

CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

Magistrada ponente

SL4759-2020

Radicación n.º 77494

Acta 44

Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por LINA MARCELA PARDO DURANGO contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el dieciocho (18) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), en el proceso ordinario laboral que le instauró a COLFONDOS S. A.

ANTECEDENTES

Lina Marcela Pardo Durango llamó a juicio a Colfondos S. A., con el fin de que se declarara que su despido fue extemporáneo, ilegal e injusto, por haber sido violatorio de los preceptos contenidos en el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965; que carecía de eficacia, por lo que debía restablecerse el nexo contractual con el consiguiente reintegro. Que, en consecuencia, se condenara a reconocer y pagar los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social, que se habrían causado de no haber sido despedida; así como los salarios de noviembre de 2013 a enero de 2014, la indemnización y las costas del proceso.

Como pretensión subsidiaria, pidió que si no se acogía el reintegro se condenara al pago de la indemnización por despido injusto debidamente indexada.

Fundamentó sus peticiones, en que laboró al servicio de la demandada, mediante contrato a término indefinido, desde el 4 de julio de 2006 al 31 de julio de 2014, cuando fue despedida de manera ilegal e injusta; que se desempeñó en el cargo de asesora comercial con un salario de \$2.000.000 mensuales; que en la carta terminación del vínculo se le informó que se trataba de un despido con justa causa, por cuanto incumplió de manera reiterada con sus obligaciones laborales en especial las metas mínimas propias de su cargo; que los vagos e imprecisos cargos formulados como soporte del despido, carecen de fundamento alguno y son extemporáneos, pues se refieren a supuestas faltas cometidas entre enero y junio de 2013; que se habló de una supuesta inejecución de funciones, causal que requería adicionalmente un preaviso al despido.

Aseguró que fue sancionada el 9 de mayo de 2014, por los mismo hechos, por lo que se viciaría el principio universal del *nom bis in idem*, penalizándola dos veces por el mismo hecho; que cuando se produjo el despido se encontraba amparada por el denominado fuero circunstancial, por cuanto la organización sindical Sintracolfondos había presentado a la empresa, desde el mes

abril de 2013 un pliego de peticiones y ante la negativa de discutirlo el Ministerio de Trabajo le impuso sanción económica, mediante Resolución n.º 0035 de 2013.

Sostuvo, que era socia del sindicato y por ello estaba amparada por la garantía foral; que por consiguiente el acto de terminación del contrato de trabajo carecía de eficacia jurídica, por cuanto se vició la prohibición especial a que se contrae el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965 y como lo tenía sentado la jurisprudencia el nexo jurídico obligacional deberá restablecerse, a través de reintegro; que interpuso acción de tutela que se falló a su favor ordenando su reintegro como mecanismo transitorio; que inició acción ordinaria de reintegro ante el Juzgado Séptimo Laboral de Circuito de Medellín, pero se rechazó la demanda por falta de postulación (f.º 2 a 11, cuaderno principal).

Colfondos se opuso a todas las pretensiones de la demanda, en la medida que el contrato terminó por la configuración de una falta grave calificada como tal en el literal m) de la cláusula quinta del contrato de trabajo consistente en el incumplimiento de metas mínimas que se encontraban a su cargo como asesora comercial.

En cuanto a los hechos manifestó que no eran ciertos. Formuló como excepciones de mérito las de inexistencia de fuero circunstancial, inexistencia de requisitos para el reintegro pretendido, cesación de efectos del amparo constitucional otorgado a la demandante, prescripción, inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin justa causa, compensación y pago, buena fe, mala fe de la demandante y genérica

Explicó que, con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo de la actora, ocurrida el 12 de noviembre de 2013 fue reintegrada, a partir del 27 de diciembre del mismo año, en cumplimiento de sentencia de tutela proferida por el Juzgado Décimo Civil Municipal de Medellín, el 18 de diciembre de 2013, confirmada posteriormente, por el Juzgado Undécimo Civil del Circuito de Medellín, mediante fallo de febrero de 2014; que no obstante, como la demandante no instauró la correspondiente demanda ordinaria en su contra, en el término de cuatro meses ordenado por el juez constitucional, cesó definitivamente la protección derivada de la acción de tutela y cobro vigencia la terminación del contrato de trabajo ocurrida por justa causa debidamente comprobada con fundamento en los incumplimientos precisados, como se le comunicó en la misiva del 31 de julio de 2014 (f.º 160 a 191, cuaderno principal).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo del 30 de marzo de 2016 (f.º 451 a 453, acta y 454, CD, ibidem), resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que el despido del que fue sujeto la señora LINA MARCELA PARDO DURANGO [...] el 12 de noviembre de año 2013 fue ilegal e injusto conforme se le estaba despidiendo por un incumplimiento a metas que ya había sido corregido por la trabajadora conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO: CONDENAR a COLFONDOS S.A. entidad representada legalmente por la señora CLARA ELENA HERNÁNDEZ o por quien haga sus veces a reconocer y pagar a la trabajadora a la señora LINA MARCELA PARDO DURANGO [...] una indemnización por despido conforme a la ley por valor de \$5.070.682 la cual deberá pagarse debidamente indexado al momento del pago de la misma.

TERCERO: ABSOLVER a la empresa demandada de la pretensión de reintegro del pago de

salarios de noviembre a enero de 2013 y 2014 respectivamente y de la indemnización moratoria solicitada en la demanda

CUARTO: CONDENAR en costas procesales a COLFONDOS S. A. en favor de la trabajadora LINA MARCELA PARDO DURANGO ex trabajadora, agencias en derecho \$1.014.136.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín al conocer recurso de apelación interpuesto por ambas partes, a través de sentencia del 18 de noviembre de 2016 (f.º 458, acta y 81 CD, cuaderno principal), decidió:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal 2º la sentencia proferida el 30 de marzo de 2016 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto al monto la indemnización por despido sin justa causa, el cual asciende a la suma de \$5´533.140 pesos.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la decisión en materia de apelación.

