

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL - CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ESPECIAL DE FUERO SINDICAL
DEMANDANTE	UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. – UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN – en adelante UNIMETRO S.A.-
DEMANDADO	MARIANO MOTTA BETANCOURT VINCULADO: SINDICATO SINTRAMASIVO
RADICACIÓN	76001-31-05-012-2020-00497-01
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 445

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de septiembre de dos mil veintidós (2022), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública de conformidad con lo establecido en el artículo 42 del C.P.T y de la S.S., modificado por los artículos 21 de la Ley 712 de 2001 y 3 de la Ley 1149 de 2007, con el objeto de resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la demandante contra la sentencia No. 03 del 25 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, dentro del presente proceso especial de fuero sindical.

SENTENCIA No. 352

I. ANTECEDENTES

UNIMETRO S.A. mediante apoderada judicial instaura demanda especial de **LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL – PERMISO PARA DESPEDIR** - contra **MARIANO MOTTA BETANCOURT** con el fin de que se disponga el levantamiento de fuero sindical que goza y se autorice dar por terminado el contrato de trabajo que con él suscribió, por haber incurrido en justas causas.

HECHOS RELEVANTES

La apoderada de la entidad demandante expuso los siguientes hechos como fundamento de las pretensiones:

Que **MARIANO MOTTA BETANCOURT** se encuentra vinculado con UNIMETRO S.A. desde el 16 de febrero de 2009 mediante contrato de trabajo en el cargo de operador conductor; que el demandado ocupa el cargo de tesorero del sindicato SINTRAMASIVO, por lo que se encuentra protegido por la garantía de fuero sindical; que el demandado participó activamente de un bloqueo ilegal que inició el 7 de septiembre de 2020 a las 4:00 a.m. y terminó el día 10 del mismo mes y año, sobre las puertas del patio de Puerto Mallarino, afectando el ingreso y salida de buses; que el bloqueo se realizó forzosamente con cadenas y candados, violando el derecho al trabajo de los demás empleados; que la demandada propuso un arreglo para levantar el bloqueo, consistente en el pago de dos quincenas de salario adeudadas a los trabajadores a más tardar el día hábil siguiente en que se encontraran disponibles los recursos por parte de Metro Cali; que el 10 de septiembre de 2020 la Policía Nacional retomó el control del patio y logró levantar el bloqueo; que el demandado en la diligencia de descargos confesó que fue solidario con sus compañeros que participaron en el bloqueo hasta el punto de estar en desacuerdo con que el jefe de control interno rompiera las cadenas para retomar el control del patio; que el 24 de septiembre

de 2020 fue notificado el demandado de la decisión de terminar su contrato de trabajo previo al levantamiento del fuero sindical, decisión contra la que interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación; que el bloqueo descrito le causó perjuicios por más de \$400.000.000.

El apoderado judicial de SINTRAMASIVO se opuso a las pretensiones de la demanda porque las justas causas del despido del demandado deben evaluarse en un proceso especial de calificación de Huelga.

El demandado mediante apoderado judicial contestó la demanda y en síntesis señala que no participó activamente en el bloqueo del 7 al 10 de septiembre de 2020, pues estuvo en la protesta como miembro de la junta directiva del sindicato y se solidarizó con sus compañeros que reclamaban el pago de salarios; que no es cierta la afectación del servicio público de transporte como lo dice la demandante, de acuerdo a la respuesta emitida por Metro Cali S.A.; que tampoco es cierto que impidiera a otros trabajadores desempeñar sus labores pues la manifestación fue pacífica. Se opuso a las pretensiones de la demanda con fundamento en el derecho a la huelga, la cual no fue calificada en el procedimiento aplicable.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juez de instancia declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y absolvió al demandado de las pretensiones de la demanda, porque no existe una justa causa para levantar el fuero sindical, por cuanto en primera medida debió acudir a la declaratoria de ilegalidad de la huelga.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de UNIMETRO S.A. presentó el recurso de apelación y manifiesta que no es de recibo que se declare la falta de jurisdicción y competencia y la inexistencia de la obligación cuando el superior jerárquico la declaró no probada, pues desde el principio se solicitó que el juzgado remitiera el proceso al juez competente y no esperar más de un año para finalmente fallar con el argumento que ya fue resuelto por el Tribunal, lo que en su sentir vulnera el principio de economía procesal y el acceso a la justicia; insiste que aquí no discute la declaratoria de la ilegalidad de la huelga sino las faltas graves que cometió el demandado como lo son impedir a los demás trabajadores su derecho a laborar, no acatar las medidas preventivas en pleno pico de pandemia, los daños materiales causados intencionalmente a los edificios o maquinarias, materias primas, instrumentos y demás objetos del trabajo y toda falta grave que ponga en peligro la seguridad de las personas y las cosas etc., citó la sentencia de la Corte Suprema de Justicia con radicación No. 43847 del 9 de julio de 2014. Afirma que el juzgado debió rechazar la demanda por falta de jurisdicción y remitirla al juez porque se encuentra habilitado para ello. Solicita que se revoque la sentencia y se le dé el trámite correspondiente al levantamiento del fuero.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DE UNIMETRO S.A.

