



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA

Riohacha, veintitrés (23) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.

PROCESO:	LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL
PROVIDENCIA	SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA- APELACION
DEMANDANTE:	PROMIGAS S.A. E.S.P.
DEMANDADO:	JESÚS ANTONIO REYES MIRANDA.
JUZGADO DE ORIGEN:	SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, LA GUAJIRA.
RADICACION No.:	44001310500220190008403

Discutido y aprobado en Sala Según **Acta No. 46** del veintitrés (23) de agosto dos mil veintiuno (2021)

Se procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1º y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión con el fin de resolver el recurso de apelación presentado por las partes contra la providencia dictada el 26 de marzo de 2021, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el proceso de la referencia.

Por disposición del art. 279 y 280 del CGP, esta sentencia será motivada de manera breve, en virtud a que la demanda, la contestación y las actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso, para iniciar el argumento desde la sentencia de primera instancia.

I.ANTECEDENTES

1.1. La Demanda:

PROMIGAS SA ESP, demandó a JESÚS ANTONIO REYES MIRANDA pretendiendo autorización para despedir al trabajador en cita, con fundamento en el literal a del artículo 410 del CST.

1.2. LOS HECHOS.

Son supuestos fácticos de la acción los que a continuación se sintetizan:

Fundamentó su pedimento en que el demandado es trabajador de la empresa PROMIGAS SA ESP desde el 03 de abril de 2006; que se encuentra asignado a la estación ballena ubicada en el kilómetro 1 de la vía al corregimiento el Pájaro del municipio de Manaure, la Guajira; que la empresa operaba en la estación ballena, pero como consecuencia del contrato PSI-001-2012, para el servicio de deshidratación de gas proveniente de los campos de BALLENA y CHUCHUPA en la Guajira, suscrito entre PROMISOL SAS y

CHEVRON PETROLEUM COMPANY SUCURSAL COLOMBIA DE LA SOCIEDAD EXTRANJERA CHEVRON PETROLEUM COMPANY; que el contrato en mención feneció el 01 de octubre de 2016 y se notificó a PROMIGAS SA la terminación de la operación y el mantenimiento de su estación de comprensión y deshidratación denominada “estación ballena”; que la terminación fue efectiva a partir del 01 de octubre de 2016; que atendiendo a las anteriores circunstancias, la empleadora excluyó al demandado de la prestación de sus servicios personales en aplicación del artículo 140 del CST; que el Ministerio de Trabajo mediante Resolución No 579 de 2018, autorizó el “*cierre total de la estación ballena (...)*”; que la decisión en cita fue notificada a SINTRAMIENERGÉTICA, y presentó recurso de reposición y en subsidio apelación; que los recursos fueron despachados desfavorablemente; que mediante fallo de tutela se ordenó reubicarlo en la estación Palomino.

Finalmente expuso que el accionado actualmente cuenta con fuero sindical por hacer parte de la Junta Directiva de la organización sindical SINTRAMIENERGÉTICA.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

PARTE DEMANDADA:

La acción del fuero sindical se encuentra prescrita, como quiera que se promovió por fuera de los dos meses previstos para iniciar el proceso contados desde que tuvo conocimiento del hecho en que soporta su demanda; así mismo que la justa causa que aduce en el artículo 410 del CST, no es válida, porque el demandante tiene otras sedes nacionales e internacionales donde el demandado puede realizar su labor y que incluso éste último se ha desempeñado en varias estaciones, entre ellas en la estación Palomino y “actualmente se encuentra laborando”.

Adujo que no le consta la relación comercial alegada por la parte demandante, y que tal vínculo jurídico le es inoponible al accionado.

Afirmó que la Resolución expedida por el Ministerio del Trabajo, no se constituye en justa causa para dar por terminada la relación laboral.

Que la prescripción debe contabilizarse desde el 01 de octubre de 2016, fecha en que se dio el cierre de la estación ballenas.

Que la estación ballena es de propiedad de PROMISOL, por lo tanto “*no se puede usar como argumento de justa causa*”.

Que mediante acción de tutela fue ordenado el reintegro del trabajador a la estación Palomino.

Propuso como excepción previa: prescripción, solicitando tener en cuenta el precedente vertical.

Igualmente alegó como excepción de fondo: prescripción, inexistencia de justa causa para despedir, en tanto a su juicio la Resolución expedida por el Ministerio de Trabajo, no se erige en una justa causa para despedir con base en el artículo 410 del CST, la no clausura de la empresa por lo que pudo darse su traslado a otra sede de la empresa “*como hizo con personal no sindicalizado*”, inoponibilidad del contrato comercial suscrito entre

PROMIGAS y PROMISOL, protección al derecho de organización sindical, terminación del contrato comercial no es justa causa de levantamiento de fuero sindical.

SINTRAMIENERGÉTICA

Coadyuvó la contestación de la demanda efectuada por JESÚS ANTONIO REYES MIRANDA, enfatizando en el precedente sentado en punto a declarar probada la excepción de prescripción.

1.4. LA SENTENCIA APELADA:

La Juez de conocimiento profirió sentencia en la que declaró probada la excepción previa de prescripción, razón por la cual resolvió no levantar el fuero sindical ostentado por JESÚS ANTONIO REYES MIRANDA y en consecuencia no autorizar la terminación de su contrato de trabajo.

Para arribar a dichas conclusiones inicialmente hizo alusión a la normativa que rige el fuero sindical y el fenómeno prescriptivo, precisando que las acciones emanadas del fuero sindical prescriben en dos meses contabilizados a partir del momento en que tuvo conocimiento del hecho que invoca como justa causa.

