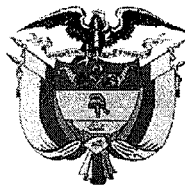


REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA
SALA LABORAL

EDICTO No. 017

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES DE LA SENTENCIA PROFERIDA DENTRO DEL PROCESO RADICADO BAJO EL NUMERO 13001-31-05-005-2017-00127-01

M. PONENTE : JOHNNEESY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
CLASE DE PROCESO: PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL
DEMANDANTE: ROBERTO LLAMAS MARTÍNEZ
DEMANDADO: ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. –ELECTRICARIBE S.A. y vinculados SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS Y SINTRAENERGIA SUBDIRECTIVA CARTAGENA

F. DE LA PROVIDENCIA: 01 DE AGOSTO DE 2019

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LUGAR PÚBLICO Y VISIBLE DE LA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, POR EL TÉRMINO DE TRES (3) DIAS, HOY OCHO (08) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M).

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Carmen Cecilia Díaz Cano', written in a cursive style.

CARMEN CECILIA DIAZ CANO
SECRETARIA

CONSTANCIA: EL ANTERIOR EDICTO PERMANECIÓ FIJADO POR EL TÉRMINO LEGAL Y SE DESFIJA HOY DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019) A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00) P.M.

CARMEN CECILIA DIAZ CANO
SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CARTAGENA, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Cartagena, uno (01) de agosto del año dos mil diecinueve (2019).

MAGISTRADA PONENTE: JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS

Proceso: Especial de Fuero Sindical (Acción de Reintegro)

Radicación: 131001 31 05 005 2017 00127 01

Demandante: ROBERTO LLAMAS MARTÍNEZ

Demandado: ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. - ELECTRICARIBE S.A.- y vinculados SUPERINTENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS Y SINTRAENERGIA, SUBDIRECTIVA CARTAGENA

OBJETO: Resolver el recurso de apelación contra la sentencia de veinticuatro (24) de agosto de 2017, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena.

En Cartagena de Indias al un día (01) días del mes de agosto del año dos mil diecinueve (2019), se lleva a cabo audiencia de JUZGAMIENTO dentro del proceso **Especial de Fuero Sindical** promovido por **ROBERTO LLAMAS MARTÍNEZ** contra la **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. -ELECTRICARIBE S.A.-**, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Cuarta de Decisión Laboral se constituyó en ella, seguidamente la H. Magistrada Ponente declaró abierto el acto. A continuación la Sala dicta la siguiente:

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES PROCESALES

1.1. Pretensiones

El demandante ROBERTO LLAMAS MARTÍNEZ, persigue se declare que fue despedido sin justa causa, pese a que estaba amparado por fuero sindical al momento de su desvinculación; como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a reintegrarlo a partir de la fecha del despido, al cargo que venía desempeñando, reintegro que debe efectuarse en las mismas condiciones laborales que tenía con los beneficios legales y convencionales adquiridos; condenar a la demandada al pago de los salarios teniendo en cuenta el salario base, salario de destino, y salario pers. Homologación (sic), auxilio de energía, primas de servicios legales y extralegales, subsidios convencionales, vacaciones, intereses de cesantías, incapacidades

según convención colectiva, vales de alimentación, bonos canasta, prima de antigüedad, se condene a la demandada al pago de los aportes a la seguridad social en pensiones causados desde la fecha del despido hasta que efectivamente reintegrado; se condene a la demandada que luego del reintegro proceda a dar aplicación a los beneficios convencionales de carácter pensional; intereses moratorios; costas procesales y lo que resulte ultra y extra petita.

2. Hechos

Señala el actor que laboró a favor de la demandada desde el 16 de mayo de 1997 mediante contrato de trabajo a término indefinido, señala que nació el 10 de septiembre de 1954 por lo que en la actualidad tiene 62 años de edad. Afirma que se desempeñaba como auxiliar de servicios jurídicos con un salario básico mensual de \$1.472.638, gozando de fuero sindical y de las garantías convencionales.

