise, es precisamente que no existía la lista firmada de unos supuestos miembros fundadores del sindicato y mucho menos de la junta directiva, se le pregunta si sabe cuál es la cabeza visible quién tomó la decisión de desvincular al señor Peraza, quien contestó que desde el mes de junio del 2020 Daniel Paredes en el proceso de estructuración, tenía un proyecto de finalización de contratos de trabajos por la crisis económica, pero la decisión final se tomó en reunión habitual que se realizan en recursos humanos, la semana anterior a la fecha de finalización, teniendo en cuenta que después de la orden de terminación de contrato, el área recursos humanos medio realizar algunos trámites administrativos que llevaron su tiempo remitiendo la comunicación a la finalización de la jornada laboral de la clínica, siendo habitual hacerlo así, como todos los empleados alrededor de las 7 a 8 pm, igualmente se le pregunta qué en causa o en razón de la crisis económica y desde julio del 2020, cuántos trabajadores se le ha finalizado el contrato sin justa causa, igual al señor Alberto Peraza, a lo que contestó que al inicio de la crisis la planta del personal de DENTIX era aproximadamente de 1500 empleados y en el peor momento de la pandemia alcanzaron a tener 1300, la Juez consideró

preguntarle nuevamente, dentro de la declaración de parte, si en la semana anterior se le realizaron contrataciones en el cargo de cirujano por parte de DENTIX a lo que contestó de manera concisa y certera que no, no se ha contratado más cirujanos, en el interrogatorio de parte al señor Alberto José Peraza en el minuto 1:30 del audio número 2 ,se le pregunta al demandante diga cómo sí o no que usted no notificó a DENTIX COLOMBIA por escrito a la dirección de notificación judicial carrera 19 número 89-36 de Bogotá, la respuesta es no, confesó igualmente que su correo electrónico es albertflamen57@hotmail.com, sienta este correo electrónico en el que el demandante acepto mediante confirmación de correo electrónico la terminación de su contrato de trabajo en correo del 24 de noviembre del 2020, en el que nunca hizo referencia a la existencia de organización sindical de la cual provenía fuere alguno o vigencia de, en vigencia del vínculo laboral, el demandante confesó conocer de la crisis económica que atravesó DENTIX desde junio del 2020 que atravesó para el momento de la terminación de su contrato de trabajo. confeso igualmente que Daniel Paredes los reunió y les dijo claramente la situación de la empresa, igualmente que recibió retroalimentación de su jefe inmediato y que también intentaron ajustar el salario variable a él y a sus compañeros de trabajo todo en atención a la crisis económica que este estaba viviendo, la Juez le pregunta si recibieron confirmación de recibido el correo el 23 de noviembre del 2020 a lo que contestó y confesó que no recibieron, ni colocaron confirmación de recibido en el correo. Frente a la prueba testimonial de Carolina Erazo desde el minuto 2:11:53 del audio de audiencia el expediente manifestó conocer al Señor Peraza, manifestó que la empresa entró en una crisis económica a partir del mes de junio del 2020, esto pues en relación a las consideraciones que ha tenido la Juez y al unísono todos los testigos han establecido dentro del proceso y en los mismos interrogatorio de parte, incluyendo el del demandante, que efectivamente existía una crisis económica y efectivamente la empresa para poder subsistir debió tomar medidas que llegaron al punto de finalizar contrato sin justa causa, del señor Alberto José Peraza no fue el único que le finalizó el contrato por la crisis económica ,existieron aproximadamente 127 personas que a lo largo y desde junio del 2020, se le finalizaron contratos de trabajo también aclaró y dejó por sentado de manera concreta, que no se habían contratado más cirujanos, también evidenció, se evidenció del testimonio de Carolina Erazo que los pacientes, del testimonio de Carolina Erazo y del de Daniel Paredes, que los pacientes que tenía cargo el señor Alberto José Peraza en vigencia de su vínculo laboral y a la terminación del mismo le fueron entregados a una cirujana que ya tenía contrato con DENTIX desde hace mucho tiempo atrás, siendo una de las primeras cirujanos contratadas por DENTIX y que en la actualidad tiene, u ostenta algún tipo de cargo de dirección. La Juez le pregunta a la señora Carolina Erazo si la decisión u orden de finalizar el contrato se tomó el 19 de noviembre, porque hasta el 23 se ejecutó esa orden, a lo que contestó el día viernes como yo tengo diferentes responsabilidades y actividades, el viernes con mi compañera Fabiana Riaño no pudimos hacer el viernes la terminación, sábado y domingo nosotros no trabajamos y el lunes fue cuando ya solicitamos a nómina la liquidación para que tuvieran todo listo, para entregar la comunicación de retiro, la Juez le pregunta desde cuándo DENTIX se entera de la conformación del sindicato, a lo que contestó que ella se enteró el 27 noviembre que había llegado un correo, comunicando a la gerencia y ahí fue cuando ella se enteró; las causas y las razones del despido explicó que era precisamente por la crisis económica y porque la clínica Gran Estación estaba dando pérdidas razonables, esa fue la información que le suministro Daniel Paredes en reunión del 19 de noviembre, a las 3 de la tarde, le aclaró igualmente que sólo hasta septiembre del 2020 habilitaron el servicio de cirugía, por lo que a partir de ese momento fue que los cirujanos volvieron a prestar sus servicios, que anteriormente los cirujanos, como es el caso del Señor Peraza se encontraban en su casa,, recibiendo salario sin hacer absolutamente nada, entre comillas, pero pues que recibían su salario y que solamente hasta septiembre volvieron a prestar sus servicios como cirujano al servicio de DENTIX situación que obviamente puede reflejar la situación económica que atravesaba la compañía y el cumplimiento estricto que tuvo la compañía para con sus trabajadores, a quienes hasta el 2020 o en su mayoría tenía contratados por medio de contratos a término indefinido y que ya por la crisis a partir del 2021 ,en la medida en que se fuera necesitando pues tenía la necesidad de contratarlos por medio de contrato, por contratación de servicios, pero que en vigencia el vínculo laboral con el Señor Peraza y de la existencia de DENTIX COLOMBIA y hasta el 2020, siempre los contratos eran por medio de contrato a término indefinido, respetando todos los salarios, las prestaciones sociales y todos los derechos laborales de los trabajadores. Aclaro otra vez, y nuevamente el tema del Otro Sí