TERCERO: CONDENAR en costas de esta instancia a la pasiva integradas por agencias en derecho equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente líquídense.

Consideró como problemas jurídicos determinar si: 1) la activa fue beneficiaria de fuero circunstancial aludido 2) la terminación del contrato se dio con justa causa, en caso negativo, 3) si procedía la indemnización por despido, 4) para liquidar dicho concepto debía tenerse en cuenta el tiempo laborado durante el reintegro ordenado vía tutela y, 5) el salario promedio que debía observarse para su cómputo era superior al expuesto o tenido en cuenta por la primera instancia.

Del fuero circunstancial y la afiliación a la organización sindical

Señaló que por sabido se tenía que el fuero indicado como garantía de estabilidad laboral se encontraba regulado en los artículos 25 del Decreto 2351 de 1965 y 36 del Decreto Reglamentario 1469 de 1978.

Coligió que, de acuerdo con las normas mencionadas el fuero circunstancial, esto es, la imposibilidad de que los trabajadores fueran despedidos sin justa causa comprobada, tenía lugar una vez estos hubieran presentado al empleador un pliego de peticiones, desde la fecha de presentación del mismo y durante el término establecido por la ley para el arreglo del conflicto, lo que suponía, desde el punto de vista probatorio que quien lo invocara debía acreditar que para el momento de la desvinculación fue despedido sin mediar justa causa y que se encontraba vigente el conflicto colectivo, que se iniciaba con la presentación del pliego de peticiones por parte de los trabajadores o la organización sindical a la que pertenecían ante el respectivo empleador; que sobre la interpretación del artículo 25 del Decreto 2351 de 1965 encontró la sentencia CSJ 28 ag. 2003, rad. 20155 en la que se explicó que: «... el fuero circunstancial tiene como objetivo proteger a los trabajadores que han generado un conflicto colectivo de trabajo por la presentación de un pliego de peticiones a través de la organización sindical a la cual pertenecen o por suscribir aquel cuando lo presentan los trabajadores no sindicalizados».

Adujo, que tal inteligencia fue corroborada por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias CSJ SL 17 sept. 2008, rad. 34185, CSJ SL 10 jul. 2012 rad. 39453 y en la CSJ SL 30 sept. 2015, rad.13275, que es cierto, como señaló la impugnante que en la decisión CSJ SL 28 feb. 2007, rad. 29081, la Corte extendió los efectos del fuero circunstancial a aquellos trabajadores afiliados

al sindicato con posterioridad a la presentación del pliego, pero según la interpretación realizada en jurisprudencia posterior a la citada, la norma en verdad se refería en general a todos los eventos de presentación de pliego de peticiones, tanto a aquellos que se tramitan por intermedio de un sindicato como los que formulan los trabajadores no sindicalizados y cuando el texto alude a los trabajadores que hubieran presentado el pliego de peticiones se refería a ambas hipótesis estableciendo la protección para cada una de ellas a sabiendas de que se trataba de dos eventos independientes, de suerte que gozaban de la prerrogativa foral los afiliados al sindicato que presentó el pliego si se hizo de este modo y los trabajadores no sindicalizados que hicieron lo mismo, con miras a firmar un pacto colectivo si está fuera la situación.

Razonó que, en consecuencia, el artículo 25 mencionado, no podía entenderse en los términos sugeridos en la alzada cuando se insinúa que presentado el pliego de peticiones por Sintracolfondos la protección se extendió a todos los trabajadores y, en particular, en este caso, a la demandante cuya afiliación al sindicato el 1° de octubre de 2013, fue seis meses después a que aquél presentara el pliego de peticiones, el 9 de abril de 2013, porque, como ya se dijo, la norma menciona varias hipótesis y una de ellas es que sí el pliego se presenta a instancias de un sindicato el fuero circunstancial protegía a los que para tal momento ostentaban la calidad de afiliados al mismo únicamente, mientras que si lo hacía un grupo de trabajadores no sindicalizados sólo éstos están protegidos por la anotada garantía, tal como tuvo oportunidad de precisarlo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema en sentencia CSJ SL 11 ag. 2004, rad. 22616 y CSJ SL 30 sept. 2015, rad. 13275, corolario de lo anterior, confirmó la absolución en lo que respecta el reintegro, porque como queda establecido para el momento de presentación del pliego por parte del sindicato la actora no era miembro de tal agremiación.

Del despido, su prueba y la consecuente indemnización.

Indicó, que las partes estaban de acuerdo en que la terminación del contrato ocurrió el 12 de noviembre de 2013, a través de la misiva que reposa folio 43, pero presentaron discordancia con relación a sí la causal por la cual terminó el contrato era ajustada o no; en la carta de finalización se aludió al bajo rendimiento, entre los ocho meses anteriores al rompimiento del vínculo, como causal para dar por terminado el contrato atendiendo a que de esta manera se estipuló en el literal m) de la cláusula quinta del convenio contractual que aparecía folio 194.

Concluyó, que el despido fue injusto e ilegal, porque según los documentos de folios 43, 45 y 245, que su orden contenían la carta de despido, la diligencia descargos y la citación a tal diligencia, la causa de terminación de la relación contractual fue el bajo rendimiento de la actora y el quebrantamiento de la obligación de cumplir mensualmente «las metas de recaudo de pensiones obligatorias masa de recaudo cobró pensión valor de venta cruzada y masa de venta meta de recaudo de garantías», pero la pasiva no cumplió el procedimiento previsto en el artículo 2° del Decreto Reglamentario 1373 de 1996, para finalizar el contrato de trabajo y de paso omitió el aviso de los 15 días, dispuesto por el artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, situaciones éstas que no se demostraron en el trámite del juicio, por lo que confirmó la decisión de primera instancia, en cuanto condenó al pago de la indemnización por despido injusto.

