TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

SENTENCIA

Santiago de Cali, seis (6) de noviembre de 2020

(Aprobado mediante Acta del 5 de noviembre de 2020)

Proceso	**ESPECIAL – FUERO SINDICAL**
Radicado	76001310500720180040401
Demandante	**JOHN JAMES HOYOS CORRALES**
Demandado	**BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.**
Asunto	**ACCIÓN DE REINTEGRO**
Decisión	**CONFIRMA**

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020), la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL** conformada por los Magistrados **ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA** y **PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**, quien actúa como Ponente, obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de resolver el recurso de **APELACIÓN** formulado y sustentado por el demandante y el **SINDICATO BANCARIO COLOMBIANO "SIBANCOL"** contra la sentencia de fecha 15 de marzo de 2019 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del Proceso **ESPECIAL DE FUERO SINDICAL – ACCIÓN DE REINTEGRO** promovido por **JOHN JAMES HOYOS CORRALES** en contra del **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.**, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Mediante demanda **ESPECIAL DE FUERO SINDICAL – ACCIÓN DE REINTEGRO** el señor **JOHN JAMES HOYOS CORRALES** llamó a juicio al **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.**- a fin de que por esta vía judicial se ordene su reincorporación al cargo que aquel desempeñaba para el momento del despido acusado de ilegalidad, con la antigüedad que ello involucra y el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir, aportes al Sistema de Seguridad Social Integral y Parafiscales.

Por último, deprecó todo cuanto se halle demostrado y reclamó el pago de costas procesales.

Como **HECHOS** relevantes expuso que:

El señor **JOHN JAMES HOYOS CORRALES** suscribió contrato de trabajo a término indefinido con el **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.** desde el 01 de diciembre de 2008, desempeñándose en el cargo de Cajero Auxiliar para el momento en que se produjo la ruptura del vínculo.

Informó que el día 28 de mayo de 2018 le fue notificada la decisión de aplicar a la relación de trabajo los efectos de que trata el Artículo 140 del C. S. del T. a partir del día siguiente y que posteriormente, mediante escrito calendado 06 de junio de 2018, se le comunicó la decisión de dejar sin efectos la aplicación de la reseñada norma, dando paso a la terminación a partir del día 28 de mayo de 2018.

Afirmó que gozaba de fuero sindical para el momento en que se produjo el finiquito, pues hacía parte de la Junta Directiva del **SINDICATO BANCARIO COLOMBIANO –SIBANCOL-** Seccional Cali, en el que ejercía el cargo de Secretario, cuya designación se había producido mediante Asamblea Seccional de Creación de Junta Directiva celebrada el

25 de abril de 2017, la cual fue notificada ante el empleador el 29 de ese mismo mes y año y depositada ante el Ministerio de Trabajo el 04 de Mayo de esa anualidad.

Expuso que **SIBANCOL** es un sindicato de industria de primer grado por actividad económica financiera y alegó que, por su condición de aforado sindical, el despido se produjo en ilegal forma, vulnerando sus derechos al debido proceso y a la asociación sindical.

CONTESTACIÓN DE LAS DEMANDADAS

Para lo que importa al recurso, el ***BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.-*** contestó la demanda aceptando como ciertos los hechos que dan cuenta de la celebración del contrato de trabajo y su modalidad y de las comunicaciones a través de las cuales se informó de la aplicación del Artículo 140 del C. S. del T. y de la terminación del nexo laboral.

Aceptó que tuvo conocimiento de la afiliación del actor al **SINDICATO BANCARIO COLOMBIANO –SIBANCOL-** desde el 25 de abril de 2017, pero negó categóricamente haber sido notificada tanto de la creación de la Seccional Cali, como de la composición de la misma y de la designación de su Junta Directiva, ni por parte del Ministerio del Trabajo ni de la Organización Sindical.

Se opuso a la totalidad de las pretensiones dado que a la finalización del vínculo desconocía la presunta calidad de aforado de la que ahora se hace uso y formuló como excepciones las que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN; PETICIÓN DE LO NO DEBIDO; PAGO, PRESCRIPCIÓN Y COMPENSACIÓN; BUENA FE y la INNOMINADA.