al que se hizo referencia, como sustento de confidencialidad de la información y señaló que el demandante estuvo, pues que tenía que firmar esa, esa, esa confidencialidad porque manejaba historias clínicas, manejaba información relevante de los, de los clientes pues que de acuerdo a los nuevos accionistas, es información debía ser reservada, en el inter, en el testimonio rendido por Daniel Paredes, quien ostenta la calidad de gerente general o representante legal también de la parte demandada afirmó con total contundencia, que el contrato de trabajo del señor Alberto José Peraza se finalizó por causa y en razón a la crisis económica, demostrando en audiencia con proyección de su pantalla, carpeta de contenido Excel con el nombre de copia proyecto retiro V4, con última fecha de modificación del 4 de junio del 2020, el cual se aportó como prueba documental al proceso y en el que se evidenció que efectivamente es archivo no lo modificó desde el 4 de junio del 2020 en el que aparecía que Alberto José Peraza se le finalizaría el contrato a través, el contrato de trabajo por causa y en razón de la crisis que atravesaba la compañía. Dicha decisión fue ordenada por Daniel el 19 de noviembre del 2020 en reunión con el personal de recursos humanos a las 3 de la tarde, en el que participó Carolina Erazo porque así lo afirma en su testimonio, por medio de zoom y Daniel de forma presencial desde su oficina, en la que dio la orden de finalizar el contrato de trabajo al demandante, la Juez le pregunta por Azael, porque, porque Azael y por qué Alberto José a lo que se le finalizó el contrato, a lo que contestó que él como responsable, es decir Daniel, tenía un estudio desde junio del 2020 y la clínica Gran Estación es una clínica que estaba dando muchas pérdidas para la compañía y era una clínica que debía ser reestructurada, al ser Daniel Paredes, al Señor Daniel Paredes le preguntó la Juez si él sabía que antes de la finalización del contrato de trabajo se estuviera conformando algún sindicato, a lo que contestó que no tenía conocimiento, le preguntó si para el primero de noviembre o diciembre se contrató algún cirujano, a lo que contestó igualmente que no se contrataron cirujanos, se le preguntó que quién se ocupó de los pacientes del señor Peraza a lo que igualmente y con total contundencia afirmó que fue la señora Victoria Mayorga quién fue una de las primeras cirujanas, la que tomó los pacientes del señor Peraza. Afirmó igualmente que el Señor Héctor y el, que el señor Héctor tenía el cargo de notificaciones judiciales, el correo de notificaciones judiciales y afirmó que él no estaba laborando para el 23 de noviembre, pues teniendo en cuenta que tuvieron contacto él y Héctor días anteriores con una persona que tuvo positivo, por lo que tuvieron que aislarse obligatoriamente y hacerse prueba de COVID y que para el 23 de noviembre confesó que el señor Héctor se encontraba pues mal de salud, situación que lo llevó a aislarse completamente en su casa le preguntaron, la Juez le preguntó que cuando conoció de la conformación del sindicato y dice que conoció a partir del 27 de noviembre e informó y le preguntó la señora Juez si conocido el correo del 23 de noviembre del 2020 manifestó que no conoció, que sólo conoció hasta el 27 de noviembre del 2020, teniendo en cuenta los correos que habían llegado el 26 de noviembre del 2020, afirmó igualmente que aunque estaba en el panorama desde junio del 2020, finalizar el contrato de trabajo el demandante también lo es, que sólo tomó la decisión de hacerlo a partir del 19 cuando se tuvo los recursos necesarios, es decir, los recursos económicos para poder pagar la liquidación, entre ellos la indemnización por despido sin justa causa ya que la empresa no contaba con disponibilidad de caja, por el cierre de las clínicas que se reactivaron sólo hasta septiembre del 2020 dando prioridad a el pago de nóminas y de proveedores, frente al testimonio de Héctor, Héctor Quintero, la Juez le pregunta en su correo, la Juez le preguntó cuál es su correo electrónico, el contesto hquintero@dentix.com, contesto pues igualmente que nadie más tiene acceso a ese correo, la Juez le pregunto si para el 23 de noviembre usted usó el correo electrónico, a lo que contestó muy poco, pero yo me encontraba en la casa con malestar, con síntomas muy similar a los escritos para COVID, afirma que le hicieron una prueba y se encontraba para el 23 de noviembre con dolor corporal con síntomas y qué tanto física como anímicamente, no se encontraba en disposición de trabajar, la Juez le pregunta al minuto 52:15 del audio tercero de la audiencia al expediente, que si él revisó correo ese día, a lo que contestó en la mañana, en la mañana en el resto del día no lo revise, esto permite señalar que allegando supuestamente el correo de notificación el 23 a las 12:15 pues evidentemente y por la situación de salud, él no lo pudo revisar y recibir el 23 de noviembre del 2020 la Juez le pregunta, la Juez le continua preguntando si al otro día, es decir el 24 de noviembre del 2020 lo había recibido, a lo que contestó que no, que él se encontraba muy indispuerto tanto físicamente como anímicamente, la Juez le pregunta si recibió correo el 24 de noviembre a lo que contestó que algunos que estaban, algunos que estaba muy indispuerto afirmando que su tema laboral fue totalmente limitado, afirmó que no se autorizó a otra