Su apoderada judicial reitera los argumentos expuestos en el recurso de apelación para indicar que el demandado incurrió en faltas graves en el bloqueo del 7 de septiembre de 2020 al 10 del mismo mes y año, tal y como se demostró con las pruebas allegadas.

ALEGATOS DE SINTRAMASIVO y DEL DEMANDADO

Los apoderados judiciales solicitan que se confirme la sentencia de primera instancia.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala debe resolver si es procedente ordenar el levantamiento del fuero sindical del trabajador MARIANO MOTTA BETANCOURT y autorizar su despido por parte de UNIMETRO S.A., quien alega en las pretensiones de la demanda que existen justas causas para la terminación del contrato de trabajo al haber participado el demandado en el bloqueo de actividades realizado por los trabajadores de dicha empresa, del 7 al 10 de septiembre de 2020.

Las partes no discuten los siguientes hechos: i) que MARIANO MOTTA BETANCOURT labora para UNIMETRO S.A. desde el 16 de febrero de 2009, mediante contrato de trabajo a término fijo y desempeña el cargo de operador de vehículo, folios 4 a 5 del PDF09 del cuaderno del juzgado; ii) que el demandado goza de fuero sindical por desempeñarse como tesorero del sindicato SINTRAMASIVO, según se verifica con la constancia de registro de la junta directiva de dicha entidad obrante a folio 56 del PDF05 del cuaderno del juzgado, circunstancia que acepta la empresa demandante; iii) que entre el 7 y el 10 de septiembre de 2020 se presentó un cese de actividades y bloqueo en las instalaciones de UNIMETRO S.A. de Puerto Mallarino, por parte de algunos trabajadores, folios 58 y siguientes del PDF05 del cuaderno del juzgado.

Sea lo primero indicar que contrario a lo alegado por la recurrente, la juez de instancia no declaró la falta de jurisdicción y competencia, pues del video de audiencia se desprende que declaró probada únicamente la excepción de inexistencia de la obligación al considerar que no existió una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo del

demandado por cuanto en primera medida debió acudir a la declaratoria de ilegalidad de la huelga o cese de actividades que se dio entre el 7 al 10 de septiembre de 2020.

Ahora, la Sala mediante el Auto No. 21 del 28 de febrero de 2022 confirmó el Auto No. 658 del 3 de marzo de 2021, proferido por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, por medio del cual declaró no probada la excepción previa de habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, pero no resolvió o definió la falta o no de jurisdicción y competencia para este caso como lo indica la recurrente. Aclarado lo precedente tenemos que:

DE LA GARANTÍA DEL FUERO SINDICAL

La jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional han dicho que la terminación unilateral del contrato es una facultad que tiene una parte, tanto el empleador como el trabajador, de extinguir unilateralmente la convención pactada, cuando la otra ha incumplido determinadas obligaciones. Además, han sostenido que dicha facultad de terminación está supeditada a la configuración de una de las causales del Código Sustantivo del Trabajo.

El artículo 410 del CST prevé que son justas causas de despido de un empleado aforado, previa autorización del juez del trabajo, las siguientes: (i) la liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del empleador durante más de 120 días; y (ii) las causales previstas en los artículos 62 y 63 del CST, que son las causales que pueden ser alegadas por el trabajador y el empleador para dar por terminado de manera unilateral el contrato de trabajo.

El fuero sindical es un mecanismo de protección constitucional de los derechos de asociación y de libertad sindical¹. En efecto, el artículo 39 de la Constitución, al referirse al derecho de los trabajadores y empleadores a constituir asociaciones o sindicatos, sin intervención del Estado, señaló que *“se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión”*². En este sentido, el artículo 405 del CST, lo definió como *“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”*³.