El día dos de febrero de 2017, se realizó Asamblea General de Socios en el que fue incluido como miembro de la Junta Directiva del sindicato SINTRAENERGIA, Subdirectiva Cartagena, como fiscal, lo cual fue inscrito en el Ministerio del Trabajo el día siete de febrero de 2017. Refiere que el día tres de febrero de esa anualidad la demandada comunicó la terminación del contrato de trabajo con fundamento en el artículo 62 del CST, sin haber obtenido la autorización por parte del juez laboral.

Narra que elevó petición a la demandada solicitando el reintegro el día tres de marzo de 2017, por la violación al debido proceso al no haber sido notificado por parte de Colpensiones de la resolución de reconocimiento pensional.

Afirma que a la fecha de la terminación del contrato de trabajo se encontraba en estado de debilidad manifiesta y fuero sindical.

1.3. Contestaciones de la Demanda

La demandada ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. - ELECTRICARIBE S.A.-, al dar contestación de la demanda se opuso a la totalidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó la relación laboral con el actor, la cual terminó por una causal objetiva, aclarando a que a la fecha del finiquito no era oponible al empleador el fuero sindical, pues éste solo le fue notificado cuatro días después de la comunicación de la terminación del trabajador. Aseveró que el demandante no se encontraba gozando de estabilidad laboral reforzada, pues la sola incapacidad no concede el beneficio legal, pues solo es viable cuando se padece de una incapacidad severa o profunda.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó inexistencia de la obligación, compensación, y prescripción.

La organización sindical SINTRAENERGIA, Subdirectiva Cartagena, al dar contestación de la demandada aceptó ser ciertos la mayoría de los hechos de la demanda, y coadyuvo las pretensiones formuladas, sin proponer excepciones de fondo.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de calendas veinticuatro (24) de agosto de 2017, resolvió absolver a la demandada de todas las pretensiones e impuso costas a la parte demandante.

La A-quo fundamentó su decisión en que el fuero sindical se demuestra con la inscripción de la junta directiva en el registro sindical conforme lo dispone el artículo 406 del CST, circunstancia que se efectuó fue el siete de febrero de 2017, puntualizó que a la fecha en que la demandada realizó la comunicación de la terminación del contrato de trabajo no tenía fuero sindical pues tal circunstancia solo fue inscrita ante el Ministerio del Trabajo e informada al empleador el día siete de febrero de 2017, fecha en la cual ya se había dado por terminado el contrato de trabajo (tres de febrero de 2017), hecho que fue corroborado por los testigos.

Así pues, concluyó que no era procedente el reintegro del trabajador por lo que absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas.

3. RECURSO DE APELACIÓN

3.1. Parte demandante

Sustentó la alzada en que las garantías de los fueron sindicales surgen desde el mismo momento de la elección del trabajador en la junta directiva y no desde el momento de la notificación como lo consideró la juez de primer grado, toda vez que la misma certificación del registro sindical donde dice que si la fecha de registro de la misma se registró el 7 de febrero de 2017, hecho que no se desconoce, la asamblea se realizó desde el dos de febrero de 2017, y es desde ese mismo instante que se cuentan con las garantías sindicales. Adicionalmente, señala que si bien se fijó el litigio en la garantía de fuero sindical, no se puede desconocer que en el proceso se demostró que el manejo que se dio no fue el más correcto, en razón a que el fuero sindical es una garantía con respeto a los principios que emanan del fuero sindical, en ninguna parte la empresa no ejerció ningún proceso de levantamiento de fuero sindical. De otra parte alegó que, si bien es un proceso de fuero sindical, se acreditó que a la fecha de la terminación del contrato existían unas incapacidades, adicionalmente refiere que no existe una justa causa de despido, pues la Resolución no cuenta con un sello de notificación al actor y solo es conocida con la contestación de la demanda, por lo que solicita se revoca la sentencia por el superior jerárquico (sic).

