

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: MARIA NANCY GARCIA GARCIA

PROCESO	PROCESO ESPECIAL – ACCION DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL
DEMANDANTE	DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
DEMANDADO	GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ
PROCEDENCIA	JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	760013105-015-2019-00560-01
SEGUNDA INSTANCIA	CONSULTA
TEMAS Y SUBTEMAS	FUERO SINDICAL – Acción de Levantamiento de Fuero Sindical – Edad de retiro forzoso.
DECISIÓN	CONFIRMA

SENTENCIA No.155

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO A DECIDIR

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N°007 de 2022, procede el Tribunal a decidir el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de la PARTE DEMANDANTE respecto la sentencia No. 271 del 18 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, dentro del **PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL – ACCION DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL** y **AUTORIZACION PARA DESPEDIR**, promovido por el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** contra **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ**.

ANTECEDENTES

Pretende la demandante se ordene el levantamiento del fuero sindical y se conceda permiso para despedir al señor **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ**, en atención a que alcanzó la edad de retiro forzoso. En consecuencia, solicitó que se ordene la terminación del nombramiento mediante el cual fue vinculado al cargo de Supervisor de Educación en el GAGEM No. 1 Sede Cali, esto conforme a lo contemplado en el Decreto 2400 de 1968, la Ley 909 de 2004 y Ley 1821 de 2016.

Cimentó sus pretensiones en que el demandado fue vinculado por la entidad mediante Decreto No. 211 del 27 de febrero de 1969, designado en propiedad como maestro de la escuela “Emérito Piedrahita” en primaria, cargo del que tomó posesión el 5 de marzo de 1973. Posteriormente, a través del Decreto No. 0033 del 9 de enero de 1974 fue nombrado desde el 1 de enero ese mismo año como Supervisor de Educación Elemental – Categoría 1°, en el Distrito Educativo de Palmira No. 2. De este sitio fue trasladado al Distrito No. 1 del

Municipio de Cali, esto a través del Decreto 0529 del 17 de marzo de 1997, tomando posesión el 10 de abril de esta anualidad.

Afirmó la accionante que mediante Decreto No. 1205 del 17 de agosto de 2004 de la Gobernación del Valle, el cargo en mención fue incorporado a la planta de cargos del personal directivo docente del Departamento, como Supervisor del GAGEM No. 1° Sede Cali, posesionándose el 31 de agosto de 2004.

Expuso que el demandado nació el 7 de mayo de 1948 por lo que, en la actualidad cuenta con más de 70 años, y a la fecha está inscrito en el grado 14 del escalafón, según Resolución No. H-68905 del 16 de junio de 1998.

Seguido, puso de presente que mediante Resolución No. 1116 del 6 de julio de 1998 el Fondo de Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, le reconoció al accionado la pensión vitalicia de jubilación por valor de \$1.000.575 mensuales, a partir del mes de mayo de 1998, como contraprestación a los servicios prestados como docente nacionalizado por más de 20 años.

De acuerdo con lo expuesto, señaló que el señor **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ** ostenta el cargo de presidente de la Unión Sindical de Directivos de la Educación – USDE, conforme lo muestra certificación del Coordinador del Grupo Archivo Sindical del Ministerio del Trabajo; no obstante, argumentó acudir a solicitar la autorización del Juez laboral para terminar el vínculo de aquel, tras haber alcanzado la edad de retiro forzoso consagrada en la Ley 1821 de 2016 (f. 24 a 39 Archivo 01 ED).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

A través de apoderado judicial el demandada, señor **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ**, replicó el gestor argumentando que, si bien todos los hechos esbozados son ciertos, en su criterio, la acción para solicitar el levantamiento del fuero sindical esta prescrita, como quiera que cumplió la edad de 65 años el 7 de mayo de 2013, época en la que la Gobernación del Valle debió retirarlo del servicio activo, y al no proceder de esta forma, además de transcurrir el término prescriptivo estipulado en los artículos 113 y 118A CPLSS, incurrió en una violación al principio de eficiencia contemplado en el artículo 209 CN.

Lo anterior surge al resaltar que de conformidad con el artículo 49 de la Ley 712 de 2001, la entidad contaba con el término de 2 meses para tramitar el proceso de levantamiento de fuero sindical, so pena de tener por prescrita esta acción, tiempo que inició desde el 7 de mayo de 2013, fecha en la que llegó el accionado a los 65 años, y agotado, no se interpuso en término ninguna acción, pese a que la entidad cuenta con herramientas tecnológicas para controlar estas situaciones, planteamiento que basa en las consideraciones de la Sentencia T-249 de 2008.

