



## SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Radicado:** 05001-31-05-014-2015-01016-01 (O2-21-222)  
**Demandante:** JORGE IVAN TABARES CEBALLOS  
**Demandado:** TELMEX COLOMBIA S.A..  
**Procedencia:** JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN  
**Providencia:** SENTENCIA No 109 DEL 31 DE JULIO DE 2023  
**Asunto:** DESPIDO CON JUSTA CAUSA- FUERO CIRCUNSTANCIAL

En Medellín, a los veintiocho (28) días del mes de julio de dos mil veintitrés (2023), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**, **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE** y **VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por las partes, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **JORGE IVAN TABARES CEBALLOS** en contra de **TELMEX COLOMBIA S.A.**, radicado bajo el n.º 05001-31-05-014-2015-01016-01 (O2-21-222).

Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue puesto a consideración de la Sala, y estando debidamente aprobado, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda.

### 1. ANTECEDENTES

**1.1 Demanda.** Mediante poderhabiente judicial el señor JORGE IVAN TABARES CEBALLOS persigue el reintegro laboral al cargo que tenía a la fecha del despido o a otro igual o de superior categoría por haber sido despedida de manera ilegal e injusta, dado que se encontraba vigente un conflicto colectivo de Trabajo; subsidiariamente solicita que se condene a la indemnización respectiva incluida la indexación, con fundamento en que laboró al servicio de TELMEX S.A., desde el 06 de febrero de 2008 hasta el 9 de abril de 2014, fecha en la cual fue despedida sin que mediara justa causa y de manera ilegal con sustento en un supuesto bajo rendimiento, siendo que, a la terminación de la relación laboral, se encontraba vigente un conflicto colectivo de trabajo (Fols. 1 a 10 archivo No 04).

**1.2 Trámite de primera instancia y contestación de la demanda.** La demanda fue admitida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín mediante auto del 21 de junio de 2015 (fl. 28 archivo No 04), ordenando su notificación y traslado a la accionada.

La sociedad TELMEX COLOMBIA S.A., contestó la demanda el 19 de noviembre de 2015 (Fls. 70 a 89 archivo No 04), oponiéndose a las pretensiones en tanto que la terminación del contrato de trabajo fue con justa causa imputable al trabajador ante el incumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales de la compañía; frente al fuero circunstancial, se manifestó que de conformidad con el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, el demandante no fue suscriptor del pliego de peticiones presentado el 13 de enero de 2013 por Ultraclaro, ni cumple con los requisitos previstos en el referido decreto para ser beneficiario del fuero circunstancial. Como excepciones de mérito postuló las de validez y eficacia de los acuerdos celebrados entre las partes, inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido, falta de título y causa en el demandante, enriquecimiento sin causa del demandante, pago, compensación, prescripción, buena fe, y la genérica. Mediante auto del 31 de mayo de 2016, se tuvo por contestada la demanda (Fl. 144 archivo No 04).

**1.3 Decisión de primer grado.** El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 05 de agosto de 2021 (Fls. 1 a 3 archivo No 17 y audiencia virtual archivo No 16), con la que el cognoscente de instancia declaró que, para el 09 de abril de 2014, fecha en que se dio por terminada la relación laboral con el demandante, se hallaba vigente el conflicto colectivo de trabajo entre TELMEX COLOMBIA S.A. y el sindicato UTRACLARO & TIC; declaró que Jorge Iván Tabares Ceballos, no se encontraba afiliado a la organización sindical UTRACLARO & TIC al momento de ser despedido por TELMEX COLOMBIA S.A., en consecuencia, no se hallaba amparado por el fuero circunstancial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965; declaró probadas las excepciones de inexistencia de las obligaciones emanadas de la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, y cobro de lo no debido, en consecuencia, absolvió a TELMEX COLOMBIA S.A. de todas las prestaciones incoadas por el actor, absteniéndose de imponer costas procesales.