Igualmente enfatizó en la obligación de solicitar autorización al Ministerio del Trabajo para realizar despidos colectivos, precisando que dicho trámite es distinto del efectuado ante el Juez laboral.

Adujo que la Resolución expedida por el Ministerio del Trabajo visible a folios 172 al 184, en su hoja 7, estudió la situación de trabajadores no sindicalizados y que en lo que se refiere a aquellos trabajadores protegidos por el fuero sindical *“queda supeditado a lo regulado en el artículo 405 del CST”*, esto es, que quién debe autorizar el despido es el Juez laboral.

En punto al análisis del fenómeno prescriptivo señaló que la empresa demandante relató en los hechos de la demanda de autorización de despido por fuero sindical que PROMISOL informó a PROMIGAS sobre la necesidad de terminar parcialmente el vínculo comercial suscrito entre las mencionadas a partir del 01 de octubre de 2016.

Concluyó que PROMIGAS SA ESP tuvo conocimiento del hecho que hoy aduce como justa causa para terminar el contrato del trabajador sindicalizado a partir del 09 de septiembre de 2016, y que el hecho se materializó el 01 de octubre de ese mismo año, lo que a su juicio implica que los dos meses vencieron el 01 de diciembre de 2016, fecha hasta la cual pudo presentar la demanda de forma oportuna, pero que además *“debe atenderse que el Ministerio del Trabajo en la pluricitada Resolución señala que respecto de los 7 trabajadores sindicalizados entre ellos el señor REYES MIRANDA, debía aplicarse lo previsto en el artículo 405 del CPT y SS, esto es, solicitar permiso ante el Juez del Trabajo”* y precisó: *“lo anterior indica que esa fecha, 29 de agosto de 2018, se iniciaron los dos meses aludidos, los cuáles vencieron el 29 de octubre de ese mismo año, y contrario a ello, el escrito demandatario se presentó para reparto, el 30 de abril de 2019, fecha en que estaba excedido en demasía el término antes señalado”*.

Citó en lo pertinente “un caso similar” de esta Sala, esto es, la sentencia del 15 de diciembre de 2020, proferida por la M.P. Paulina Leonor Cabello Campo dentro del

proceso seguido por PROMIGAS SA ESP contra JHON JAVIER MEZA PÁEZ, radicado 2019-00083, para concluir que es preciso declarar probada la excepción previa de prescripción.

RECURSO DE APELACIÓN:

La parte actora presentó sus reproches a la decisión de instancia así:

PARTE DEMANDANTE: Interpuso recurso de apelación en los siguientes términos:

“Me permito interponer recurso de apelación contra la decisión proferida por su despacho a través de la cual resolvió declarar probada la excepción previa de prescripción propuesta por el demandado en atención a que consideró el despacho que existió tardanza por parte de mi representada frente a la presentación de la demanda de levantamiento de fuero del demandado. Al respecto debo señalar que, contrario a lo manifestado por el despacho manifiesto claramente que me apartó por completo de la decisión como quiera que existe una errada interpretación no solamente del artículo 118A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, sino además de lo establecido y resuelto por parte del Ministerio del Trabajo mediante la Resolución 579 de 2018, ya que si bien en este momento el Ministerio del trabajo autorizó el cierre total y definitivo de la estación ballena no es menos cierto que el sindicato SINTRAMIENERGÉTICA como bien lo señaló la señora Juez, presentó recurso de reposición y apelación y a través del mencionado recurso el sindicato lo que buscaba o perseguía era la revocatoria total de dicha resolución y a través de la misma, siendo que la causal invocada por mi representada era la liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento, es claro que si no se encontraba en firme la mencionada Resolución que autorizaba el cierre total y definitivo de la estación ballenas no era legalmente procedente para mi representa acudir a la justicia ordinaria laboral y presentar la demanda de levantamiento de fuero por cuanto la misma no se encontraba debidamente ejecutoriada.

Ya que como bien se acreditó con la prueba documental obrante dentro del proceso, la misma tan sólo quedó en firme a partir del 25 de marzo del año 2019, fecha en la cual mi representada fue notificada de dicha resolución, acudiendo mi representada a la justicia ordinaria laboral a solicitar el levantamiento del fuero sindical del demandado el día 30 de abril del 2019 tal y como el despacho de manera acertada lo señaló en sus consideraciones; de manera que resulta claro entonces que existió un error por parte del despacho al momento no solamente de revisar o valorar y analizar el artículo 118 en mención sino además la mencionada Resolución, pues si bien existe un antecedente judicial por parte del tribunal de un proceso similar donde funge igualmente como demandante mi representada no es menos cierto que en esa sentencia igualmente por parte del honorable Tribunal existió una errada interpretación teniendo en cuenta que, vuelve y se insiste, mi representada solicitó la causal invocada por parte de mi representada para solicitar el levantamiento del fuero fue la clausura o liquidación definitiva del establecimiento de comercio y esa situación tan sólo quedó en firme por parte del Ministerio cuando a través de la Resolución 685 del año 2019 dejó en firme la autorización del cierre de la estación ballenas, de manera que es claro que no podíamos acudir a presentar la demanda si la misma resolución no se encontraba en firme.

Cómo se puede evidenciar del recurso de apelación presentado por el sindicato lo que buscaba el mismo era la revocatoria de dicha Resolución.

