

RV: Recurso de reposición y en subsidio de queja Radicado 11001310501420170065302
Dte: Orlando de la Puente Ddo: G.M COLMOTORES

Angelica Carolina Sierra Gonzalez <asierrag@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 21/06/2021 15:32

Para: Acenelia Alvarado Arenas <aalvaraa@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (292 KB)

RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE QUEJA RAD 11001310501420170065302 (ORLANDO DE LA PUENTEvs GM).pdf

Buen día

Se les allega solicitud recibida en el correo electrónico de la secretaria, el cual ya fue ingresado al sistema de información Siglo XXI y se remite para los fines pertinentes. Cualquier inquietud o novedad por favor hacérmela saber y poder proceder de conformidad.

Angélica Carolina Sierra González
Escribiente Nominado
Secretaría Sala Laboral – Tribunal Superior de Bogotá

De: Secretario Sala Laboral Tribunal Superior - Seccional Bogota <secltribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: sábado, 19 de junio de 2021 21:14

Para: Angelica Carolina Sierra Gonzalez <asierrag@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: Recurso de reposición y en subsidio de queja Radicado 11001310501420170065302 Dte: Orlando de la Puente Ddo: G.M COLMOTORES

Cordial saludo,

Remito para el trámite pertinente.

NELSON E. LABRADOR P.

CITADOR GRADO IV

SALA LABORAL – TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA



Rama Judicial
República de Colombia

De: CAÑON Y DIAZ ABOGADOS <canonydiazabogados@gmail.com>

Enviado: viernes, 18 de junio de 2021 4:48 p. m.

Para: Secretario Sala Laboral Tribunal Superior - Seccional Bogota <secltribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio de queja Radicado 11001310501420170065302 Dte: Orlando de la Puente Ddo: G.M COLMOTORES

Señores.

SALA LABORAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA

ATN.
MAGISTRADO
LUIS AGUSTIN VEGA CARVAJAL
E.S.D.

Respetados Doctores:

En mi calidad de apoderado del señor Orlando de la Puente y estando dentro del término previsto en la Ley, me permito remitir adjunto escrito de recurso de reposición y en subsidio de queja en contra del auto que negó el recurso extra ordinario de casación, dentro del proceso 11001310501420170065302 en contra de General Motors GM COLMOTORES.

Radicado: 11001310501420170065302
Demandante: Orlando de la Puente.
Demandado: GM COLMOTORES S.A

Agradezco acusar el recibido del presente correo.

Cordialmente,

Luis Esteban Monroy Granados
Abogado
Calle 73 #9 -42 oficina 408
www.canonydiazabogados.com
Tel: (571) 6956527
Cel:(57) 311 833 36 14
Bogotá – Colombia

--

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD Este mensaje es para uso del destinatario y puede contener información confidencial o protegida por la ley, por lo que el uso, difusión, retención o copia con cualquier propósito por personas distintas de su destinatario está prohibido. Si obtiene esta comunicación por error, por favor avise al remitente y proceda a eliminar el original. Este mensaje ha sido revisado por programas antivirus. No obstante, Cañon y Diaz Abogados no asume ninguna responsabilidad por eventuales daños generados por el recibo y el uso de este material, siendo responsabilidad del destinatario verificar con sus propios medios la existencia de virus u otros.

Bogotá D.C. 18 de junio de 2021.

Señores.

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA LABORAL

Magistrado ponente: Dr. Luis Agustín Vega Carvajal

Referencia: Recurso de reposición y en subsidio, recurso de queja.

Demandante: Orlando José de la Puente Pineda.

Demandado: General Motors Colmotores S.A. – GM.

Radicación: 11001310501420170065302.