Una de las consecuencias del reconocimiento del derecho de asociación sindical es la consagración de una garantía de estabilidad reforzada para distintos trabajadores que ejercen funciones esenciales para el sindicato, o también denominado fuero, lo cual sólo puede entenderse porque el derecho de asociación sindical es a la vez un derecho constitucional individual de los trabajadores que son titulares del mismo, y un derecho constitucional colectivo, cuyo titular es el sindicato⁴.

A su turno, los convenios 87, 98, 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo -OIT- reconocen abiertamente el derecho que asiste a todas las organizaciones sindicales de negociar libremente con los empleadores las condiciones que regirán los contratos de trabajo y del empleo. Esta prerrogativa de igual forma se otorga a todas las agremiaciones sin discriminación alguna y sin importar si pertenecen a los sectores privado o público. Dichos convenios han sido objeto de análisis por la Corte Constitucional, que en diversas decisiones ha

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-555 de 2000.

² Constitución Política de Colombia, artículo 39.

³ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 405. Cfr. El artículo 406 del CST señala quienes son los trabajadores que ostentan el fuero sindical.

⁴ Corte Constitucional Sentencia C-965 de 2011

sostenido que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto por tratarse de convenios que consagran derechos humanos cuya limitación está prohibida en estados de excepción, en los términos del artículo 93 de la Constitución Política⁵.

En el marco de la interpretación del Convenio 87, el Comité de Libertad Sindical ha decantado una doctrina de reglas, en cuanto a que: (i) los trabajadores pueden afiliarse de manera libre y voluntaria a cualquier sindicato que estimen conveniente y de hacerlo incluso de manera simultánea a uno de industria y uno de empresa (Decisiones 546 a 548 de la Recopilación de Decisiones del Comité de Libertad Sindical, Sexta Edición, 2018); (ii) así mismo, pueden crear más de una organización sindical por empresa si así lo desean (Decisiones 479 y siguientes *ibídem*), y (iii) cada sindicato tiene la representación de sus afiliados y tiene el derecho a la negociación colectiva, así sea de carácter minoritario, a quienes no se les puede impedir la concertación por las acciones de las asociaciones mayoritarias (Decisiones 545, 1387 a 1393).

DEL CASO CONCRETO

Del escrito de demanda y de la carta de terminación del contrato de trabajo obrante a folios 115 a 118 del PDF05 del cuaderno del juzgado, se evidencia que la demandante invoca como justas causas para pretender dar por terminado el contrato con el demandado, la violación de los artículos 8, 58, 60 y 62 del C.S.T., los artículos 38, 43 y 45 del Reglamento Interno de Trabajo y los artículos 353 y 353A del Código Penal, todos ellos presuntamente violados por haber participado en el *“bloqueo ilegal sobre la puerta del patio de Puerto Mallarino, afectando la salida de la flota de Unimetro que se disponía a cumplir con la*

⁵ Corte Constitucional Sentencias C-401-2005, C- 1491-2000 y C- 551-2003.

prestación del servicio público esencial de transporte en la ciudad de Cali, según las tareas impartidas por Metro Cali. Este bloqueo se realizó con cadenas metálicas con las cuales amarraron las puertas de ingreso de buses y con la misma cadena amarraron un bus que utilizaron para bloquear totalmente la salida.”, el cual se realizó entre el 7 y 10 de septiembre de 2020 y, del cual el demandado manifiesta que no participó activamente en el bloqueo, sino que estuvo en la protesta como miembro de la junta directiva del sindicato y se solidarizó con sus compañeros que reclamaban el pago de salarios.

De acuerdo a lo anterior, resulta indispensable que de manera previa se hubiese verificado la legalidad o ilegalidad de la suspensión colectiva de trabajo, mediante los mecanismos dispuestos en el ordenamiento jurídico, y a través de la autoridad competente, de conformidad con lo establecido en el artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo, para luego valorar la conducta del trabajador a fin de determinar si incurrió en una mala conducta, culpa grave o un comportamiento reprobable que sea causal de despido.

