

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ESPECIAL FUERO SINDICAL-REINSTALACIÓN-REINTEGRO
CONSULTA SENTENCIA
DE: **WILLIAM ALDEMAR DELGADO CASTRO**
VS. **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A.**
UNIMETRO S.A EN REORGANIZACIÓN
RADICACIÓN: **760013105 013 2019 00004 01**

SENTENCIA NÚMERO 166 C-19

Hoy diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020), surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y distanciamiento social por mandato del D.L. 1076 del 28-07-2020, resuelve el grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de la parte demandante frente a la sentencia absolutoria No. 367 del 25 de noviembre de 2019, proferida por el JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso especial de fuero sindical en ACCIÓN DE REINSTALACIÓN-REINTEGRO que promovió **WILLIAM ALDEMAR DELGADO CASTRO** contra **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN**, con radicación No. **760013105 013 2019 00004 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 5 de agosto de 2020, celebrada, como consta en el **Acta No. 33**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio) y la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

WILLIAM ALDEMAR DELGADO CASTRO demandó a **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. –UNIMETRO S.A.- EN REORGANIZACIÓN**, con citación del SINDICATO UNIÓN DE MOTORISTAS Y TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA DEL TRANSPORTE AUTOMOTOR DE COLOMBIA –UNIMOTOR-, para que previos los trámites de un proceso especial de FUERO SINDICAL en “ACCIÓN DE REINSTALACIÓN”, se declare que es titular de la garantía foral como Secretario de la mencionada organización sindical en la Seccional Cali, que hubo violación

al fuero sindical por haber sido despedido sin calificación judicial previa, que se ordene su reinstalación al cargo de conductor (operador padrón) o a otro de similares o mejores condiciones laborales, así como se condene a la demandada al pago a título de indemnización de los salarios dejados de percibir, prestaciones sociales, indexación, costas y agencias en derecho.

Fundamentó las anteriores pretensiones en los hechos que se enumeran en la demanda (fls. 2-4) relativos a que tenía suscrito un contrato a término fijo por 6 meses desde el 9 de noviembre de 2012, que se prorrogó automáticamente a través de los años, los salarios por él devengados, la existencia de UNIMOTOR desde 1971, su elección como integrante de la Junta Directiva por periodo de 2 años desde el 17 de septiembre de 2017, notificada el 19 del mismo mes y año al empleador y el 22, a la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo Regional Valle del Cauca. Que el 20 de septiembre de 2018 le fue notificado el vencimiento del contrato y no renovación a partir del 9 de noviembre de 2018.

Señaló que el 17 de octubre de 2018 le conceden el disfrute de vacaciones entre el 6-11-2018 y el 12-12-2018, por lo cual asumió que su contrato se había prorrogado, procediendo a ausentarse de la ciudad. Luego, el 7 de noviembre de 2018, UNIMETRO S.A. entregó al sindicato oficio de terminación del contrato que fuera devuelto a su remitente el 28 de noviembre de 2018 por las vacaciones del trabajador, quien intentó reintegrarse a sus labores el 13 de diciembre de 2018, obstaculizado por el Director de Gestión Humana.

Por su parte, los convocados a juicio se notificaron, la demandada por conducta concluyente (fls. 83-84) y UNIMOTOR, personalmente (fl. 88). La demandada en la audiencia especial de que trata el artículo 114 CPT y S.S., se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de prescripción como previa y de fondo, inexistencia de la obligación, petición de lo no debido, pago, compensación y buena fe. La excepción previa fue deferida para la sentencia *“por haber controversia entre las partes, tanto en la fecha de la eventual exigibilidad de la obligación, como de su interrupción”*. Esgrimió la demandada que la existencia de la comunicación sobre la concesión de vacaciones, producto del error en que incurrió una colaboradora de la empresa, sin facultades de representación, no desvirtúa la terminación del contrato de trabajo por vencimiento del plazo pactado, que luego fue insistida por correo certificado; modo legal que no la obligaba a solicitar permiso para desvincular al actor.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado absolvió a la demandada de todas las pretensiones y condenó en costas a la parte demandante.

Tras esbozar los contenidos normativos de los Convenios 87 y 98 de la OIT, el artículo 39 de la C.P. y las reglas de los artículos 405, 406 y 408, 410 C.S.T., 113, 118 y 118 A C.P.T.y S.S. estudió el amparo foral y su eventual desconocimiento por el empleador.