Respetados Magistrados:

LUIS ESTEBAN MONROY GRANADOS, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi condición de apoderado judicial del señor Orlando José de la Puente Pineda, parte demandante en el proceso de la referencia, encontrándome dentro de la oportunidad procesal, me permito interponer y sustentar el recurso de reposición y en subsidio, el recurso de queja y la respectiva solicitud de expedición de copias para surtir la queja, en contra del auto del día 01 de junio de 2021, notificado por estado No. 103 del día 16 de junio de 2021, por medio del cual se negó la concesión del recurso extraordinario de casación, en contra de la sentencia proferida el día 26 de febrero de 2021, en los siguientes términos:

SUSTENTACION DEL RECURSO

I.PROCEDENCIA

De conformidad con el artículo 68 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, procede el recurso de queja, en contra del auto que no concede el recurso de casación.

En armonía con lo anterior, en lo que atañe al trámite del recurso de queja, se hace una remisión al artículo 353 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, que dispone que el recurso de queja debe interponerse en subsidio del recurso de reposición, contra el auto que denegó la casación.

Así mismo, la citada norma prevé que ante la eventual negativa a la reposición de la providencia, el despacho judicial debe ordenar la reproducción de las piezas procesales necesarias, en la forma prevista para el trámite del recurso de apelación, para que sean puestas a disposición del superior.

Por lo expuesto, se considera que el presente recurso es procedente, en la medida en que se interpone oportunamente en contra de la providencia del día 01 de junio de 2021, notificada por estado No. 103 del día 16 de junio de 2021, por medio del cual se negó la concesión del recurso extraordinario de casación, bajo las reglas procesales aplicables a la materia.

II.FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE QUEJA.

ANTE LA EVENTUAL NEGATIVA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN, EN SEDE DEL RECURSO DE QUEJA SE ELEVA UNA SOLICITUD ESPECIAL DE CAMBIO DE POSTURA DEL CRITERIO REITERADO SOBRE LA MANERA COMO SE DEBE CALCULAR EL INTERÉS JURÍDICO PARA RECURRIR EN CASACIÓN

El presente recurso se desarrollará de la siguiente manera:

- Resumen de la providencia recurrida.
- Tesis de la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. (Auto AL3519 del 2 de diciembre de 2020)

- Planteamiento de los problemas jurídicos a resolver.
- Fundamentos del recurso de reposición y en subsidio de queja – Imposibilidad de aplicar la tesis de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia para el caso en concreto. (Violaciones a los derechos de igualdad y al debido proceso expresado en la posibilidad de ejercer el derecho a la defensa).
- Nueva interpretación para el cálculo del interés jurídico para recurrir en casación - Principios de favorabilidad y de protección al trabajador - Solicitud de cambio de postura del criterio reiterado para calcular el interés para recurrir en casación, en aquellos casos en los que se ha ordenado el reintegro como una protección constitucional transitoria del trabajador.

A. RESUMEN DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Para empezar, se debe advertir que mediante auto expedido el día 01 de junio de 2021, notificado en estados del 16 del mismo mes y año, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá denegó el recurso de casación interpuesto por mi representado en contra de la sentencia proferida el día 26 de febrero de 2021, argumentando que las pretensiones negadas no superan el interés jurídico para recurrir en casación.

Como fundamento de lo anterior, el Honorable Tribunal señaló que, la demanda buscaba mantener los efectos de la sentencia de tutela que ordenó el reintegro transitorio del demandante, por lo que, el único valor a tener en cuenta para calcular el interés jurídico para el momento en que se profirió la sentencia de segunda instancia, era la indemnización establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, equivalente a la suma de sesenta y siete millones quinientos cuarenta y cinco mil setecientos noventa y tres pesos con cincuenta centavos (\$67.545.793,50), valor que para el año 2021, no excede los 120 salarios mínimos exigidos para legitimar a las partes para interponer el recurso de casación.