Por su parte, el **SINDICATO BANCARIO COLOMBIANO –SIBANCOL-** coadyuvó las pretensiones del demandante, considerando que la entidad bancaria actuó con negligencia al desconocer la garantía foral ostentada

por el demandante, vulnerando su derecho al debido proceso, pues pese a ello insistió en el despido sin autorización judicial.

Alegó que la Organización Sindical depositó ante el Ministerio de Trabajo las modificaciones a la Junta Directiva de la Seccional Cali desde el 03 de mayo de 2017, fecha a partir de la cual estas surtieron sus efectos.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A través de sentencia de fecha 15 de marzo de 2019, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali **ABSOLVIÓ** al **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.** llamando a prosperar la excepción de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN** y condenando en costas al demandante.

A dicha conclusión arribó luego de señalar que la acción de reintegro exige la acreditación de los requisitos de: *i)* la condición de trabajador; *ii)* la ocurrencia del despido sin autorización judicial; *iii)* la existencia de la garantía foral y *iv)* el conocimiento que de esta última hubiera tenido el empleador, excluyendo del debate probatorio lo relativo a los tres primeros de estos supuestos, en la medida que los mismos no fueron debatidos.

En lo que tiene que ver con el requisito de notificación del empleador, concluyó que pese a que para ello hay libertad probatoria, es al trabajador a quien corresponde acreditar la notificación que de su condición de aforado tuvo el empleador, lo cual aquí no ocurrió pues ningún medio se acercó para evidenciarlo y por el contrario, el Ministerio de Trabajo rindió informe a través del cual certificó que la misma solo se había surtido respecto del Banco Falabella (F. 192) como así expresamente se solicitó por la presidencia del Sindicato (F. 193) y por su parte, la Organización Sindical informó que a ello debió proceder el Ministerio del Trabajo (F. 201) luego de que se depositara la designación de la Junta Directiva ante esa entidad.

Argumento que de la lectura de los Artículos 371 y 363 del C. S. del T. se desprende que todo cambio debe ser notificado al empleador so pena de que este no surta efecto alguno y que dicha si bien dicha notificación no afecta la validez de la actuación sindical, sí tiene por fin procurar su publicidad para que esta le sea oponible a terceros.

Respaldó su decisión en las sentencias C-465 de 2008 y T-873 de 2004 a través de las cuales la Corte Constitucional puntualizó que la comunicación no es un requisito de validez sino de oponibilidad y que mientras no se demuestre que el empleador conocía de la designación de los miembros de la Junta, no se puede exigir de este que cualquier despido o modificación esté precedido de autorización judicial.

Concluyó que del material probatorio no lograba acreditarse que para el momento en que se produjo el despido el empleador tuviera conocimiento de los nombramientos de los miembros de la Junta Directiva de la Seccional Cali de **SIBANCOL,** por lo que no puede exigirse que el banco hubiera acudido previamente a obtener autorización judicial, pues la garantía foral no le era oponible.

Bajo la cuerda argumentativa que viene de señalarse llamó a prosperar la excepción de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN** y absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones, condenando en costas al demandante.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, tanto la Organización Sindical como el demandante formularon conjuntamente recurso de apelación, señalando, que si bien es cierto **SIBANCOL** no efectuó *motu proprio* la notificación de la designación de los miembros de la Junta Directiva al **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.,** sí cumplió con el deber que le asistía de poner de ello en conocimiento al Ministerio del Trabajo y que pese a que

la comunicación solo exigió notificar al Banco Falabella, en la calidad de entidad de control y vigilancia que ostenta el Ministerio, este se hallaba en el deber de revisar los documentos sindicales, observar que en la conformación de la Seccional Cali estaban involucrados miembros de dos bancos y notificar a ambas financieras.

Alegó que las consecuencias adversas de la falla administrativa no pueden ser endilgadas al trabajador aforado, quien no tiene el deber jurídico de así soportarlo y que en todo caso, al haberse cumplido a cabalidad la carga impuesta en el Artículo 371 del C. S. del T., la garantía foral se hizo pública.