Por lo que solicitó a los honorables magistrados de manera muy respetuosa se sirvan revocar la sentencia proferida por el despacho en cuanto a resolver desfavorablemente la excepción propuesta por el demandado y en cuanto a la condena en costas impuestas a cargo de mi representada igualmente solicito se revoque la misma teniendo en cuenta que no había lugar a la prosperidad de dicha excepción conforme a los argumentos anteriormente esbozados, ya que claramente como bien lo señaló la Juez, el artículo 67 de la Ley 50 del 90 dispone que antes de proceder a solicitar la autorización de despido o el retiro colectivo de trabajadores se debe acudir al Ministerio del Trabajo, situación que mi representada cumplió en legal forma y tan solo en el momento en que se encontró en firme la resolución que así lo autorizó procedía entonces a acudir a la justicia ordinaria laboral a solicitar el levantamiento de fuero que fue lo que se hizo efectivamente, por lo que no me queda más que insistir nuevamente a los honorables magistrados revocar la decisión proferida por el despacho y absolver a mi representada por supuesto de la condena en costas impuestas y de esa manera entrar a analizar la causal invocada para la solicitud de levantamiento de fuero del demandado.

De esta manera dejo sustentado el recurso de apelación contra la decisión proferida por su despacho a través de la cual resolvió declarar probada la excepción previa de prescripción”.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE DEMANDANTE:

Expuso en lo relevante:

“Como se puede evidenciar Honorables Magistrados, en el presente caso el A quo no cumplió en debida forma lo resuelto por el Tribunal Superior de Riohacha ordenado mediante auto del 26 de enero de 2021, pues en este proceso en las dos oportunidades anteriores a esta última diligencia, se había resuelto no declarar probada la excepción de prescripción y continuar con el curso del proceso dictando sentencia luego de agotadas todas las etapas procesales del proceso especial, sin embargo vemos que la decisión de la señora Juez en la audiencia del 26 de marzo de 2021, no fue reconstruirla audiencia en los mismos términos inicialmente efectuados, sino que por el contrario se cambió el curso y trámite dado inicialmente al proceso, cuando solo se debía reconstruir la audiencia tal y como se había resuelto en el auto ya referido

(...)Frente al argumento utilizado por el apoderado del demandado para defender la excepción previa de prescripción propuesta en su contestación a la demanda y en el entendido de que el término debe empezar a contarse desde el 1 de octubre de 2016, tal argumento resulta desacertado y contrario a lo dispuesto en el artículo 118 A del CPT, ya que no resulta posible pretender contabilizar el termino desde la mencionada fecha, por la sencilla razón de que para esa data, mi representada aun no contaba con la autorización del Ministerio del Trabajo que autorizaría el cierre total y definitivo de la estación Ballenas, que fue la situación que generó la existencia de la justa causa invocada, como lo es la contenida en el numeral a del artículo 410.

Y es que ello no es posible por la razón de que, si bien para el 1 de octubre de 2016 mi representada ya conocía la decisión de Promisol del terminar el contrato de BackOffice, no es menos cierto que al encontrarse asignados a dicha estación 7 trabajadores con la calidad de aforado sindical, dentro de los cuales se encuentra el aquí demandado, mi representada tenía la obligación legal conforme al artículo(sic) 67 de la ley 50/90 de acudir al Ministerio del Trabajo para contar con la respectiva autorización del cierre definitivo de la estación Ballenas y el despido de los trabajadores. Lo anterior en razón a que el mencionado artículo dispone que cuando el empleador requiera realizar despidos colectivos de trabajadores, o requiera terminar labores total o parcialmente por

causas distintas a lo establecido en el artículo 5 literal 1 ordinal d de la referida ley, deberá solicitar autorización previa al Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, procedimiento que mi representada agotó en legal forma, pues de conformidad al mencionado artículo PROMIGASS.A. E.S.P. una vez terminado el contrato comercial suscrito con Promisol SAS, solicitó la autorización del cierre definitivo de la estación Ballenas y el despido de los 7 trabajadores que se encontraban asignados a dicha estación, por contarlos mismos con fuero sindical y una vez ordenado el cierre de la estación Ballenas, mediante resolución No 579 de 2019 emitida por el Ministerio del Trabajo y debidamente ejecutoriada, se procedió a radicar la demanda de la referencia el 30 de abril de 2019, esto es dentro del término establecido en el artículo 118ª del CPT.

Ahora bien, en cuanto al criterio adoptado por parte del despacho en primera instancia para haber declarado probada la excepción previa de prescripción a favor del demandado, es preciso señalar que además de lo argumentado en el primer acápite de este escrito de alegatos, también existió una errada e indebida interpretación de la norma y de las pruebas documentales aportadas al expediente, pues en primer lugar el despacho solo debía reconstruir la audiencia y no cambiar el trámite que ya se había previamente surtido en las anteriores diligencias como fue ordenado por el superior y en segundo lugar no debía declarar probada la excepción previa de prescripción bajo el argumento de que mi representada había tenido conocimiento de la causal que invocó como justa causa de despido, a partir del 29 de agosto de 2018, esto es el momento en que se expidió la resolución 579 del Ministerio del Trabajo y que por tanto era a partir de esa fecha que se debía empezar a contar el término de prescripción. Lo anterior por cuanto si bien como lo señala el apoderado del demandado en su escrito de alegatos, existe una sentencia en tal sentido, no se debe perder de vista que no era posible que mi representada empezara a contar el término de prescripción desde el 29 de agosto de 2018 como mal fue entendido por el despacho en su sentencia, por cuanto primero para esa fecha, aun le había sido notificada la mencionada resolución a mi representada y segundo, por cuanto para ese momento la resolución que autorizaba a mi representada el cierre total y definitivo de la estación Ballenas, no se encontraba ejecutoriada y en firme, pues la misma había sido objeto de recursos por parte de la organización sindical Sintramienergética a la cual se encuentra afiliado el demandado.