Apalancado en esa idea, arguyó que la demanda promovida por la demandante es una clara interferencia al libre ejercicio de la actividad sindical, protegida en convenios suscritos entre la OIT y el Estado colombiano, petición contraria entonces al artículo 93 CN, más cuando existe animadversión de la entidad hacia el demandado como integrante de la Junta Directiva Nacional de la USDE.

LA SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia No. 271 del 18 de noviembre de 2021, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali declaró no probadas las excepciones formuladas por el demandado, y, en consecuencia, declaró la existencia de justas causas objetivas de las contempladas en el numeral 14 del artículo 62 CST, para la terminación de la relación laboral de la Gobernación

del Valle del Cauca con el trabajador **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ**. Por consiguiente, autorizó a la demandante para expedir los actos administrativos de desvinculación del citado.

Para arribar a esa conclusión, argumentó que no estaba en discusión la vinculación del demandado a la entidad, como tampoco su condición de aforado, por lo que procedía verificar la existencia de una justa causa para que la demandante procediera a emitir las decisiones correspondientes a fin de desvincular al docente. Sobre la acción especial de fuero sindical citó los artículos 113 y 114 CPLSS y 410 CST, este último regulatorio de las causas para proceder a despedir un trabajador amparado por fuero, que remite al artículo 62 del mismo compendio. En ese sentido, recordó que dicho articulado en su numeral 14, en armonía con la Sentencia C-1443 del 2000 y la Ley 1821 de 2016, la primera que habla del reconocimiento de la pensión de vejez o invalidez cuando el trabajador está al servicio del empleador, y la segunda que establece como edad de retiro forzoso de los empleados públicos los 70 años, plantean que una vez cumplidos cualquiera de estos supuestos, el empleado deberá ser desvinculado sin que pueda ser reintegrado bajo ninguna causa.

Seguido, en punto de la contabilización del término de prescripción de 2 meses para la acción de levantamiento por fuero sindical, citó la Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la CSJ SL3108-2019, para invocar que el despido por reconocimiento de la pensión de vejez, puede ser alegado por el empleador en cualquier momento, causa objetiva de cara a lo señalado en el numeral 14 del artículo 62 CST, que, conforme el precedente, no está afectada por prescripción, aunado a que el accionado cuenta con más de 70 años, y se encuentra percibiendo la pensión de jubilación, razones por las que procede autorizar el levantamiento de fuero sindical. Por último, arguyó que no advirtió vulneración al derecho de asociación sindical, como quiera que pese a estar vinculado el sindicato, este no hizo manifestación al respecto.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Inconforme con la decisión adoptada, inicialmente el apoderado judicial del DEMANDANTE interpuso recurso de apelación argumentando que no comparte la decisión, acto en el cual, argumentó remitirse a lo señalado anteriormente.

Como puede verse, lo cierto es que, en términos procesales, el mandatario del demandante, al dársele la palabra para formular el recurso, no expuso elementos facticos y/o jurídicos de discrepancia con los argumentos que sirvieron de sustento a la providencia judicial que pretende recurrir, ni precisa lo que busca o pretende hacer con la afirmación, incumpliendo la carga argumentativa¹, supuesto legal exigido para dar trámite a la alzada, debiéndose, en consecuencia, **DECLARAR DESIERTO EL RECURSO**.

No obstante, la Sala procederá a estudiar el presente proceso en el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**, tras haber sido la decisión adversa a los intereses del empleado (STL14957-2016).

PROBLEMA A RESOLVER

El problema jurídico a resolver gravita en establecer, primero, si procede ordenar autorizar el levantamiento del fuero sindical solicitado por el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** en contra de **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ**, caso en el cual habrá de estudiarse si la acción impetrada por la entidad está afectada por prescripción.

¹ Artículo 57 Ley 2 de 1984.