Añadió, que el lapso para tasar la indemnización debía incluir la totalidad del tiempo en que la activa prestó sus servicios a la demandada, según el artículo 28 de la Ley 789 de 2002, incluso durante el reintegro otorgado por el juez de tutela el 18 de diciembre de 2013 y no como lo indicó el a quo que solo tasó la aludida indemnización hasta el 12 de noviembre de 2013 fecha de terminación del contrato, porque:

Tal decisión lo que hizo fue suspender los efectos del despido hasta el 31 de julio de 2014, data en la que cesó la prestación del servicio, pues la activa no acudió a la jurisdicción ordinaria y 3) la pasiva en el hecho noveno de la contestación a la demanda folio 670, aceptó que tuvo en cuenta dicho lapso para todos los efectos legales.

Respecto al salario que debía utilizarse para la liquidación de tal concepto, a folio 336, tuvo en cuenta que el acta de liquidación de prestaciones sociales se observa un salario básico de \$682.000 pesos, no era claro cómo se adujo en la alzada por la actora, que el último salario variable que percibió fuera de \$2'099.784, pues tal monto aparecía en el documento referido como base de las cesantías definitivas y no como salario para liquidar prestaciones sociales. En consecuencia, como con el acta de liquidación no se prueba un salario promedio mayor al tenido en cuenta por el a quo de \$968.235 pesos sería este último la base para los efectos referidos, teniendo en cuenta que el tiempo laborado merecía una indemnización por despido injusto de 171,44 días, encontró que tal concepto ascendía a \$5.533.140 pesos, por lo que modificó la decisión de primer grado en tal sentido, recordando que tal monto deberá ser indexado al momento de su pago y teniendo en cuenta la totalidad del tiempo laborado.

RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que la Sala, case la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, confirme el fallo de primer grado, en cuanto reconoció que su despido fue injusto y la modifique o revoque ordenando el reintegro al cargo desempeñado y el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el despido y las costas procesales. (f.º7, cuaderno de la Corte).

Con tal propósito, por la causal primera de casación laboral, formula tres cargos, los cuales fueron objeto de réplica y se estudiarán a continuación, comenzado en su orden por el primero y, si hay lugar a ello, enseguida se abordará el análisis de los otros dos.

CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada de ser violatoria de la ley sustancial, por interpretación errónea «del artículo 25 del Decreto Ley 2351 de 1965, artículo 36 del Decreto 1469 de 1978, el artículo 2º de la Ley 27 de 1976, que acogió el Convenio 87 de la OIT; los artículos 1º y 2º de la Ley 27 de 1976, que ratifica el Convenio 87 de la OIT y el artículo 53 de la Constitución Nacional»

Para la sustentación del cargo manifiesta que el Tribunal para confirmar el fallo de primera instancia y no ordenar el reintegro deprecado consideró que la demandante no estaba amparada por el fuero circunstancial, puesto que no estaba afiliada a la organización sindical desde el momento de la presentación del pliego de peticiones.

Asevera, que no comparte el fallo impugnado en cuanto al alcance y efectos del fuero circunstancial, pues en el presente evento una interpretación razonable atendiendo los principios de justicia y equidad en consonancia con la protección especial que merece el derecho de asociación sindical, conlleva a considerar que el precitado fuero cobija tanto a los trabajadores afiliados a la organización sindical, desde la presentación del pliego de peticiones, como a

aquellos que se afilien o adhieran durante el trámite del conflicto, como acontece en su caso.

Alude, que no discute los siguientes supuestos fácticos que fue despedida el 31 de julio de 2014; la existencia del conflicto colectivo, desde el 9 de abril de 2013, que se inició con la presentación del pliego de peticiones, como lo asentó el fallo recurrido; la calidad de afiliada a la organización sindical desde el mes de septiembre de 2013 y la notificación de dicha afiliación a la empresa el 1° de octubre de 2013.

Luego de citar los artículos 25 del Decreto 2351 de 1965 y 36 del Decreto Reglamentario 1469 de 1978; así como a la sentencia CSJ SL 28 feb. 2007, rad 29081, colige que el Tribunal debió entender en la sentencia atacada, que la protección del fuero circunstancial cobija igualmente a los trabajadores que se afilien al sindicato, después de la presentación del pliego de peticiones y antes de culminar el conflicto colectivo, como ocurrió en este caso; que se afilió a la organización sindical en septiembre de 2013 y se le aviso al empleador en octubre del mismo año; siendo posteriormente, despedida estando cobijada por la protección especial contenida en las normas antes mencionadas y como fue despedida sin justa causa previamente comprobada resulta forzoso concluir que tiene derecho a ser reintegrada al cargo desempeñado con el pago de salarios prestaciones sociales dejados de percibir (f.° 7 a 11, cuaderno de la Corte)

RÉPLICA

Razona, que la sentencia atacada se encuentra ajustada a la ley y es concordante con los hechos establecidos en el expediente.

Indica, que el escrito de demanda contiene falencias de técnica, en el alcance de la impugnación omite señalar si la casación debe ser total o parcial , cuando las sentencias de primera y segunda instancia fueron concedidas parcialmente, no dice en primera instancia que se debe hacer con el pago de la indemnización; además, que es incompatible la pretensión de reintegro, confusión que se hace más evidente en el desarrollo de los cargos, pues los dos primeros discuten el alcance del fuero circunstancial y el tercero la base utilizada para la liquidación de la indemnización por despido cuando son incompatibles entre sí.