Nótese señores Magistrados que la autorización del cierre total y definitivo de la estación Ballenas, tan solo quedó en firme mediante la resolución No 685 del 21 de marzo de 2019, por tanto no era procedente legalmente que mi representada acudiera a la justicia ordinaria laboral sin tener la seguridad de si la autorización que se había otorgado por parte del Ministerio del Trabajo mediante la resolución 579 del 29 de agosto de 2018, se mantendría en firme o por el contrario sería revocada, pues se insiste la misma fue objeto de recursos por parte del sindicato, razón por la cual una vez ya en firme la resolución 579 de 2019, lo cual solo ocurrió a través de la resolución 685 del 2019, que resolvió el recurso de apelación y debidamente notificada a mi representada la misma ,PROMIGASS.A. E.S.P. procedió a radicar la respectiva demanda que hoy ocupa la atención del despacho en este proceso

De otra parte, no puede desconocerse como mal se hizo por parte del despacho de primera instancia que el sindicato Sintramienergética a través de la interposición de los recursos de reposición y en subsidio apelación atacaba o buscaba la revocatoria total de la resolución 579 de 2018 que autorizaba el cierre definitivo de la estación Ballenas, por tanto, resulta claro que al no estar en firme la misma, no era procedente presentar el proceso especial de la referencia como mal fue entendido por el despacho y más aún como lo pretende hacer ver el demandado”.

Finalmente enfatizó en la imposibilidad de reubicar al actor y que en efecto se demostró que la fuente de trabajo desapareció producto del “cierre de la estación ballenas” de ahí que “el Ministerio del Trabajo haya aprobado la clausura de la estación” y que estando en firme la Resolución 685 de 2019 sí se acudió a la justicia laboral para obtener el levantamiento del fuero, por lo que a su juicio se cumplió plenamente con el debido proceso.

PARTE DEMANDADA.

En lo que interesa al proceso esbozó:

El juez de primera instancia accedió a declarar la excepción de prescripción bajo el argumento que los términos para presentar la demanda debían contabilizarse a partir que se expidió la Resolución 579 del 29 de agosto de 2018 proferida por el Ministerio del Trabajo. El anterior criterio había sido utilizado por la sentencia proferida por la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha M.P. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO rad. 44-001-31-05-002-2019-00083 presentado por PROMIGAS S.A ESP VS JHON JADER MEZA PÁEZ, en un caso de idénticas condiciones al presente. No obstante lo anterior, debo señalar que para el suscrito se debe confirmar la excepción de prescripción pero debe contabilizarse a partir del conocimiento de echo (sic) que invoca la empresa para la justa causa de despido (1 de octubre de 2016), tal como se pasa a indicar a continuación: El art 118 A adicionado por el art 49 de la Ley 712 del 2001 que expresa: “Las acciones que emana del fuero sindical prescriben en dos (2) meses..... Para el empleador desde la fecha que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa.....” La excepción de prescripción se sustenta en la misma confesión realizada por la empresa demandante (Hecho 6 de la demanda), esto es, en la afirmación del conocimiento de la terminación del contrato Backoffice N° P 2005-2015 desde el día 9 de Septiembre de 2016., fecha en la cual PROMISOL S.A.S le notifica la terminación del contrato celebrado con Chevron Petroleum Company que va a acontecer desde el día 1 octubre de 2016. Siendo la terminación del contrato (1 octubre de 2016) lo que conllevó al cierre de la Estación Ballena, la circunstancia que invoca PROMIGAS como justa causa del Levantamiento de Fuero Sindical.

El cierre de la estación ballena producto de la terminación del contrato comerciales la justa causa que invoca la empresa PROMIGAS S.A. para solicitar el cierre ante el Ministerio y ahora el despido ante los Jueces Laborales. Por tanto a partir de que cerró la estación ballena 1 de octubre de 2016 comienza a contabilizarse el término de prescripción. De lo anteriormente expuesto se deduce que la empresa PROMIGAS S.A tuvo conocimiento de la supuesta justa causa, desde el día 9 de septiembre de 2016, por lo cual, debía presentar la demanda de levantamiento de fuero sindical dentro de los dos (2) meses posteriores, es decir, el plazo venció el día 1 de diciembre de 2016. Adicionalmente la solicitud cierre y despido colectivo elevada ante el Ministerio del Trabajo cubre a los trabajadores no sindicalizados, al tenor de lo dispuesto en los arts. 66 y 67 del C.S.T. Y para los aforados hay que instaurar la demanda de levantamiento de fuero sindical se forma paralela”.

Finalmente citó el precedente horizontal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta radicado 2016-00638 de 08 de junio de 2016 para censurar que el mismo no fue tenido en cuenta por el A quo, y que a su juicio debe ser estudiado a fin de “estudiar a profundidad la excepción de prescripción” por cuanto según sus cálculos la demanda debía presentarse a más tardar el 01 de diciembre de 2016.

Y concluyó: se itera no se puede contabilizar el término de prescripción a partir de la ejecutoria de la resolución del Ministerio del Trabajo, en razón: a) La expedición de la Resolución no es justa causa de despido, ya que no está contemplada en el art. 410 del C.S.T y b) son trámites totalmente independientes, el uno es administrativo y el otro judicial, por lo tanto, aun estando incluido el trabajador amparado por fuero sindical dentro de los trabajadores de los que se está solicitando el despido colectivo, los trámites para uno y otro evento se pueden adelantar en forma paralela, y en el presente asunto ello no ocurrió.