CONSIDERACIONES

Inicialmente hay que destacar que no son materia de debate los siguientes supuestos:

- (i) Que mediante el Decreto No. 0211 de 1969 el señor **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ** fue designado como “*Normalista*” en la escuela No. 1 “*Emérito Piedrahíta*”, cargo del que tomó posesión el 11 de marzo de 1969 (f. 4 a 7 Archivo 02 ED).
- (ii) Que por Decreto No. 0033 de 1974 el demandado fue nombrado como “*Supervisor Educación Elemental Distrito No. 3*”, tomando posesión el 1 de enero de 1974 (f. 159 a 160 Archivo 02 ED).
- (iii) Posteriormente, a través del Decreto No. 0529 del 17 de marzo de 1997, el señor **GÓMEZ PELÁEZ** fue trasladado en el mismo cargo hacia el Distrito Educativo No. 1A del Municipio de Cali, posesionado el 10 de abril del mismo año (f. 126 a 127 Archivo 02 ED).
- (iv) Que a través de la Resolución No. 1116 del 6 de julio de 1998 el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Valle del Cauca, dispuso reconocer al demandado la pensión vitalicia de jubilación, a partir del 8 de mayo de 1998, en cuantía de \$1.000.575, pagada por la Fiduprevisora (f. 150 a 152 Archivo 02 ED).
- (v) Que por intermedio del Decreto 1205 del 17 de agosto de 2004 la Secretaría Departamental de Educación del Valle incorporó a la planta de personal directivo docente, directores de núcleo y supervisores, entre estos, el demandante, incorporado al GAGEM No. 1 Sede Cali (f. 184 a 186 Archivo 02 ED).
- (vi) Que el demandado hace parte de la Unión Sindical de Directivos de la Educación - USDE, y ostenta el cargo de “*Presidente*” dentro de la Junta Directiva de esta, derivándose de allí que goza de fuero sindical (f. 43 a 46 Archivo 01 ED).

DEL FUERO SINDICAL Y LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN

Ahora bien, el artículo 38 de la Constitución Nacional de 1991 establece como derecho fundamental la libertad de asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad. Específicamente, los trabajadores y empleadores tienen, conforme lo expresa el artículo 39 *Ibidem*, el derecho fundamental «*a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado*».

El Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por Colombia a través de la Ley 26 de 1976, relativo a la «*libertad sindical y la protección del derecho de sindicación*», también consagra el derecho de asociación sindical cuando en su artículo 2° establece que los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

Así las cosas, el Sindicato aparece entonces, dentro de la lógica intrínseca de la libertad de asociación sindical, como la organización indicada para asumir la defensa de los intereses de los trabajadores asociados, frente al abuso del que pueden ser objeto por parte de los empleadores, circunstancia que genera fricción en las relaciones obrero-patronales, y que obligó al legislador a instituir mecanismos de protección para aquellos que encabezan la defensa de los derechos colectivos.

En tal sentido, el artículo 1º del Decreto 204 de 1957, que modificó el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo, estableció como mecanismo de protección «*la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa previamente calificada por el juez del trabajo*».

Dicha garantía, resáltese, es predicable, conforme la legislación Colombiana, tanto para empleados del sector privado, como para aquellos trabajadores y funcionarios públicos, a quienes el ordenamiento les ha extendido la posibilidad de conformar organizaciones sindicales (Artículo 414 CST), exceptuando a los miembros del Ejército Nacional o Fuerzas Policiales.

En lo que respecta al trámite para que el empleador obtenga el permiso para despedir al trabajador amparado por el fuero sindical, el artículo 113 del Estatuto Procesal Laboral y de la Seguridad Social lo establece, constituyendo así la garantía para la preservación de la asociación y de las personas que están encargadas de representarla.

De otro lado, el artículo 408 del C.S.T dispone que: “*el Juez negará el permiso que hubiere solicitado el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo, o para trasladarlo si no comprobare la existencia de una justa causa*”; lo que implica que el empleador tiene la obligación procesal de demostrar cualquiera de las justas causas establecidas en el artículo 410 ibidem, estas son: **1) La liquidación definitiva de las empresa y la suspensión total o parcial de actividades por parte del empleador durante más de ciento veinte (120) días, o, 2) Cualquiera de las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato, pues de no ser así, el Juez deberá abstenerse de autorizar el levantamiento del fuero sindical.**

Es así como el objetivo de la existencia de una calificación judicial previa en esta clase de procesos, procura, ante todo, garantizar que las decisiones asumidas por los patronos o empleadores respecto a la terminación de las relaciones jurídicas que los aten con sus subordinados estén sustentadas en razones reales y tangibles, devenidas precisamente de las causales preestablecidas en la legislación.

Esgrimido lo anterior, en el particular, el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** expone como causal para levantar el velo sindical que beneficia al demandante, el hecho de haber alcanzado la edad de retiro forzoso de 70 años por parte del demandado, conforme lo señalado en la Ley 1821 de 2016.