Afirma, que en la proposición jurídica alega la interpretación errónea de normas que no fueron objeto de ningún ejercicio intelectual y no se hace ninguna discusión de la hermenéutica que realizó el Tribunal del contenido y del alcance del artículo 25 del Decreto 2591 de 1965 y del 36 del Decreto 1469 de 1978, en el sentido de que dichas normas son claras en explicar que los trabajadores no sindicalizados acceden al fuero circunstancial cuando de manera directa presentan pliegos de peticiones, por lo que siendo la demandante no sindicalizada al momento de la presentación de este, no cumplió con los supuestos exigidos por la ley.

En suma, advierte que el alcance y la aplicación que en la sentencia atacada se le brinda al contenido de la ley sustancial que relacionada es adecuado y, por tanto, las condiciones en que se propone la acusación no permiten romper las presunciones de legalidad y acierto del fallo, por lo que el cargo se debe negar (f.° 22 a 24, cuaderno de la Corte)

CARGO SEGUNDO

Atribuye a la sentencia impugnada la violación de la ley sustancial,

[...] por infringir indirectamente el artículo 25 del Decreto Ley 2351 de 1965, art. 35 DR 1469 de 1978, el artículo 2° de la Ley 26 de 1976, que acogió el convenio 87 de la OIT; los artículos

1° y 2° de la Ley 27 de 1976, ratificadora de los artículos 1° y 2° de la Ley 27 de 1976, ratificadora del Convenio n.° 98 de la OIT y el artículo 53 de la Constitución Nacional

Indica, que la violación de la ley sustancial se produjo a consecuencia de los siguientes errores de hecho.

No dar por demostrado, estándolo, que la demandante se encontraba afiliada a la organización sindical desde el 30 de septiembre de 2013

Dar por demostrado sin estarlo, que la demandante no era afiliada a la organización sindical para el momento de vigencia del conflicto de trabajo con la presentación del pliego de peticiones.

No dar por demostrado estándolo, que, para la vigencia del conflicto colectivo de trabajo, la demandante era socia de la organización sindical SINTRACOLFONDOS.

Agrega, que los errores de hecho enunciados los cometió el Tribunal por la apreciación errónea de las siguientes pruebas:

-Solicitud de afiliación de la demandante a la organización sindical de fls 35.

-Comunicación de la afiliación de la demandante a SINTRACOLFONDOS (fls. 36)

-Documento contentivo de la presentación del pliego de peticiones a COLFONDO por SINTRACOLFONDOS del 9 de abril de 2013.

Certificación de la organización sindical SINTRACOLFONDOS (fls 37)

Carta de despido de fls 129 d 132

Interrogatorio de parte al representante legal de la demandada.

Manifiesta, que las anteriores pruebas fueron erróneamente apreciadas, ya que, si se analizan las mismas en conjunto e individualmente, se concluye indefectiblemente que para el momento del despido la demandante era socia del sindicato Sintracolfondos, que fue despedida injustamente y se encontraba vigente un conflicto colectivo por la presentación del pliego de peticiones a la empresa demandada, lo cual, hacía a la demandante beneficiaria de la protección del fuero circunstancial.

Argumenta, que se afilió al sindicato en septiembre de 2013, se le avisó al empleador en octubre del mismo año y, posteriormente, fue despedida estando cobijada por la protección especial del artículo 25 del Decreto 2351 de 1965 y 36 del Decreto 1436 de 1978 y como fue desvinculada injustamente, sin causa previamente comprobada, es forzoso concluir que tiene derecho a ser reintegrada al cargo desempeñado con el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir.

Solicita, que en caso de no acogerse la pretensión principal del reintegro por considerar que la demandante no se encontraba amparada por el fuero circunstancial; que en sede de instancia confirme la sentencia de primer grado en cuanto declaró la injusticia del despido y la modifique, respecto al monto a reconocer por concepto de indemnización por despido injusto por lo que plantea un tercer cargo (f.° 11 a 13, cuaderno de la Corte)

RÉPLICA

Explica, que el cargo incurre en dislates de técnica, por cuanto omite indicar la modalidad de violación; nuevamente acusa normas que no fueron objeto de consideraciones expresas en el fallo; no se realiza un análisis específico del contenido del material de cada una de las pruebas que se alegan como mal apreciadas, limitándose a hacer una consideración absolutamente genérica más similar a un alegato de instancia que a un cargo en casación, los errores de hecho deben ser evidentes y desprenderse a simple vista del material probatorio, pues en este caso la parte se limita a presentar especulaciones y consideraciones personales que de ninguna pueden ser calificadas como errores evidentes de hecho; además relaciona pruebas que no son calificadas.

Agrega, que los errores que se le endilgan a la sentencia resultan absolutamente intrascendentes respecto de la ratio decidendi del fallo atacado, que el Tribunal nunca desconoce que la demandante se afilió a Sintracolfondos durante el conflicto colectivo de trabajo y, en ese sentido, el ataque propuesto en el cargo ignora el sustento fáctico de la decisión adoptada, en cuanto al alcance y aplicación de los decretos antes mencionados se remite a lo expuesto en el primer cargo (f.º24 a 26, cuaderno de la Corte)

CARGO TERCERO

Acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial por infringir indirectamente el artículo 64 del CST y el artículo 53 de la Constitución Política.

Señala, que el quebramiento de la ley sustantiva se produjo a consecuencia de los siguientes errores de hecho:

No dar por demostrado, estándolo, que la demandante devengó un salario promedio de \$2.099.784,00, mensuales.

Dar por demostrado sin estarlo, que la demandante devengó un salario de \$682.000,00.