persona para que manejará dicho correo electrónico, al minuto 53:24 del audio tercero de la audiencia, de la audiencia contenida en el expediente, la Juez le pregunta abro comillas "usted recibió bien sea porque lo recibió al otro día o al día siguiente en su bandeja de entrada a su correo a ese hquintero@dentix.com correo electrónico proveniente de un sindicato de Trabajadores al Servicio de DENTIX a lo que él trabaja, el señor Héctor contestó abro comillas " yo no tengo conocimiento no porque haya leído correo específico sino hasta el 27 de noviembre del 2020, yo el día 27 en la mañana yo recibí un correo acerca de una solicitud de reclamación de reintegro y yo la traslade a la parte directiva y al abogado y al momento de unas horas y 2 horas después, se me empieza a indagar si tiene algún correo al respecto a lo que la Juez menciona, con la que empecé a mirar lo recibidos, pero ahí es, es decir el 27 de noviembre, donde nos damos cuenta que de ese correo pero sólo fue recibido el 27 noviembre al mediodía, la Juez al minuto 55:53 del audio tercero de audiencia del expediente le continúa preguntando, usted encontró un correo electrónico del 23 de noviembre del 2020 en su bandeja entrada referente o proveniente del sindicato, a lo que contestó abro comillas "hasta el 27, hasta el 27 podemos evidenciar que llegó correo" frente a esto, la Juez está dando por demostrado sin estarlo que el correo electrónico que se aportó con la, con el escrito de demanda y que fue rechazado y presentado oposición en su momento oportuno, reconocimiento de parte de mi representada no se tiene certeza señora Juez, señores magistrados, sí efectivamente ese correos se recibió el 23 de noviembre, la Juez le pregunta nuevamente y le sigue insistiendo, es más hasta le llamó la atención cuando el señor Héctor Quintero le dices que yo tengo un problema de oído, o sea tratando como de así, como de opacarlo, como de tratar de sacarle una verdad que ya la había dicho, ya se lo había confesado que no había recibido correo el 23, que solamente lo recibe hasta el 27 de noviembre y la Juez le continúa preguntando y él y él le sigue manifestando y le sigue señalando que el correo del 23 al que hace referencia lo recibe y lo reconoce el 27 de noviembre del 2020, entonces la Juez cuando tiene una cantidad de material probatorio, testimonios, interrogatorio de parte, prueba... parte su decisión en una supuesta respuesta que ella entiende, porque ella después pretende encuadrar la respuesta diciendo, Ah pero entonces lo que se está entendiendo es que se recibió correo el 23, ya le había manifestado el correo el 23 lo recibió y lo conoció el 27 de noviembre del 2020 esta tarifa probatoria a la cual tenía que haber llegado la juez bajo su libre convencimiento debió haberse analizado de manera conjunta, no solamente en relación a esa respuesta, en relación a que efectivamente y considere la Juez que el confesó cuando él no estaba en la posición de confesar, porque era testigo, en la posición de confesar a estaba el representante legal, del cual en las consideraciones no dijo absolutamente nada a la Juez y en la que sí confesó que ese correo no se recibió el 23 de noviembre del 2020 ,entonces no se entiende por qué la Juez da por demostrado sin estarlo, que me representada recibió un correo el 23 de noviembre del 2020. Ahora en gracia de discusión, la Juez dice un correo el 23 de noviembre, se le puso en conocimiento al Señor Héctor, correo electrónico al que haga referencia específicamente, que era ese correo de notificación del 23 de noviembre del sindicato, no se le puso en conocimiento ,el abogado de la parte demandante puso en conocimiento ese, no lo puso en conocimiento, se puso en conocimiento cuál fue el documento adjunto que se encontraba en dicho correo que recibió y conoció mi representada por medio de Héctor el 27 de noviembre del 2020, tampoco se puso de conocimiento, no se tiene certeza que contenía ese correo, no se tiene certeza qué documento adjunto estaba inscrito en ese correo, bajo ese entendido es que consideró de manera respetuosa, las pruebas debieron haberse valorado de manera integral y no llegar a la conclusión a la que llegó la Juez para ordenar un reintegró en una pregunta que le realiza el señor Héctor, cuando ya se lo había contestado, quién es testigo, no representante legal o que no actúo como representante legal en este proceso, contestando que efectivamente sí recibió al correo lo conoció y lo recibió a partir del 27 de noviembre del 2020, nuevamente cuando ya me da la oportunidad de poderlo preguntar, se le pregunta usted como administrador único del correo al cual usted hizo referencia el 23 de noviembre vio, reconoció, evidenció algún correo remitió el sindicato SINTRADEN a lo que contestó que no, usted cómo se enteró el 27 noviembre que había llegado algo relacionado al sindicato, a lo que contestó, el 27 vi un correo que recibí solicitando un reintegro y ese correo se lo reenvió a Daniel Paredes, el correo electrónico al cuál usted hace referencia del 23 de noviembre estaba incluido en el correo del 26 de noviembre del 2020 remitido por el doctor Álvaro Sánchez, solicitando el reintegro, a lo que contestó que sí, el correo estaba adjunto y fue el correo que reenvió, entonces aquí hay una situación y es vuelvo y reitero no se puede demostrar con total certeza, la fecha, el

momento de la recepción de un correo electrónico, si bien el único que manejaba ese correo electrónico era el señor Héctor Quintero, el confiesa y manifiesta, el manifiesta porque no tenía la potestad de confesar, cómo era testigo, que él recibió ese correo el 23, el 27 de noviembre del 2020, vuelvo y reitero no se sabe contenido de ese correo, porque no lo, no lo, no lo evidenció, no se tiene certeza que existía en ese correo, si efectivamente estaban reportando la junta directiva de una organización sindical, teniendo en cuenta que el fuero que se pretende por parte del demandante, es como presidente de la junta directiva, nos tiene certeza que tenía ese correo electrónico y no se probó dentro del proceso que se tenía dentro de ese correo. Que se concluye frente a lo que llevó hasta el momento expuesto, en este recurso de apelación, la razón de finalizar el contrato de trabajo se dio por causa y en ocasión a la crisis económica, la decisión se venía contemplando desde el 4 de junio del 2020 y se dio la orden en reunión del jueves 19 noviembre a las 3 de la tarde ,en reunión por Zoom y presencialmente el 23 de noviembre nadie de DENTIX tenía conocimiento de la conformación de sindicato alguno y mucho menos de la notificación de conformación que haya tenido que remitir por escrito el sindicato, se hace referencia a un correo electrónico de fecha 23 de noviembre del 2020 del cual dentro del trámite del proceso jamás que le puso en conocimiento al representante legal ni a los testigos y mucho menos a Héctor Quintero para determinar si éste estaba hablando el mismo, dentro del trámite procesal no se le, no se le, no se logró probar que la información contenida en el correo electrónico de fecha 23 de noviembre de 2020 no se tiene certeza si se informó el adjunto, realmente en una lista de trabajadores que haya conformar sindicato, información que fue preguntada por la Juez en interrogatorio de parte al representante legal que ya se manifestó, en conclusión se puede probar dentro del proceso que mi representada tan solo tuvo conocimiento de la conformación de un sindicato el 27 de noviembre del 2020 y se puede probar con total certeza que el 23 de noviembre, el señor Héctor Quintero no recibió correo relacionado con la conformación de un sindicato y mucho menos que el haya evidenciado o visualizado o recibido que haya tenido alguna acta de constitución , porque nunca y jamás hizo referencia a ello, en relación a lo anterior , es preciso traer a colación la sentencia C 734 del 2008 de la Corte Suprema, de la Corte Constitucional la que debió establecer si desconocía el derecho de asociación sindical, la obligación impuesta al sindicato de comunicar por escrito su constitución al respectivo empleador y al inspector de trabajo, considera la Corte abro "sostuvo la Corte el primer lugar que la obligación de inscribir el acta de Constitución de un sindicato "ante el Ministerio del trabajo y seguridad social, hoy Ministerio de Protección Social para que pueda actuar, como tan sólo tiene finalidad de publicidad que implique control alguno, por parte del Ministerio" con apoyo en tal premisa declaró exequible el artículo 363 del Código Sustantivo del Trabajo, por considerar que la notificación prevista en dicha norma se dirige a sujetos de derecho relacionados con las garantías que se derivan de la Constitución de la organización sindical como es el caso del empleador y la autoridad del trabajo, dicha notificación según la Corte cumple una finalidad legítima en tanto garantiza la publicidad y la seguridad jurídica, la notificación prevista en la norma demandada, más que una restricción al derecho a la libertad sindical es una garantía para los trabajadores que conforman un sindicato el que el empleador y acá está, en la sentencia resaltado y subrayado, conozca de su existencia permite hacerle exigible la garantía de los derechos de los trabajadores fundadores del sindicato de su junta directiva y de todos cuando haya participado en su Constitución particularmente para el reconocimiento del fuero sindical y el ejercicio y el ejercicio de las gestiones y labores de representación del sindicato mismo y sus asociaciones, continua manifestando la Corte Constitucional "de conformidad con esta interpretación la comunicación prevista en el artículo 363 del Código Sustantivo del Trabajo, hace exigible el reconocimiento del fuero sindical, frente al empleador ya que es a partir del conocimiento y aquí hago un paréntesis (no es del envió, no es del recibido, es del conocimiento que tenga el empleador) , continuo ,que este tenga de la constitución del sindicato, que queda proscrita sin justa causa calificada para la autoridad judicial las conductas orientadas al retiro, desmejoramiento o traslado de los empleados aforados, sin que exista el conocimiento del empleador, de la existencia del sindicato o del fuero de los trabajadores fundadores o de las miembros de la junta directiva y no es posible que le sea oponible el fuero sindical, continúa diciendo la Corte Constitucional, sala plena, síntesis del régimen de oponibilidad del fuero sindical la lectura conjunta de la sentencia C 465 del 2008 que señala que si se da la comunicación al Ministerio del trabajo y al empleador en forma no simultánea, es oponible el fuero desde la primera notificación y la sentencia C 734 del 2008 conforme a la cual únicamente desde el conocimiento del