Al respecto se pueden consultar las sentencias de la Corte Constitucional desde la sentencia C-299 de 1998, SU-36 de 1999, T-937 de 2006 y T-107 de 2011, entre otras, y lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1947-2021 al indicar que

“(…) El derecho fundamental de huelga se lesiona no solo cuando se prohíbe de manera directa; también, cuando las consecuencias de la ejecución de una huelga son tan desproporcionadas para los trabajadores (despidos, sanciones penales) y sus organizaciones (cancelación de la personería, indemnización de perjuicios) que en la práctica ejercerla es un riesgo en sí mismo. En el contexto colombiano, en el que existe una regulación preconstitucional del derecho de huelga que entra, en no pocos casos, en tensión con los estándares internacionales de derechos humanos, sumado a una cultura arraigada que percibe el conflicto como una patología de las relaciones laborales, una excesiva litigiosidad de lo colectivo y unos complejos debates judiciales interpretativos producto de las dudas que deja el marco normativo, la práctica de este derecho puede derivar en resultados indeseados para los trabajadores y sus organizaciones, incluso en

escenarios en los que se ejerce con la convicción de actuar conforme a derecho.

Todo esto da cuenta de porqué la declaratoria de ilegalidad de la huelga no puede producir consecuencias automáticas. Esto es, la declaratoria judicial de ilegalidad no puede trasvasarse sin más al ámbito individual; no puede generalizarse para reprimir a los trabajadores injustamente. La revisión judicial de la legalidad de la huelga tiene sus propios cauces, causales y su objeto es constatar la conformidad de un acto colectivo de conflicto con la legislación nacional para que el empresario pueda recuperar su producción; otra cosa bien distinta ocurre en las relaciones individuales de trabajo, en las que deben constatarse situaciones individuales y específicas. (...)

En este punto, conviene recordar que en reciente sentencia CSJ SL720-2021, la Sala afirmó que «la huelga es un derecho fundamental de los trabajadores, atribuidos a ellos individualmente, ya que son los que deciden interrumpir o no su trabajo, secundar o no un cese», aunque su ejercicio es colectivo. Esto significa que a partir de un fallo que revisa una acción colectiva, en abstracto, no pueden derivarse consecuencias o sanciones automáticas para los huelguistas. La reflexión sobre cada situación individual es indispensable en clave de constatar si hubo excesos o extralimitaciones en su ejercicio, pues, se repite, cada trabajador es dueño de la forma en que exterioriza su actividad.

Para una adecuada interpretación del dispositivo bajo estudio, tampoco es factible, a la luz de la Constitución de 1991, acudir a la doctrina de esta Sala, introducida en la década de 1980 (CSJ SL, 31 oct. 1986, rad. 0236, reiterada con posterioridad en fallos como el SL, 9 mar. 1998, rad. 10354, entre otros), según la cual pueden ser despedidos los que hayan intervenido o participado activamente en la huelga, a diferencia de los que tuvieron una concurrencia pasiva a la misma. En efecto, distinguir entre una participación activa y una pasiva, sugiere que pueden ser despedidos aquellos trabajadores que tuvieron una implicación proselitista o un cierto protagonismo o militancia en el inicio y desarrollo de la huelga, labor que es propia de los dirigentes sindicales. Luego, entender la participación activa, desde este punto de vista, equivale en la práctica a que pueden ser despedidos los líderes, dirigentes o representantes sindicales, lo cual viola el principio de no discriminación sindical. Más aún cuando estos trabajadores por su experiencia, conocimiento, trayectoria y liderazgo dotan de cohesión al sindicato y cumplen una importante función democrática y participativa en los procesos políticos, sociales y económicos del país. Por ello, la legislación internacional y nacional les concede una especial protección.

Adicionalmente, la diferencia entre participación activa y pasiva puede recrear espacios de discriminación sindical y revanchismo contrarios al principio de no sufrir perjuicios por causa de las actividades sindicales (Convenio 98), pues deja en manos del empresario la facultad de seleccionar los trabajadores que considera tuvieron una participación activa y, por esa vía, apartar del medio empresarial a aquellos más militantes o que le parecen «incómodos», al tiempo que debilita al sindicato y envía un mensaje intimidatorio sobre el ejercicio de los derechos sindicales.

De acuerdo con lo expuesto, la Corte considera que el artículo 450, numeral 2.º del Código Sustantivo del Trabajo debe ser interpretado bajo el entendido que el solo hecho de haber organizado y/o participado en una huelga ilegal

no es causa suficiente de despido. Por tanto, es necesario un examen de la conducta del trabajador con el propósito de constatar si durante la misma incurrió en actos indebidos, extralimitaciones o desviaciones no protegidas por el orden jurídico, como podrían ser los actos delictivos, violencia física, sabotaje, destrucción de archivos y documentos, develación de información confidencial, acciones prohibidas que ponen en riesgo la vida o seguridad de las personas, entre otras conductas que deberán sopesarse según su gravedad.