B. TESIS DE LA HONORABLE SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. (AUTO AL3519 DEL 2 DE DICIEMBRE DE 2020)

Establecido lo anterior, se debe manifestar que el fundamento de la decisión tomada por el *ad quem* mediante el auto recurrido, se encuentra en los diversos pronunciamientos proferidos por la Honorable Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual a través de diversas providencias ha definido la manera de calcular el interés jurídico para recurrir en casación, por ejemplo, mediante auto AL3519 del 2 de diciembre de 2020, con ponencia del Doctor Fernando Castillo Cadena, el máximo órgano de la jurisdicción laboral estableció:

[...] También ha sostenido esta Corporación, que la cuantía del interés para recurrir en casación tratándose del reintegro del trabajador, se ha de establecer con el valor de los salarios y de las prestaciones dejados de percibir desde la fecha del despido injusto hasta el día de la sentencia de segunda instancia y, además, sumarle una cantidad igual al monto resultante, lo que representa el verdadero agravio sufrido.

Ahora cuando la cancelación de dichos emolumentos, devienen del cumplimiento de una acción constitucional, tales conceptos no deben ser tenidos en cuenta para efectos de determinar el interés económico para recurrir, en la medida en que el medio de impugnación deprecado, sustenta su formulación respecto de las **erogaciones pecuniarias denegadas en la sentencia de segundo grado.**

Al efecto, es procedente memorar el proveído CSJ AL 916-2018 donde se precisó:

Por lo anterior, resulta necesario señalar que cuando se han cancelado al demandante salarios y prestaciones derivadas de una orden de reintegro por parte del juez de tutela, éstas no hacen parte del interés jurídico económico para recurrir en casación, **por no existir un agravio o afectación al impugnante con la sentencia recurrida respecto a esas puntuales pretensiones [...]** (Negrillas fuera del texto original)

Como puede observarse, la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia ha establecido que: (i) el interés jurídico para recurrir en casación depende del agravio o afectación al impugnante con la sentencia recurrida; (ii) para casos de reintegro la regla para calcular el interés jurídico para acudir al

recurso extraordinario de casación es la suma de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el despido hasta la sentencia de segunda instancia más una suma equivalente por el verdadero agravio; (iii) para los casos en los cuales el juez de tutela ordenó el reintegro transitorio y se han cancelado al demandante salarios y prestaciones sociales estas no cuentan para determinar el interés jurídico para recurrir debido a que, según la Corte, **no existió un agravio o afectación al impugnante con la sentencia recurrida.**

C. PROBLEMAS JURÍDICOS

Estudiadas las anteriores consideraciones referentes a la postura que se ha manejado por la jurisdicción laboral para determinar o calcular el interés jurídico para recurrir, surgen los siguientes interrogantes:

- ¿Cómo se fija el interés jurídico para recurrir en casación?
- ¿Existe o no, un verdadero agravio o afectación económica en contra del trabajador cuando la sentencia de segunda instancia decide no consolidar el derecho al reintegro del trabajador que había sido reconocido transitoriamente por la sentencia de tutela?
- ¿Es desigual el trato que la tesis de la Sala Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia ha dado a las personas que han sido reintegradas de manera transitoria frente a las que no, al exigir tanto para unas como para otras, que el cálculo del interés jurídico para recurrir en casación sea sobre los salarios y prestaciones dejados de percibir?

La resolución de los anteriores interrogantes permitirán determinar si: ¿Es acertada la decisión del Tribunal referente a calcular el interés jurídico para recurrir en casación sin tener en cuenta el agravio económico que se comete en contra del trabajador cuando se le niega la pretensión de reintegro bajo el argumento de que existió una protección transitoria del derecho, o por el contrario, deberá reponerse la decisión, o subsidiariamente revocarse por la Corte Suprema de Justicia en sede del recurso de queja?

¿Existen razones para replantear la tesis de la Corte Suprema de Justicia para calcular el interés jurídico para recurrir en casación en aquellos casos en los que ha

existido una decisión transitoria de un juez de tutela por ser dicha interpretación contraria a los derechos fundamentales de favorabilidad, de igualdad y del debido proceso expresado en el derecho a la defensa?

D. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE QUEJA – IMPOSIBILIDAD DE APLICAR LA TESIS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PARA EL CALCULO DEL INTERÉS PARA RECURRIR EN CASACIÓN CUANDO LA PERSONA HA SIDO REINTEGRADA TRANSITORIAMENTE

En este punto, es importante mencionar que el interés jurídico para recurrir en casación se debe fijar teniendo en cuenta el monto de las pretensiones que siempre debe superar los 120 SMMLV, que para el caso del demandante deberá verse reflejado en la parte de la sentencia del Tribunal que causó mengua a sus intereses o el eventual agravio que surge con la providencia impugnada o el monto de las pretensiones que hubieran sido negadas en la providencia.

Aunado a lo anterior, se debe destacar que, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral ha sido enfática en establecer que respecto de las pretensiones únicamente declarativas no hay lugar a determinar el agravio económico y por ende se deberá negar la concesión del recurso o inadmitir el mismo al no lograrse determinar el interés jurídico para recurrir en casación.

Teniendo en cuenta lo anterior, me encuentro en desacuerdo con la providencia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, por las siguientes razones:

Comete un error el *ad quem* al tener en cuenta como únicas pretensiones cuyo **agravio económico era posible de calcular** aquellas referentes al denominado fuero de salud, o declaración de la estabilidad laboral reforzada del demandante, bajo el argumento de que no es posible calcular dicho interés o agravio para el reintegro, cuando ha sido reconocido de manera transitoria por una sentencia de tutela, y por ende el mismo no existe.

Entonces, se debe aclarar que el presente recurso no se interpone frente a la decisión de tomar como agravio económico el cálculo referente a la indemnización establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, sino frente al argumento de que no existe un agravio económico en aquellos casos en que el reintegro de una persona ha sido concedido como medida **transitoria** por un juez de tutela en la medida que ha venido percibido salarios y prestaciones hasta la sentencia de segunda instancia.

Tesis que, como se verá más adelante, claramente deja en desventaja a la hora de establecer el interés económico para recurrir en casación a aquel grupo de personas que han sido protegidas **transitoriamente** por un juez de tutela frente al grupo de personas que **nunca solicitó la protección o habiéndola solicitado no logró convencer al juez constitucional para obtener el amparo deprecado.**

Como puede observarse, la interpretación del artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 43 de la Ley 712 de 2001, en lo referente al cálculo del agravio económico o interés para recurrir en casación va en contra del artículo 13 de la Constitución Política Colombiana en la medida en que, se le está dando un trato desigual a dos tipos de personas que buscan lo mismo, sin que exista para ello una justificación constitucionalmente aceptada.

En este punto vale la pena mencionar que la Corte Constitucional en sentencia C-015 del 23 de enero de 2014, dio las pautas para realizar un juicio de igualdad, para lo cual manifestó:

[...]El juicio integrado de igualdad tiene tres etapas de análisis: (i) establecer el criterio de comparación: patrón de igualdad o tertium comparationis, valga decir, precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se compara sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales; y (iii) averiguar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada, es decir, si las situaciones objeto de la comparación ameritan un trato diferente desde la Constitución. [...] (Negrillas fuera del texto original)

Conforme con lo anterior, vale la pena realizar *grosso modo* el juicio de igualdad propuesto por la Honorable Corte Constitucional, de la siguiente manera:

(i) ¿Los supuestos de hecho son susceptibles de compararse? ¿Se trata de sujetos de la misma naturaleza?

La respuesta es afirmativa en la medida en que tanto la persona que se encuentra protegida constitucionalmente como la que por diversas razones no se encuentra protegida transitoriamente, buscan el reintegro y la consolidación del pago de sus acreencias laborales que se ha tornado difusa debido a un despido injusto e ilegal;

(ii) ¿En el plano jurídico existe dentro del presente asunto un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales?