empleador, mediante la notificación prevista en el artículo 363 del Código Sustantivo del Trabajo, es que le es oponible el fuero sindical de uno de los empleados, de uno de sus empleados permite concluir que la regulación vigente no contempla un régimen objetivo del fuero sindical, ello implica que para su activación el empleador debe tener conocimiento de los empleados que están amparados por las garantías, por la garantía foral, bien sea porque la organización sindical se lo comunicó formalmente o porque así lo hizo el Ministerio del trabajo, para la Corte cuando el sindicato no remite notificación por escrito al empleador, en los términos del artículo 363 y 371 del Código Sustantivo del Trabajo no se está cumpliendo con una carga razonable para activar una protección de singular importancia, si la finalidad de la norma como se ha señalado es garantizar la publicidad y seguridad jurídica de las personas obligadas por el fuero sindical es apenas lógico que la protección se active una vez las personas obligadas conozcan quiénes son los sujetos amparados, en adición a ello, tal y como lo advirtió la sentencia C 734 del 2008, la notificación haya prevista, constituye una garantía para los trabajadores que conforman sindicato, pues el hecho de que él, pues el hecho de que "el empleador conozca de su existencia, la explicato y la de los aforados permite hacerle exigible la garantía de los derechos de los trabajadores fundadores del sindicato y su junta directiva y de todos cuantos hayan participado en su constitución, particularmente para el fuero sindical" esto significa que el fuero sindical es oponible al empleador cuando esté conozca acerca de la existencia del sindicato, de sus fundadores y de los miembros de la junta directiva continúa la Corte en está, en esa dirección como lo señala La Academia Colombiana de Jurisprudencia el propósito de que la notificación sea por escrito, consiste en " obtener una constancia irrefutable del conocimiento por parte del empleador de la creación del sindicato y consecuentemente inicio del período de protección para quienes participaron en el acto, si un trabajador ha sido elegido como nuevo integrante de la junta directiva, pero aún no se ha surtido la notificación triangular prevista en el artículo 363 del Código Sustantivo del Trabajo, al cual remite el artículo 371 del Código Sustantivo del Trabajo podrá ser despedido traslado o desmejora sin permiso del Juez laboral legítimamente, la sala considera en síntesis que una lectura armónica de la sentencia C 465 del 2008 y C 734 del 2008 a la luz de lo dispuesto en los artículos 363 y 371 del Código Sustantivo del Trabajo, permite concluir la oponibilidad del fuero sindical frente al empleador exige que éste tenga conocimiento acerca de la existencia del sindicato sus fundadores y los miembros de su junta directiva, resulta razonable la carga que se le impone al sindicato y a sus miembros de comunicar en los términos del artículo 363 del Código Sustantivo del Trabajo los actos del sindicato a efectos de que sean oponibles, el artículo 363 del Código Sustantivo del Trabajo relativo a la notificación de la constitución del sindicato y el artículo 371 del Código Sustantivo del Trabajo sobre la notificación de los cambios en la junta directiva del sindicato, exigen primero que se comunique al Inspector del trabajo y al empleador sobre la constitución o modificación la composición de la junta directiva, según sea el caso y segundo que dicha comunicación se efectúe por escrito teniendo en cuenta las anteriores requisitos y la interpretación constitucional de las normas referidas en la sentencia C 465 del 2008 y C 734 del 2008 la sala observa que primero, si el sindicato le notificó por escrito al Inspector del trabajo y al empleador el fuero sindical es oponible a este último es de la fecha de la primera comunicación, según lo dispone la sentencia C 465 del 2008, a su vez ,segundo si el sindicato le notifica el inspector del trabajo y no le empleador el fuero sindical sólo será oponible a este último, cuando conozca efectivamente la existencia del sindicato, sus fundadores y/o miembros de junta directiva ni mediante la notificación realizada por el Ministerio trabajo o por información proveniente directamente la organización sindical, en el caso tercero de que el sindicato no comunique ni al Ministerio ni al empleador la protección foral no puede activarse; en sentencia T 303 del 2008, la sala plena la Corte Constitucional señaló en revisión de tutela un caso muy similar al que nos ocupa lo siguiente, abro comillas "la sala advierte que el Juzgado laboral del Circuito de San Andrés Providencia y Santa Catalina y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés incurrieron en un defecto sustantivo por la coger el sentido de la Norma fijada por la Corte Constitucional y abstenerse de realizar una interpretación sistemática del régimen de oponibilidad del fuero sindical, en otras palabras el Juzgado laboral y el Tribunal Superior desconocieron la interpretación y la sentencia C 465 el 2008 y C 734 del 2008 hicieron de los artículos 363 y 371 del Código Sustantivo del Trabajo al definir desde cuándo es oponible el fuero sindical al empleador, desde su conocimiento, la comunicación de la que trata el artículo 363 y 371 es solemne, en tanto además de provenir de la organización sindical debe ser escrita y contener información sobre la constitución del sindicato, con la declaración de los nombres e