CONSIDERACIONES

Previo a iniciar el estudio jurídico de los reproches esgrimidos ha de señalarse que llama la atención de la Sala, que la sentencia motivo de censura fue proferida en fecha **26 de marzo de 2021 y en la misma fecha e instante se interpuso recurso de apelación** y de otra parte, la misma fue repartida en esta instancia tan solo hasta el 24 de mayo de 2021, **esto es, después de un (1) mes y 28 días después pese a tratarse de un fuero sindical, aunado a ello el expediente digital contaba con inconsistencias según se observa de las constancias secretariales, razón por la que solo hasta el 25 de junio de 2021, se dio el efectivo pase al despacho;** así las cosas, al menos la mora de 1 mes y 28 días no fue justificada de ninguna manera al interior del proceso; **razón por la cual se conminará a la Juez de instancia para que en lo sucesivo proceda a efectuar de manera célere el envío de los expedientes, pues su actuar redundará en vulneración de los derechos fundamentales de las partes, máxime tratándose de trámites especiales como el de la referencia.**

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver de fondo la apelación interpuesta por la apoderada judicial de la parte actora, esta Corporación es competente para conocer de este recurso, sin que se advierta irregularidad procesal que pueda invalidar la actuación, además están satisfechos los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad para ser parte, competencia del funcionario y está acreditada la legitimación en la causa, sin que se halle vulnerado el art. 29 de la Carta Política.

La competencia de la Sala se restringe al marco trazado por la censura (art. 66A C.P.T.S.S.)

2.1. PROBLEMA JURÍDICO:

Vistos los reproches de alzada, corresponde a ésta Colegiatura dilucidar si devino acertada la prosperidad de la excepción previa de prescripción propuesta por la pasiva y declarada próspera por el A quo o por el contrario, como lo afirma la parte actora deviene la revocatoria de la decisión para en su lugar estudiar el fondo del problema planteado.

2.2. TESIS DE LA SALA:

La tesis que sostendrá la Corporación es confirmatoria, pues en efecto los medios de pruebas allegados al plenario dan cuenta de la configuración del fenómeno prescriptivo.

Acorde con lo descrito y en virtud de los reclamos efectuados por el censor, incumbe a la Sala determinar si erró la Juzgadora con el razonamiento esbozado, según el cual, operó el fenómeno prescriptivo en el trámite de estudio.

Inicialmente precítese que el fuero es la garantía que deriva el hacer parte de una organización sindical en procura del derecho constitucional de asociación de los trabajadores, en virtud del cual la Ley laboral confiere a sus destinatarios las prerrogativas contempladas en el artículo 406 del CST consistentes en no ser suspendidos o 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.

Vertido lo anterior en una relativa estabilidad laboral, que garantiza al trabajador, amparado por el fuero, la permanencia, o continuidad del servicio, en las condiciones contractuales inicialmente pactadas, lo que genera para el empleador la obligación de no hacer, o ejecutar actos, que atenten contra la estabilidad, y las condiciones pactadas contractualmente con el subordinado.

Esta figura jurídica, faculta al trabajador para ejercer la acción de reintegro a sus labores, en las mismas condiciones que tenía al momento del despido, traslado o desmejora; y al patrono lo obliga a ejercer la acción judicial de permiso, para ejecutar modificaciones en las condiciones de trabajo pactadas, o el despido del trabajador aforado, siendo necesario probar en uno o en otro caso su calidad de aforado.

Referente al tema ha sostenido la Jurisprudencia Constitucional:

“Es de la esencia del fuero sindical, el que ningún trabajador (sea particular o servidor público) amparado por dicha garantía puede ser despedido, ni desmejorado, ni trasladado sin que previamente se haya procedido a levantar el fuero sindical mediante la solicitud que al efecto debe elevar el empleador ante el juez del trabajo, con la finalidad exclusiva de que este proceda a calificar la existencia de justa causa para el despido, desmejoramiento o traslado. De no ser así, la garantía del fuero sindical resultaría nugatoria para este tipo de trabajadores, situación que conllevaría la vulneración de los derechos fundamentales de asociación, libertad sindical y fuero sindical dado que, este último no es cosa distinta a un derecho derivado de aquellos, todos consagrados constitucionalmente”¹.

Pues bien, se encuentra fuera de discusión la existencia de un vínculo laboral entre las partes, bajo las condiciones certificadas por la demandante; así mismo la calidad de aforado del trabajador demandado.

Como pruebas relevantes al proceso, obra la Resolución No 00000579 del 29 de agosto de 2018, expedida por el Ministerio del Trabajo, que en lo relevante consagró:

¹ Sentencia T – 1334 de 2001. M.P. Jaime Araújo Rentería.

----- personal alguno prestado servicio.

De las consideraciones expuestas, datos, documentos y demás información aportada por los interesados sobre la solicitud de despido de Siete (7) trabajadores de PROMIGAS S.A. E.S.P., que prestaban servicios en la estación Ballena; dada la situación manifiesta de orden técnico y acorde a lo expuesto en los análisis y demás soportes allegados al expediente, se considera que para el caso es procedente autorizar la supresión de los 7 cargos y terminación de los contratos asignados a la estación Ballena. Cabe anotar que la Dirección Territorial debe tener en cuenta que la empresa reporta la condición sindical de los trabajadores lo siguiente: 'los 7 trabajadores cuentan con una protección de fuero sindical, protección que existe por las diferentes rotaciones de cargos directivo que han realizado los empleados al interior de la organización sindical a la que pertenecen, tal como lo han manifestado de manera expresa ante las autoridades administrativas y judiciales por lo tanto deberá seguirse los procedimientos normativos pertinentes para dar por terminado los contratos así como la situación especial que específicamente presentan los trabajadores'.