La respuesta a dicho interrogante claramente es que sí existe un trato desigual entre iguales, en la medida en que, la interpretación de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral al determinar que el agravio económico se establecerá por las acreencias laborales dejadas de percibir entre el despido y la sentencia de segunda instancia restringe parcialmente la posibilidad de acceder al recurso extraordinario de casación ante un eventual yerro del *ad quem*, a aquellas personas que, como en el presente asunto, han sido protegidas **transitoriamente por una sentencia de tutela**, toda vez que, de entrada se les manifiesta que, por el simple hecho de haber interpuesto y probado que la amenaza a su derecho fundamental era inminente e irremediable tendrán una mínima posibilidad de acudir a defender sus derechos en sede de casación, la cual dependerá de las demás pretensiones económicas que, no tengan que ver con las que se consiguió **transitoriamente** ante el juez constitucional.

Así las cosas, es fácil darse cuenta que, existe una igualdad entre estas dos clases de personas, consistente en que ambas buscan ser reintegradas para proteger sus derechos a **que se consolide su situación laboral**, a las que se les está dando un trato desigual bajo el argumento de que un grupo de estas personas se encuentra protegido transitoriamente por la decisión de un juez constitucional, castigándola por haber percibido unos ingresos necesarios para su subsistencia y producto de su defensa ante las instancias constitucionales;

(iii) ¿La diferencia en el trato se encuentra constitucionalmente justificada? ¿Las situaciones planteadas ameritan un trato diferente desde la Constitución?

La respuesta al planteamiento expuesto por la Corte Constitucional según el suscrito es que, no se encuentra justificado constitucionalmente el trato diferencial que se le da a la persona que se encuentra protegida constitucionalmente y de manera transitoria frente a la persona que por cualquier razón no tiene dicha protección,

consistente en exigirle a ambas el mismo supuesto de hecho para calcular el interés jurídico para recurrir en casación, cuando para aquella persona protegida transitoriamente es imposible probarlo.

Es claro que, al exigir la Corte Suprema de Justicia que el cálculo del interés para recurrir en casación sea la suma de las acreencias dejadas de percibir desde el despido hasta la sentencia de segunda instancia, está dando un trato diferencial a dos situaciones iguales, que contrario a tener una justificación constitucional, **vulnera el derecho fundamental al debido proceso expresado en la posibilidad de ejercer el derecho a la defensa** de aquellas personas que tienen reconocido su reintegro de manera transitoria, dado que ellas verán coartada la posibilidad de defender la consolidación de su derecho principal en casación en la medida en que nunca van a lograr probar el agravio económico, salvo que el empleador decidiera no cumplir con la orden de reintegro transitoria de la sentencia de tutela.

Por lo anterior, vale preguntarse ¿si haber interpuesto una acción de tutela justifica constitucionalmente un trato diferencial? A lo cual se debe responder negativamente en tanto que de lo contrario se estaría propendiendo a que las personas que requieran un reintegro a sus condiciones laborales eviten interponer tutelas porque probablemente pierdan la posibilidad de acudir en casación.

Es decir, no existe una razón objetiva y constitucional que permita diferenciar en el trato a aquellas personas que han reclamado sus derechos por la vía constitucional de las que no lo han hecho, o habiéndolo hecho no obtuvieron la protección solicitada.