Aludió a la sentencia C-465 de 2008 exponiendo que conforme a lo allí discurrido, el único escenario en el cual la garantía foral no surte efectos lo es cuando el Sindicato no notifica ni al Inspector de Trabajo ni al empleador, lo que aquí no ocurrió puesto que insiste, si cumplió con el respectivo depósito ante el Ministerio de esa especialidad.

Solicitó la revocatoria de la decisión de primer grado para que en su lugar, se concedan las pretensiones de la demanda y se condene en costas al extremo pasivo.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada por los artículos 66 y 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y se limita a los puntos que fueron objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia.

CONSIDERACIONES

Partiendo de los argumentos fácticos y jurídicos expuestos por ambos extremos enfrentados y la Organización Sindical, se centra esta Sala a dilucidar si la garantía foral resulta oponible al empleador, aún en el caso de que a este no se le hubiere de ello notificado ni por cuenta de la Organización Sindical ni por cuenta del Inspector de Trabajo.

Señálese que son eventos exentos del debate, ya que no fueron discutidos por las partes:

- Que entre el señor **JOHN JAMES HOYOS CORRALES** y el **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.** existió un contrato de trabajo suscrito a término indefinido que se mantuvo vigente entre el 01 de diciembre de 2008 y el 28 de mayo de 2018.
- Que el **SINDICATO BANCARIO COLOMBIANO –SIBANCOL-** autorizó la creación de la Junta Directiva Seccional Cali.
- Que el señor **JOHN JAMES HOYOS CORRALES** fue designado en calidad de Secretario de la Junta Directiva de la Seccional Cali del **SINDICATO BANCARIO COLOMBIANO "SIBANCOL"** desde el 25 de abril de 2017.
- Que el despido del trabajador aforado se efectuó sin que precediera para ello autorización judicial.
- Que en fecha 03 de mayo de 2017 **SIBANCOL** depositó ante el Ministerio del Trabajo la conformación de la Junta Directiva Seccional Cali con la designación de cada uno de sus miembros, solicitando la notificación de la misma únicamente al **BANCO FALABELLA**.
- Que el sindicato no comunicó al **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.** de la designación de los miembros de la Junta Directiva de la Seccional Cali.
- Que el Ministerio de Trabajo no comunicó al **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.** de la designación de los miembros de la Junta Directiva de la Seccional Cali.

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 405 del C. S. del T., *"se denomina fuero sindical a la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez de trabajo"* garantía que fue diseñada por el legislador como mecanismo para **propender por la protección del derecho colectivo de asociación**, siendo de ello un efecto secundario la estabilidad laboral de los trabajadores que gozan del aforo.

De otro lado, verdad suficientemente averiguada lo es que con sujeción al contenido del Artículo 371 del C. S. del T. cualquier cambio, total o parcial, en la junta directiva de un sindicato, debe ser comunicado en los términos del artículo 363 de esa misma obra legal y que mientras no se llene ese requisito, el cambio no surte ningún efecto.

A su vez, sobre la forma en que deben comunicarse estos cambios, establece el mencionado Artículo 363 que el sindicato de trabajadores los pondrá de presente por escrito dirigido al respectivo empleador y al inspector de trabajo y que, en caso de que hubiere ocurrido a través del Ministerio, éste pasará igual comunicación al empleador de forma inmediata.

En sentencia C-465 de 2008 la Corte Constitucional se ocupó de examinar el Artículo 371 del C. S. del T., concluyendo que esta resultaba exequible, pero solo bajo el entendido que el fuero sindical opera inmediatamente después de ocurrida la **primera** comunicación, fundamentando su decisión en la forma en que a continuación el Despacho se permite citar, en sus apartes pertinentes:

> *"Ahora bien, en el caso de los empleadores y el Gobierno es fundamental la determinación acerca del momento en que adquieren eficacia los cambios para establecer cuáles son los trabajadores amparados por el fuero sindical. De acuerdo con el artículo 371, los*

cambios en la junta directiva de un sindicato solamente surten efectos luego de que se hubiera notificado de ellos, por escrito, al inspector del trabajo y al empleador. Dado que, por lo regular, las dos notificaciones no son simultáneas, la pregunta que surge es si el amparo del fuero opera desde que se practica la primera notificación o solamente a partir de que el Ministerio y el patrono hayan recibido la comunicación.