De autorizarse el despido colectivo de trabajadores se debe otorgar previamente una garantía o caución para responder por las obligaciones laborales de conformidad con el artículo 37 numeral 6º del Decreto 1469 de 1978."

En lo que se refiere a la norma anterior se descarta la obligación de que la empresa aporte la caución ya que la norma hace referencia al cierre definitivo de una empresa y lo que se está resolviendo en esta solicitud es el cierre parcial específicamente de una estación de servicio.

(...)

En el presente caso, del estudio económico adelantado, se llegó a las siguientes conclusiones:

De las consideraciones expuestas, datos, estadísticas, documentos y demás información aportada por los interesados sobre la solicitud de despido de siete (7) trabajadores por cierre definitivo de la empresa PROMIGAS S.A E.S.P, dada la situación manifiesta de orden Técnico y Contractual a lo expuesto en los análisis y los demás soportes allegados al expediente, se considera que es viable autorizar el despido de los trabajadores."

Agotado y estudiado todo el acervo probatorio que reposa en el expediente y acogiendo las conclusiones emitidas por la Subdirección de Inspección de la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial del Ministerio del Trabajo, se concluye que es viable el Cierre Total de la Estación Ballena ubicada en el Kilómetro 1 de la vía al corregimiento El Pájaro del Municipio de Manaure Guajira.

No obstante lo anterior, en lo que se refiere al despido de los 7 trabajadores con fuero sindical, el despacho se abstendrá, debido a que carece de competencia para autorizarlo, atendiendo la supremacía del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada en la categoría de "fuero sindical" de conformidad al artículo 53, "principio de estabilidad en el empleo" el cual se integra con lo establecido en el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo, copilado en el Decreto 1072 de 2015, que le otorga la competencia de levantar el fuero a la justicia ordinaria laboral.

(...)

Otrosí No 001 a la oferta comercial No PSI -001 – 2012, aceptación de propuesta comercial elevada por PROMISOL SAS a CHEVRON PETROLEUM COMPANY, para efectuar el servicio de deshidratación en los campos de Ballena y Chuchupa con vigencia desde el 01 de Julio de 2012 al 30 de junio de 2016. (fls 88-89).

Oferta mercantil No P.2.005-2015 (fl 152 y siguientes), presentada por PROMIGAS SA a PROMISOL SAS, cuyo objeto consistió:

Cláusula 1. OBJETO

El objeto de esta Oferta será la prestación de los servicios de gestión y/o asesoría, de algunas actividades del DESTINATARIO por parte de EL OFERENTE, para el desarrollo y ejecución del objeto social del DESTINATARIO, en los términos y condiciones de esta Oferta, dentro de los plazos y costos previstos y como contraprestación, el pago por parte de EL DESTINATARIO de una remuneración, en los términos de la presente oferta.

Las obligaciones de EL OFERENTE en esta Oferta deben ser permanentes, en horas y días hábiles y en forma oportuna y razonable, de acuerdo con las necesidades generales de EL DESTINATARIO.

Comunicación dirigida por parte de PROMISOL SAS a PROMIGAS SA el 09 de septiembre de 2016, en los siguientes términos:

De conformidad con la comunicación recibida por Chevron Texaco Petroleum Company, por medio de la cual se confirma que, a partir del próximo 1 de octubre, termina el contrato No. PSI-001-2012 para el servicio de deshidratación del gas proveniente de los campos de Ballena y Chuchupa, de igual manera, solicitamos que, a partir de la misma fecha, se terminen parcialmente el contrato de backoffice No. P.2. 003-2016 suscrito entre Promigas S.A. E.S.P. y Promisol S.A.S.

En ese orden de ideas, agradecemos ajustar el alcance del contrato de backoffice a fin de excluir las actividades relacionadas con los servicios de deshidratación.

Contrato de trabajo a término fijo suscrito entre PROMIGAS SA ESP para con el trabajador demandado con fecha de iniciación abril 3 de 2006, a fin de ejercer el cargo de técnico, estableciéndose como lugar de prestación de servicios, la ciudad de Riohacha y su cláusula adicional que mutó el contrato a uno de índole indefinido a partir del 03 de abril de 2007.

SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO:

Pues bien, de las pruebas citadas surgen las siguientes conclusiones: que el demandado es trabajador sindicalizado vinculado ante la empresa demandante, y de otra parte, goza de fuero sindical; así mismo que el trabajador demandado fue vinculado bajo contrato a término indefinido, sin que se haya estipulado un lugar de ejecución de funciones distinto a Riohacha.

Igualmente, no fue motivo de discusión que el demandado, ejecutó labores ante la estación ballenas, la cual, por autorización del Ministerio del Trabajo, fue motivo de cierre por culminación de operaciones, situación que es corroborada con las pruebas obrantes en el plenario.

No obstante, no se advierte probanza alguna tendiente a señalar que la labor contratada en cabeza del demandado, estaría supeditada exclusivamente al funcionamiento de la estación ballenas, pues su contrato laboral nada dice al respecto, e incluso su modalidad contractual no lo fue por obra o labor.

Así y si bien le asiste el derecho a la demandante de solicitar ante las autoridades judiciales autorización para despedir a trabajadores amparados por fuero sindical, lo cierto

es que, en el presente caso, adviértase desde ya, no se avizoran razones atendibles que justifiquen su concesión, por haber operado el fenómeno prescriptivo.