Inclusive se debe advertir que, con la interpretación realizada por el máximo órgano de la jurisdicción laboral se premia a quien en sede de tutela no demostró un perjuicio irremediable o ni siquiera se presentó a defender su derecho, y se castiga a la persona que sí demostró la necesidad de obtener la protección de sus derechos fundamentales **imponiéndose como requisito para acudir en casación demostrar que no percibió salarios o prestaciones sociales durante el lapso determinado entre el despido y la sentencia de segunda instancia, sin tener en cuenta que, dichos emolumentos fueron percibidos de manera transitoria.**

Así las cosas, es claro que debe prosperar el recurso de reposición o en su defecto el de queja, en la medida en que, es clara la existencia de un **agravio económico producto de la sentencia de segunda instancia consistente en que el demandante dejará de percibir unos salarios y prestaciones sociales que tenía reconocidos por la sentencia de tutela en la cual se accedió a dicho**

reconocimiento hasta que se determine la consolidación del derecho, derecho que si se consolida podrá perdurar hasta que se cumpla la edad de pensión, más aún si se tiene en cuenta que la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, no se encuentra en firme una vez se interpone el recurso extraordinario de casación.

Y se afirma que el demandante dejará de percibir salarios y prestaciones sociales a partir de la sentencia de segunda instancia, en tanto, la protección establecida por la sentencia de tutela, es transitoria y en ese orden de ideas, el empleador **podrá dar plenos efectos al despido** o lo que es lo mismo, se rompe la presunción que el despido tuvo como causa y propósito la discriminación por razones de salud. Bajo este contexto, es claro que el agravio se produce a partir de la sentencia de segunda instancia hacia el futuro y es posible su cuantificación, aplicando parcialmente la tesis de la Corte Suprema de Justicia, en la forma que se explicará posteriormente.

En ese orden de ideas, se puede establecer claramente que la decisión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá de inadmitir el recurso por no probarse el requisito denominado interés jurídico para recurrir no es acertada, en tanto que, vulnera los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso expresado en el derecho a la defensa de aquellas personas que, como mi representado, iniciaron una acción constitucional con el fin de proteger sus derechos fundamentales, y se les exige probar el agravio económico con **una interpretación imposible de cumplir**, pues vuelve excluyente la opción de acudir a la protección en sede de tutela de la opción que permite la defensa del derecho en sede extraordinaria de casación.

Así las cosas, el presente recurso se encuentra llamado a prosperar, por lo que se solicita al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, no aplicar la tesis de la Corte Suprema de Justicia por vulnerar los derechos a la igualdad y a la defensa de mi poderdante, y por el contrario, aplicar una teoría que permita demostrar la existencia del agravio económico, que se consolida en los salarios y prestaciones sociales futuros que debido a la sentencia de segunda instancia se dejan de percibir, y que se constituyen como un **verdadero agravio** en este tipo de asuntos.

Los salarios futuros deberán ser calculados bajo el lapso comprendido entre el despido y la sentencia de segunda instancia con fundamento en la tesis del agravio económico de la Corte Suprema de Justicia en la que este elemento es sumado **dos veces**, solo que para este tipo de asuntos se deberá sumar los salarios y prestaciones sociales **por una sola vez** debido a que el primer agravio fue protegido por el juez de tutela, cálculo en el cual se logra probar el interés jurídico para recurrir

en casación sin afectar los derechos fundamentales de quienes se ven envueltos en este tipo de situaciones.

Para el caso en concreto, se debe manifestar que, los salarios que hubiese dejado de percibir el demandante entre el 23 de febrero de 2017 (despido) y el 26 de febrero de 2021 (sentencia de segunda instancia) suman un total de **\$540.366.336**, que multiplicados por dos dan un total de **\$1.080.732.672**, por lo que si solo tomamos de dicha cifra la suma equivalente al verdadero agravio ---**\$540.366.336**---, pues el agravio económico fue precavido por el juez de tutela, es claro que se supera ostensiblemente el límite impuesto por el interés jurídico para acudir en casación.