Para arribar a tal decisiva, y en lo que interesa para los fines del recurso de apelación, empezó por señalar que no era objeto de controversia la existencia del contrato de trabajo y sus extremos, siendo objeto de discusión la terminación del contrato de trabajo, y sí se encontraba el actor amparado por el fuero circunstancial. Frente a lo segundo, dijo que el conflicto colectivo de trabajo inició en el mes de junio de 2013 cuando se presentó un pliego de petición por parte de UTRACLARO & TIC, el cual, para el 09 de abril de 2014, fecha de terminación del contrato, se encontraba vigente; sin embargo, como no se encuentra prueba que permita establecer que el demandante estuviese afiliado a la organización sindical, no hay lugar a establecer la

existencia del fuero circunstancial en su favor, además adujo que, si bien los testigos dieron cuenta que el actor pertenecía al sindicato, ello no resulta ser suficiente, ya que no se tiene certeza de sí para la fecha del despido se encontraba afiliado a la organización sindical que presentó el pliego de peticiones.

Frente a la terminación del contrato de trabajo, sostuvo que en el contrato de trabajo se calificó como falta grave el no cumplimiento del presupuesto de venta y/o recaudo fijados por el empleador, por lo que, no le correspondía al juez laboral calificar la falta. En ese orden, como se le enrostró al actor el incumplimiento de las metas para los meses de diciembre de 2013, enero y febrero de 2014, de las cuales el demandante confesó su incumplimiento, daba lugar a tener por acreditada la justa causa, sin que haya sido objeto del debate el que la demandada debía ceñirse a un procedimiento para finiquitar el contrato, y en todo caso, no se aportó el reglamento interno de trabajo que permita avizorar la existencia de un procedimiento. Igualmente, sobre el tema mencionó que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral ha sido enfática en determinar que el despido no es una sanción disciplinaria.

**1.4 Apelación.** La decisión adoptada fue apelada por las siguientes partes procesales:

**1.4.1 Demandante.** El apoderado judicial del demandante, manifestó no estar de acuerdo con que no se demostró la pertenencia a la organización sindical UTRACLARO & TIC, habida cuenta que para ello no existe solemnidad o exigencia legal de que la misma se acredite a través de prueba documental, siendo suficiente y válida la prueba testimonial recaudada, quienes indicaron que el demandante era trabajador afiliado a la organización sindical, además de que sus dichos tienen soporte probatorio no sólo por ser compañeros de trabajo, sino también porque hacían parte de la organización sindical como miembros de la misma. Frente a la causal de despido, sostuvo que de conformidad con el artículo 62, numeral 9° del CST, lo que se le invocó al actor fue el deficiente rendimiento en el trabajo, y por ello, debía ceñirse al procedimiento establecido en el Decreto 1376 de 1966, esto es, requerir dos veces por escrito al demandante y presentarle un cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas, entre otros aspectos, lo que además corrobora que no se presenta incongruencia con la demanda, dado que desde el hecho cuarto de la misma se dijo que la decisión de finalización del contrato estaba sustentada en el bajo rendimiento; que no se necesita haber demostrado el procedimiento a través del reglamento interno, cuando es la misma ley la que determina el procedimiento a seguir en los eventos de bajo rendimiento; que la terminación del contrato de trabajo por incumplimiento de metas necesariamente hace referencia al rendimiento del trabajador, por lo que, el empleador no puede *motu proprio* sustraerse del cumplimiento de un procedimiento establecido por la ley; que las metas no fueron consensuadas con el trabajador sino impuestas por el empleador; que el empleador de manera

unilateral y arbitraria impuso unas metas superiores que sin lugar a dudas dan lugar al bajo rendimiento. En definitiva, pide que se revoque la sentencia de primer grado, y en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, estableciendo que el demandante se encontraba afiliado a la organización sindical UTRACLARO & TIC para la fecha en que fue despedido sin justa causa, dando lugar a su reintegro o reinstalación, y de manera subsidiaria, en el evento de determinar que no estaba amparado por el fuero circunstancial, se condene a la demandada a la indemnización por despido debidamente indexada.

**1.4.2 Demandada.** El apoderado judicial de la demandada, solicita que se condene al demandante a las costas procesales, pues de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del CGP, es la parte vencida a quien se le resuelva desfavorablemente las pretensiones, quien debe asumir las costas, independientemente de la buena o mala fe o de cualquier otra causa.

**1.5 Trámite de Segunda Instancia.** El recurso de apelación fue admitido por ésta corporación el 03 de septiembre de 2021 (carp. 02, doc. 06), y mediante auto del 10 de septiembre de 2021 (carp. 02, doc. 07), se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, presentaran alegatos de conclusión por escrito, de estimarlo del caso, siendo que oportunamente Telmex Colombia S.A. presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de instancia en lo relativo a que el demandante no ostenta el fuero circunstancial al no haber demostrado la afiliación a la organización sindical, y en todo caso, porque la terminación del contrato lo fue con justa causa. Asimismo, solicitó que se revoque la decisión en lo que respecta a la absolución de las costas, para en su lugar, imponerlas a favor de la demandada y a cargo del demandante.