Como quedó reseñado atrás, no existe discusión sobre la vinculación del señor **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ PELÁEZ** al **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, como “*Supervisor Educación Elemental Distrito No. 1A en el Municipio de Cali*”, así como la afiliación del primero al sindicato USDE, y la posición de PRESIDENTE que tiene al interior de la Junta Directiva de esa organización (f. 184 a 186 Archivo 02 ED y 43 a 46 Archivo 02 ED), aspecto último del cual deriva la protección foral en los términos del literal C del artículo 406 CST, y que pretende la entidad demandante sea menguada.

De lo expuesto emerge que, la persona de quien se pregona la existencia de la protección foral funge como empleado público en el **sector docente**, para el cual, apegados a lo estipulado en la normativa citada, no aplican las causales contenidas en el artículo 410 CST a efectos de dar por finalizada su vinculación en carrera, trazada, en el caso del demandante, por el Decreto 2277 de 1979.

Tal apreciación sirve para, de entrada, hacer notar el equívoco de la sentencia de primera instancia al encasillar la edad de retiro forzoso en la causal de terminación de

contrato de trabajo contemplada en el numeral 14 del literal A del artículo 62 CST, que plantea como razón de culminación del vínculo “*El reconocimiento al trabajador de la pensión de la jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa*”, en la medida en que ambas circunstancias se sustentan en supuestos de hecho distintos. Así lo ha determinado con suma claridad la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, en la Sentencia SL700-2018 en la que señaló:

“(…) La causal de retiro forzoso se concreta exclusivamente a la llegada de la edad señalada por la ley, independientemente de que el servidor reúna o no los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez.

Otra cosa es que, la jurisprudencia de las Altas Cortes, en relación con el uso de esta causal de retiro, conforme a las circunstancias propias de cada asunto, haya manifestado que la desvinculación de un servidor público por el cumplimiento de la edad máxima señalada por la ley, no puede hacerse de manera automática, generalizada ni indiscriminada, sino que debe efectuarse razonablemente, de acuerdo con las circunstancias particulares relacionadas con el derecho fundamental al mínimo vital, más en momento alguno significa que, llegada la edad de retiro forzoso, el servidor público pueda mantenerse indefinidamente en su cargo. (…)

*Ahora, que la fundamentación de motivos de las disposiciones que consagraron la edad de retiro forzoso (art. 31 D.L. 2400/68) y la de justa causa de terminación de los vínculos laborales de los servidores del Estado (art. 9.º de la L. 797/03), así como que las reflexiones de la Corte Constitucional a través de las cuales se estableció la pertinencia de ambas normativas frente al ordenamiento Superior, sean similares, **no significa que se confundan en la misma causal o fuere una sola como lo sugiere la censura, pues, se itera, una y otra regulan situaciones diferentes y exigen la configuración de requisitos disímiles.***

De otra parte, el hecho de que la entidad territorial hubiese dispuesto el retiro de la demandante antes de que la administradora de pensiones a la que se encontraba afiliada le reconociera la pensión y, por tanto, tampoco la hubiere incluido en nómina de pensionados, no afecta la legalidad del acto de despido cuando quiera que, la causal de retiro forzoso por edad que invocó el Municipio de Bello a efectos de finiquitar la vinculación laboral de la actora, es diferente a la causal de retiro por pensión de vejez prevista en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993; desde esa óptica, en el sub lite no erró el colegiado de instancia. (…)” (Subraya o Negrilla de la Sala).

No obstante, más allá de la diferenciación legal y fáctica descrita, este hecho, a juicio de la Sala, no tiene la contundencia para desechar las pretensiones del ente demandante, pues si bien no son aplicables al accionado las causales del artículo 62 CST para autorizar el levantamiento del fuero estudiado, lo cierto es que, el marco general de posibilidades establecidas en el artículo 410 CST debe armonizarse con el cúmulo de normas en las cuales se edifica el régimen legal y especial docente por virtud del cual se materializó la vinculación del demandante.