3.2. Organización Sindical

El apoderado de la organización sindical argumentó que Electricaribe tiene conocimiento de los trabajadores que están por cumplir 20 años de servicio y 50 años de edad, y es a estos a quienes les da por terminado el contrato de trabajo, violando los derechos al debido proceso, Arguye que quedó demostrado que se notificó la inscripción en el registro sindical de manera adjetiva y subjetiva y que la terminación del contrato de trabajo se produjo el 28 de febrero de 2017, y con 21 días de antelación ya la empresa tenía conocimiento de la garantía foral que ostentaba el trabajador. Afirma que esos formalismos que se invocan, la Corte Constitucional ha señalado que trasgreden la garantía foral y no pueden sobreponerse a ésta, pues conllevan a afectar el ejercicio de la organización sindical, destacándose que debe tenerse como fecha de terminación es el 28 de febrero de 2017 y no el tres de febrero de esa anualidad. Argumenta que no es posible que se desconozcan las normas sustanciales so pretexto de aplicar las normas procesales en aplicación al artículo 53 de la C.N., de la supremacía del derecho sustancial sobre las formas, destacándose la condición de aforado que se mantuvo hasta el 28 de febrero de 2017. Recordó igualmente la figura de reten social, sobre la cual se busca proteger a las personas que se encuentran próximos a pensionarse, y lo que pretende la demandada es impedir que se obtenga la pensión de jubilación convencional que es compatible con la pensión legal de vejez, por lo que solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se accedan a las pretensiones de la demandada.

3.2. Parte demandada

Señaló que el despido se basó en una causal objetiva, y que pese a que no se accedieron a las pretensiones de la demanda, el despacho no se pronunció al abuso del derecho sindical y que frente a eso quiere señalar que la Constitución Política art. 38 establece el derecho fundamental de libre asociación, el cual señala la potestad de asociarse específicamente los trabajadores de constituir sindicatos o agrupaciones, en ese mismo sentido el Convenio 87 en el artículo 2 reproduce en ese mismo sentido el mencionado derecho, señalando además que la ley regulará el uso del mismo. En esa argumentación, destacó que el abuso del derecho se da cuando la utilización del derecho escapa del fin o espíritu establecido, ello ha sido señalado por el CSJ verbigracia en sentencias 21 de febrero de 1938, 6 de septiembre de 1935, Corte Constitucional sentencia T-511 de 1993, T-125 de 1994, en esa medida si el demandante directamente o a través del empleador solicita el reconocimiento de la pensión de vejez, se postula a ser escogido para ser parte de la Junta Directiva de un sindicato para gozar de un fuero sindical, a pesar de que está a la puerta de salir del mercado laboral, es un abuso del derecho pues pretende seguir disfrutando de los derechos convencionales pese a habersele reconocido un derecho, no puede ser que una persona con un derecho adquirido siga disfrutando de

unas garantías forales, lo que impide el ingreso al mercado de nuevas personas, adicionalmente hay abuso pues aunque sabe del reconocimiento pensional no ha percibido las mesadas pretendiendo el reintegro laboral.

4. ARGUMENTOS PARA DECIDIR

4.1. Problema jurídico

Se contrae en determinar si el actor tiene derecho al reintegro en virtud del fuero sindical que alega, para ello se deberá analizar si el mencionado fuero le era oponible a su empleador.

4.2. Solución al problema jurídico

Verifica la Sala que no se encuentra causal alguna que invalide la actuación en primera y/o segunda instancia, y están dados los presupuestos procesales para emitir decisión.

La decisión de la Sala de Decisión estará sujeta estrictamente al objeto de apelación, en atención al principio de consonancia descrito en el artículo 66A de CPTSS.

Se hace necesario precisar que constituye punto pacífico de la litis que las partes estuvieron atadas a través de un contrato de trabajo a término indefinido, a partir del 16 de mayo de 1997, tal como da cuenta la documental obrante a folio 337 del expediente.

Igualmente, quedó demostrado que la demandada a través de misiva del tres de febrero de 2017 dio por terminado el contrato de trabajo, fundado en el numeral 14 del artículo 62 del CST, folio 78 y Ss.