## 2. ANALISIS DE LA SALA

**2.1 Apelación sentencia, y principio de consonancia.** Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de las partes, advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y S.S., el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de alzada, para lo cual se plantea el estudio del siguiente:

**2.2 Problema Jurídico.** El tema decidendi en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a dilucidar: **i) ¿Si el despido por parte de la demandada atendió a una justa causa, o por el contrario, lo fue sin que mediara justa causa, y en este último caso, si hay lugar al**

reintegro por encontrarse amparada por fuero circunstancial? De manera subsidiaria, **ii)** Si ¿Hay lugar a la indemnización por despido sin justa causa?

**2.3 Tesis de la sala y solución a los problemas jurídicos planteados.** El sentido del fallo de esta Corporación será **CONFIRMATORIO**, teniendo en cuenta que la justa causa fue calificada como grave por las partes en el contrato de trabajo, sin que pueda confundirse con la causal de bajo rendimiento, ya que se trata de una causal autónoma, misma que se encontró acreditada ante la confesión realizada por el demandante, lo que da lugar a la terminación del contrato con justa causa, y por ello, tampoco le asiste razón en que es beneficiario del fuero circunstancial, de conformidad con los planteamientos que pasan a exponerse:

**2.4 Contrato de trabajo.** Para resolver el problema jurídico que concita la atención de la Sala, es preciso señalar que las partes no cuestionan las reflexiones del Juez primigenio en torno a la existencia de la relación laboral. Ello por cuanto a que dichas situaciones fácticas no fueron controvertidas por las partes, además de que las mismas se constatan con el contrato de trabajo (Folios. 90 a 97 archivo No 04), carta de terminación del contrato (Folios. 102 a 103 archivo No 04) y liquidación de prestaciones sociales (Folio. 104 archivo No 04).

**2.5 Terminación del contrato de trabajo.** El artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 7o. del Decreto 2351 de 1965, regula la terminación unilateral del vínculo laboral por justa causa, la cual entraña dos obligaciones para la parte que realiza el distracto del vínculo: la primera es subjetiva y versa sobre las causales contempladas en sus literales a) y b); la segunda tiene que ver con la forma en que se da por terminado el contrato, pues le corresponde manifestar al empleador al momento de la terminación del vínculo la causal por la que procede el despido y los fundamentos fácticos que sustentan esa determinación, tal y como lo ilustra la Corte Constitucional en la sentencia C-299 de 1998.

Sobre este tópico, la Sala ha señalado en diversas oportunidades, que le corresponde al trabajador que afirma que el fenecimiento de su vinculación obedeció a un despido, demostrar su ocurrencia, en tanto que al empleador, le atañe la justificación del mismo, pues para que el despido sea justo se lo debe motivar en causal reconocida por la ley o calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos internos de trabajo, probando en el proceso su veracidad y el cumplimiento de las formalidades necesarias, según lo estipulado en el parágrafo del artículo 62 del C. S. del T.

Ahora, esgrime el poderhabiente judicial de la activa que el despido fue ilegal y sin justa causa, debido a que de la comunicación por medio del cual se finiquitó el contrato de trabajo, se infiere que se trató de la causal por bajo rendimiento, y por lo tanto, el empleador debía seguir el

procedimiento estatuido en el artículo 2° del Decreto Reglamentario 1373 de 1966, esto es, requerir al trabajador 2 veces, y si el empleador considera que aún subsiste el deficiente rendimiento, presentará un cuadro comparativo a efecto de que el trabajador presente descargos, y luego, dentro de 8 días si el empleador no quedare conforme con las justificaciones del trabajador, así se lo hará saber por escrito; procedimiento que no se encuentra acreditado en el proceso por parte de TELMEX COLOMBIA S.A.