La Corte considera que, desde la perspectiva del derecho constitucional de asociación y libertad sindical, la respuesta apropiada es que la protección foral opere desde que se efectúa la primera notificación. Ello, por cuanto en el caso de que el primer notificado hubiere sido el empleador éste adquiere desde el mismo momento de la comunicación la obligación de respetar el fuero sindical de los nuevos dirigentes. Y porque, en el caso de que el primer notificado hubiera sido el Ministerio, éste adquiere la obligación de comunicar inmediatamente al empleador sobre la designación realizada.

Por todo lo anterior, se declarará la constitucionalidad de la norma acusada, pero sujeta a dos condiciones: (i) el Ministerio no puede negar la inscripción de los nuevos directivos sindicales, pues si él o el empleador consideran que hay motivos para denegar el registro deberán acudir a la justicia laboral para que así lo declare, y (ii) la garantía del fuero sindical para los nuevos directivos entra a operar inmediatamente después de que al Ministerio o al empleador le ha sido comunicada la designación. En consecuencia, la norma acusada es exequible en el entendido de que la comunicación al Ministerio acerca de los cambios en la junta directiva de un sindicato cumple exclusivamente funciones de publicidad, y de que el fuero sindical opera inmediatamente después de la primera comunicación".

En ese orden de ideas, la Sala considera que tal y como lo precisó la Corte Constitucional en la Sentencia C-465 de 2008 traída a colación, el fuero sindical surte efectos inmediatamente después de ocurrida la primera comunicación, con independencia de si ello ocurre ante el Ministerio de Trabajo o Alcalde o directamente ante el empleador.

No obstante lo anterior, no puede perderse de vista que en el caso que nos ocupa, la comunicación que al empleador debía hacerse en forma inmediata por parte del Ministerio del Trabajo solo ocurrió en forma **exclusiva** respecto del empleador **BANCO FALABELLA** como en su tarea de notificar así expresamente lo exigió la Organización Sindical, razón por la cual si bien es cierto que el alegado fuero sindical operó luego de haberse

efectuado el depósito ante el Inspector, ello solo ocurrió respecto del **BANCO FALABELLA** por solicitud expresa del mismo sindicato, el cual, valga reiterar, es quien tiene a su cargo el deber de procurar la notificación efectiva del empleador por cualquier medio, ya sea directamente, o a través del Ministerio o Alcalde y por tanto, los errores en que en dicho trámite aquella incurra solo le resultan a ella atribuibles, que no como se quiere hacer ver en el sustento del recurso, al Ministerio de Trabajo.

Dilucidado lo anterior, es decir, que es a la Organización Sindical a quien incumbe por cualquier medio procurar la notificación y acreditarlo a juicio, la Sala observa que al plenario no obra prueba siquiera sumaria de haberse efectuado la misma de manera directa por parte de la Organización Sindical como en efecto así se aceptó y que esta solo solicitó que tal diligencia se llevara a cabo respecto del empleador **BANCO FALABELLA** a lo que se dispuso el Ministerio de Trabajo como por su parte se certificó. No queda duda entonces que razón le asiste al operador de primer grado al concluir que no se acreditó por ningún medio que el **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.** hubiera sido notificado de la designación de Secretaria de la que fue objeto el señor **JOHN JAMES HOYOS CORRALES** en calidad de miembro de la Junta Directiva de **SIBANCOL** Seccional Cali y por tanto, la garantía foral no le resultaba oponible a esa bancaria, lo que consecuencial e indefectiblemente redunda en que tampoco le resultara exigible el deber de obtener autorización judicial para ejecutar la decisión dar por terminado el contrato de trabajo del aquí demandante.