identificación de cada uno de los fundadores y en caso de ser aplicable, ojo con esto el artículo 363 del código sustantivo del trabajo requiere contener información sobre los nombres e identificación de los nuevos miembros de la junta directiva señores magistrados no se probó dentro del proceso que mi representada para el 23 de noviembre del 2020 haya recibido un correo electrónico y haya conocido de la existencia de una organización sindical donde se haya descrito los, las personas que conformaban su fundación y mucho menos los que conformaban su junta directiva, no se tiene conocimiento el 23 de noviembre, sólo se tiene conocimiento y así se confirmó con las pruebas testimoniales que dicho correo se recibió el 27 de noviembre del 2020, mediante los, las pruebas que se aportaron al proceso, eso es muy importante teniendo en cuenta que el correo electrónico de fecha 23 de noviembre no, no tiene no, no genera la certeza afectivamente cuando se recibió y lo que sí se soporta es efectivamente que se tuvo conocimiento a partir del 27 noviembre del 2020, continúa manifestando la sala plena en sentencia T 303 2018 "las declaraciones verbales y los dichos de paso en un escrito que no cumplen con los requisitos antes exigidos no pueden tomarse como comunicaciones o notificaciones en los términos del artículo 63 pues ello, no sólo afectaría la seguridad jurídica que es lo que se está afectando en este momento, sino que convertiría el fuero sindical en un fuero objetivo, sin la exigencia de que el empleador tenga un conocimiento real o presunto, entendiéndose como la recepción de la comunicación escrita el artículo 363 del Código Sustantivo del Trabajo, de la condición de aforado de sus empleados, lo anterior resultaría irracional que de ser así el empleador quedaría sometido a una vez desvinculado a un empleado al riesgo de ser sorprendido por la existencia del fuero, encontrándose obligado a reintegrar al empleado y asumir las consecuencias económicas que de ello se desprende, entonces frente a esto, esto es lo que está pasando en el presente proceso, cuando la Juez está dando por demostrado sin estarlo que me representada recibió y conoció correo electrónico del 23 de noviembre, en el que estaba notificando la conformación de sindicato, eso no es así, debe probarse por parte del sindicato quién es parte procesal dentro del proceso y eso debió valorarlo la señora Juez, porque independientemente el que no se esté en un proceso de disolución y liquidación, el sindicato si es parte del proceso, no es un tercero por haya vinculado para que a ver si viene o no viene, el sindicato debió haber hecho parte dentro del proceso y haberse manifestado porque él era el que tenía la obligación de notificar la conformación del sindicato y el señor Azael, el señor Alberto José Peraza participó en este proceso como parte demandante, no como representante del sindicato y bajo ese entendido, la señora Juez también debió valorar dentro de esa libre convicción que tenía, haber, haber tenido que valorar que efectivamente el sindicato no se hizo parte y que se, en relación a los hechos, que se les relacionaban a el sindicato dieron haberse dado por ciertos, porque precisamente no hubo oposición alguna por parte del sindicato quien era parte del proceso, de acuerdo con lo anterior, continúa la, en la sentencia T 303, de acuerdo a lo anterior, la Corte encuentra que las decisiones adoptadas en el curso del proceso laboral aplicaron equivocadamente el régimen jurídico relativo a la oponibilidad del fuero sindical, al desconocer no sólo las exigencias que se derivan de una interpretación sistemática sino también los pronunciamientos que debe, que sobre el particular adoptó la Corte en sede de control de abstracto, la Juez está cayendo en el mismo, en la misma mala interpretación en relación al artículo 363 debía existir una notificación expresa que genere un conocimiento por parte de mi representada de la creación de un sindicato y eso no sucedió, la parte demandante considero estar notificando por un medio electrónico, cuando el artículo 363 habla, comunicará por escrito, comunicará por escrito cuando habla de comunicación y la Juez se remitió a la Real Academia, precisamente la Real Academia habla de que, cuando existe comunicación, cuando se envía información de un emisor a un receptor y el receptor recibe la información, es que no hay comunicación cuando el receptor no recibe la comunicación, hay no hay comunicación, hay simplemente hay un envío, pero no hay comunicación y lo que está ordenando el artículo, es que se comunicará, que se comunique que se entienda comunicado, que se entienda entendido la creación de ese sindicato, era la primera comunicación que existía y no sé surtió en debida forma y los artículos subsiguientes, hablan precisamente de reunir, por ejemplo artículo 361 habla que debe suscribir acta de fundación, la Juez dice, no, es que se aportó prueba en la que se constata que efectivamente firmaron actas individuales que se aporta, aportaron posteriores y entonces dice la Juez, pero entonces la Juez señala también, ha pero DENTIX COLOMBIA días posteriores debido haber arreglado la situación, teniendo en cuenta que conoció, no sé cuál, cuál arreglar la situación, si efectivamente hasta el 27 de noviembre mi representada conoció, parcialmente de la existencia y conformación de