*Ab initio*, esta Sala de Decisión no encuentra suficiente asidero a la predica del apoderado judicial del demandante, pues tal como lo ha decantado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las sentencias de radicados No 28546 del 14 de agosto de 2007 y No 35998 del 25 de junio de 2009, en especial esta última, se pregona que: *“La comparación entre lo que acredita el contrato de trabajo, la causal invocada y la conclusión del sentenciador de la alzada, muestra a simple vista el equívoco de éste al considerar que el motivo del despido había sido el deficiente rendimiento del trabajador en sus labores. Así se afirma, pues el deficiente rendimiento del trabajador en sus labores como causal de despido, no necesariamente guarda relación con la actividad de vendedor que desempeña un asalariado, pues aquella tiene una naturaleza genérica, mientras que la aducida por la empleadora de acuerdo con el contrato de trabajo, es concreta y específica, ya que se refiere a una determinada actividad, como son las ventas que debe realizar el operario en el tiempo acordado contractualmente, como ocurrió en la causa que se estudia”*.

Concluyendo la Alta Corte: *“Por tanto, es indudable que el Tribunal se equivocó al considerar como causa de despido un motivo que no fue el que realmente alegó la empresa, y por ende el cargo es fundado, pues de conformidad con el numeral 6° del artículo 7°, literal a) del Decreto 2351 de 1965, es justa causa de despido por parte del empleador el que el trabajador incurra en una falta grave calificada como tal en pacto, convención colectiva, reglamento interno o contrato de trabajo”*.

Igualmente, es oportuno traer a colación lo decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2193-2019, en la que en un caso contra la misma entidad demandada, delinea que las partes están autorizadas por la ley para calificar algunas conductas como graves *“que facultan al empleador para dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa; lógicamente, sin que le sea permitido a las partes, crear nuevas justas causas, tal como se explicó en sentencias de esta misma Sala CSJ SL375-2018, rad 43264 y la CSJ SL435-2018, rad. 64975; que tratándose del incumplimiento de metas, en la medida que se encuentre establecido por las partes, como una falta grave que dé lugar a la finalización del vínculo contractual laboral, es dable tener tal estipulación como una justa causa válida”*.

En el sub examine, a folios 90 a 94 archivo No 04 obra contrato de trabajo suscrito entre las partes, en la que se lee en la cláusula décima que: *“Expresamente se califican en éste acto como faltas graves la violación de las obligaciones y prohibiciones contenidas en la cláusula primera y segunda del presente contrato, y las siguientes: (...) o) El no cumplimiento de los presupuestos de ventas y/o recaudos fijados por el empleador”*.

Fue así, como mediante comunicación del 09 de abril de 2014, TELMEX COLOMBIA S.A (Fis. 102 a 103 archivo No 04) hizo saber del despido al actor en los siguientes términos: *“me permito informarle la decisión de TELMEX COLOMBIA S.A. de terminar su contrato de trabajo en forma unilateral y con justa causa, a partir de la finalización de la jornada laboral del día de hoy 9 de abril de 2014, de conformidad con lo previsto en el numeral 6° del artículo 62 del C.S.T., modificado por el artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el literal o) de la cláusula décima del contrato de trabajo suscrito entre las partes, decisión que se fundamenta en los siguientes hechos:*

- 1. Usted pactó con la Empresa en el contrato de trabajo que el no cumplimiento de los presupuestos de venta y/o recaudo fijados por la Compañía constituía falta grave a sus obligaciones laborales y por lo tanto constituía justa causa para dar por terminado su contrato de trabajo con justa causa imputable al trabajador”*.

Como puede verse, la entidad empleadora en ninguno de sus apartes encuadra la justa causa en el deficiente rendimiento como lo sostiene el apoderado judicial del demandante, como para que el a quo haya decidido encausar la justa causa en el numeral 9° del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, y que por tanto, debía someterse el empleador al procedimiento establecido en el artículo 2 del Decreto Reglamentario 1373 de 1966, pues la justa causa alegada por la entidad demandada se encontraba calificada como grave en el contrato de trabajo, es decir, mal haría el juzgador en proceder a encuadrar nuevamente en cuál de las causales del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965 podía recaer los hechos que precipitaron la terminación del contrato de trabajo al actor, ya que, se itera, la falta grave devenía y se encuentra calificada como tal en el contrato de trabajo, imposibilitando al juzgador nuevamente calificar la gravedad de la falta. En ese orden, de donde se concluye que la alzada por activa esta llamada al fracaso.