Interpretó el alcance del fuero sindical en contratos a término fijo regulados por el artículo 46 del C.S.T., con base en sentencia 34142 del 25-03-2009, que distinguen entre el despido y terminación por modo legal de terminación.

Observó acreditadas la existencia y registro de la organización sindical UNIMOTOR SECCIONAL CALI (fl. 23), la designación como Secretario y comunicación al empleador (fl. 50 y 52) que soporta el fuero sindical desde el 25-09-2017, la existencia del contrato de trabajo a término fijo (fls. 17-19), prorrogado hasta el 8 de noviembre de 2018, notificación de preaviso, recibida el 20 de septiembre de 2018 (fl. 59 y 147).

La notificación de vacaciones (fl. 60) considera que no enerva la terminación del contrato pues si la renovación puede ser automática o consentida (expresa o tácitamente), en el caso no operó ninguna de ellas. Apreció que la concesión de vacaciones no implica renovación contractual. Y en razón de ello, acreditada la terminación por vencimiento del plazo, no hay necesidad de pedir permiso judicial.

CONSULTA

Por haber resultado totalmente adversa la sentencia a las pretensiones del trabajador, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S. y las orientaciones jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la interpretación del citado canon legal.

CONSIDERACIONES:

Procede la Sala, con base en la reorientación dada por el *A quo*, a estudiar si procede en el presente asunto el reintegro del demandante y no, la reinstalación pretendida, como beneficiario de fuero sindical por haber sido despedido sin calificación judicial previa.

Para tal efecto, quedó fuera de discusión:

- (i) La existencia de un contrato de trabajo a término fijo entre las partes (fls. 17-19), celebrado por 6 meses desde el 9 de noviembre de 2012 prorrogado hasta el 8 de noviembre de 2018;
- (ii) Que el demandante se afilió a UNIMOTOR SECCIONAL CALI (fl. 20-23) y ostenta la calidad de Secretario Suplente de la Junta Directiva y goza de fuero sindical, conforme hechos respaldados en la constancia de registro ante el Ministerio del Trabajo y notificación al empleador (fls. 50-57).

- (iii) Que fue elegido como Secretario Suplente el 17 de septiembre de 2017 (fl. 53, 146) para un periodo de 2 años y así lo notificó al empleador el 19 de septiembre de 2017 (fl. 54).
- (iv) Que el 20 de septiembre de 2018 recibió el preaviso de no renovación contractual por vencimiento del plazo el 8 de noviembre de 2018 (fl. 59, 147).
- (v) Que el 17 de octubre de 2018, Marisol Gross Lenis le notificó que disfrutaría de las vacaciones correspondientes al periodo 2016-2018 entre el 6 de noviembre y el 12 de diciembre de 2018 (fl. 60, 148).
- (vi) Que el 7 de noviembre de 2018 (fl. 61) el empleador intentó comunicarle al trabajador, por intermedio de la organización sindical y por correo postal (fls. 150-151) en dos oportunidades, la confirmación de la expiración del plazo pactado.

Cabe recordar que según el artículo 405 C.S.T. el fuero sindical es una 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.

Debiendo especificar que el artículo 410 del C.S.T., modificado por el artículo 8 del D.204/57 determina que son justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por fuero:

- a. La liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del patrono durante más de ciento veinte (120) días y,*
- b. Las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato”.*

Y el artículo 411 del C.S.T., modificado por el artículo 9 del Decreto 204 de 1957, establece que la terminación de cierto tipo de contratos no requiere previa calificación judicial de la causa como los de obra contratada y el accidental, ocasional o transitorio, o cuando la razón de la finalización es por mutuo consentimiento o por sentencia de autoridad competente.

Siendo así, surgió como debate entre las partes establecer si efectivamente el contrato de trabajo a término fijo se extinguió por uno de los modos de terminación del contrato, esto es, por la expiración del plazo fijo pactado (artículo 61-c), dado el preaviso remitido al trabajador, el 20 de septiembre de 2018, de conformidad con los términos el artículo 46 del C.S.T., subrogado por el artículo 3 de la Ley 50 de 1990. Ello debido a que el 17 de octubre de 2018, Marisol Gross Lenis, Coordinadora de Gestión Humana le notificó que entre el 6 de noviembre y 12 de diciembre de 2018 disfrutaría 30 días de vacaciones.