*La anterior solución interpretativa no es una singularidad de la justicia colombiana. En el derecho comparado, la jurisprudencia francesa, italiana, española, argentina y uruguaya son de la opinión que, **cuando una huelga es estimada ilegal o ilícita, es necesario valorar y sopesar la conducta del trabajador a fin de determinar si incurrió en una mala conducta, culpa grave o un comportamiento reprobable durante la misma.** De manera que la simple calificación de ilegal o ilícita de una huelga es insuficiente por sí sola para dar por terminados los contratos de trabajo sin la valoración subjetiva correspondiente. (...)*

Conforme a lo expuesto, se reitera que resulta necesario, previo a calificar cualquier conducta desarrollada en un cese de actividades que de manera previa se califique el mismo, lo anterior resulta indispensable, máxime si se tiene en cuenta que i) el trabajador demandado es miembro de la junta directiva del sindicato SINTRAMASIVO, por lo que es un líder de la organización sindical y tiene funciones de vocería y liderazgo, lo que implica actuaciones bajo un legítimo derecho y deber sindical; ii) la ley permite la realización de huelgas que no necesariamente surgen de una negociación colectiva, como las que son imputables al empleador por no pago de salarios como ocurrió en este caso.

Así las cosas, se confirma la sentencia de instancia por cuanto en el expediente no se demostró que se haya agotado el trámite de la ilegalidad de la huelga o cese de actividades. Y, si en gracia de discusión se dijera que no es necesario tal declaratoria, la Sala considera que de los hechos o causas imputados al demandante como causal de su despido se basaron en su participación en la huelga más no en la ejecución de actos concretos indebidos o extralimitaciones en el

ejercicio de la misma, por lo que igualmente se confirmaría la sentencia apelada.

Por último, frente a lo indicado por la recurrente sobre que el juzgado debió rechazar la demanda por falta de jurisdicción y remitirla al juez competente, la Sala considera que este no es momento procesal oportuno para ello, máxime cuando las pretensiones de la demanda no están encaminadas a buscar la ilegalidad de la huelga o el cese de actividades ocurrido del 7 al 10 de septiembre de 2020.

Por las razones expuestas se confirma la sentencia apelada. Costas en esta instancia a favor del demandado MARIANO MOTTA BETANCOURT y en contra de UNIMETRO S.A.; fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

III. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

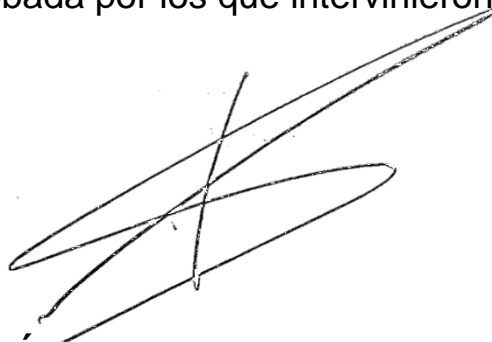
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada No. 03 del 25 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a favor del demandado MARIANO MOTTA BETANCOURT y en contra de UNIMETRO S.A.; fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

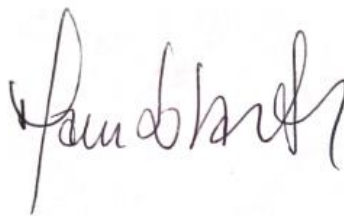
TERCERO: NOTIFICAR esta providencia por edicto de conformidad con lo preceptuado en el artículo 41, literal D, numeral 3° del C.P.T y de la S.S..

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y firma después de leída y aprobada por los que intervinieron,

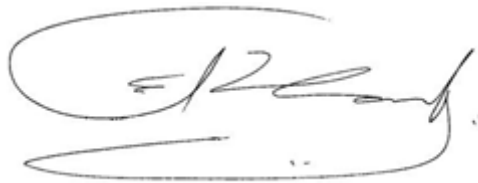
Los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

German Varela Collazos

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 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: **a502df727a6d82157ebf23240cfbe9912d2dd3a937a7b183d88841009a56bb2b**

Documento generado en 30/09/2022 09:35:21 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>