Aunado a lo anterior, si en gracia de discusión se aceptara la tesis del recurrente en el sentido de considerar que de los anexos de la solicitud de depósito se desprendía que la Seccional Cali se encontraba conformada por trabajadores de dos entidades bancarias diferentes, en este caso **BANCO FALABELLA** y **BANCO COMERCIAL AV VILLAS,** y que era de allí precisamente que surgía el deber que le atribuye al Ministerio de notificar a ambas entidades pese a la omisión en que incurrió la Organización Sindical, en el entendido que es al trabajador a quien incumbe la carga de

demostrar por cualquier medio que notificó al empleador, ha debido acreditar la veracidad de sus afirmaciones, esto es, que en los anexos de la solicitud de depósito en efecto se le comunicó al Ministerio del Trabajo a qué entidad bancaria pertenecía cada uno de los miembros de la Junta Directiva, actividad probatoria que aquí no se cumplió, pues en la comunicación al ente ministerial se señalan como anexos *1. Parte Pertinente del acta de la Asamblea, 2. Listado de asistentes de la Asamblea 3. Nómina de la Junta Directiva Seccional 4. Resolución Emitida por la Junta Directiva Nacional, Ordenando la Creación de la Seccional CALI* –sic- adjuntándose al plenario solo la señalada Resolución, sin que resulte jurídicamente viable presumir o asumir cuál era el contenido de los demás documentos aludidos.

Cabe agregar, que si bien a folio 15 obra documento titulado *"ACEPTACIÓN DE CARGOS JUNTA DIRECTIVA SECCIONAL CALI – SINDICATO BANCARIO COLOMBIANO (…)"* en el que se indican uno a uno los miembros principales y suplentes de la Junta Directiva de la Seccional Cali, no hay manera de concluir con fuerza de certeza que dicho documento hubiera sido incorporado a los anexos entregados ante el Ministerio, pues este **no** se relacionó siquiera como tal en la comunicación a este dirigida.

De allí que como ya se dijo, acertó el Juez de instancia al concluir que bajo ningún medio demostrativo logró el trabajador acreditar que su empleador fue notificado de la garantía foral de la que gozaba al momento de dar por terminado su contrato de trabajo y por tanto esta no le resultaba oponible, siendo además que no le asiste razón al recurrente al considerar que pese al error en que incurrió la organización sindical y el obvio resultado de ausencia de notificación al empleador que ello produjo, a este en todo caso le resultaba oponible la garantía foral y por ello, le era también exigible acudir ante el Juez Laboral para obtener autorización para proceder al despido objeto de controversia.

Ausente el defecto que se le enrostra a la sentencia de primer grado esta ha de confirmarse en su integridad, pues reitérese, en efecto no se acreditó la notificación de la garantía foral que se exige para que esta le sea oponible al empleador y, por tanto, a este tampoco le asistía el deber de acudir ante la autoridad judicial para obtener el permiso echado de menos.

Frente a las **COSTAS,** se CONFIRMAN las de primera instancia, las cuales estarán a cargo de la parte demandante. En esta segunda instancia, conforme lo dispuesto en los artículos 361 y 365 del Código General del Proceso, al no salir avante el recurso de apelación, se causan a cargo de la parte demandante y la Organización Sindical, se fijan como Agencias en Derecho el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigentes, para cada uno de ellos.

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR ÍNTEGRAMENTE la decisión adoptada en Sentencia proferida en fecha 15 de marzo de 2019 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso **ESPECIAL DE FUERO SINDICAL – ACCIÓN DE REINTEGRO** formulado por el señor **JOHN JAMES HOYOS CORRALES** en contra del **BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.**; conforme lo expuesto en la parte motiva de esta Providencia.-

Segundo.- COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y la Organización Sindical, se fijan como Agencias en Derecho el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigentes, para cada uno de ellos.-

Tercero.- DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez en firme esta decisión.-

Lo resuelto se **NOTIFICA** y **PUBLICA** a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Magistrada

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

RDO. 76001310500720180040401