E. NUEVA INTERPRETACIÓN PARA EL CÁLCULO DE INTERÉS JURÍDICO PARA RECURRIR EN CASACIÓN - PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD Y DE PROTECCIÓN AL TRABAJADOR - SOLICITUD DE CAMBIO DE POSTURA PARA DEFINIR EL CÁLCULO DEL INTERÉS JURÍDICO PARA RECURRIR EN CASACIÓN

Como se mencionó líneas arriba, con el ánimo de que la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia considere la posibilidad de reevaluar la actual postura para el cálculo del interés económico cuando se debate el reintegro de un trabajador, se propone que para los casos en los que previamente exista una orden de reintegro transitoria por parte de un juez constitucional, el cálculo del interés para recurrir se realice con fundamento en la tesis del agravio económico sumado dos veces, solo que para este tipo de asuntos se suma por una sola vez, en la medida en que con la presente tesis jurisprudencial no se cuenta el verdadero agravio sufrido dentro del cálculo del interés jurídico para acudir a casación.

Es decir, se deberá sumar por una sola vez --- y no dos veces, como ocurre en el caso de trabajadores no protegidos transitoriamente por sentencia de tutela---, los salarios y prestaciones que hubiese dejado de percibir el trabajador de no accederse a la protección constitucional transitoria por parte de la sentencia de tutela.

Para el caso en concreto, se debe manifestar e insistir que, los salarios que hubiese dejado de percibir el demandante entre el 23 de febrero de 2017 (despido) y el 26 de febrero de 2021 (sentencia de segunda instancia) suman un total de **\$540.366.336**, que multiplicados por dos dan un total de **\$1.080.732.672**, por lo que si solo tomamos de dicha cifra la suma equivalente al verdadero agravio ---

\$540.366.336---, pues el agravio económico fue precavido por el juez de tutela, es claro que se supera ostensiblemente el límite impuesto por el interés jurídico para acudir en casación.

El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia establece los principios mínimos fundamentales que rigen la aplicación e interpretación de las normas laborales, dentro de los cuales se encuentra aquel que estipula que ante la existencia de dos o más interpretaciones de una norma, deberá primar aquella más favorable al trabajador.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 11 de julio de 1994, radicado 6630, teniendo como magistrado ponente al Doctor Rafael Méndez, manifestó:

[...]Frente al principio de favorabilidad en la interpretación consagrado por el artículo 53 de la Constitución Política, este mandamiento no debe entenderse como si hacia futuro los jueces del trabajo en todos los casos estén obligados a aceptar como interpretación correcta la que proponga el trabajador, sea que actúe como demandante o que lo haga como demandado, pues, por obvias razones, se supone que siempre auspiciará aquella exégesis que se muestre más favorable a sus intereses.

Este no es el sentido del precepto Constitucional. Lo que debe entenderse que habrá de desarrollar el estatuto del trabajo es el principio que obligará al juez a acoger entre dos o más interpretaciones de la fuente formal del derecho que se trate, "la más favorable al trabajador", pero siempre que la disparidad de interpretaciones resulte de la comprensión que el mismo fallador considere posible al aplicar las reglas generales de hermenéutica jurídica y las específicas o propias del derecho laboral [...]

De la precitada jurisprudencia se puede inferir que, es posible que el fallador se abstenga de aplicar una interpretación cuando exista otra que sea más favorable para el trabajador, siempre y cuando la segunda se considere posible de aplicar conforme a las reglas generales de la hermenéutica jurídica y las específicas del derecho laboral.

Ahora bien, dentro del presente asunto, se ha logrado demostrar que, la tesis actual vulnera los derechos a la igualdad y al debido proceso expresado en la posibilidad que tienen las personas a defenderse de las decisiones tomadas por su juzgador, al darle un trato diferenciado a aquellas personas a quienes a través de la acción de tutela se les ha otorgado de manera transitoria el reintegro a sus labores y los

efectos que ello conlleva de las que nunca interpusieron la acción o habiéndola interpuesto no lograron percibir el auxilio deprecado.