Del mismo modo, está patentizado probatoriamente que el Sindicato de Trabajadores de Empresas de Energía Eléctrica de la República de Colombia –SINTRAENERGÍA- mediante Asamblea Extraordinaria de Socios celebrada el dos de febrero de 2017, escogió al actor como fiscal, circunstancia que fue inscrita en el Registro Sindical y comunicada al empleador el día siete de febrero de la misma anualidad, según da cuenta la documental visible a folio 72 y Ss, adicionalmente fueron corroboradas con la prueba testimonial y los interrogatorios de las partes.

Pues bien, debe acotar la Sala que el artículo 405 del CST, establece el fuero sindical como una protección especial de que gozan ciertos trabajadores y que impide que éstos sean despedidos o desmejorados en sus condiciones de trabajo, o trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previa calificación emitida por el juez de trabajo.

En ese orden de ideas, se tiene que la garantía de fuero sindical activa sus efectos en los casos en que el trabajador que goce de ella fuera despedido o desmejorado en sus condiciones de trabajo.

No embargante lo anterior, debe destacarse que la garantía sindical no es objetiva, pues debe darse la inscripción en el registro sindical y la respectiva comunicación al empleador para que ésta sea oponible, en armonía con lo dispuesto en los artículos 363 y 371 del CST.

En ese sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional, al estudiar la constitucionalización del artículo 371 del CST, en la sentencia C-465-08, donde adoctrinó:

“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.”*

Así pues, tal como se reseñó por la jurisprudencia constitucional el fuero sindical surte sus efectos solo después de la notificación por parte del sindicato al Ministerio de Trabajo o al empleador, circunstancia que se produjo en el presente caso el día siete de febrero de 2017, fecha para la cual la demandada ya había dado por terminado el contrato de trabajo, que se insiste se produjo el tres de febrero de esa anualidad, y no como lo alegó la parte demandante.

Luego entonces, resulta claro para la Sala que al momento de la terminación del vínculo laboral, el actor no gozaba de fuero sindical, razón por la cual la demandada no tenía porqué realizar ningún procedimiento tendiente a solicitar permiso para despedir, pues a esa data, tres de febrero de 2017, no tenía conocimiento de que su trabajador tuviera la calidad de aforado. Al respecto, debe precisarse que si bien el finiquito de la relación se produjo materialmente el 28 de febrero de 2017, ello se debe a lo contenido en el inciso final del literal a) del artículo 62 del CST, el cual dispone que la terminación por esa causal debe darse aviso con una antelación no menos a 15 días, pero la decisión de terminación del contrato de trabajo se había producido con antelación desde el tres de febrero de 2017.

Ahora, frente a los argumentos esbozados por la parte demandante y la organización sindical, relativos a las incapacidades y el posible reten social que alegan gozaba el actor al momento de la terminación

del vínculo contractual, son tópicos que escapan del escenario del proceso especial de fuero sindical por lo que no es posible entrar a considerar al respecto, pues ello no fue objeto de litigio entre las partes.

Finalmente, en cuanto al argumento expuesto en el recurso de apelación de la demandada sobre el abuso del derecho, tal circunstancia no fue analizada en la decisión que se ataca, por lo que si lo pretendido era que el fallador de primera instancia realizara un pronunciamiento sobre ese tópico lo procedente debió ser la solicitud de adición de sentencia y no instaurar recurso de apelación, recuérdese que la finalidad de la alzada es la revisión de una decisión, mientras que sobre los mencionados planteamientos no la ha habido, por lo que la Sala se abstendrá de considerar al respecto.

Conforme a los argumentos planteados, se confirmará la sentencia de primera instancia.

6 COSTAS

Sin costas en esta instancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del CGP.

7 DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de calenda veinticuatro (24) de agosto de 2017, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena, dentro del proceso Especial de Fuero Sindical (Acción de Reintegro) de **ROBERTO LLAMAS MARTÍNEZ** contra **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. -ELECTRICARIBE S.A.-**, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS

Magistrada Ponente

MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO **LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO**

Magistrada

Magistrado