un sindicato, muy claro lo dijo el representante legal, no existió acta firmada por ninguna de las personas que conformaron el sindicato, entonces bajo qué sustento probatorio la Juez considera su sentencia, en determinar qué DENTIX debió haber arreglado cuando no era procedente, ni admisible para DENTIX teniendo en cuenta, que no existía un fuero del cual debiera oponerse el 23 de noviembre del 2020, igualmente pasa con la artículo 364 que le ordena al Ministerio unos requisitos para que se pueda informar al Ministerio, la creación de un sindicato y en el literal A dice copia del acta de fundación suscrita, suscrita para mí representada el 23 de noviembre o el 27 de noviembre no existía conocimiento de acta suscrita, el artículo 371 vuelvo y reitero tiene que está condicionado a la sentencia C 465, que habla precisamente que el fuero sindical opera inmediatamente después de la primera comunicación, reiteró no hubo comunicación frente a ese aspecto, el artículo 406 en el parágrafo segundo me habla, para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de la inscripción de la junta directiva, la cual se hizo solamente hasta el 14 de diciembre del 2020, en el Ministerio del trabajo, realizado mediante trámite posterior a la finalización del contrato del trabajo del señor Peraza y continúa diciendo el artículo en el parágrafo segundo, o con copia de la comunicación al empleador, de la comunicación al empleador se entiende que el empleador se entiende notificado desde el momento en que conoce de la existencia de la creación de la organización sindical, esto el 27 de noviembre del 2020, dice el artículo 401, el fuero sindical para los efectos del fuero sindical, los avisos se darán en los mismos en la misma forma prescrita en los artículos 363 y 371 me remite exactamente las mismas consideraciones que realiza la Corte Constitucional, la sentencia que traigo a colación, en el que el espíritu del artículo 363 es precisamente el principio de publicidad, seguridad jurídica y conocimiento que debe hacer el sindicato para con el empleador para que se active las garantías de fuero, de fuero sindical. En relación a lo anterior, es preciso traer a colación la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil en sentencias STC 13993 del 2019 del 11 de octubre del 2019 en la que consideró "en seguimiento de lo expuesto de acuerdo con el marco normativo aplicable, a este asunto, si la forma elegida por el Juez de tutela es la notificación por correo electrónico, éste sólo se entiende realizado una vez que haya lugar a presumir el recibo del mensaje, por la persona o entidad pública o privada a notificar lo que acontece cuando el iniciador "recepción y acuse de recibido o hasta" se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje, hay traigo a colación el proceso que está en discusión y es precisamente que sólo se tuvo acceso y solamente se conoció de la existencia la conformación del sindicato, reiteró 27 de noviembre del 2020 de acuerdo a la confesión que hizo representante legal de DENTIX COLOMBIA y de acuerdo a los testimonios que deben ser valorados de manera conjunta y no parcializada, es decir, la comunicación enviada al email del sujeto procesal se considera recibida cuando el acuse de recibido sea generado automáticamente en el sistema información de la autoridad judicial y para ello es necesario que el Juzgado cuente con un programa informático, que le genere de manera confiable, mecanismos sucedáneos, estos son que el destinatario haya confirmado la recepción del mensaje o realice cualquier actuación de la que pueda colegirse que lo recibió y en todo caso si transcurridos tres días calendarios, desde el envío, el acto de comunicación procesal no fue devuelto al sistema información de la autoridad judicial, en este sentido señores magistrados, entiende que mi representada dentro de los días siguientes, pues no podía hacer ningún tipo de gestión en relación a eso, porque precisamente no conoció entonces se entiende de lo que dice la Corte Suprema de Justicia, en esta sentencia que se entendería notificado si frente a eso realiza algún tipo de gestión, pero es que realmente no existió ningún tipo de gestión, es más ni siquiera la gestión, provino el mismo demandante, quien en correo electrónico del 24 de noviembre, cuando confiesa, cuando reciben y remite correo de recibido de la carta de terminación del contrato, no hace manifestación alguna a la existencia de fuero sindical y mucho menos, a la existencia la conformación de un sindicato, teniendo el, supuestamente la condición de presidente del sindicato de trabajadores de DENTIX SINTRADEN, de este modo continuó, de ese modo cuando no existe prueba del acuse de recibido del correo electrónico tal y como lo dispone el inciso final del numeral tercero del artículo 291 del Código General del Proceso y el acuerdo PSA A063334 del 2006" lanzó la constancia de envío de mensaje de datos, no es válida para entender realizado dicho acto de comunicación procesal, así lo sostuvo la sala en pronunciamiento en sentencia STC 1134 del 2017, al analizar un asunto donde se rechazó por extemporáneo la impugnación presentada frente a una sentencia proferida en un trámite de tutela, concluyendo la corporación, que la autoridad accionada" incurrido en causal de

procedencia, del amparo por los defectos procedimental y fáctico, al adoptar una decisión que luce arbitraria, frente a la normativa aplicable a este tipo de asuntos y a la prueba incorporada en el citado juicio, por cuanto a fin de esclarecer si el recurso fue tempestivo, atendió solamente el contenido de la aludida comunicación, sin reparar en que "no existe constancia en el expediente del trámite de tutela reseñado, por lo que sin lugar a dudas el acto procesal de notificación por medio electrónico, al que se ha hecho referencia, carece de validez y por lo tanto no debió ser tenido en cuenta por la corporación acusada al momento de resolver sobre la concesión, memorando del recurso. Frente a esto, señora Juez, señores magistrados, pues yo me opuse al correo electrónico del 23 de noviembre, de acuerdo información remitida por mi representada en el que me manifiesta que no se recibió, no se evidenció correo electrónico del 23 de noviembre del 2020 en vigencia el vínculo laboral el señor Alberto José Peraza, bajo es entendido como podría entrarse a activarse la oponibilidad de un fuero sindical cuando no existía el mismo, es lógico que no existía fuero frente a ese aspecto, y si bien en análisis realizado por la Corte Suprema Justicia en sentencia anterior, corresponde a la notificación de un fallo de tutela... para que tengan efecto procesal la notificación electrónica debe existir constancia de su recepción o tener constancia del correo electrónico de recibido y en definitiva que tenga constancia del conocimiento de la información remitida por lo que es evidente que el fin de la notificación que debió realizar la organización sindical a mi representada era para que conociera de su creación, de su constitución, de su existencia y de las 25 personas que al suscribir el acta con su puño y letra consciente de su creación, porque a partir de ese momento se quedan derechos y se adquieren obligaciones, tanto de la organización sindical como de quien lo conforman, como del empleador por eso la importancia de acoger el medio idóneo de notificación de esa primera comunicación de Constitución y creación del sindicato, traigo igualmente a colación el Decreto 806 del 2020 y su artículo 8 inciso 4 y 5 que dice que se utilizan obviamente los sistemas de confirmación de recibido el correo electrónico, pero que en dado caso que exista discrepancia sobre la forma en la que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo expuesto en artículo 132 y 138 del Código General del Proceso, parágrafo primero, lo previsto en este artículo se aplicará a cualquiera sea la naturaleza de la actuación y cuidado de las pruebas extraprocesales, señores magistrados esto se hizo en el curso del proceso, el representante legal lo manifestó bajo confesión, lo hizo el señor Daniel Paredes en su testimonio, lo hizo la señora Carolina Erazo, manifestando que no se conoció, no se recibió, no se evidenció correo electrónico del 23 de noviembre del 2020, el señor Héctor Quintero después de que la Juez le trató de sacar situaciones que ya estaban comprobadas y estaban advertidas dentro del proceso, el señor Héctor Quintero contestó el correo del 23 de noviembre lo recibe a partir del 27 de noviembre del 2020 y se reitera que ese correo electrónico al cual hace referencia la Juez y por la cual está condenando a mi representada, no se le puso en conocimiento en el momento de ese testimonio para determinar y tener certeza de que efectivamente ese era el correo al que hacía referencia, se había recibido a partir del 27 de noviembre del 2020, frente a esto señores magistrados solicitó de manera respetuosa y al no existir fuero sindical al momento de la decisión y de notificación de la terminación del contrato de trabajo, teniendo en cuenta que no existía ninguna causa legal, legal reglamentaria, constitucional que acreditará que el señor Alberto José Peraza tenía o se encontraba con fuero sindical, mi representada al no conocer situación alguna, actuó de buena fe finalizando el contrato de trabajo de este señor sin justa causa y dando cumplimiento al artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo. Finalmente y si bien sé que la oportunidad procesal para oponerme frente a las costas procesales que la Juez consideró fulminar en \$2.000.000 de pesos, desde este momento procesal consideró ponerme a las mismas teniendo en cuenta que me parecen excesivas, de acuerdo al decreto que reglamenta las mismas, de esta manera, solicito señores magistrados, se analice cada una de las pruebas documentales aportadas al proceso en las que se acreditan que el nexo causal de la terminación del contrato del señor Peraza, fue precisamente por la crisis económica que se atravesaba que efectivamente para la fecha en la que se le notificó la terminación del contrato, mi representada no conocía, no evidenció, no recibió, no tenía conocimiento de la existencia de organización sindical alguna y tampoco hay certeza dentro del proceso, que la comunicación con la cual pretendió el sindicato notificar a mi representada haya sido recibida el 23 de noviembre y mucho menos que haya contenido lista de las personas fundadoras y mucho menos, de la junta directiva a la cual pertenece el demandante, en el cargo de