Lo anterior encuentra fundamento en el precedente sentado por esta Corporación Judicial entre otras en la providencia de fecha 15 de diciembre de 2020, Radicación No. 44-001-31-05-002-2019-00083-01 dentro del proceso de Levantamiento de Fuero Sindical. PROMIGAS S.A. E.S.P. contra JHON JADER MEZA PÁEZ, siendo M.P. la Dra Paulina Leonor Cabello Campo, que en extenso se cita, veamos:

“Lo antes mencionado, se encuentra consagrado en el artículo 118A del Código de Procedimiento Laboral el cual dispone: i) que la demanda del empleador, tendiente a obtener permiso para despedir, desmejorar o trasladar a un trabajador amparado por fuero sindical, deberá expresar la justa causa invocada de manera clara; ii) que las acciones tendientes al levantamiento del fuero sindical prescriben en dos meses; iii) el citado termino de prescripción para el trabajador opera desde la fecha de despido, traslado o desmejora y iv) que la oportunidad procesal para que el empleador emprenda la acción de levantamiento de fuero sindical se comenzará a contar desde la fecha en que este tuvo conocimiento del hecho o una vez agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente.

En lo referente a este punto, la H. Corte Constitucional con ocasión del examen de inconstitucionalidad de los artículos 2°, 3° y 6° del Decreto 204 de 1957, que con posterioridad sustituyeron los artículos 113, 114 y 118 del Código Procesal del Trabajo se mantuvo la constitucionalidad del termino prescriptivo de la referida acción de levantamiento en dos meses, y además reiteró que: “(...) Siempre y cuando se entienda que, en aplicación del artículo 13 inciso 2o., 25 y 39 de la Constitución y del Convenio 98 de la O.I.T., para hacer uso del procedimiento especial de levantamiento del fuero sindical, el empleador deberá presentar la solicitud inmediatamente ocurra la justa causa requerida para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento del trabajador aforado(...)”²

En ese orden de ideas, se entiende que los dos meses otorgados al empleador para instaurar la acción de levantamiento de fuero sindical, inician como ya se había mencionado, desde el momento que ocurra la justa causa requerida para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento.

*Aplicando lo anterior al caso de marras, se evidencia que la empresa Promigas S.A. E.S.P. desde de la expedición y notificación de la resolución 579 del 29 de agosto de 2018 (folios 163 a 175), en la cual dejó claro para la empresa que “(...) en lo que se refiere al despido de los 7 trabajadores con fuero sindical (...) le otorga la competencia para levantar el fuero a la justicia ordinaria laboral (...)”³, tuvo conocimiento de ello como el hecho que se invoca como justa causa, es decir, desde el 29 de agosto de 2018 la empresa en mención se encontraba habilitada para emprender en contra del trabajador la acción ante la justicia ordinaria laboral con el fin de conseguir el levantamiento del fuero sindical del señor Jhon Meza y su posterior despido por justa causa porque es ahí cuando el Ministerio del Trabajo autorizaba en cierre total de la “Estación Ballena”, nótese que la resolución no fue objeto de ningún recurso por parte de la empresa demandante, pues como se reitera a ella ya se le había resuelto el hecho que se enmarcaría como una causal para efectuar el despido en disputa “cierre total de la estación Ballenas”. Por ello, **es desde la mencionada fecha que se deben contabilizar los dos meses otorgados por la Ley con el fin de iniciar el proceso de levantamiento de fuero sindical** en contra del señor Jhon Jader Meza Páez, y como se puede evidenciar esta acción solo fue instaurada por parte de Promigas S.A. E.S.P. el día 30 de abril de 2019, es decir, transcurrieron más de 7 meses desde el hecho generador hasta la presentación de la demanda.*

² Corte Constitucional C-381 de 2000, C- 1232 de 2005 y T-383 del 2007.

³ Fl. 174, Resolución 579 del 29 de agosto de 2018, Ministerio del Trabajo.

Y considera la Sala que es desde esa fecha, pues los recursos interpuestos “reposición y en subsidio de apelación por el Sindicato de Trabajadores lo que atacaban era “se proceda la revocatoria de la resolución No 300000579 del 29 de agosto de 2018, y decrete el archivo de la solicitud de permiso para despedir a los trabajadores “argumentando” que no tuvo en cuenta ni valoró las pruebas o anexos aportadas por la organización sindical. Solamente fundamentó su decisión en los anexos que PROMIGAS aportó, desconociendo con ellos el derecho de contradicción de los trabajadores asociados a SINTRAMINIERGETICA”, entre otras manifestaciones visibles a folios 657 y ss”. Recurso que fue resuelto por el Ministerio expresando: “Como se puede determinar en esta solicitud, lo expuesto por el recurrente no es procedente por parte del Ministerio del Trabajo, ya que quedó demostrado que en ninguno de los apartes del resuelve de la resolución No 00000579 de 29-08-2018, se autorizó despido de trabajadores de la empresa PROMIGAS S.A.E.S.P., ya que el Ministerio no tiene competencia para despedir trabajadores aforados, mucho menos para pronunciarse sobre su reintegro, siendo que este último tema no fue motivo de discusión en la investigación por lo tanto no fue tratado en la resolución No 00000579 de 29-08-2018.

Por todo lo anterior, este Cuerpo Colegiado se aparta en esta arista respecto a la decisión adoptada por el A-quo, por cuanto como ya quedó sentado, desde el 29 de agosto de 2018 la empresa Promigas S.A. E.S.P. tenía conocimiento del hecho que se invoca como causal de despido injusto para un trabajador aforado”.

Pues bien, bajo la égida anteriormente expuesta, y siendo que la demanda de autos fue instaurada en fecha 30 de abril de 2019 (fl 198), resulta evidente que desde la expedición y notificación de la resolución 579 del 29 de agosto de 2018 (fl 172 y siguientes), había transcurrido en demasía el término de dos meses exigido legalmente para el reclamo de las pretensiones que hoy son motivo de estudio.