Tal equivocación que riñe con el preaviso inicialmente dado, contrario a lo decidido en primera instancia, por producirse a través de uno de los representantes del empleador, obviamente que creó en el trabajador la expectativa de permanecer estable en su trabajo, al menos hasta el vencimiento de la data del disfrute de las vacaciones (12 de diciembre de 2018). Pues de qué otra manera podía interpretar el actor dicha comunicación interna, que sólo se intenta desvirtuar hacia el 7 y 13 de noviembre de 2018 (ver contestación al hecho décimo cuarto, fl. 96 y documentos de fls. 150 y 151), mediante escritos del empleador, es decir, de forma totalmente extemporánea, tras haber impedido el ingreso del conductor a la empresa por encontrarse en vacaciones (véase la bitácora de vigilancia del 6-11-2018, aportada a folio 183).

Frente a éste tipo de escritos, el marco de ejecución de buena fe del contrato (art. 55 C.S.T.), determina no sólo la credibilidad que al trabajador podía merecerle la comunicación sino también, la necesaria inquietud por aclarar lo acaecido, conducta que éste optó por asumir silente y dejando transcurrir el tiempo entre el 17 de octubre y el 6 de noviembre de 2018, sin que nada le desvirtuara su íntima convicción.

Señalarle al trabajador que disfrutaría vacaciones hasta el 12 de diciembre de 2018, por supuesto que es manifestación elocuente de parte del empleador acerca de la prórroga del contrato o al menos, de su no terminación, pues en el evento de culminar, las vacaciones se compensan en dinero y no se disfrutan. Más cuando *“todo patrono debe llevar un registro especial de vacaciones en el que anotará la fecha en que ha ingresado al establecimiento cada trabajador, la fecha en que toma sus vacaciones anuales y en que las termina y la remuneración recibida por las mismas”* (artículo 187 C.S.T. adicionado art. 5 D. 13/1967).

Por lo anterior, no se comparte la tesis del *A quo* que sopesó entre la notificación de vacaciones y el preaviso, restándole valía a la primera pues no refleja en sentir del Juzgador de primera instancia, una renovación automática ni consentida de manera expresa, ni tácita.

En casos como el presente, la primacía de la realidad sobre las formalidades (artículo 53 C.P.) encuentra una de sus múltiples expresiones, pues el trabajador disfrutó, a ciencia y paciencia de su empleador las anunciadas vacaciones, que se intentan truncar –sin éxito- el 8 de noviembre de 2018, a través de variadas acciones para promover la desvinculación del demandante: elaboración de carta de solicitud de examen médico de egreso (fl. 153), de la certificación de tiempo laborado (fl. 154), de la carta de retiro de cesantías (fl. 155), de la desafiliación de Axa Colpatria (fl. 164), de Comfandi (fl. 165), de la liquidación de prestaciones sociales (fl. 166-167), del paz y salvo de retiro (fl. 168). Esto, porque el trabajador recibe todos esos documentos de finiquito el 13 de diciembre de 2018 (fl. 170), cuando se reintegró de sus vacaciones.

Ahora, es claro que el empleador hizo esfuerzos por ubicar al trabajador entre el 7 de noviembre y 12 de diciembre de 2018, valiéndose incluso de la organización sindical, pero todos, con resultados infructuosos. Tampoco la prueba testimonial recaudada dio cuenta de lo contrario: JOSÉ ALEJANDRO REYES LANCHEROS (vínculo one drive, exp. híbrido –hb- [HB76001310501320190000401 FUERO SINDICAL](#)), Vicepresidente de UNIMOTOR SECCIONAL CALI, explicó que no entregó ninguna notificación de terminación del contrato de trabajo a su compañero de labores y de sindicato, que después que la empresa mandó a vacaciones a William Aldemar perdió contacto con él, recordando que al Sindicato llegó la comunicación de desvinculación, respecto de la cual, hizo devolución de documentos allegados por la empresa con destino a su compañero, cuya entrega no se pudo realizar por encontrarse William en vacaciones.