Por otra parte, ha ahincado la jurisprudencia que: *“en múltiples fallos que la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos en los que se estipulan esas infracciones con dicho calificativo. Por ello, cualquier incumplimiento que se establezca en aquéllos, implica una violación de lo dispuesto en esos actos, que si se califican de grave, constituye causa justa para fenecer el contrato; no puede, el juez unipersonal o colegiado, entrar de nuevo a declarar la*

*gravedad o no de la falta. Lo debe hacer, necesariamente, cuando la omisión imputada sea la violación de las obligaciones especiales y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del C.S. del T.” (SL1077 de 2018).*

No obstante lo anterior, en sentencia de radicado No 35998 del 25 de junio de 2009, reiterada en sentencia de radicado No 38420 del 2 de mayo de 2012, la Corte Suprema de Justicia, estableció que: *“El hecho de que una conducta del trabajador sea calificada en el contrato de trabajo como falta grave que faculte al empleador para terminar el vínculo contractual por justa causa, no significa que el juez no pueda examinar los motivos aducidos para determinar si efectivamente el trabajador incurrió en dicha falta. Desde luego que no juzgará la gravedad de la misma, pues esa calificación ha sido previamente convenida por las partes, pero sí, si el trabajador incurrió en la conducta antilaboral, ya que en estos eventos no opera la responsabilidad objetiva”*

Así las cosas, nótese que de los hechos esbozados en la comunicación del 09 de abril de 2014 (Fols. 102 a 103 archivo No 04), se desprende lo siguiente:

*“2. Mediante comunicación de fecha 01 de noviembre de 2011, la cual contempla la política comercial con consecutivo PC-EST-VAR-174-2010 que fue derogada por la política de remuneración variable de fecha 1 de agosto de 2012 con consecutivo PC-EST-VAR-425-2012, la Empresa le dio a conocer que la cuota mensual de ventas que usted debía cumplir, como asesor comercial, a partir del mes de noviembre de 2011 se establecía en 21 servicios.*

*3. A pesar de conocer y aceptar esas cuotas mensuales de ventas, usted incumplió con las mismas, tal como se evidencia a continuación:*

Mes	Diciembre de 2013	Enero de 2014	Febrero 2014
Cumplimiento	0	0	12

*4. Los hechos anteriores evidencian un incumplimiento a sus obligaciones laborales, lo que constituye una falta grave y por lo tanto es justa causa para dar por terminado su contrato de trabajo por parte de la Compañía”.*

Ahora, hay que anotar que le correspondía al juez examinar los motivos aducidos en la comunicación por medio del cual se terminó el contrato de trabajo por justa causa, pues la calificación de grave le fue otorgada por las mismas partes en el contrato de trabajo, situación que en efecto realizó el a quo, y que se comparte por esta Judicatura, ya que debe tenerse en



cuenta que el demandante al absolver interrogatorio de parte afirmó con visos de confesión que incumplió las metas de diciembre de 2013, enero y febrero de 2014, pues ante las preguntas *“¿es cierto sí o no que el presupuesto de ventas registrado para diciembre del año 2013 fue de cero ventas? Respuesta: Si señor fue de cero ventas” “¿Diga cómo es cierto sí o no que para enero del año 2014 su presupuesto de ventas fue de cero ventas? Respuesta: Si es cierto” “¿Es cierto sí o no que para el mes de febrero del año 2014 su presupuesto de ventas fue 12? Respuesta: Si señor”* (Audiencia virtual archivo No 16), es decir, que la información o hechos narrados en la carta de terminación respecto al número de ventas para los últimos 3 meses sí acaecieron y por lo tanto, el demandante sí incurrió en la conducta calificada como falta grave.

Así mismo, aceptó que se pactó en el contrato de trabajo la falta grave, y que le habían fijado para los meses de diciembre de 2013, enero y febrero de 2014, 21 metas, frente a lo cual detalló que: *“si señor de 21 metas”*. Asimismo, que conocía el presupuesto de ventas de la compañía para los meses de diciembre del año 2013, enero y febrero de 2014, ya que respondió que *“si los conocía”*.

Se desprende de lo anterior, que en efecto en la labor de esta Judicatura de examinar los motivos que se relacionaron en la comunicación de terminación del contrato de trabajo, encuentra que lo depuesto por el actor en el interrogatorio de parte produce efectos de confesión, pues versa sobre hechos que irrogan consecuencias jurídicas adversas a la confesante y favorecen a la parte contraria (Artículo 191 del CGP), ya que, sin dubitación alguna, el actor confesó que incumplió los presupuestos de ventas fijados por el empleador en los últimos 3 meses, incumplimiento que se encuentra calificado como falta grave y que da lugar a la terminación del contrato por justa causa.