No obstante, en gracia de discusión, esto es, de no haber operado el fenómeno prescriptivo, con todo las pretensiones esgrimidas no prosperarían, como quiera que contrario a lo señalado por el censor, no se probó que el cargo desarrollado por el trabajador demandado haya desaparecido de la empresa, por el contrario, lo único demostrado es que la estación ballenas fue legalmente clausurada, y aunado a ello, se itera una vez más, el contrato de trabajo suscrito entre los contendientes no supeditó su existencia a la operación de la estación en cita, por lo que no puede establecerse una relación inescindible entre las funciones del demandado y la clausura de las operaciones como argumento suficiente para que proceda el permiso para despedir.

Aunado a lo anterior, ha de señalarse que se comparte el despliegue argumentativo y jurídico brindado por el precedente horizontal del Tribunal Superior de Bogotá D.C., Sala Laboral de fecha 18 de enero de 2016, MP Martha Ruth Ospina Gaitán, radicación 11001 31 05 010 2014 00700 02, en un caso se similares connotaciones al ventilado así:

“En primer término, debe hacerse una distinción entre terminación parcial y terminación total de labores de una empresa, a saber: mientras el primero comporta que el empresario se vea impelido por razones determinadas a clausurar las actividades de una de las unidades de explotación, o de todo un frente de trabajo o de uno de los respectivos establecimientos de la empresa, sin que se requiera el cierre total de esta, el segundo sí supone la clausura definitiva de la misma, es decir, la extinción o, por lo menos, la cesación del funcionamiento de todas las unidades de producción que la integran, a tal punto que no pueda seguir actualmente en operaciones (CSJ sentencia SL ., de 25 may. 2005 rad. 25000).

En otras palabras, lo que constituye en sí misma la justa causa no es la clausura parcial o cierre parcial de empresa, sino el cierre o clausura definitiva de la empresa, o esto es, por lo menos, lo que puede decirse del primer componente del literal a) que, dicho sea de paso, a su vez está equiparado a los mismos efectos que surte la liquidación definitiva, de manera que cualquier aspecto que gire en torno a un cierre parcial, según el tenor literal de la primera parte de la norma, no podría, en principio, encuadrar en dicha hipótesis para proceder a la autorización de despido solicitada

En el presente caso, no puede decirse que haya operado la justa causa alegada por la entidad demandante, porque no existe una liquidación o clausura definitiva de la empresa, y porque si se aceptara el cierre del establecimiento – planta de Bosa, este hecho no tendría la virtualidad de afectar de manera ostensible el curso normal de la actividad económica que ejerce la compañía, al punto que la misma puede ejercer actividades de manera normal o, por lo menos, eso es lo que puede entenderse de la declaración de los testigos cuando declararon que actualmente el producto final es importado desde Chile porque la entidad demandante trasladó su planta de producción a dicho país, y que en Colombia opera el área comercial y administrativa de la misma, en las sedes Titán y Normandía, al paso de que existe una bodega de distribución en la sede Fontibón”.

Resáltese que si bien en el precedente traído en cita no se había autorizado por parte del Ministerio del Trabajo del cierre de “una fuente de trabajo de una empresa”, llámese sede, planta de producción, estación, etc; como sí ocurre en el caso concreto, lo cierto es que lo que se quiere relieves es que a diferencia de lo establecido por la parte recurrente, considera esta Sala con base en las razones ya pluricitadas que el cierre parcial de un centro de operaciones de la empresa no implica, perse, justa causa automática para desvincular a los trabajadores aforados que se encuentren allí laborando, como quiera tal suceso no implica *la cesación del funcionamiento de todas las unidades de producción que la integran, a tal punto que no pueda seguir actualmente en operaciones*, máxime si se tiene en cuenta como ha sido argumentado en líneas que preceden, que el trabajador demandado ni siquiera fue contratado para laborar exclusivamente en el sitio de trabajo que fue legalmente clausurado.

Finalmente se dirá que no serán motivo de estudio los reproches analizados por las partes en sus alegatos de conclusión, en los siguientes puntos: esto es, por parte de la DEMANDANTE, la censura efectuada al A quo, respecto de su decisión de primera instancia, la cual consideró una modificación de la orden dada por este Tribunal en lo atinente al trámite de reconstrucción; y en lo que atañe a la parte DEMANDADA, en cuanto solicita una modificación sobre la fecha en que debe entenderse operó la prescripción; ello por cuanto fueron argumentos que no se esbozaron en el recurso de apelación por dichas partes, máxime si se tiene en consideración que la parte DEMANDADA ni siquiera presentó recurso alguno.

Corolario de lo anterior, procede la confirmación de la providencia de instancia y de contera de las costas impuestas en primera instancia y que fueren recurridas, por haber sido vencida en juicio la parte actora.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia de proferida por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA proferida el día 26 de marzo de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR en COSTAS a la parte apelante (DEMANDANTE). En la liquidación que habrá de realizar la Primera Instancia en forma concentrada se incluirán como agencias en derecho la suma de UN (01) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, conforme al artículo 365 del C.G.P.

TERCERO: CONMINAR a la JUEZ SEGUNDA LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, LA GUAJIRA, para que en lo sucesivo proceda a REMITIR de manera célere el envío de los expedientes objeto de apelación, pues su actuar tardío redundará en vulneración de los derechos fundamentales de las partes, máxime tratándose de trámites especiales como el de la referencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

APROBADO
CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado Ponente

APROBADO
PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada

APROBADO
JOSÉ NOÉ BARRERA SÁENZ
Magistrado Ponente