En efecto, el Decreto 2277 de 1979 consagró en su artículo 31 que: “(…) **El educador tiene derecho a permanecer en el servicio mientras no haya sido excluido del escalafón o no haya alcanzado la edad de sesenta y cinco (65) años para su retiro forzoso.** (…)

Más adelante, el mismo compendio, pero en su artículo 68 como causales de retiro del servicio: “(…) **El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de las funciones del docente y se produce por renuncia, por invalidez absoluta, por edad, pro destitución o por insubsistencias del nombramiento, cuando se trate de personal sin escalafón o del caso previsto en el artículo 7º de este Decreto.** (…)

Recuérdese que el término en comento fue ampliado a 70 años por disposición de la Ley 1821 de 2016, corregida mediante el Decreto 321 de 2017 que estableció: “(…) **La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años. Una vez cumplidos, se causará el retiro inmediato del cargo que desempeñen sin que puedan ser reintegradas bajo ninguna circunstancia.** (…)

Puestas las cosas de ese modo, reitera la Sala que, pese a no estar enlistado el arribo a la edad de retiro forzoso dentro de la clasificación traída por el artículo 410 CST con miras a autorizar el despido de un trabajador aforado, lo cierto es que tampoco puede ser apática la Corporación respecto a que, la situación estudiada configura una causal objetiva para el retiro del servicio del personal que hace parte del Magisterio, conforme las reglas propias de la carrera docente, motivos por los cuales es viable considerar que, de advertirse su tipificación, ineludiblemente esto dé paso al levantamiento de protecciones o garantías como el fuero sindical, pues no tendría sentido mantener los efectos de esta prerrogativa, cuando por disposición de la misma legislación se plantea un límite de edad para finiquitar un vínculo legal, sin mayor consideración.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha precisado que, si bien la figura legal evocada es un mandato válido que provoca la terminación de vinculaciones con el Estado, en la práctica, deben atenderse ciertos límites, y obliga a que, en cada caso, a fin de evitar la vulneración de garantías mínimas, se efectúe un estudio particular. De esa forma lo recabó en la Sentencia T-360 de 2017 al decir que:

“(...) Las condiciones que deben verificarse para no aplicar automáticamente la causal del cumplimiento de la edad de retiro forzoso son las siguientes:

(a) Que no haya sido reconocida la pensión por mora en el fondo de pensiones, pese a cumplir con los requisitos para recibir la pensión de vejez o jubilación, o

(b) Que le falte un corto período de tiempo para completar el número de semanas de cotización requeridas para acceder al derecho a la pensión de vejez (...).”

Esgrimido lo anterior, en el particular no existe duda en torno a que el demandado está incurso de la causal de retiro mencionada, como quiera que, habiendo nacido el 7 de mayo de 1948, conforme lo muestra la copia del documento de identidad visible a folio 16 Archivo 02 ED, llegó a la edad de 70 años, y consecuentemente con lo estudiado, al retiro forzoso, el **7 de mayo de 2017**, contando a la fecha con 74 años, situación que, sin duda, permite colegir que está más que agotado el ciclo cronológico que conlleva a que la entidad demandante pueda proceder con la finalización de la vinculación del empleado.

Sea del caso precisar que, en criterio de la Corporación, no se atisba que los motivos esbozados desde la demanda estén dirigidos a vulnerar el derecho de asociación sindical, pues, en realidad, corresponden, como se dijo, a una causal objetiva y razonable que permite hacer efectivos derechos constitucionales como al trabajo y propiciar la ubicación laboral de personas en edad de trabajar, en cumplimiento además del derecho de relevo generacional que se ha reconocido por la misma Corte Constitucional como una necesidad social.

Aunado a ello, en consonancia con el precedente Constitucional, no se observa que con la aplicación de la causal analizada se transgredan garantías mínimas al señor **GUILLERMO LEÓN GÓMEZ**, por cuanto, emerge con facilidad que desde el año 1998, aquel goza de la pensión vitalicia de jubilación reconocida en la Resolución No. 1116 del 6 de julio de 1998 por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Valle del Cauca (f. 150 a 152 Archivo 02 ED), máxime que, la parte accionada ni siquiera alega la posibilidad de ver afectado su mínimo vital como consecuencia de la desvinculación. De ahí que sea dable concluir que en el particular no hay obstáculo para aplicar la causal de retiro forzoso.

Ahora bien, en torno a la excepción de prescripción, medio en el que la parte demandada funda su defensa, vale anotar que la codificación adjetiva laboral plantea un límite temporal para incoar, sea la acción de reintegro (hablando del trabajador), o de levantamiento del fuero sindical (por parte del empleador), para lo cual el artículo 118A CPLSS (introducido con el artículo 49 de la Ley 712 de 2001), dispuso que esta posibilidad prescribe en dos (2) meses, aclarando que en el caso del patrono, estos se contarían: **1) Desde la fecha en que tuvo**

conocimiento del hecho que se invoca como justa causa, o, 2) desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso.