Por su parte, JOSÉ RAFAEL MANZANO GIRALDO (vínculo one drive, exp. hb. citado) señaló que como trabajador de ETM, tuvo nexos con el Sindicato UNIMOTOR SECCIONAL CALI y como su Vicepresidente y que por ello, conoció al demandante. Señaló que se enteró de la confirmación del despido del compañero por unos supuestos audios enviados por el demandante. Los cuales –debe decirse- no se aportaron, ni se conocieron en el proceso.

MARÍA EMIR VALENCIA CAICEDO (vínculo one drive, exp. hb. citado) expresó como compañera de trabajo del demandante, encargada de hacer llamadas de notificación, que se comunicó telefónicamente con el demandante, aproximadamente a los 5 días siguientes a la supuesta entrega de una carta, con posterioridad, en todo caso, al 8 de noviembre, según afirmó recordar. Señaló que le explicó al demandante el proceso de entrega de dotación y paz y salvo, requiriendo de su presencia en la empresa, frente a lo cual, el actor le contó que no estaba enterado de nada y le colgó.

ESTEFANY CALDERÓN CANO (vínculo one drive, exp. hb. citado) abogada, asistente de relaciones laborales de la empresa demandada, vinculada desde marzo de 2018, señaló que como encargada del envío de notificaciones de preaviso y terminación de contrato puede dar fe que a William se le confirmó la terminación el 7 de noviembre de 2018, por correo certificado enviado y entregado a la dirección que suministró el trabajador, así como también, por comunicación al Sindicato. Afirmó que el demandante conocía de la confirmación de la terminación porque días después del 7 de noviembre *“el señor asistió un poco ofuscado, diciendo que la empresa le había terminado el contrato y que no teníamos derecho a terminarlo”*. Explicó que el 7 de noviembre envió la comunicación por SERVIENTREGA los cuales fueron devueltos, el 13 de noviembre vuelven a enviar a una segunda dirección, también devuelta porque no se confirmó la dirección y esa es la anotación de la guía de SERVIENTREGA. Refirió a un supuesto audio enviado en el mes de noviembre de 2018, por el actor vía *WhatsApp* reprochando por su despido.

Del interrogatorio de parte a WILLIAM ALDEMAR DELGADO CASTRO (vínculo one drive, exp. hb. citado) no afloró confesión alguna, ni aceptó haber recibido los documentos que aduce la demandada, ni tampoco llamada telefónica alguna relativa a la confirmación de la terminación de su contrato de trabajo. Insistió que fue comunicado que el contrato vencía el 20 de septiembre “*más no de que quedaba fuera*”, el 6 de noviembre le notificaron de vacaciones hasta el 12 de diciembre. Frente a la dirección contenida en las guías de envío de correspondencia remitida el 7 de noviembre de 2018 por SERVIENTREGA (fls. 150-151) señaló que su dirección era en Samanes del Cauca, casa 126 y que jamás llegó dicha correspondencia a su dirección. Expresó que en su periodo de vacaciones se desconectó de su celular completamente. No recordó la fecha de pago de la liquidación de sus prestaciones sociales.

Por su parte, el representante legal suplente de UNIMETRO y Director de Gestión Humana, NÉSTOR RAÚL TROCHEZ RAMÍREZ, confesó que no se realizó proceso de levantamiento de fuero sindical porque el contrato de trabajo terminaba por vencimiento del plazo, debidamente preavisado. Aceptó que el comunicado sobre el disfrute de vacaciones sí ocurrió, correspondiente a dos periodos acumulados de vacaciones y que las otorgaron para quedar al día con esa prestación, o dejarla “*saneada*” más cuando iban a darse por terminados contratos. Atribuyó la entrega de la carta de vacaciones, a un error de digitación del documento de folio 60. Explicó que no hubo documento aclaratorio posterior porque se había dado el preaviso y hubo luego comunicación telefónica, notificación formal al domicilio del demandante y al Sindicato. El documento de folio 60 aceptó que emanó de la Empresa.

De lo anterior se concluye que hubo una irregular aplicación del preaviso de finiquito contractual frente al trabajador que gozaba de fuero sindical; pues pese a haberse surtido inicialmente en debida forma, se desconoció con posterioridad por el empleador, quien no está sujeto al principio de irrenunciabilidad de sus prerrogativas, incluso a través sus representantes (artículo 32 C.S.T.).

En consecuencia, se está frente a un trabajador con contrato a término fijo, quien acreditó que fue desvinculado a partir del 13 de diciembre de 2018, dentro del periodo de prórroga de su contrato, sin mediar un preaviso de desvinculación contundente y con la antelación debida.

Ahora, es lo cierto que la calificación de una desvinculación en contratos a plazo fijo, en procesos de fuero sindical, causa debates y divergencias interpretativas, pero que permite adscribir a la Sala en aquella que considera discriminatorio no aplicar la calificación judicial frente a trabajadores con

contrato a término fijo¹, más cuando el empleador declinó la invocación del preaviso a través de conductas inequívocas de estabilidad laboral como la concesión del disfrute de las vacaciones.

Es decir, ante la novación del modo de terminación del contrato acaecida en este caso, pues se pasó de la invocación de la expiración del plazo fijo pactado (del 20 de septiembre de 2018) a la decisión unilateral el 13 de diciembre de 2018, no cabe duda, que se está frente a la hipótesis del artículo 118 del C.P.T.y S.S., es decir, de un trabajador amparado con fuero de directivo despedido sin justa causa calificada por un juez.

Superado lo anterior, dice el artículo 408 del C.S.T., modificado por el artículo 7º del D. 204/1957, que en el evento de estar acreditado que un trabajador con fuero sindical fue despedido *“sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, se ordenará su reintegro y se condenará al patrono a pagarle, a título de indemnización, los salarios dejados de percibir por causa del despido”*.

Sin embargo, antes de proceder con el estudio de las pretensiones, debe considerarse que la demandada formuló la excepción de prescripción de la acción de fuero sindical.

A la luz del artículo 118 A, adicionado por el artículo 49 de la Ley 712 de 2001, para el trabajador, el término de dos (2) meses se cuenta desde la fecha del despido, el cual, al acaecer el 13 de diciembre de 2018, permitía formular la demanda hasta el 13 de febrero de 2019, y como ésta fue presentada el 11 de enero de 2019, no prospera la excepción, debiéndose proseguir con el estudio de lo pedido.

Deprecado el reintegro al cargo de conductor (Operador Padrón), se condenará a la UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN, que reintegre al demandante a dicho cargo o a otro de similares o mejores condiciones laborales, así como al pago a título de indemnización de los salarios dejados de percibir y las prestaciones sociales, debidamente indexados dichos rubros y que se hayan causado entre el 13 de diciembre de 2018 y aquella data en que se haga efectivo el reintegro.

Por lo anterior se revocará la decisión absolutoria de primera instancia. Sin costas por el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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:

¹ Se trata de dar prevalencia a la garantía constitucional del artículo 39 para el cumplimiento de las tareas de líderes sindicales, sobre la tipología de contrato de trabajo. Además, el contenido del artículo 411 gira en torno a realidades que no permiten dar continuidad a la labor, situación que en el caso presente no fue acreditada. Por el contrario, téngase en cuenta lo dicho frente a los contratos a término fijo en la sentencia C-016 de 1998, en el sentido que la renovación se impone *“mientras subsista la materia de trabajo”* y haya cumplido satisfactoriamente con sus obligaciones.

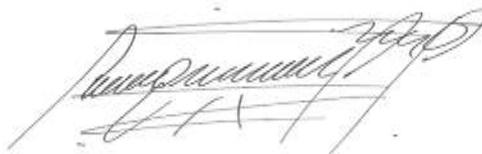
PRIMERO: **REVOCAR** la sentencia consultada proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar **CONDENAR** a la **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN**, que reintegre al demandante al cargo de Conductor (Operador Padrón) o a otro de similares o mejores condiciones laborales, así como al pago a título de indemnización de los salarios dejados de percibir y las prestaciones sociales, debidamente indexados dichos rubros y que se hayan causado entre el 13 de diciembre de 2018 y aquella data en que se haga efectivo el reintegro.

SEGUNDO: **SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

Esta decisión se notifica por EDICTO, al tenor de lo contemplado en el literal d, numeral 3º del artículo 41 del CPTYSS.

Agotados los puntos objeto de estudio por la Sala, se firma por quienes la integran.

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Firmado Por:

MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

300d432516e0a36d106cc95b6115bdb2056d1f552877df3a87f65b31a850df0c

Documento generado en 19/08/2020 03:43:47 p.m.