En ese orden de ideas, y con fundamento en los artículos 13 y 53 de la Constitución Política Colombiana se solicita al Tribunal, o en su defecto a la Corte Suprema de Justicia en sede de recurso de queja, que se estudie la posibilidad de cambiar la tesis jurisprudencial en el sentido de adiccionarla con la propuesta que se trae con el presente recurso, que pondría en igualdad de condiciones para el acceso al recurso de casación al demandante que cuenta con la protección transitoria producto de la sentencia de tutela con el que no cuenta con ella.

De manera subsidiaria a lo anterior, y en caso de no tomarse en cuenta la propuesta planteada se solicita revisar la postura actual para calcular el interés jurídico para recurrir en casación y de esta manera plantear una nueva postura que **incluya** a los que han tenido la oportunidad de ser protegidos por una medida constitucional de carácter transitorio, dándoles la posibilidad de demostrar el interés para recurrir en casación la sentencia que les niega el derecho a trabajar, lo cual no sucede con la actual tesis que como se ha demostrado da una ostensible ventaja al trabajador que no tiene una garantía constitucional sobre el que sí la tiene.

III.PETICIONES

Teniendo en cuenta lo expuesto hasta aquí, respetuosamente se elevan las siguientes peticiones:

Primera.- Se reponga el auto del día 01 de junio de 2021, notificado por estado No. 103 del día 16 de junio de 2021, por medio del cual se negó la concesión del recurso extraordinario de casación.

Segunda.- En consecuencia, se conceda el recurso extraordinario de casación, en contra de la sentencia proferida el día 26 de febrero de 2021, teniendo en cuenta que el interés jurídico para recurrir en casación debe tasarse de manera diferente para aquellas personas que han recibido una protección transitoria de carácter constitucional.

Tercera.- En subsidio de lo anterior, solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se conceda el recurso de queja ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para que se estudie la viabilidad de la concesión del recurso extraordinario de casación y la posibilidad del cambio de postura jurisprudencial respecto del cálculo del interés para acudir en sede de casación en los asuntos de la temática debatida en el presente proceso.

Cuarta.- En lo que atañe a la reproducción de las piezas procesales necesarias para que se surta el eventual recurso de queja, respetuosamente solicito que en su momento, el Honorable despacho indique las piezas procesales necesarias para que se surta con éxito el recurso subsidiario; el mecanismo para obtener su reproducción y si es necesario, la programación de una cita presencial para este objetivo.

En todo caso, solicito que se tenga presente el artículo 4 del decreto 806 de 2020, que prevé ante la imposibilidad de acceder al expediente físico en la sede judicial, la colaboración de los sujetos procesales y los despachos judiciales, para suministrar las piezas procesales que se encuentren en su poder y sean necesarias para que se surta la actuación que sigue, siendo el medio más expedito, la digitalización del expediente para el posterior envío a la Corte Suprema de Justicia.

Quinta.- En sede de recurso de queja, respetuosamente se solicita a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, un cambio de postura frente al criterio reiterado sobre el interés para recurrir en casación, en aquellos procesos judiciales en los cuales se ha pretendido el reintegro del trabajador y en su lugar, se consideren otras alternativas que permitan que los trabajadores que han sido protegidos previamente con una orden transitoria de un juez constitucional, que haya previsto un reintegro temporal mientras se surte el proceso ordinario, tengan la oportunidad de ser oídos en la Corte ante eventuales yerros cometidos por el ad quem, en la decisión de segunda instancia, con un cálculo de su interés jurídico bajo otras premisas objetivas.

I.V. NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS

Para los fines previstos en los artículos 3; 6 y 7 del decreto 806 de 2020, manifiesto que mi correo electrónico para efecto de sus notificaciones y contacto es: Luis.monroy@canonydiazabogados.com o monroy.granados@gmail.com o canonydiazabogados@gmail.com Celular: 311 8 33 36 14

De los Honorables Magistrados,



LUIS ESTEBAN MONROY GRANADOS
C.C. 1.015.418.636 de Bogotá D.C.
T.P. 261.573 del C. S. de la J.