Alega, que los errores de hecho enunciados los cometió el Tribunal, por la apreciación errónea de las pruebas:

-Liquidación final de prestaciones sociales de fls 334, 336, 337 y 338

-Interrogatorio de parte a la representante legal de la demandada.

Ratifica, que el fallo del Tribunal recurrido para absolver del reajuste sobre la indemnización por despido injusto, entiende que no se acreditó un salario superior al tenido en cuenta por la empresa al liquidar el valor de la indemnización por despido injusto.

Menciona que las citadas pruebas fueron erróneamente apreciadas por el Tribunal, ya que si se analizan las mismas en conjunto e individualmente, se concluye que para el momento del despido el salario devengado era de \$2.099.784,00, mensuales que fue tenido en cuenta para liquidar prestaciones sociales y no el básico de \$682,000,00, mensuales que fue con el que se liquidó la indemnización por despido injusto. Que incluso la apoderada de la demandada al absolver el interrogatorio de parte confesó expresamente que ese era el salario promedio de la demandante.

Refiere, que de haber valorado correctamente dichas pruebas el Tribunal hubiera concluido como era lo debido, que el valor de la indemnización por despido injusto debía ser tasada con el salario promedio devengado, esto es, la suma de \$2.099.784,00.

RÉPLICA

Nuevamente en este cargo omite el concepto de violación; que al igual que en el cargo anterior incluye como prueba mal apreciada el interrogatorio de parte, cuando en realidad no es elemento de juicio calificado en casación, aunque en la sustentación del cargo se hace alusión a confesión tampoco se indica concretamente en qué lugar del expediente obra la misma, sin que la competencia de la Sala le permita revisar en su totalidad el mismo para buscar la prueba.

Frente al fondo del asunto sostiene que el error de hecho que se le atribuye a la sentencia resulta inexistente, pues en efecto, el Tribunal hace mención expresa al contenido de la liquidación final de acreencias laborales de la demandante y menciona que allí registra como promedio para la liquidación de cesantías la suma de \$2.099.784,00; cosa diferente es que haya expuesto, con toda razón, que la base de liquidación de las cesantías no es la misma que la aplicable para la indemnización por despido, de manera no podía simplemente replicar dicha base para el pago de la mencionada indemnización (f.º 26 a 28 , cuaderno de la Corte).

CONSIDERACIONES

Procede esta Sala al estudio del primer cargo, sea lo primero señalar que, aunque la demanda de casación no es un modelo a seguir, no le asiste razón a la réplica con relación a que las falencias técnicas impiden hacer un estudio de fondo de este cargo, pues del alcance de la impugnación y del desarrollo del mismo, es preciso entender lo pretendido con el recurso, consiste en que se case la sentencia de segundo grado en cuanto considera que se debió aplicar en su beneficio la protección por fuero circunstancial y, en este sentido, se confirme el fallo de primer grado, respecto reconoció que su despido fue injusto y la modifique o revoque ordenando el reintegro.

Respecto a la proposición jurídica si bien señala algunas normas que no fueron objeto de pronunciamiento por el Tribunal, lo cierto es que este error se supera cuando denuncia los artículos 25 del Decreto Ley 2351 de 1965, 36 del Decreto 1469 de 1978, que fueron la base del fallo atacado, pues esta Sala ha adoctrinado que no se requiere la formulación de una proposición jurídica completa (CSJ SL1369-2020); así mismo, resulta clara la inconformidad de la recurrente con la decisión del Tribunal que no es otra que la interpretación que se le dio a las normas denunciadas con relación a la procedencia de la garantía del fuero circunstancial.

Ahora, la censura alega que no comparte el fallo impugnado en cuanto al alcance y efectos del fuero circunstancial, pues una interpretación razonable atendiendo los principios de justicia y equidad, en consonancia con la protección especial que merece el derecho de asociación sindical conlleva a considerar que el precitado fuero cobija tanto a los trabajadores afiliados a la organización sindical desde la presentación del pliego de peticiones como a aquellos que se afilien o adhieran durante el trámite del conflicto, como acontece en su caso.

El Tribunal con relación a la procedencia de la protección por fuero circunstancial, razonó que, el artículo 25 del Decreto 2351, no podía entenderse en los términos sugeridos en la alzada cuando se insinúa que presentado el pliego de peticiones por Sintracolfondos la protección se extendió a todos los trabajadores y, en particular, en este caso, a la demandante cuya afiliación al sindicato el 1º de octubre de 2013, fue seis meses después a que aquél presentara el pliego de peticiones, el 9 de abril de 2013, porque, como ya se dijo, la norma menciona varias hipótesis y una de ellas es que sí el pliego se presenta a instancias de un sindicato el fuero circunstancial protegía a los que para tal momento ostentaban la calidad de afiliados al mismo únicamente, mientras que si lo hacía un grupo de trabajadores no sindicalizados sólo éstos están protegidos

por la anotada garantía, como tuvo oportunidad de precisarlo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema en sentencia CSJ SL 11 ag. 2004, rad. 22616 y CSJ SL 30 sept. 2015, rad. 13275, corolario de lo anterior, confirmó la absolución en lo que respecta el reintegro, porque como queda establecido para el momento de presentación del pliego por parte del sindicato la actora no era miembro de tal agremiación.

Dada la vía escogida no se discuten los siguientes fundamentos facticos: i) que la actora laboró para la demandada, desde el 4 de julio de 2006 hasta el 12 de noviembre de 2013; ii) que fue reintegrada por orden de tutela de forma transitoria; iii) que fue desvinculada nuevamente, a partir del 31 de julio de 2014, por no haber instaurado demandada ordinaria dentro del término de los cuatro meses ordenado por el juez constitucional; v) que Sintracolfondos había presentado pliego de peticiones el 9 de abril de 2013 al empleador iv) que la demandante se afilió a dicho sindicato en septiembre de 2013; v) que la afiliación se notificó a Colfondos el 1° de octubre del mismo año, f° 68 del cuaderno principal; vi) fue despedida de manera unilateral y sin justa causa y, vii) que al momento de la desvinculación se encontraba en curso un conflicto colectivo.