De otro lado, los testigos de la parte demandante (José Luis García Mejía y Jaime Emilio Albarracín), asentaron que debe revisarse el cumplimiento de metas en la empresa en tanto que existen circunstancias del mercado que hacen incumplible las metas; no obstante, colige esta Sala que el actor desdeñó la oportunidad que tenía en vigencia de la relación laboral de manifestar su inconformidad o desacuerdo frente al cumplimiento de las metas de venta mensual, pues no puede aceptar esta Judicatura como justificación de su incumplimiento que una vez le fijaban las metas mensuales y se le ponían en su conocimiento, según su aserción: *“lo suscribí pero con engaños porque no me decían precisamente que los iban a utilizar en contra mía”*, pues al contrario de lo allí sostenido, debía el demandante presentar las inconformidades u objeciones frente al cumplimiento de metas dispuestas por el empleador. Nótese que a folios 109 a 114 obra el “formato de acompañamiento asesores”, en la que para el mes de enero de 2014 se anota *“se le informa al asesor del formato pero se rehúsa a firmar,*

*no dice motivo simplemente dice no querer llenarlo ya que todos los meses siempre lo hace y se cansó de realizar el formato”.*

Igualmente, obra la comunicación del “presupuesto de venta” para el mes de diciembre de 2013 (Fol. 115 archivo No 04), con la anotación de “no firma pero recibe información”, es decir se rehusó a firmar en señal de su apercibimiento, sin especificar los motivos que ahora aduce al absolver el interrogatorio de parte, esto es, las inconformidades en el cumplimiento de las metas por circunstancias atribuibles al empleador.

Asimismo, trayendo también lo decantado en sentencias con radicaciones 30612 y 32422 del año 2008, la Sala de Casación Laboral de nuestro máximo órgano Jurisdiccional sostuvo: *“Esta Corporación de tiempo atrás ha sostenido **que el despido no es una sanción disciplinaria**, y que por ende para su imposición no hay obligación de seguir el trámite que se utiliza para la aplicación de sanciones disciplinarias, salvo que las partes lo hayan pactado expresamente como por ejemplo en el contrato de trabajo, convención colectiva, o pacto colectivo, que no es el caso que nos ocupa”.*

Lo anterior para decir que, nada se dice frente a que la entidad debía seguir un procedimiento para hacer efectiva la justa causa calificada como grave en el contrato de trabajo, ni siquiera en el contrato de trabajo se establece un procedimiento para hacer efectiva la justa causa, razón por la cual, cumple precisar que la entidad no estaba obligada a ceñirse a un procedimiento contractual o reglamentario para proceder a despedir al demandante, además el actor no demostró la existencia de tal procedimiento, bien sea en el reglamento interno, convención colectiva, o en el mismo contrato de trabajo, pues no se puede equiparar el despido a una sanción disciplinaria en materia laboral, pues se itera: *“la naturaleza del despido no es la de una sanción, por lo que para adoptar una decisión de esta índole el empleador, salvo convenio en contrario, no está obligado por ley a seguir un procedimiento de orden disciplinario”.* (Radicación No 17453 de 2002 y No 17976 de 2002).

Así las cosas, ha de considerarse que el despido del actor acaeció con justa causa, por cuanto la misma fue pactada como falta grave en el contrato de trabajo, y además se constató la configuración de la misma con la confesión que realizare el mismo demandante al absolver el interrogatorio de parte.

Por último, frente al fuero circunstancial ha considerado la jurisprudencia que es uno de los mecanismos de protección reconocidos por el legislador para hacer efectivo el libre ejercicio

del derecho constitucional a la negociación colectiva -artículo 55<sup>1</sup> superior-, en tanto impide al empleador despedir al trabajador aforado sin justa causa comprobada desde el mismo momento en que se presenta el pliego de peticiones.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha adoctrinado que el fuero circunstancial como protección foral es para que un trabajador **no pueda ser despedido sin justa causa comprobada** durante el tiempo que dure la negociación colectiva (SL14066-2016), impidiendo que el empleador utilice el despido para socavar la capacidad de negociación de los trabajadores interesados en proponer y negociar sus reivindicaciones económicas dentro del escenario de un conflicto colectivo, de manera que se mantenga el equilibrio de fuerzas entre ambas partes.