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

No fue objeto de controversia que ALBERTO JOSÉ PERAZA LABRADOR prestó servicios como odontólogo en la entidad demandada desde el 30 de septiembre de 2016, y que fue despedido sin justa causa al 23 de noviembre de 2020. Estos hechos se acreditan además con los documentos de folios 30 a 34, 44, 45, 50, 90 y 253 del expediente digital.

La controversia se centra en definir si, para la fecha del despido, el demandante tenía fuero sindical o no.

Para resolverla se debe recordar que el *Fuero Sindical* protege el derecho de asociación de los trabajadores de tres acciones concretas del empleador, en cuanto de ellas se pueda derivar una limitación o una afectación *cierta* al funcionamiento de las organizaciones sindicales: el despido, la desmejora en las condiciones de trabajo, y el traslado o cambio del lugar de trabajo de servidores.

Para hacer efectiva dicha protección en la primera de tales eventualidades (el despido o terminación unilateral del contrato de trabajo), el empleador que estime ocurrida una justa causa de despido o la necesidad de terminar el contrato de trabajo de un aforado, debe acudir ante un juez mediante el procedimiento que regula el artículo 113 del CPL, para que se califique la existencia de la causa y se autorice el despido. Solo así se protege a las asociaciones sindicales de las decisiones que puedan afectar su funcionamiento por el despido arbitrario de sus miembros.

presidente, teniendo la carga procesal el sindicato que fue parte en el proceso de demostrar que efectivamente esa primera notificación o comunicación, se comunicará en debida forma, recibiendo por parte mi representada el conocimiento de dicha conformación, de esta manera dejó por sentado mi recurso de apelación solicitando se absuelva a mi representada de cada una de las pretensiones fulminadas en contra mí representada, muchas gracias

Gozan de fuero sindical los fundadores del sindicato desde la asamblea constitutiva del mismo y por el solo hecho de su fundación, y los trabajadores que ingresen al sindicato con anterioridad al reconocimiento de personería jurídica a la organización sindical, hasta dos meses después de la inscripción en el registro sindical sin que pueda exceder de seis meses; y los miembros de la junta directiva o los miembros de los comités seccionales o de la comisión estatutaria de reclamos por el tiempo que dure su mandato y seis (6) meses más.

Para el fuero de fundadores -del cual se reclama nacido el derecho al reintegro en la demanda- el artículo 363 del CST dispone que *“una vez realizada la asamblea de constitución, el sindicato de trabajadores comunicará por escrito al respectivo empleador y al inspector del trabajo, y en su defecto, al alcalde del lugar, la constitución del sindicato, con la declaración de los nombres e identificación de cada uno de los fundadores. El inspector o alcalde a su vez, pasarán igual comunicación al empleador inmediatamente”*. La sentencia C-734 de 2008 aclaró que únicamente desde la fecha en que el empleador tiene **conocimiento** de la constitución del sindicato le es oponible el fuero sindical de sus empleados, y que dicho conocimiento se puede derivar de la comunicación que haga la organización sindical o el Ministerio de Trabajo.

En la sentencia T-303 de 2018, esa misma corporación desglosó las consecuencias que acarrearán las tres situaciones posibles en materia de comunicación al empleador de la fundación de un sindicato a saber: (i) cuando el sindicato es quien notifica por escrito al inspector de trabajo y al empleador de su fundación, el fuero sindical es oponible a este último desde la fecha de la primera de tales comunicaciones (Sentencia C-465 del 2008); (ii) cuando el sindicato haya notificado al inspector de trabajo y no al empleador, el fuero sindical solo será oponible desde el momento en que el empleador conozca efectivamente de la existencia del sindicato, sus fundadores y/o miembros de junta directiva, mediante la notificación realizada por el Ministerio de Trabajo, o por información proveniente directamente de la organización sindical; y (iii)

cuando el sindicato no comunica ni al ministerio ni al empleador la fundación, caso en el cual la protección foral no puede activarse².

En el caso bajo estudio ambas partes aceptan que el mismo día del despido se entregó, en el correo institucional de la demandada, la comunicación de fundación de la asociación sindical enviada por la organización sindical.

La controversia versa específicamente sobre el momento en que se debe entender *conocido* por el empleador el contenido del correo que se envió con la información, correo que la demandada aceptó haber recibido en la dirección dispuesta notificaciones judiciales pero -según lo afirma en su defensa- fue abierto con posterioridad al despido.