Para dar respuesta al tópicó formulado por la recurrente, es preciso señalar que el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, se refiere, en general, a todos los eventos de presentación de pliego de peticiones, ya los tramitados por un sindicato, o bien los formulados por los trabajadores no sindicalizados, siendo que gozan de la garantía foral, en el primero de los eventos, en principio, únicamente los afiliados a la organización sindical que realizaron esa acción positiva; circunstancia clarificada en el artículo 36 del Decreto Reglamentario 1469 de 1978, conforme al cual «La protección a que se refiere el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, comprende a los trabajadores afiliados a un sindicato o a los no sindicalizados que hayan presentado un pliego de peticiones [...]».

Sin embargo, esa intelección no debe quedarse en la literalidad de esas disposiciones, pues estas tienen por objeto mantener el equilibrio entre los trabajadores comprometidos o interesados en el conflicto y el empleador, quien en uso de su poder subordinante puede despedir a sus empleados para disminuir su capacidad de negociación, lo que implica que esa desvinculación no genera efectos y conlleva, como consecuencia, el restablecimiento del mismo.

Por consiguiente, si en principio esa protección comprende inicialmente a los trabajadores que hubieran presentado el pliego, también debe extenderse a aquellos que en el curso de un conflicto decidan afiliarse al sindicato que lo promovió, pues, un despido masivo de trabajadores durante su trámite puede afectar al contingente de trabajadores, generando un debilitamiento con incidencia en su resultado. En este sentido la Sala ya se ha pronunciado, en sentencia CSJ SL 2 jul. 2008, rad.31945, reiterada en las CSJ SL SL13275-2015 y CSJ SL SL2630-2020, en la cual explicó:

En lo relacionado con la consideración errada del fallo impugnado, según la cual como el actor no era afiliado al sindicato al momento de la presentación del pliego de peticiones, no tenía derecho al fuero circunstancial, también le asiste razón a la censura y para ello la Corte se remite a lo dicho en la sentencia de casación del 28 de febrero de 2007, radicación 29081, en los siguientes términos:

“El artículo 25 del Decreto 2351, prohíbe los despidos sin justa causa comprobada de los trabajadores que hubieren presentado al empleador un pliego de peticiones, protección que está comprendida desde la presentación de dicho pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para la solución del conflicto.

“Los artículos 10 y 36 de los Decretos Reglamentarios 1373 de 1966 y 1469 de 1978, señalaron que la protección antes dicha cobijaba a los trabajadores afiliados a un sindicato y a los no sindicalizados que hayan presentado un pliego de peticiones, desde el momento de la presentación de tal pliego al empleador, hasta cuando el conflicto se solucionara mediante la firma de la convención colectiva o del pacto colectivo, o hasta que quedara ejecutoriado el laudo arbitral si fuere el caso.

“La anterior reseña normativa es clara, en principio, en distinguir cuales son los trabajadores amparados por el denominado fuero circunstancial, que no son otros que los afiliados al sindicato que hayan presentado un pliego de peticiones, o a los trabajadores no sindicalizados que igualmente hubieran presentado un pliego de esa naturaleza.

“Así lo ha dejado entrever la Corte, tal como puede observarse en la sentencia de casación del 11 de agosto de 2004, radicación 22616, al expresar que el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, “contiene una verdadera prohibición para el empleador y es la relacionada con despedir sin justa causa a partir del momento de serle presentado el pliego de peticiones, a cualquiera de los trabajadores que lo hubieren hecho, es decir, a los miembros del sindicato si es este el que lo presenta o a los que figuren expresamente en la lista correspondiente cuando lo hace un grupo de trabajadores no sindicalizados.

“Sin embargo, tal entendimiento no se queda en la literalidad de las disposiciones como parece concebirlo el Tribunal, por lo siguiente:

“Es indudable que la teleología de las normas apunta a mantener el equilibrio de fuerzas entre los trabajadores comprometidos o interesados en el conflicto --sean o no sindicalizados-- y el empleador con el fin de evitar que éste, prevalido de su poder subordinante, utilice el despido de sus servidores para mermarles su capacidad de negociación y de contratación. Y por ello se ha dicho que un despido producido en esas circunstancias resulta inane, lo cual conlleva el restablecimiento del contrato de trabajo. Es decir que se trata de una protección eficaz.

“Pero si esa protección comprende inicialmente a los trabajadores que hubieren presentado el pliego de peticiones, nada se opone a que la misma se extienda a aquellos que en el curso del conflicto decidan, de una parte, afiliarse al sindicato que promovió el conflicto y presentó el pliego de peticiones, o de otra, a aquellos no sindicalizados que se adhieran al pliego de peticiones presentados directamente por sus compañeros igualmente no pertenecientes a ninguna organización sindical. La misma teleología atrás comentada comprende esta hipótesis.

“En efecto, un despido masivo de trabajadores o de un número importante de ellos durante el trámite de un conflicto colectivo que no hayan presentado el pliego de peticiones y que no alcance la calificación de despido colectivo, puede afectar a la comunidad obrera por las connotaciones de todo orden que ello encierra. Y ese impacto negativo puede traer consigo el debilitamiento de dicha comunidad con incidencia en la solución del conflicto y desde luego, no es ese el resultado que quiere y que ha querido el legislador.