En el sub examine, debido a que quedó demostrado que la terminación del contrato de trabajo lo fue con justa causa comprobada por incurrir en la falta grave de que trata la cláusula décima, literal o) del contrato de trabajo, no puede dispensarse la protección del fuero circunstancial a favor del actor. Ahora, al margen de lo decantado en la primera instancia sobre el fuero circunstancial, resulta inane hacer disquisiciones frente a la acreditación del actor como afiliado al sindicato con el cual se tiene el conflicto colectivo de trabajo, pues en nada cambiaría la decisión absolutoria que aquí se confirma. Es decir, por practicidad, el a quo debía primero haber analizado lo respectivo a la justa causa para luego determinar la procedencia del reintegro por fuero circunstancial o subsidiariamente la indemnización por despido, ya que, ningún efecto tiene el que haya declarado la existencia del fuero circunstancial si a la postre se determinó que la terminación del contrato lo fue con justa causa, o dicho en otras palabras, para establecer la existencia del fuero circunstancial, primero debe verificarse si la terminación fue sin justa causa, ya que una vez se tenga certeza de aquello, puede revisarse si hay lugar al reintegro por estar pendiente la resolución de un conflicto colectivo o en su defecto la indemnización por despido.

Ahora, en gracia de discusión, como la alzada refiere a que se demostró la afiliación al sindicato UTRACLARO & TIC con la prueba testimonial, acota la Sala que en efecto no podría sostenerse que la afiliación a un sindicato pueda demostrarse a través del testimonio, ya que si bien existe libertad probatoria en materia judicial (artículo 165 del CGP), ello no puede dar lugar a desplazar o sustituir las funciones que internamente tenga un sindicato en sus estatutos internos o reglamento interno, como lo establece el artículo 362 del CST, ya que es la organización sindical quien determina las condiciones de admisión, permanencia y retiro de sus afiliados, y en ese orden, es quien debe certificar la condición de afiliado de un trabajador.

---

1 ARTICULO 55. Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley. Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

Lo anterior, teniendo en cuenta que en el expediente no obra ninguna probanza que determine que se hicieron descuentos sindicales hacia el sindicato que promovió el conflicto o que el demandante haya sido parte de la asamblea que dio origen al conflicto colectivo, entre otros elementos de juicio que permitan al juzgador tener certeza de la pertenencia al sindicato con el fin de establecer la procedencia del fuero circunstancial a su favor en el evento de haberse determinado que la terminación del contrato fue sin justa causa.

Bajo ese horizonte, para la Sala se impone la confirmación de la sentencia de primera instancia que absolvió del reintegro y de manera subsidiaria de la indemnización por despido del actor.

**3. Costas.** En segunda instancia se impondrá condena en costas a cargo del demandante (Numeral 1 y 3, artículo 365 del CGP), fijándose como agencias en derecho la suma de  $\frac{1}{2}$  SMLMV, esto es, \$580.000 y a favor de la entidad demanda por no haber prosperado el recurso de apelación impetrado. Las de primera instancia se revocan y correrán a cargo del demandante, ya que, en efecto, de conformidad con el artículo 365 del CGP “*se condenará en costas a la parte vencida en el proceso*”, calidad que se predica del actor, ya que ninguna de sus pretensiones salió adelante. En ese orden, tásense las costas de primera instancia por parte del juzgado de origen.

#### 4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:


**PRIMERO.: CONFIRMAR** la sentencia materia de apelación, proferida el 05 de agosto de 2021 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR en COSTAS** en esta instancia fijándose como agencias en derecho en favor de la entidad demandada y a cargo del demandante, el equivalente a  $\frac{1}{2}$  del SMLMV, esto es, la suma de \$ 580.000. Las de primera se revocan y correrán a cargo del demandante. Téense.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogiendo el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL 2550 de fecha 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.


Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO  
Magistrado Ponente



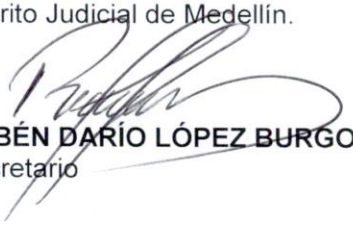
CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES  
Magistrado



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE  
Magistrada

**CONSTANCIA SECRETARIAL**

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS  
Secretario