Sobre esta disposición, en perspectiva de la facultad de solicitar la autorización judicial para el levantamiento del citado fuero, la Corte Constitucional señaló en Sentencia T-338 de 2019 que:

“(…) Ahora bien, en relación con la prescripción de dichas acciones judiciales, se ha recordado que el artículo 118 original del CPTSS disponía 2 meses como término de prescripción, pero únicamente para la acción de reintegro, y que tal norma legal había sido objeto de control abstracto mediante la Decisión C-381 de 200. Esa vez, y bajo la misma postura fijada frente a la prescripción general de las acciones laborales, este Tribunal consideró que “la norma impugnada no está consagrando la prescriptibilidad del fuero sindical, lo cual sería contrario a la Carta, sino la prescripción de reclamaciones concretas que puedan surgir de ese derecho constitucional, lo cual es legítimo y razonable. En efecto, de esa manera, con el fin de lograr mayor seguridad jurídica y promover la paz social, la ley pretende evitar que un trabajador aforado pueda reclamar su reintegro después de muchos años de ocurridos los hechos.”

En lo concerniente a la razonabilidad del término de prescripción de la acción de reintegro de un empleado aforado, la Corporación sostuvo que, al amparar el derecho fundamental de asociación, dichas discusiones deben desatarse en la mayor brevedad posible para no ocasionar un “daño irreversible” al sindicato. En esa medida, afirmó que, si bien ese término es breve, lo cierto es que para esa clase de acciones está “constitucionalmente justificado, debido al interés mismo que es protegido por la figura del fuero sindical.”

Según lo previsto en los artículos 25 y 39 Superiores y el Convenio 98 de la OIT, y dado que la norma demandada no regulaba la prescripción de la acción de levantamiento de fuero sindical, la Corte aseveró que cuando el empleador decidiera formularla, “deberá hacerlo inmediatamente al conocimiento de la ocurrencia de una causa justa para la autorización de despido, traslado o desmejora del trabajador.” Agregó que “¡si esa justa causa no se extiende en el tiempo y se esgrime en momentos diversos a los que dieron origen a la eventual posibilidad de levantamiento del fuero, lo que en realidad ocurre es que el fundamento mismo o la causal que autorizaba legítimamente el levantamiento, desaparece y en consecuencia se controvierte la razón misma de su consagración.”

39. Con la expedición de la Ley 712 de 2001, cuyo artículo 49 adicionó el artículo 118A al CPTSS, se modificó la regulación precedente, al precisarse que las acciones que emergen del fuero sindical prescriben en el término de 2 meses, el cual se contabiliza para el trabajador “desde la fecha de despido, traslado o desmejora” y para el empleador “desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso”. (...)” (Subraya y Negrilla de la Sala).

El panorama propuesto desde la Jurisprudencia deja entrever que, el término prescriptivo de 2 meses para interponer la acción de levantamiento de fuero sindical, tiene plenos efectos extintivos en aquellos eventos en donde la causal que se pretende invocar por el extremo activo, tiene su agotamiento en un solo acto, siendo el típico caso la ocurrencia de una falta disciplinaria, pero el mismo razonamiento no procede en los casos en donde el motivo del finiquito contractual se extiende en el tiempo, como sucede en el particular, la cual, a juicio de la Sala, da lugar a impetrar la acción en comento en cualquier tiempo, ya que adquiere el carácter de permanente, postura justificada por el Máximo Tribunal Constitucional en Sentencia T-606 de 2017 al considerar que: “(…) permitir el acceso al conocimiento del asunto por parte del juez laboral no es desproporcionado en relación con la protección del sindicato, objetivo primordial del fuero y de la acción. Luego, la

interpretación literal de la disposición viola el derecho a la administración de justicia del empleador, al denegar la posibilidad de que el juez laboral estudie la acción de fondo. (...)”.

Así las cosas, la Sala juzga como acertada la conclusión del Juez de primer grado en dirección a autorizar el levantamiento del fuero sindical, a fin de que proceda a adelantar las actuaciones administrativas pertinentes para la desvinculación del demandado.

Colofón de lo expuesto, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia. Sin costas en esta instancia por conocerse en el grado de consulta.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la **SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 271 del 18 de noviembre de 2021 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

NOTIFIQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
SE SUSCRIBE CON FIRMA ELECTRONICA
Ley 527 de 1999, artículo 7º. Decreto 2364 de 2012

Firma digitalizada para
acceso judicial

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firmado Por:

Maria Nancy Garcia Garcia
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 010 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c960f5c88713c64f9472398f4176c0c778b66a0732148ccd54808e1202e80d25**

Documento generado en 27/05/2022 03:59:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>