“En cambio, cuando los trabajadores comprometidos en el conflicto ven incrementado su número, con el apoyo que reciben de otros compañeros suyos que en un principio no estuvieron dentro de aquellos que presentaron el pliego de peticiones al empleador, el equilibrio de fuerzas atrás mencionado también adquiere mayor entidad y peso y la solución del conflicto puede darse rápidamente, bien por el mecanismo de la

autocomposición o ya acelerando la convocatoria del Tribunal.

“Ahora, el razonamiento del Tribunal según el cual el legislador no quiso que la protección en conflicto colectivo “fuera un refugio para los trabajadores de la empresa que se vincularan al sindicato en ese período de negociación, simplemente con la finalidad de evitar un despido”, no es equivocado, pues si la intención del asalariado es la de evitar su desvinculación pese a existir justas causas, la protección no lo cobija en ningún momento, pues así estuviera dentro de los que presentaron el pliego de peticiones, el empleador puede despedirlo, obviamente si esas justas causas existen y son comprobadas”. (Negritas fuera de texto)

De acuerdo con lo antes expuesto, resulta evidente el dislate interpretativo atribuido al Tribunal en la acusación, al negar la protección del fuero circunstancial, con fundamento únicamente en que la demandante no estaba afiliada al sindicato al momento de la presentación del pliego de peticiones y que lo hizo con posterioridad dentro del trámite del conflicto, cuando es sabido, que se debe propender por mantener el equilibrio entre los trabajadores comprometidos o interesados en el conflicto y el empleador y en sentido, es posible extender dicha protección a aquellos trabajadores que en el curso de un conflicto decidan afiliarse al sindicato que lo promovió.

Por último, es de resaltar que para la aplicación de esa garantía es indispensable, demostrar un despido injusto y que este se produjo dentro de la existencia de un conflicto colectivo, así como el previo conocimiento del empleador de la condición de afiliado del trabajador al sindicato, circunstancias que estaban dadas en este caso.

En consecuencia, el cargo resulta próspero y se habrá de casar la sentencia, en cuanto a la declaratoria de improcedencia del fuero circunstancial por haberse afiliado la trabajadora al sindicato con posterioridad a que este hubiera presentado el pliego de peticiones.

Así las cosas, dado el resultado con este cargo, considera la Sala innecesario adelantar el estudio de los otros dos, pues el segundo perseguía el mismo fin y el tercero está dirigido a la petición subsidiaria que no sería procedente al resultar viable la pretensión principal.

Sin costas dada la prosperidad del recurso extraordinario

SEDE DE INSTANCIA

En este escenario se entra a resolver el recurso de apelación de la parte demandante, en cuanto a la procedencia de la protección por fuero circunstancial, teniendo en cuenta la parte de la decisión del Tribunal que se resultó quebrada, en el recurso de casación, pues la determinación de que el despido de la actora se produjo sin justa causa quedó en firme.

Así las cosas, el juzgador de primera instancia, decidió declarar que la actora fue despedida de manera ilegal e injusta el 12 de noviembre del año 2013, por un incumplimiento de metas extemporáneo y que ya había corregido, en consecuencia, condenó al pago de una indemnización por despido injusto y absolvió de la pretensión del reintegro y de pago de salarios de enero a noviembre de 2013 y 2014, respectivamente y de la indemnización moratoria.

En suma, consideró que la demandante no estaba amparada por el fuero circunstancial, toda vez que en su momento ella no participó de la presentación del pliego de peticiones; por lo que su estudio del caso, lo centró en determinar si existió una justa causa al margen del fuero

circunstancial determinando que la causal esgrimida en la carta de despido por incumplimiento de metas era extemporánea y ya había sido corregida por la trabajadora, con lo que el despido se tornaba injusto, que era improcedente el reintegro, porque a la entrada en vigencia de la Ley 789 de 2002 la actora no contaba 10 o más años de servicio, por lo que condenó a la indemnización por despido injusto.

Inconformes con la decisión apelaron ambas partes, no obstante, como ya se señaló, el análisis del asunto se centra en la parte de la sentencia de segundo grado que resultó quebrada, así las cosas, se tiene que la parte demandante apeló en cuanto no se ordenó el reintegro de la demandante y, subsidiariamente, en caso de que no se acoja el citado reintegro como titular del fuero circunstancial se modifique el quantum de la indemnización calculada y fijada por el despacho.

Alega que era titular del fuero circunstancial tanto en octubre de 2013 como en julio de 2014, porque era socia de la organización sindical Sintracolfondos que había presentado válidamente pliego de peticiones a la empresa, lo que está plenamente probado, que en ningún momento se solicitó el reintegro basado en la antigüedad, sino amparada en el fuero circunstancial del que insiste es titular y al haber sido despedida injustamente ese despido es ineficaz y como tal se debe ordenar su reintegro con el consecuente pago de salarios y prestaciones sociales.

Señala, que ha sido reiterada la posición de la jurisprudencia en el sentido de que tanto quienes presentan el pliego de peticiones desde un principio como los trabajadores que se afilien con posterioridad a la organización sindical que previamente presentó dicho pliego están cobijados o amparados por la figura del fuero circunstancial; que al ser su despido injusto tiene derecho al reintegro descontando lo que se pagó en virtud del fallo de tutela.

Para resolver se tendrán en cuenta además de las razones ya expuestas en sede de casación las siguientes: como ya se dijo, resulta procedente la aplicación de la garantía del fuero circunstancial al haberse afiliado al sindicato con posterioridad a la presentación del pliego de peticiones, pero dentro del trámite del conflicto.

Así mismo, para que opere dicha garantía es necesario demostrar que se dio un despido injusto situación que está acreditada y quedó incólume, pues en sede casación no se presentó inconformidad alguna al respecto; que dicho despido se produjo el 13 noviembre de 2013, dentro la existencia de un conflicto colectivo que inicio con la presentación del pliego de peticiones el 9 de abril de 2013, circunstancia que las partes no discutieron y que se corrobora, de conformidad con lo expuesto en la Resolución n.º 000035 del 20 de noviembre 2013 expedida por el coordinador grupo de resolución de conflictos y conciliaciones del Ministerio de Trabajo, donde se sancionó a la empresa por la negativa de iniciar e instalar la etapa de arreglo directo, acto del que posteriormente, mediante Resolución 078 de 2014, se declaró su pérdida de fuerza ejecutoria, debido a que «la empresa acreditó la instalación e inicio de las conversaciones del pliego de peticiones presentado por la organización sindical Sintracolfondos el 9 de abril de 2013».

Igualmente, se encuentra acreditado que se le comunicó al empleador la afiliación de la accionante al sindicato el 1º de octubre de 2013, como consta a folio 68, 69 y 72 del cuaderno principal, donde se observa la solicitud de afiliación a Sintracolfondos de Lina Marcela Pardo Durango con fecha septiembre de 2013 y enseguida aparece certificación del Presidente de la organización sindical de fecha 1º de octubre de 2013, dirigida al gerente de Recursos Humanos de Colfondos S. A., en la que se lee: «Adjunto al presente comunicado remitimos original de la

vinculación al sindicato de trabajadores de Colfondos S.A. SINTRACOLFONDOS de la señora PARDO DURANGO LINA MARCELA [...] quien se desempeña el cargo de ASESORA en la entidad de Medellín desde junio de 2006 [...]», documento en el que se evidencian sellos de recibido de Colfondos Gestión Humana en «2013 oct 01»; ; sin que le reste credibilidad el hecho de que en la contestación de la demanda la empresa alegue que desconoce el documento, porque los sellos son ilegibles y no coinciden los que usualmente plasma en los escritos que radican en sus dependencias, pues no acredita esta última afirmación y los sellos son legibles, como tampoco se puede afirmar que la actora no era afiliada al sindicato, por no haber aportado prueba de los descuentos por cuota sindical.

Así las cosas, demostradas como están las exigencias para que opere la garantía del fuero circunstancial, es preciso señalar que el despido de la accionante se torna ineficaz, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 del Decreto Ley 2351 de 1965, artículo 36 del Decreto 1469 de 1978 y, en ese orden de ideas, se condenara al reintegro de la actora sin solución de continuidad, al cargo que desempeñaba al momento de la desvinculación; así como al pago de salarios y prestaciones dejados de percibir, desde el 13 de noviembre 2013 hasta cuando se haga efectivo el reintegro.

Para liquidar las acreencias laborales adeudadas, deberá tenerse en cuenta, que de acuerdo con el contrato de trabajo de la actora (f.º 198, cuaderno principal) la remuneración está compuesta por una asignación básica mensual y una asignación variable que se causa exclusivamente por el recaudo efectivo, por lo que se habrá de tomar como salario la asignación básica mensual de la demandante (que para el 31 de julio de 2014 ascendía a la suma de \$682.000, como consta a fº 336, ibidem), más aquella asignación variable que se haya producido, de conformidad con el recaudo efectivo, según lo establecido en el anexo 1 del contrato. Se autorizará a la empresa para que proceda a descontar lo cancelado por estos conceptos, en virtud del cumplimiento de la orden de tutela.

De acuerdo con lo antes expuesto se declaran no probadas las excepciones de inexistencia de fuero circunstancial, inexistencia de requisitos para el reintegro pretendido, cesación de efectos del amparo constitucional otorgado a la demandante, prescripción, inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin justa causa, compensación y pago, buena fe, mala fe de la demandante propuestas por Colfondos S. A. En cuanto la prescripción no opera, pues se advierte que entre el hecho del despido y la presentación de la demanda el 7 de noviembre de 2014, no transcurrió el término trienal consagrado en el artículo 151 del CPTSS.

En consecuencia, se revocarán los numerales segundo y tercero de la parte resolutive de la decisión de primera instancia. Costas en instancia a cargo de la parte demandada

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CASA la sentencia dictada el dieciocho (18) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por LINA MARCELA PARDO DURANGO contra COLFONDOS S. A., en cuanto se declaró la improcedencia del fuero circunstancial por haberse afiliado la trabajadora al sindicato con posterior a que este hubiera presentado el pliego de peticiones. En los demás NO CASA.

Costas, como se indicó en la parte motiva.

En sede de instancia,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales segundo y tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, el 30 de marzo de 2016.

SEGUNDO: DECLARAR que la actora se encuentra amparada por la garantía de fuero circunstancial y, en consecuencia, el despido de que fue objeto el 12 de noviembre de 2013, se torna ineficaz, acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a COLFONDOS S. A. a reintegrar a la señora LINA MARCELA PARDO DURANGO, sin solución de continuidad, al cargo que desempeñaba al momento de la desvinculación; así como al pago de salarios y prestaciones sociales, dejados de percibir, desde el 13 de noviembre 2013 hasta cuando se haga efectivo el reintegro, de conformidad con lo establecido en la parte considerativa del presente fallo.

CUARTO: AUTORIZAR a COLFONDOS S. A. para descontar a la demandante lo pagado por salarios y prestaciones, en razón del cumplimiento de la orden de tutela proferida por el Juzgado Décimo Civil Municipal del Medellín confirmado por el Undécimo Civil del Circuito de la misma ciudad.

QUINTO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por COLFONDOS S. A.

SEXTO CONFIRMAR en lo demás.

SÉPTIMO: Costas como se dijo en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO

CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Compilación Jurídica MINTIC

n.d.

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



MINTIC