Para resolver lo que corresponde, el artículo 4º del Decreto 806 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 de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*" aplicable por analogía, dispone que las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la información como mensaje de datos a la dirección electrónica o al sitio que suministre el interesado en que

² T-303 de 2018: "*La Sala considera, en síntesis, que una lectura armónica de las sentencias C-465 de 2008 y C-734 de 2008, a la luz de lo dispuesto en los artículos 363 y 371 del C.S.T., permite concluir que la oponibilidad del fuero sindical frente al empleador exige que este tenga conocimiento acerca de la existencia del sindicato, sus fundadores y/o los miembros de su junta directiva. Resulta razonable la carga que se le impone al sindicato y a sus miembros de comunicar, en los términos del artículo 363 del C.S.T., los actos del sindicato a efectos de que sean oponibles. El artículo 363 del C.S.T. relativo a la notificación de la constitución del sindicato y el artículo 371 del C.S.T. sobre la notificación de los cambios en la junta directiva del sindicato exigen: primero, que se comunique al inspector de trabajo y al empleador sobre la constitución o modificación en la composición de la junta directiva, según sea el caso, y segundo, que dicha comunicación se efectúe por escrito. Teniendo en cuenta los anteriores requisitos y la interpretación constitucional de las normas referidas en las sentencias C-465 de 2008 y C-734 de 2008, la Sala observa que (i) si el sindicato le notificó por escrito al inspector de trabajo y al empleador, el fuero sindical es oponible a este último desde la fecha de la primera comunicación, según lo dispone la sentencia C-465 de 2008. A su vez, (ii) si el sindicato le notificó al inspector de trabajo y no al empleador, el fuero sindical solo será oponible a éste último, cuando conozca efectivamente de la existencia del sindicato, sus fundadores y/o miembros de Junta Directiva, mediante la notificación realizada por el Ministerio de Trabajo o por información proveniente directamente de la organización sindical. En el caso (iii) de que el sindicato no comunique ni al Ministerio ni al empleador, la protección foral no puede activarse"*

se realice la notificación, y que se deben entender surtidas en la fecha y la hora “*en que el administrado acceda al acto administrativo*” -léase comunicación-.

En este orden de ideas, si la sociedad demandada cumplió con la carga de probar que el correo electrónico mediante el cual el sindicato le comunicó su fundación fue *abierto* o leído con posterioridad al despido, se debe declarar la *inoponibilidad* o ausencia de fuero en el demandante; en palabras de la sentencia C-734 de 2008 la regulación vigente no contempla *un régimen objetivo del fuero sindical*. La carga probatoria de tal situación corresponde a la entidad demandada por ser ese el argumento principal de su defensa, frente a las pretensiones de la demanda, tal como lo ordena el artículo 167 del CGP: “*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”.

Además, en el caso presente la prueba irrefutable del hecho es la copia del mensaje o correo electrónico en la cual conste la fecha en que fue abierto, documento al cual solo podía acceder la demandada, como titular de la cuenta.

Sobre la prueba de la comunicación de mensajes de datos se puede consultar la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia en el radicado 11001-02-03-000-2020-01025-00³.

³CSJ Sala Civil “Sin embargo, de tales normas no se desprende que el denominado «acuse de recibo» constituya el único elemento de prueba conducente y útil para acreditar la recepción de una notificación por medios electrónicos, cual si se tratara de una formalidad ad probationem o tarifa legal -abolida en nuestro ordenamiento con la expedición del Código de Procedimiento Civil-. Por consecuencia, la libertad probatoria consagrada en el canon 165 del Código General del Proceso, equivalente al precepto 175 del otrora Código de Procedimiento Civil, igualmente se muestra aplicable en tratándose de la demostración de una notificación a través de mensajes de datos o medios electrónicos en general, ante la inexistencia de restricción en la materia.(...) Es que considerar que el accuse de recibo es la única forma de acreditar que se realizó la notificación por medios electrónicos resulta contrario al deber de los administradores de justicia de procurar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación con la finalidad de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, de acuerdo con el artículo 103 ibidem, pues se frustraría la notificación por mensaje de datos cuando no se cuenta con la confirmación de recepción por parte del destinatario, o cuando este señala fecha diversa a la que en realidad se efectuó el enteramiento, medios electrónicos puede probarse por cualquier medio de convicción pertinente, conducente y útil, incluyendo no solo la presunción que se deriva del accuse de recibo (y que puede ser desvirtuada), sino también su envío, sentido en el que se precisa el alcance de las consideraciones plasmadas en CSJ

Con estos criterios y una vez revisado el expediente, no encuentra el Tribunal que la demandada hubiera aportado la prueba de haber abierto o accedido al mensaje digital (correo electrónico) con posterioridad al despido, razón suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia.

Se debe advertir, para responder a los argumentos de la apelación: (i) que la mencionada prueba estaba al alcance de la demandada -se insiste- y por ello no resulta válido suplirla con declaraciones testimoniales, menos aún cuando quienes declaran fungían en su momento como representantes legales o como directores de recursos humanos de la demandada⁴ y afirmaron haber revisado algunos de los correos recibido pero no el de marras, correo cuya lectura resultaba ineludible dadas las decisiones de despido que se iban a implementar pues el mensaje se anunciaba como: “NOTIFICACIÓN CONSTITUCIÓN DE SINDICATO”; (ii) que se aportó el ACTA ORIGINAL suscrita por las personas que participaron en la conformación del sindicato SINTRADEN el 22 de noviembre de 2020, y la COPIA SIMPLE DEL ACTA DE ELECCIÓN DE JUNTA DIRECTIVA; (iii) que aunque el sindicato no hubiera asistido a la audiencia no le caben consecuencias desfavorables, pues no están contempladas en la Ley procesal, y de todas formas la decisión del Tribunal se soporta en el incumplimiento de las cargas probatorias que tenía la demandada de allegar evidencias que solo ella podía aportar al plenario; y (iv) que el valor de las agencias en derecho que definió la juez para la primera instancia se debe controvertir en la forma y el momento procesal oportuno que regula el numeral 5º del artículo 366 del CGP presentado reposición o apelación del auto mediante el cual se hayan liquidado las costas del proceso, y no antes.

Costas en segunda instancia a cargo de la sociedad demandada.

STC13993-2019, 11 oct. 2019, rad. n.º 2019-00115 y STC690-2020, 3 feb. 2020, rad. n.º 2019-02319”

⁴ CSJ SL 194- 2019 “Cumple recalcar que nadie puede derivar un beneficio de su propia declaración, porque a nadie le está dado crear su propia prueba.”

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. **CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia.
2. **COSTAS** a cargo de la parte demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada

INCLÚYASE en la liquidación de costas la suma de SEISCIENTOS MIL PESOS MCTE (\$600.000), como agencias en derecho de segunda instancia a cargo de la demandada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado