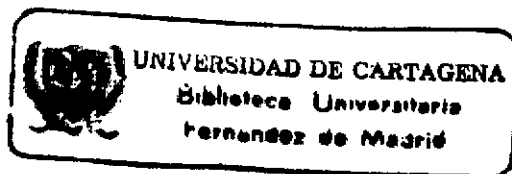


T  
348.63  
R758

1  
S C I B  
00001563

July 15 1983

FUERO SINDICAL EN LA LEGISLACION COLOMBIANA



ANA ROSA ROMAN B.

JOSE SARMIENTO

49091

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

FACULTAD DE DERECHO

CARTAGENA 1986

## AGRADECIMIENTOS

Quiero expresar agradecimientos:

A, los profesores, quienes con sus conocimientos y orientaciones aportadas nos motivaron a continuar nuestro camino como profesionales en la rama del Derecho, y en especial al Doctor Guillermo Baena Pianeta, nuestro Presidente de Tesis, y al Doctor Gonzalo Herazo, por sus vastos conocimientos.

José Sarmiento.

## AGRADECIMIENTOS

Quiero expresar agradecimientos:

A, los profesores, quienes con sus conocimientos y orientaciones aportadas nos motivaron a continuar nuestro camino como profesionales en la rama del Derecho, y en especial al Doctor Guillermo Baena Pianeta, nuestro Presidente de Tesis, y al Doctor Gonzalo Herazo, por sus vastos conocimientos.

A, mi esposo, Isaias Hincapié, quien también me ayudó a llegar a ésta meta.

Ana Rosa Román B.

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS\*

- RECTOR : Dr. LUIS H. ARRAUT ESQUIVEL
- DECANO : Dr. ALCIDES ANGULO PASSOS
- SECRETARIO GENERAL : Dr. MANUEL SIERRA NAVARRO
- SECRETARIO ACADEMICO : Dr. PEDRO MACIA HERNANDEZ
- PRESIDENTE DE TESIS : Dr. GUILLERMO BAENA PIANETA
- PRIMER EXAMINADOR : Dr. EDGARDO GONZALEA HERAZO
- SEGUNDO EXAMINADOR : Dra. AMPARO TUIRAN VELEZ
- TERCER EXAMINADOR : Dr.



ARTICULO 83 DEL REGLAMENTO DE LA UNIVERSIDAD

"LA UNIVERSIDAD NO APRUEBA NI DESAPRUEBA LAS  
OPINIONES EMITIDAS EN ESTA TESIS, TALES OPI  
NIONES DEBEN SER CONSIDERADAS PROPIAS DEL -  
AUTOR".



BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
Fernández de Madrid  
Universidad de Cartagena

DEDICATORIA

A mi esposo,  
a mis padres.

Ana Rosa Román B.

FUERO SINDICAL EN LA LEGISLACION COLOMBIANA

ANA ROSA ROMAN B.

JOSE SARMIENTO

Trabajo de Grado presentado como requisito parcial para optar al título de Doctores en Derecho y Ciencias Políticas.

Presidente: Dr. GUILLERMO BAENA PLANETA

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

FACULTAD DE DERECHO

CARTAGENA, 1986

## TABLA DE CONTENIDO

	pág.
INTRODUCCION.....	
1. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL FUERO SINDICAL	
1.1. EL FUERO SINDICAL Y EL DERECHO DE ASO - CIACION.....	I
1.2. REVOLUCION FRANCESA.....	5
2. GENERALIDADES SOBRE EL FUERO SINDICAL.....	8
2.1. CONCEPTO SOBRE FUERO SINDICAL.....	8
2.1.1. Definición Etimológica.....	8
2.1.2. Conceptualización Legal.....	10
2.1.3. Concepto de Fuero Sindical según la Doctrina.....	13
3. DESARROLLO LEGISLATIVO SOBRE FUERO SINDICAL EN COLOMBIA.....	15
3.1. JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA SOBRE FUERO SINDICAL EN COLOMBIA.....	29

4. CLASES DE FUERO SINDICAL, A QUIENES AMPARA Y A QUIENES NO. PROTECCION ESPECIAL..... 43

4.1. EL FUERO LEGAL..... 43

4.1.1. Fuero de Fundadores..... 43

4.1.2. Fuero de Adherentes..... 51

4.1.3. Fuero de Directivos..... 52

4.1.4. Fuero de Reclamantes..... 53

4.2. FUERO CONVENCIONAL. JURISPRUDENCIA DOCTRINA Y COMENTARIOS..... 58

4.3. REGIMEN DE EXCEPCION, TRABAJADORES NO AMPARADOS POR EL FUERO SINDICAL..... 65

5. TERMINO DE DURACION DEL FUERO SINDICAL.... 75

5.1. REQUISITOS QUE DEBE REUNIR UN TRABAJADOR PARA ESTAR AMPARADO POR EL FUERO SINDICAL .77

6. PROCEDIMIENTO PARA LEVANTAR EL FUERO SINDICAL EN NUESTRA LEGISLACION..... 83

6.1. LA DEMANDA..... 83

6.1.1. Forma y Contenido de la demanda..... 84

6.1.2. Traslado de la Demanda..... 86

6.1.3. Contestación de la Demanda..... 88

6.1.4. Audiencia Pública..... 89

6.1.5. Conciliación..... 89



6.1.6.	Investigación y Fallo.....	90
6.1.7.	Inasistencia de las Partes al Juicio..	91
6.1.8.	Sentencia.....	92
6.2.	CAUSAS PARA EL LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL.....	99
6.2.1.	Por Justa Causa.....	99
6.2.2.	Terminación del Contrato sin Previa Calificación Judicial.....	107
6.3.	EL FUERO SINDICAL ANTE LA SUSPENSIÓN DEL CONTEXTO DE TRABAJO.....	110
7.	ACCIONES QUE NACEN DEL FUERO SINDICAL.....	113
7.1.	ACCIONES EN FAVOR DEL PATRONO.....	113
7.1.1.	Demanda y Procedimiento para Obtener el Permiso Judicial de Despido.....	114
7.1.2.	Presupuesto de la Acción de Despido...	115
7.1.3.	Contenido de la Sentencia.....	118
7.2.	ACCIONES EN FAVOR DEL TRABAJADOR AMPARADO POR EL FUERO SINDICAL.....	120
7.2.1.	Acción de Reintegro.....	122
7.2.2.	Termino de Prescripción para hacer uso de la Acción de Reintegro por parte del Trabajador.....	126
7.2.2.1.	Prescripción de esta Acción.....	129

pág.

8. ALGUNOS ASPECTOS ESPECIALES SOBRE FUERO SINDICAL..... I33

8.1. EL FUERO SINDICAL Y LA SUSPENSION DEL CONTRATO DE TRABAJO, JURISPRUDENCIA, DOCTRINA , COMENTARIOS..... I33

8.2. EL FUERO SINDICAL FRENTE AL CONTRATO DE TRABAJO CELEBRADO A TERMINO FIJO. JURISPRUDENCIA. DOCTRINA. COMENTARIOS..... I48

8.3. EL FUERO SINDICAL Y EL CONTRATO DE TRABAJO CELEBRADO CON PROFESORES DE ESTABLECIMIENTOS PARTICULARES DE ENSEÑANZA..... I62

8.4. EL FUERO SINDICAL FRENTE AL CONTRATO QUE PACTA PERIODO DE PRUEBA..... I67

8.5. EL FUERO SINDICAL RESPECTO AL AFORADO CON DERECHO A PENSION..... I74

9. CONCLUSIONES..... I82

BIBLIOGRAFIA..... I85

## INTRODUCCION

El haber seleccionado el tema sobre Fuero Sindical para el desarrollo de nuestra tesis de grado, ha significado, responder a muchas de nuestras expectativas que se nos habían creado durante el recorrido de estudios que hicimos como estudiantes de derecho laboral, especialmente el colectivo, en donde ésta institución tiene mucho significado para la clase obrera organizada tanto por su antecedente histórico como desde el punto de vista jurídico normativo.

El tratamiento del tema para su desarrollo, está basado fundamentalmente en autores tanto nacionales como extranjeros, que de una u otra forma han contribuido a vertebrar un estudio bastante profundo, lo cual no pretendemos ni siquiera imitar en nuestro trabajo. Pero esos conceptos y doctrinas si nos permiten hacer un recorrido temático - conceptual y jurídico de esta institución, desde sus aspectos más embrionarios, (antecedentes históricos, pasando por lo que ha sido el proceso de formación jurídico en nuestro país, la aplicación de dicha normatividad en la práctica a



través de los estrados judiciales para resolver conflictos entre los trabajadores y patronos. También se resalta para efectos de nuestro trabajo, las principales acciones que la institución concede a los trabajadores amparados por ella y a los mismos patronos. Indicamos complementariamente los procedimientos básicos que el código procesal del trabajo estatuye para poder hacer uso de dichas acciones tanto en el tiempo como en el espacio.

Se introduce como parte complementaria del trabajo un capítulo único especializado sobre el fuero sindical. Algunos Aspectos Especiales, Suspensión del Contrato de Trabajo, Jurisprudencia, Doctrina y Comentarios". Este capítulo se ha querido incluir con el firme propósito de resaltar la dinámica social de esta institución y su proyección jurídica.

Por último se nos ocurre que la introducción de unos anexos sobre práctica forense en el cuerpo del trabajo, pueden ayudar a nuestros lectores a tener una visión un poco más concreta de como se tramitan y aplican en la práctica la parte procesal.

Sin pretender ser doctrinarios, nos permitimos hacer a manera de conclusiones algunos conceptos críticos de auto -

res especializados en la materia, aspirando a que puedan contribuir en algo al estudio y análisis del tema aquí tratado, por parte de futuros estudiantes de derecho que nos precederan en estos menesteres prerequisites de nuestra adopción del título como profesionales.

Los Autores.

## 1. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL FUERO SINDICAL

Las Corporaciones de Oficio, que surgen hacia finales del siglo XI y que vienen a sustituir las primarias relaciones de economía familiar desde las Polis Griegas se pueden considerar como uno de los antecedentes indirectos en los cuales sienta su origen la Institución del Fuero Sindical.

Para ser más exacto, a través de una explicación didáctica abordaremos aquí en forma de una reseña histórica el origen de esta Institución.

### 1.2. EL FUERO SINDICAL Y EL DERECHO DE ASOCIACION

El Derecho de Asociación, surge en su estado más embrionario con el apareamiento de los Burgos y de grandes conglomerados humanos diseminados por decir así por todo Francia, en ellos, se motivó la aparición de incipientes Industrias Artesanales, cuyo objetivo principal fué el de defenderse del poder económico con que contaba la nobleza.

La máxima expresión organizativa de estas incipientes industrias artesanales, está dada por tres grados: Maestro, compañero, aprendiz, conformando por todos ellos lo que se conoció como CORPORACIONES DE OFICIO.

Estas Corporaciones de Oficio se convirtieron en una amenaza del poder económico de la nobleza, razón ésta por la cual fué combatida hasta su máximo esfuerzo (hasta en el año 1776 mediante el Edicto de Turgot). Se convirtieron entonces en Logias de Ayuda mutua, evolucionando progresivamente en su fin de defender a sus asociados hasta el punto que se consideraban peligrosas para la existencia del Estado.

Con este proceso se inicia la primera gran contradicción de clase, entre el artesano y el feudal, y es dable hacer una transcripción de lo planteado sobre él mismo punto por Mario de la Cueva, en su obra Derecho Mejicano del Trabajo: "Ya en esta etapa la ciudad como defensa natural procuró bastarse a sí misma, y es entonces cuando se origina el régimen corporativo, que es el sistema en el cual los hombres de una misma profesión, especialidad, oficio se reúnen para defensa de sus intereses comunes en Gremios, corporaciones o guildas"

Siguiendo con las ideas anteriormente planteadas y no estan-

do de acuerdo con algunos autores que sostienen, que el origen de las corporaciones no tiene nada que ver con las contradicciones entre el feudal y el siervo, pensamos que antes por el contrario, los principios de lucha esgrimidos por los franceses en su Revolución de 1789, fueron precisamente aportados por las Corporaciones de Oficio. Al hacer un análisis de la estructura organizativa de las Corporaciones Medievales y de sus estatutos encontramos que lo que en un primer momento abanderaron estas corporaciones como defensa contra el Poder Económico, más tarde por las contradicciones internas, determinadas por el deseo de los maestros de enriquecerse a costa de los compañeros y aprendices, el afan de perpetuar en su título y la intervención real para convertirlos en cuerpos administrativos, desencadenó una terrible reacción logrando incluso romper con los principios religiosos que la sostenian.

No por eso se puede decir que las corporaciones de oficio se comprometieron en su campo de actividad con la Clase Burguesa Revolucionaria naciente. Su esquema simple y ordenado verticalmente, apenas permitió que en el interior de cada organización se produjeran contradicciones y movimientos de inconformidad que finalmente vinieron a contrariar aquel espíritu de autodefensa o fin que les dió origen.

Su organización llegó a ser de una rigidez tal, que se con-

virtió en insoportable, la delimitación de los oficios era rigurosa y nadie podía aspirar a tener un taller o a trabajar en dos talleres, ocuparse en oficios o confecciones de obras diferentes de aquellas en las cuales venía laborando. Realizar acto contrario equivalía a hacerse merecedor de un castigo implacable, concretado en la expulsión del taller, originándose de allí una situación de miseria para el trabajador sancionado.

Las anteriores consideraciones hechas con relación al carácter organizativo de las Corporaciones de Oficio, nos permite conceptualizar que estas desde el punto de vista organizativo fueron el embrión de una forma de agremiación, pero sin que existiera en ellas en una forma clara el derecho de asociación, ni el más elemental reconocimiento de las garantías como las que conocemos hoy en día. A la luz del Método Histórico, nos resulta más viable averiguar el por qué de su desarrollo social y la evolución de las luchas laborales no se puede tener como una excepción a lo que fué el derecho de asociación y el nacimiento del Fuero Sindical.

Sería ingenuo por tanto pensar, que las garantías legales fueron otorgadas a las Corporaciones, su progreso se debió más que todo al mismo desamparo en que estuvieron sometidas donde ni siquiera existía el más leve nexo entre ellas y el

Estado, dado su carácter de secretas. No deviene de ellas la garantía de Libre Asociación en sentido concreto, a pesar de ser como ya lo dijimos, las primeras organizaciones de carácter laboral que promulgaron la terna de Derecho Fundamental, tales como: Libertad - Fraternidad - Igualdad.

De todas formas su existencia organizativa como antecedente histórico llegó hasta las actuales formas de Asociación Sindical y de Agremiaciones Confederadas de Trabajadores.

### 1.3. REVOLUCION FRANCESA

Con la crisis y decadencia del sistema feudal, surge una clase media que se va convirtiendo en la clase precapitalista burguesa, que más tarde lidera el movimiento liberal económico, la cual daría fin al sistema feudal y muerte definitiva a las organizaciones corporativas, esto es con el surgimiento de la Revolución Francesa y en forma especial a través de la Ley de Chapelier en el año de 1791.

En este período, producto de las ideas liberales de la revolución Francesa, tenemos un estado reinante de Anarquía en el campo del trabajo, los hombres ya no son aquella fuerza unida que inspira al patrono el respeto de antes y como

secuela obligada, ni el abuso del capitalismo incipiente, embuido de las ideas de la doctrina reinante que declaraba "Que al ser libres obreros y patronos, los primeros para prestar un servicio y los segundos para aceptarlos, cualquier intromisión conllevaría necesariamente a la modificación del sistema Natural y espontáneo que debía regir toda la vida social, económica y Política"

Ante esta concepción ideológica de la libre iniciativa surgida de la Revolución Francesa, nace el temor ue pudieran surgir las Organizaciones Corporativas, ya que entregada la economía al espíritu de la libre iniciativa, basada sobre el factor personal y entregada la producción y el comercio a la lay de la oferta y la demanda, había que considerarse atentatorio contra éste régimen todo aquello que pudiera frustrar el juego de la libre industria. La asociación era uno de los más graves peligros que salían al paso de éste régimen capitalista. El derecho de Asociación profesional, a pesar de su inspiración filosófica que corresponde a un período de transición entre en Feudalismo y el Capitalismo nace es con la Revolución Industrial, aproximadamente en el año de 1879, y fue la que trajo consigo la sistutución del trabajo manual por el maquinismo. El lugar del artesano y del maestro lo ocuparon el capitalista y el obrero, y el lu-



gar del taller lo ocupó la fábrica, la casta Feudal cedió el paso a la nueva clase capitalista burguesa. Apareció una infraestructura y con ella los Ferrocarriles, el vapor, los potentes motores, las máquinas complejas, trayendo como consecuencia la aparición de grandes ciudades industriales. Este fenómeno del maquinismo o revolución Industrial, no es único en Inglaterra según muchos autores ya que también se dió en otros países y se reflejaron sus consecuencias en otras naciones.

Aproximadamente cincuenta años más tarde de la toma de la Bastilla, la clase Burguesa quien fue la que se aprovechó de las condiciones y creó la insurrección del pueblo francés, en contra del Sistema Feudal, se afianza en Sistema Capitalista incipiente, las condiciones sociales se transforman, el trabajo artesanal fue sustituido por el trabajo fabril, esto es lo que para muchos la Revolución Industrial fué el paso del trabajo manual a la manufactura y del oficio a la producción.

## 2. GENERALIDADES SOBRE EL FUERO SINDICAL

El estado a través de su intervencionismo, intentó en su momento racionalizar las relaciones entre el capital y el asalariado, con el fin de que estos, es decir los asalariados no les fueran vulnerados sus más elementales derechos, como sería el de Asociación Sindical. Se hizo así el intento de protección creando la institución del fuero sindical. Esta institución, dadas las circunstancias de tiempo, es una conquista que marca el grado de lucha del movimiento obrero organizado; fue una forma creada para salvaguardarse de los atropellos de la clase Capitalista o empresarial incipiente, que iba en contra del derecho de Asociación Sindical y por ende en contra de los mismos intereses comunes a los asociados como clase y cuya defensa es una de los fines del sindicato.

### 2.1. CONCEPTO SOBRE FUERO SINDICAL.

#### 2.1.1. Definición Etimológica

Sobre el origen etimológico, infinidad de autores han tra-

tado de esbozar una definición sobre la institución del Fuero Sindical, unos dicen que se deriva de la voz latina Forum, mas sin embargo ésta afirmación no es del todo cierta, ya que la voz latina forum tiene varias acepciones, como pasaremos a ver:

Forum o Tribunal: Compilación de Leyes, como los fueros juzgos; Fuero Real, derecho consuetudinario, contratos de aparcería o similares en la época feudal. Términos y condiciones de las condenas; Jurisdicción como en el caso de fuero Eclesiástico, Fuero Militar, Fuero Competente.

Existen otras acepciones, que se identifican más con esta Institución, entre las cuales tenemos: cartas privilegios otorgados por los Reyes, Escritura de Donaciones hechas a favor de los monasterios, a particulares o a la Iglesia, Jurisdicción Especial, garantías especiales.

De las anteriores acepciones expuestas, las que más se identifican con la Institución del Fuero Sindical es la de ser una jurisdicción especial, garantía a especiales, como trataremos más adelante de profundizar al comentar su significación actual desde el punto de vista legal o jurídico.

2.1.2. CCNCEPTUALIZACION LEGAL

La mayoría de las naciones de Latinoamérica, al tratar de definir en sus legislaciones a la Institución del Fuero Sindical, son uníformes en cuanto a que disponen que este se trata de una garantía otorgada en favor del Derecho de Asociación Sindical y no del derecho en sí, veamos al respecto la forma como es tratada en las legislaciones de los diferentes países:

Panamá: "El fuero Sindical consiste en una garantía que cobija a ciertos trabajadores, mediante la cual no pueden ser despedidos sin previa autorización de los tribunales del trabajo, ni tampoco se les puede alterar unilateralmente sus condiciones de trabajo o trasladarlos a otros centros de trabajo cuando éste último no estuviere comprendido dentro de sus obligaciones, o si estándolo el traslado impide o dificulta el ejercicio del cargo sindical, caso en el cual también será necesario la previa autorización judicial .

Perú: La Legislación Laboral del Estado Peruano, se manifiesta con relación al fuero Sindical así: "Los dirigentes y quienes representen a los trabajadores durante la tramitación de pliegos de reclamos no pueden ser despedidos sino por falta grave".

Venezuela: Para la legislación de Venezuela el Fuero Sindical es o son "Los derechos que la ley reconoce a los trabajadores que promueven la legalización de un sindicato, y a los miembros de la Junta directiva sindicales en un número no mayor de siete (7), para no ser despedidos, trasladados o desmejorados en sus condiciones de Trabajo sin justa Causa, calificada previamente por el respectivo Inspector del Trabajo"

Chile: Para la Legislación del país austral, el Fuero Sindical se define así: "Es la inamovilidad Sindical, es el derecho de que gozan ciertos obreros y empleados que desempeñan cargos directivos en un sindicato del cual el patrono o empleador no puede despedirlos libremente durante el tiempo que indica la ley, sino con autorización y en la forma que ésta misma establece"

Según se puede concluir, tomando de la legislación chilena como referencia a éste país, el fuero sindical tiene como fundamento evitar represalias por parte de los patronos o empleadores. Así el dirigente sindical se encuentra dotado de la independencia necesaria para el buen desempeño de sus funciones en aras de beneficiar a la clase que representa.

Argentina: La Constitución Nacional de la República Argen-

tina, en su artículo catorce (14), dispone: "Los representantes Gremiales, gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las demás relacionadas con la estabilidad de su empleo"

La Institución del Fuero Sindical, en la legislación argentina contempla tres aspectos:

- En las garantías para el cumplimiento de la Gestión Representativa.
- En lo relacionado con la estabilidad del dirigente sindical en el empleo.
- Se determina lo que se llama practicas desleales, y que tienden a distorcionar la integridad del derecho sindical y trae unas sanciones para el Patrono que incurra en ellas.

Bolivia: La Legislación Boliviana se refiere a la Institución del Fuero Sindical de la siguiente manera: "Es la garantía que la ley o convención colectiva otorga a determinados trabajadores por su condición representativa sindical para no ser despedidos, ni modificadas sus condiciones de trabajo sin justa causa y sin autorización de autoridad competente"

2.1.3. Concepto de Fuero Sindical según la Doctrina

Sobre éste punto son muy variados y diversos los conceptos que los tratadistas han emitido sobre la Institución del Fuero Sindical; veamos al respecto lo que nos dicen.

Para el tratadista Argentino GUILLERMO CABANELLAS, el Fuero Sindical es la "Garantía que se otorga a ciertos o determinados trabajadores, motivada por su condición representativa sindical, para no ser despedidos, trasladados, ni modificadas sus condiciones de trabajo, sin justa causa"

Para el Dr. HUGO L. SYLVESTER, sostiene que es una garantía en favor de los empleados sindicales, de la cual depende que no sean despedidos, trasladados ni desmejorados, en razón de sus actividades gremiales y lo afirma trayendo en sustento la ley 14455, la cual en su artículo 4o. perceptua que los empleados y obreros que se hayan desempeñado en cargos directivos y representivos en asociaciones profesionales que requieren de representación gremial, deben reincorporarlos cuando sean despedidos, en las mismas condiciones en que se encontraban ; no pudiendo ser despedidos si no pasado un año después de su reincorporación.

El tratadista ALFREDO GAETE BARRIOS, en su Manual de Derecho del Trabajo al Fuero Sindical, nos dice: Que es un derecho

de que gozan ciertos empleados y obreros en virtud del cual el empleador o patrono no puede despedirlos libremente durante el tiempo que le indica la ley, si no con autorización y en la forma que ésta misma establece"

FRANCIACO DE FERRARI, lo define de la siguiente manera:

"El fuero Sindical es de las garantías sindicales de carácter personal, y reconoce en la Institución una forma de proteger a los dirigentes obreros" Este tratadista, tomando como base lo anterior afirma "La libertad Sindical después de una larga lucha, dió lugar a disposiciones constitucionales destinadas a protegerla... pero el ejercicio de tal libertad obliga, como se demostró con el tiempo, a la adaptación de medidas especiales destinadas a proteger a los dirigentes obreros"

"Estas medidas permiten a quienes actúan en representación de los trabajadores cumplir libremente su misión"

El tratadista BIELSA, define al Fuero Sindical: "Como una garantía de carácter impersonal, es decir en favor del derecho de asociación sindical". Este autor relaciona al Fuero Sindical con el fuero Parlamentario.





BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
Fernández de Medinilla  
Universidad de Cartagena

3. DESARROLLO LEGISLATIVO SOBRE FUERO  
SINDICAL EN COLOMBIA

El Fuero Sindical es precisamente, una manifestación práctica del ejercicio libre del Derecho de Asociación.

Se ha dicho siempre que las leyes perfectas no existen, tampoco entonces pueden existir las de vigencias indefinidas, ya que la regulación de los actos humanos, finalidad fundamental del Derecho, debe condicionarse a las transformaciones que históricamente se producen en todas las sociedades. De ahí que, independientemente de las críticas que puedan formularse a la estructura legal que condenó las primeras disposiciones sobre Fuero Sindical, reconozcamos la importancia que representa el estudio cuidadoso de los actos legislativos que dieron origen a la regulación actual. Y a ello no nos mueve interés exclusivamente histórico o comparativo; más bien, aquel que nos permite descubrir, tras las normas, la fuerza motriz que la inspiró. Vamos pues, a analizar los antecedentes de tipo normativa en materia de Fuero Sindical, con base en las exigencias socio-política

que le originaron.

El estudio de los actos legislativos que precedieron al actual régimen sobre fuero sindical no sólo cuentan con los medios histórico que determinaron la adopción de normas acordes con las necesidades del país y de la clase trabajadora, y además creemos necesarios aquellos criterios jurisprudenciales y doctrinarios que en su época orientaron el progreso de las primeras disposiciones en la materia. Nos apoyamos en el principio: "La parte es válida si relaciona el todo", de manera que la jurisprudencia y la doctrina debe amoldarse a los cambios que hace evolucionar la sociedad. Tanto es así que la misma Corte puede recoger sus tesis en un momento dado para acomodarlas a las nuevas situaciones sociales y a las nuevas creaciones jurídicas que los tiempos vayan imponiendo.

El derecho positivo, en cuanto al Fuero Sindical, fué producto de muy largas jornadas, no sólo histórica sino de carácter legislativas. El primer antecedente legislativo parece encontrarse en el decreto 2350-1944, aunque a la ley 83/31 se la tenga como el punto de partida de todas las conquistas que con el tiempo fueron reconociéndose a los trabajadores. Si se tiene en cuenta que la institución del fuero sindical aparece como consecuencia del Derecho de Asocia-

ción, más concretamente, como mecanismo de protección para quienes en un momento dado se sindicalizan, la ley mencionada sería la precursora del sistema legal que regula el aforamiento.

Sin embargo, se expidió en 1931 mediante la presión de las masas, la ley 83, que inauguró toda una serie de conquistas legales. Por primera vez mediante dicha ley se reconoció en Colombia a los sindicatos el derecho de ejercer su actividad y firmar contratos colectivos" Realmente los primeros sindicatos aparecieron a comienzos de siglo.

En 1907 se formó una agrupación que reunía a los tipógrafos de Bogotá y dos años más tarde, en 1911 Antioquia contaba ya con trece sindicatos, la mayoría de carácter gremial. Pero sólo mediante la expedición de la ley 83 vino a reconcoer el libre ejercicio de la actividad sindical, es decir, desde 1931, las gremiaciones de artesanos, aficultores y tabaqueros del Occidente Colombiano, gozan del beneficio de protección estatal para el desarrollo de sus asociaciones , que van fortaleciéndose a lo largo y ancho del país. Antes de la expedición de dicha norma muchas agremiaciones, habían definido ya con criterio absoluto la tarea sindical; pero a tal punto llegó el avance, quien en 1913 surgió la primera organización de segundo grado: La U-

nión Obrera de Colombia.

Los hechos acaecidos durante los meses de noviembre y diciembre de 1928, en la zona bananera, unidos a las protestas que en algunos sitios del país comienza a manifestar una clase trabajadora olvidada por los gobiernos de todas las épocas, son, a nuestro modo de ver, la chispa que enciende las exigencias laborales en todos los ordenes. Este momento histórico marca el inicio de las contradicciones irreconciliables entre capital y trabajo. La clase Proletaria estaba notificando su nacimiento a toda la sociedad, y pagaba por ello un precio muy elevado: el de más de ochocientos muertos el seis de diciembre de 1928.

La Huelga de las Bananeras hondamente comprendida en los sucesos políticos y sociales que acompañaron a la crisis capitalista de los años 29-31 y que condujeron a la extinción de la hegemonía conservadora en el gobierno en Colombia. El estallido del movimiento recorre históricamente un camino muy claro de luchas de los trabajadores en el decenio de 1920. Se trata de una movilización proletaria que va creciendo, que se va tornando más y más compleja, más indentificada con los intereses nacionales, como testimonio de que en ella se ha hecho presente la clase social que enterrará a todas las clases... si la Unites Fruit Company se convierte en el último enclave colonial en Colombia, la masacre de sus traba-

dores es la forma política que toma la crisis del decenio de 1920, en su expresión más violenta ya que con mayor eficacia debilitó al régimen.

Pero las consecuencias políticas y económicas no son sólo aquellas que se traducen en los cambios de partido en el gobierno ni en un progresivo aumento de los costos de la vida para todos los sectores. Existe, tras esa manifestación palpable la consolidación de un nuevo poder, del poder político de una clase determinada, que va a participar en adelante en todos los movimientos del país que empieza a convulsionarse internamente, quizás como efecto del cambio en las formas de producción, pues si bien es cierto que muchas de las estructuras feudales de producción subsisten aún hoy día (ello lo demuestran las relaciones de producción en el campo), también lo es el capital vinculado, acelera la formación de nuevas relaciones, sustituyendo el proceso de la manufactura por el fabril.

Se origina así una pequeña revolución industrial que a la postre determina la génesis de las dos clases de la sociedad burguesa: Burguesía Industrial y el proletariado de las fábricas. Una y otra marchan en contradicción, pero por el acaecer político del año 30 como cosa curiosa comienza o empiezan a firmar pactos de no agresión. Por terminar la presidencia de Pedro Nel Ospina, es López Pumarejo el

más ardiente defensor de una reforma constitucional. Por consiguiente, desde 1926 aboga por una mayor intervención constitucional del derecho de huelga, por reformas tributarias y agrarias, en fin, por la revolución en marcha que sirve de carnada a sus electores en 1934

El Dr. Lopez Pumarejo es quien expone la burguesía liberal que permitió el fortalecimiento del sindicalismo para resquebrajar posiciones estamentarias y posiciones retardadas del siglo pasado.

Qué pasó con la Revolución en Marcha? se ha discutido si estaba equivocado o no que la clase proletaria y la C.T.C. y el partido comunista, hubieran formulado un apoyo abierto a la presidencia liberal del Dr. López Pumarejo y lo que no se puede olvidar es la filosofía de él.

El nacimiento de Organizaciones mineras, de transportadores, caficultores, van formando poco a poco una clase obrera determinada. NO se puede desconocer, que los artesanos se diferenciaron de aquellos, se habían integrado al proletariado fabril, como tampoco se debe olvidar que durante las cuatro décadas de éste siglo, la filiación política de los diversas agremiaciones hizo más difícil un entroque definitivo en busca de metas comunes. El fenómeno del apoyo a López Pumarejo, antes de significar una identidad políti-

ca, fué un rechazo abierto a todos los caudillos que sobrevivieron a las guerras civiles. El turno para suceder a Enrique Olaya Herrera no fué objeto de discusión.

El liberalismo veía en López Pumarejo al jefe que le había señalado en momentos de confusión, el derrotero de la victoria. El partido conservador aceptó esa realidad, en la persona de Laureano Gómez. Si Olaya Herrera hizo un gobierno de afirmación de su partido en el poder.

No fué, pues, la ideología sindical de la época la que hizo obligatorio el apoyo a López ya que el plan se diluía en reformas que el elector corriente estaba lejos de comprender.

Los liberales solicitaban la reforma de la carta constitucional del 86. Pero fueron aquellos sectores del partido que estaban cerca de su gobierno, como asesores directos o como parlamentarios. La carta fundamental 1886 reconoció el derecho a la huelga (art. 47 y 49) siempre que no sea contrario a la moral o al orden legal. La reforma del año 36 (Reforma López) consagró definitivamente tal prerrogativa, haciendo la salvedad para los servicios públicos. Generalizó el derecho sobre la base del artículo 47 de la Constitución del 86, que restringía el derecho de Asociación

en las comunidades religiosas,, sentando las premisas para el libre ejercicio de la suspensión de actividades en cualquier empresa.

A las reformas en materia de intervención estatal, de funciones sociales, de formación del presupuesto, del capital extranjero, se sumaron los principios sobre los cuales descansan hoy el regimen del derecho laboral. En desarrollo de la enmienda a la carta del 86, que consagró el principio de la función social de la propiedad, el congreso de 1936 expidió las siguientes normas: Ley 12 (restablecimiento del departamento del trabajo en el Ministerio de Industria). Ley 34, (inembargabilidad de las cuatro quintas partes del salario). Ley 91 (Constitución del patrimonio familiar), Ley 149 (Trabajo de extranjeros) y ley 170 (construcción de vivienda obrera).

En lo que va corrido de éste siglo, Colombia ha sido sujeto de dos excepcionales episodios históricos; el éfimer, la Reforma Constitucional durante el primer gobierno de Alfonso Lopez (1934-1938), y las reformas sociales que tuvieron lugar en el mismo lapso y hasta el final de su segunda administración (1944-1945) Se implantaron por primera vez los principios fundamentales sobre: propiedad, presta una función social, el de la intervención del Estado en la



industria privada, el de la garantía constitucional de la huelga, salvo en los servicios públicos, las Reformas Tributarias y Agrarias.

Con el devenir de los tiempos, la situación de los trabajadores ya no sería objeto de reformas inspiradas en la presión de los diferentes sectores políticos. Superada la etapa inicial de los sindicatos, estos empezaron a politizarse; pero no como en 1936, que respaldaron abierta e incondicionalmente a López con el propósito de lograr una movilización Nacional en torno de los problemas comunes: Desempleo, bajos salarios, distribución de la tierra, el problema de vivienda y si ya era hora de abandonar la petición gremial para pasar a impulsar los propios de los Mencheviques 1917. Esta metamorfosis de los canales políticos tradicionales hace que varios dirigentes gremiales asistan al parlamento y ejerzan directamente el poder, en lo cual como acierta Guillen Martínez, nace una nueva estructura, expectativas, normas sobre todo lo que concierne a la organización de los trabajadores, cambio que para nosotros representa el paso del sindicato gremial al sindicato político.

El acto legislativo número 1 de 1940, sobre el establecimiento de la jurisdicción del trabajo, mediante las leyes

VI de 1945 adoptó la mayor parte de las disposiciones del decreto extraordinario 2350 de 1944, 75 de 1945 y 24 de 1946, desarrollaron el mandato constitucional para establecer y organizar la jurisdicción especial del trabajo con total autonomía e independencia de la justicia ordinaria. Más tarde se expidió el decreto extraordinario 2158 que adoptó el código procesal del trabajo, con el cual se consolidó la existencia de la jurisdicción especial y la autonomía del Derecho Laboral. Tanto las leyes del 45 y del 47 como el decreto 2158 de 1948 acentuaron el carácter de orden público de las disposiciones sustantivas y procedimentales de ésta rama de la Ciencia Jurídica. Pero con una clara orientación tutelar para que no pudiera desvirtuarse ninguno de los principios fundamentales que inspiran el derecho social. En este orden de ideas, el código Procesal del Trabajo adoptó los principios de: oralidad, gratuidad en impulsión oficiosa del proceso por el juezy garantías tales como el grado jurisdiccional de consulta y la condena ultra y extra

Nuestro Código Procesal Laboral de 1948 sirvió de orientación a varios países del código Procesal Civil de 1970, especialmente lo relacionado con los principios de Oralidad, el fortalecimiento de la inmediación y cambios doctrinales importantes sobre la formación del convencimiento por parte del juez.



Los trabajadores y los empleados en años anteriores, cuando existió la jurisdicción especial del trabajo, pudieron comprobar que se administraba justicia pronta y eficaz. Los retazos históricos mencionados a propósito nos dan pues, comienzo al estudio del Fuero Sindical en Colombia. El arraigo con que aún ciertos sectores lo observan, es explicación más que suficiente para un triunfo de 1944, año que, parte la historia de este siglo, si se tiene en cuenta la importancia que representó para los trabajadores. Consagrado ya al derecho de Asociación, premisa del fuero Sindical, como tantas veces lo diremos, faltaba sólo que se estipulara una protección especial para aquellos trabajadores que iban a representar los intereses de su clase. Si bien es cierto que el legislador del año 44 no consagró en sus dictados la regulación precisa que hoy tenemos en materia de fuero sindical, consolidó de manera definitiva la institución alrededor de los siguientes principios:

- Fuero especial de fundadores para aquellos trabajadores que notificaran ante la autoridad competente su deseo de constituir un sindicato.
  
- Fuero de directivos o representantes, instituido en el mismo decreto 2350 de 1944, para los (10) diez primeros miembros de la junta sindical.

- Aproximación a la definición del fuero: La protección estatal se traducía en la consecuencia de que ningún trabajador amparado podía ser despedido, desmejorado, trasladado en sus condiciones de trabajo, sino mediaba una justa causa debidamente probada y calificada por el tribunal del trabajo.
  
- La protección total en cuanto al término de su cobertura, estableció:

"Los socios fundadores quedan amparados desde la fecha en que se notifica a la autoridad competente su decisión de asociarse, hasta cuando se otorgue la personería jurídica al sindicato, sin que dicha prerrogativa pueda exceder de tres meses. Los miembros de la junta directiva de todo sindicato, de igual manera quedan amparados desde la notificación de su elección como tales hasta tres meses después de concluída su gestión sindical. Un año después 1945, la ley 6a. vino a llenar los vacíos dejados por el decreto 2350, el cual carecía de elementales precisiones, no obstante haber consagrado la institución con base en los mismos principios de derecho que hoy nos rigen.

En efecto, el artículo 18 del decreto 2350 fue aclarado por la ley 6a. que introdujo las siguientes modificaciones:

- a) Dispuso que la "justa causa" de que trata la norma anterior su artículo 18, fuera calificada previamente por el juez del trabajo, ya sea que se tratara de despido , desmejora laboral o de traslado, señalando en ésta forma la competencia para conocer de las causas de despido.
  
- b) Amplió la cobertura del amparo a los miembros de las subdirectivas o comités seccionales con sedes distintas a la de la directiva central del sindicato. El número de los trabajadores aforados se extendía solo a los cinco principales y cinco suplentes de cada subdirectiva o comité seccional.
  
- c) Fijó término mínimo de seis meses para el mandato de las directivas de los sindicatos.
  
- d) Instituyó las "suspensiones provisionales" para trabajadores aforados, previo cumplimiento de ciertas condiciones y requisitos.
  
- e) Prohibió extender el amparo del fuero a todos los empleados públicos y también a los trabajadores particulares que desempeñan cargos de dirección de confianza o de manejo. La Ley 6a. de 1945, en su Artículo 40

estableció la protección del fuero sindical denominándola Protección Especial del Estado para los Fundadores de la Organización, sin pasar de (3) tres meses, para los miembros de la directiva central de todo sindicato en número de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, para los miembros de la subdirectiva de su mandato, que en todo caso no podrá ser menor de seis meses. Se aceptó la suspensión provisional pero se exigió calificación previa judicial.

En 1957, el Decreto 204 en su Artículo 1° que sustituyó al artículo 405 del código, definió así al fuero sindical: "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 en un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo como se observa, lo sustantivo de la protección consiste en que el patrono no es el que califica la causa que alega para despedir al trabajador amparado por el fuero sindical, por una parte, y por la otra, que tal calificación corresponde al juez, en todo caso debe ser previa al despido, es de advertir que en el régimen anterior el patrono podía suspender primero al trabajador y luego demandaba la autorización judicial y solo respondía por los salarios de la suspensión en caso de perder

el pleito.

3.1. JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA SOBRE FUERO SINDICAL EN COLOMBIA

El tribunal seccional del trabajo, en fallo del 19 de agosto de 1946, expresó a proposito del fuero sindical:

"La institución del fuero sindical ha sido establecida con la finalidad de proteger al trabajador de todo abuso, arbitrariedad o ilegalidad del patrono, pero no para impedir que este ejercite los derechos que según la ley no nacen para el del contrato. La garantía implícita del fuero sindical es la de la inamobilidad.

El Párrafo 1º del artículo 40 de la Ley 6a. de 1945, estableció por primera vez, la manera como el patrono podía dar por terminado, el contrato de trabajo con un aforado, en los siguientes términos: Lo dispuesto en éste artículo no impide que el patrono suspenda provisionalmente a cualquier trabajador con justa causa, siempre que llene éstos requisitos: que en el término de la distancia y 48 horas más a partir del día de la suspensión presente solicitud de autorización para el consiguiente despido definitivo, ante el respectivo juez del trabajo; y que con dicha solicitud deposite el valor de quince días de salario del trabajador suspen -

dido con caución inicial que puede ser aumentada por exigencia del juez, para garantizar que pagará al trabajador los salarios correspondientes al período de la suspensión, si no prospera la autorización del despido definitivo. El juez dentro de los tres días siguientes al de la solicitud, autorizará el despido definitivo si se comprobare la justa causa invocada por el patrono.

El Artículo 116 del decreto 2158 modificó sustancialmente al procedimiento diciendo con relación en ello:

Contenido de la Sentencia: Cuando la sentencia fuere adversa al patrono, deberá contener a cargo de éste la obligación alternativa de conservar al trabajador o de prescindir de sus servicios mediante el pago, a título de indemnización especial, de una cantidad líquida de dinero equivalente a seis (6) meses de salario, sin perjuicios de sus derechos y prestaciones legales.

Mediante la introducción de ésta modificación, el fuero sindical institucionalizado con tanto celo en beneficio de los trabajadores quedaba prácticamente convertido en una institución. Al patrono pues, le quedaba ésta alternativa: o despedía al trabajador mediante el pago de la indemnización anunciada o de conservarlo en su trabajo.



El Profesor Carlos H. Pareja, en su obra "Comentarios al Código Procesal del Trabajo", advirtió en aquella ocasión:

La antigua ley hacía respetar plenamente el fuero sindical sin que le quedara al patrono ninguna puerta de escape.

El Código le da al patrono esta puerta de escape, porque el trabajador hace respetar su fuero y el juez ordena restituirlo a su empleo, el patrono puede burlarse del fuero sindical pagándole al trabajador una indemnización de seis (6) meses de salario y sus prestaciones y despedirlo. Esta disposición del Código debilita la moral del sindicato. Además, convierte la garantía de la ley en un negocio indigno.

Tan avezadas observaciones fueron por fortuna acogida por los legisladores de la época y que por consiguiente se concretizó así. la reforma relativa a la indemnización, que no se entregaría al aforado sino al sindicato con el propósito de robustecer económicamente las arcas de la organización.

Lamentablemente, el espíritu de la ley con respecto a éste nuevo planteamiento quedaba en manos pródigas, ya que muchas veces sirvió para robustecer la economía sindical, en su mayoría sirvió para auxiliar al propio aforado a título de subsidio provisional mientras lograba otro empleo

Los decretos 616 y 617 de 1954 entregaron la competencia a los inspectores de trabajo, quizás con el fin de abolir la alternativa de que disponía el patrono por virtud del artículo citado 116 del decreto 2158 de 1948.

Finalmente, el decreto 204 de 1957 vino a regir en forma definitiva los aspectos del fuero sindical que no habían sido interpretados correctamente y sobre los cuales se especulaba sin mucho fundamento, y no solo se refirió a la sustantividad del privilegio, sino al procedimiento señalando el mecanismo que requería la acción de reintegro y las acciones inversas en favor del patrono. Este asunto hizo que la competencia para conocer de esta clase de asuntos retornara al juez del trabajo, medida que no sólo era la más apropiada por la calidad de intereses que se ventilaban sino la más jurídica, pues excluyó a tales funcionarios de la posibilidad de calificar justas causas, tal como hoy sucede, excepto, claro está aquellos que se refieren al permiso para despedir cuando la trabajadora estaba embarazada.

Actualmente no cabe la suspensión previa. Sin embargo, no se le había dado una definición precisa a la figura del fuero sindical y por ésta razón el decreto reglamentario 23 del año 1946, explicatorio de la ley 6a. de 1945, señaló:

"Se entiende por fuero sindical la protección especial que

el Estado otorga a los miembros de todo sindicato en proceso de formación a no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni traslado a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto sin autorización judicial (juez competente) en los términos de la Ley"

Aunque la definición que se desprende del texto no fué muy afortunada, de ella se derivan directamente la definición y el alcance que hoy se tiene sobre la materia.

Este decreto aclaró además la manera como entraría a operar el privilegio para los directivos sindicales y la forma de hacer la notificación al patrono una vez constituido el sindicato.

Finalmente, reglamentó la libertad patronal para imponer al aforado sindical sanciones diferentes al despido, la demejora laboral o el traslado a otro establecimiento o municipio y aclaró que las suspensiones no requerían intervención judicial, excepto aquellas que se fundan en la suspensión de actividades del establecimiento o empresa por más de veinte días.

### 49091

Más tarde se dictó el decreto - ley 2158 de 1948 (Código Procesal del Trabajo) que acogió integralmente las defini -

ciones y principios aportados por el decreto 2313 de 1946 Conservando los mismos elementos de la ley 6a. de 1945, la nueva reglamentación estableció un proceso especial para adelantar las acciones de despido o de reintegro. Se extinguió la previa calificación judicial de justa causa para dar por terminado el contrato con aquellos trabajadores de que trata el artículo 79 (Trabajo accidental o transitorio)

El Artículo 116 estableció una curiosa indemnización para los trabajadores que, pese a obtener fallo favorable en el juicio que decidía sobre el levantamiento del fuero, aceptaran la terminación contractual a que lo forzaba su patrono. La indemnización equivaldría a (6) seis meses de salarios y se entregaría al trabajador luego que su patrono diera por concluído el contrato. Como es apenas natural, la disposición causó comentarios muy desfavorables. Empezaba a abrirse la brecha por donde la garantía colectiva se transforma en personal. Las razones para que el estupor de muchos se hiciera manifiesto era de peso; por ejemplo: si la indemnización al trabajador permite que se le despida aún sin justa causa, ¿en qué queda el fundamento del Legislador al expedir el decreto 2313 de 1946 era, precisamente proteger al representante de todos los trabajadores frente a los posibles desmanes del patrono? Resultaba posible negociar o conciliar el fuero sindical independientemente

de la responsabilidad que tiene el aforado con el sindicato. Lo que antes era una garantía sindical, habíase convertido por virtud de la ley, en una prebenda odiosa a los principios del Derecho del Trabajo.

Con respecto a la indemnización dijo la Corte:

"En segundo lugar, el establecimiento de la obligación alternativa para el caso de no prosperidad de la acción, se explica como una reacción de los redactores del Código de Comercio frente al primitivismo o sistema sindical del fuero sindical que obliga en tales eventos al reintegro del trabajador.

Como afirma Dueñas Ruiz pues, como bien lo hemos dicho al analizar el concepto de la Corte, desde 1945 parece entenderse que el amparo no tiene otra función que la de proteger un interés individual. La Corte Suprema justificaba la indemnización como precio al sentimiento de animadversión. Ello, unido a la situación "denigrante" que para el trabajador representaba tener que reintegrarse por la fuerza, era motivo para que el legislador de ese tiempo hubiera consagrado la alternativa. ¿No imaginó la corporación que, existiendo la indemnización compensatoria, el permiso para despedir o la calificación de la justa causa solo sig-



nificaban en la práctica una dilatación al despido? parece que no, como tampoco, que las normas procesales resultaba consistente frente a las que consagraban el derecho a no ser despedidos. El decreto 2158 fué, en cuanto al fuero sindical un maremagnum jurídico que no logró conectar los propósitos de la institución con la reglamentación procesal que señalaba.

El Decreto 2158/48 contentivo C. Procedimiento de Trabajo, fué mas allá de la mercantilización del fuero, al establecer que el patrono, obligado por una sentencia a reintegrar a un trabajador aforado, podía optar por alguna de las dos (2) alternativas.

El Código Sustantivo del trabajo que entró en vigencia el 1 de enero de 1951, volvió de nuevo a revisar los aspectos sustanciales del fuero sindical. Acogiendo en términos generales lo antes dicho sobre la institución, reglamentó a aquellos puntos del decreto 2158 no logró precisar con exactitud. Fue como casi todos los estatutos que rigen el trabajo en nuestro país, expedido bajo la legislación de emergencia y comprendió los decretos 2663 y 3743 de 1950.

El Decreto 2663/50 desconoció al fuero sindical, al establecer que la indemnización optativa del patrono que ha despe-

dido a un trabajador aforado, debe ser pagada, no al trabajador, sino al sindicato, lo que desde luego no oculta la negación de la protección mediante su conversión en dinero. Privó de la garantía a los empleados públicos y a los trabajadores que tienen cargos de confianza, de manejo, de dirección. No era concebible como tampoco hoy lo es que las personas que están más cerca del patrono que de sus propios compañeros de trabajo por tener a su cuidado el manejo de operaciones directivas para citar sólo un caso, estuvieron protegidas por el mandato de una garantía dada a aquellos trabajadores que por las razones de su liderazgo si estaban expuestos a un despido.

Tanto en aquella época como ahora son válidos los conceptos de Carlos Alvarez Pereira sobre el particular y tampoco podía permitir una protección para los trabajadores que tienen cargos representativos del patrono o manejan cuantiosos intereses.

Las razones para que a los empleados públicos se les despojara del privilegio otorgado por el fuero sindical, fueron en 1950 y lo sigue siendo ahora, más de carácter político que jurídico.

El Estado, finalmente, por razón de los cometidos, que debe cumplir por la abismal distancia que los separa del

trabajador individualmente considerado y, sobre todo, porque su absoluto poder no se compadece con la inferioridad jurídica del sujeto que con el contrata, no puede en tales términos solemnizar contrato de trabajo alguno.

Volviendo al análisis del Artículo 1950 vale la pena recordar el caso en que el fuero recaía sobre trabajadores accidentales o transitorios el amparo resultaba inócuo, de suerte que frente a las labores cumplidas a título de duración de la obra o trabajo accidental o transitorio. El contrato podía terminarse sin previa calificación judicial.

Se le otorgó al patrono la facultad de despedir al trabajador aforado cuando se estableciera su intervención en paro o suspensión de actividades declarados ilegal por el Ministerio del Trabajo (Art. 450 y 451) vino luego el decreto extraordinario 616 de 1954, al Presidente se le dió facultades para reglamentar el fuero sindical, y así mediante ésta nueva regulación, se subrogaron los artículos 405- 408 - 410 411 y 412 del Código sustantivo, se varió en primer término para conocer sobre autorización de despido, de traslado o de desmejoramiento, en adelante sería el propio Ministerio del trabajo el encargado de tales gestiones y en segundo lugar , se eliminó la suspensión provisional previa al despido, sustituyéndose por un proceso administrativo cuyo objeto atendía las solicitudes patronales de permiso. Proce-



salmente se consagró el principio de las dos instancias en materia de reintegro y de despido, adicionando un tercer recurso que es el de gracia, que se sustentaría ante el Ministerio del trabajo y tenía por finalidad "comprobar la correcta aplicación de las disposiciones legales". También se instituyó la sanción de nulidad cuando se permitía el procedimiento señalado en el código. Transitoriamente la jurisdicción del trabajo seguiría conociendo transitoriamente los procesos sobre fuero que se hubieran iniciado antes de entrar en vigencia el decreto que se comenta y no hubieren sido fallados.

Otros decretos extraordinarios, el 204 de 1957, vino a reformar otro decreto extraordinario, el 204 de 1957, vino a reformar de nuevo los aspectos sustantivos y procesales que regulaban lo atinente al fuero.

Quedaron vigentes los artículos 406, 407, 409, 413. Se amplió el término de garantía de seis meses siguientes al día en que el aforado concluyera su gestión de directivo, antes debemos recordar sólo se extendía a los tres meses siguientes. Los dos miembros de la llamada "comisión de reclamos" a partir de éste decreto quedaron sometidos dentro, de la categoría de aforados, los cuales al igual que los directivos gozaban de protección por seis meses más, luego de

concluído su mandato.

El decreto 204 de 1957, artículo 7 establece a título de indemnización el pago al trabajador de los salarios dejados de percibir durante el tiempo que dure cesante y el reintegro, conocido con el nombre de acción de reintegro. Consagra igualmente la acción de restitución para los casos de desmejora o traslado. Este decreto reformó en buena medida lo consagrado en los decretos contentivos del Código de Procedimiento del Trabajo y Código Sustantivo del Trabajo. Su importancia radica en haber acabado la opción de reintegro o de pago de dinero al establecer lo uno y lo otro, es decir el reintegro y el pago de los salarios dejados de recibir a título de indemnización al trabajo.

No podemos estar de acuerdo con la apreciación de Villegas Arbelaez. Lo que ocurrió efectivamente, fue que el estatuto definitivo derogó la indemnización con la cual se pagaba el derecho al despido, luego que el juez había desestimado las pruebas aducidas por el patrono.

La jurisprudencia Nacional recogió la historia evolutiva de la consatración normativa referida al fuero sindical antes de la aparición del Decreto 204 de 1957 en los siguientes términos:

Es evidente que en materia de despido de trabajadores con fuero sindical tuvo hasta la época de iniciación de ésta tres etapas características:

La anterior al 8 de Julio de 1948, en que la sentencia adversa al patrono impedía el despido del trabajador aforado.

Una posterior, que avanza entre el 8 de Julio y el 1 de Enero de 1951, en la que a pesar de ser la sentencia contraria a las pretensiones del patrono, este podía despedir al trabajador, pagando, además de los salarios de la suspensión seis meses de sueldo como indemnización al trabajador.

La que viene de ésta última fecha en adelante, cuyo régimen identico al anterior, con la diferencia de que el patrono, no autorizado judicialmente para despedir al trabajador aforado, ha de pagar al sindicato una indemnización de seis meses de salario, sin perjuicio de los derechos que correspondan al trabajador por los salarios y prestaciones sociales, considerando el caso como despido injusto.

4. CLASES DE FUERO SINDICAL A QUIENES AMPARA Y A QUIENES NO. PROTECCION ESPECIAL

4.1. EL FUERO LEGAL

Ya aclaramos suficientemente cuando vimos la naturaleza del privilegio, que no todos los trabajadores pueden gozar del fuero sindical. El alcance de la protección sólo se extiende a ciertos y determinados laborantes por la condición de directores sindicales que la organización les otorga, de manera que, a excepción de los fundadores o adherentes de un sindicato en formación, los aforados deben sujetar el ejercicio de la garantía tanto al carácter del cual se invisten como a las reglas que en materia de períodos indica la ley.

4.1.1. Fuero de Fundadores.

Corresponde ésta categoría a una protección especial que a la de un fuero, en sentido estricto, como se analizó anteriormente, este está institucionalizado para proteger a los directivos frente a las labores que desarrolla en pro de la

organización sindical, expresión que obliga, opinión que obliga si no doctrinariamente, sí legalmente o que se trata de un fuero extraordinario que protege del despido injusto a quienes han decidido constituir un sindicato.

Esta especie de garantía, tiende a proteger la estabilidad de los trabajadores, que el patrono podría despedir al verse virtualmente sometido a la presión de una futura organización, como a proteger al principio de libertad de asociación materializada en éste caso con el nacimiento de un sindicato. Reviste una especial importancia desde el punto de vista teórico quienes son socios fundadores de un sindicato, quienes son adherentes, aunque el tiempo de protección para unos y otros es igual, suele creerse en forma errónea que los segundos son también fundadores.

Por consiguiente, los fundadores son sólo los que toman la iniciativa de la constitución, ejecutan los actos preparatorios, organización de desarrollo como son preparar la primer reunión, levantar y suscribir el acta correspondiente, discuten y aprueban los estatutos, designan el personal directivo provisional y por último, promueven las notificaciones que tratan los artículos 363, acto éste con el cual comienza a correr el término de amparo. En nuestro concepto, la participación en cualquiera de estos hechos preparativos de por sí no confiere al trabajador la calidad de miembros

fundadores, ya que es indispensable la suscripción del "acto de fundación", documento con el cual se acredita el status. Surtida legalmente la notificación de que más tarde hablaremos, se precave la posibilidad de un despido injusto.

Los adherentes en cambio, son aquellos que ingresan al sindicato en formación después de cumplido el viso del artículo 363 y antes que el Ministerio del trabajo reconozca la personería jurídica a la naciente organización.

Tal como lo dice expresamente el Artículo 406 del Código, el privilegio rige desde el día de la notificación prevista en el decreto 363, hasta sesenta días después de la publicación ordenada por el artículo 367, sin pasar de seis meses.

"Artículo 363. Notificación. El Presidente y secretario provisionales de todo sindicato de trabajadores en formación deben notificar al respectivo patrono y al inspector del trabajo, y en su defecto, al alcalde del lugar por comunicación escrita, la voluntad del grupo de constituirse en sindicato con la declaración de los miembros y datos de identificación de cada uno de los fundadores y de los miembros de la junta directiva provisional, clase y objeto de asociación, en su caso, la empresa establecimiento, pasará



igual comunicación al patrono inmediatamente.

Las notificaciones así, constituyen el acto procesal mediante el cual el presidente y su secretario provisionales (nunca otros fundadores que no tengan tal categoría, por cuanto en ese caso la comunicación no surtirá efecto alguno) hacen saber tanto al patrono como al Ministerio del Trabajo, por conducto del respectivo inspector o alcalde la decisión que han tomado en el sentido de constituirse en sindicato. Como dice la norma, la comunicación debe ser escrita; además, debe contener los nombres e identificación de cada uno de los fundadores y de los miembros de la junta directiva provisional, clase y objeto de la asociación (fines del Organismo) y determinación de la empresa donde prestan sus servicios.

Garantía de estabilidad en el empleo: Para tener derecho a la estabilidad en el empleo, y le sean al trabajador de aplicación las disposiciones que lo amparan en su carácter de Representante Gremial, es necesario que se den todos y cada uno de los requisitos que establece el artículo 41 de la ley 14.455, en la siguiente enumeración...

"Que el nombramiento del Representante o delegado lo haya comunicado la Asociación Profesional al empleador, en for-

ma que pueda probarse fehacientemente. La prueba sirve para ambas partes, de tal manera que el caracter fehaciente de la notificación obliga tanto a la asociación profesional con personería gremial que la hace, como al patrono o empresario que la recibe, y ello en cuanto que surgen obligaciones recíprocas para ambas partes y no son menos importantes las que contrae la Asociación Profesional designando delegados como las del patrono al recibir la notificación de dicha designación. A nuestro juicio, basta la notificación por telegrama en forma directa y por duplicado en que el original de la notificación quede en poder del patrono y la copia, con la constancia de haber recibido la notificación firmada por el patrono en poder de la entidad sindical. En caso de negativa del patrono en recibir la notificación, podría hacer la misma por intermedio del Consejo Nacional de Relaciones Profesionales o de las autoridades dependientes del Ministerio del Trabajo.

¿Desde cuando comienza a correr el término de la notificación, o cuando se considera surtida esta notificación? En este aspecto el legislador del sesenta y cinco fué excesivamente pevisivo, puesto que ordenó un doble aviso al patrono: el que dan el presidente y el secretario provisionales del gremio en formación, y el que a su turno promueve el inspector del trabajo o el alcalde municipal. Tanto uno como otro deben contener los requisitos del artículo



(363), pues de lo contrario su eficacia se vería anulada por falta de los requisitos de forma, dando al empleador la posibilidad de despedir sin justa causa a quienes siendo fundadores por ejemplo, no aparezcan en el listado que complementa la notificación.

Generalmente, la naciente organización sindical incurre en la equivocación de creer que la notificación debe hacerse solo al patrono y que ello hecho así basta para que el amparo surta plenos efectos. No hay tal, sin embargo, por cuando el inspector o el alcalde deben ser notificados igualmente para, a su turno, ratificar la decisión de los fundadores comunicandola al patrono en forma inmediata.

Nosotros consideramos que ésta doble notificación garantiza al sindicato la protección que se debe; más de producirse solo la directa, esto es, la que hacen los trabajadores al patrono, así se predique doctrinariamente que esa es la efectiva se está pretermitiendo los términos del Artículo 363 y al empresario le cabe el recurso de despedir libremente. La Ley pretende que estas notificaciones se hagan simultáneamente, o mejor que cumplidas la prevista en forma directa, seguidamente al inspector del trabajo o en su defecto al alcalde municipal (desde luego al de la vecindad del sindicato), la conozcan y la comuniquen al patrono. Este término de inmediatamente hace suponer que la gestión del

funcionario administrativo debe hacerse a la mayor brevedad posible, tanto con el fin de evitar que desee de constituir su sindicato, como para ratificar dicha voluntad y así despertar toda duda eventual sobre si oportunamente el empresario conoció la decisión de sus trabajadores.

La ratificación hecha en forma legal da inicio al término de protección que consagra el artículo 405 para los fundadores. Pero, advertimos, sin que se cumpla la notificación al inspector o al alcalde, los trabajadores estarían incurriendo en omisión legal que haría negatorio el efecto del aviso directo.

¿Hasta donde se extiende el ámbito temporal de éste privilegio? Como el termino del privilegio se remite en cuanto a su finalización el artículo 367 y esta norma se refiere a "resolución sobre reconocimiento", más podía pensarse en una publicidad del acto negativo, no existe protección alguna ya que el sindicato no nace a la vida jurídica y por razones obvias la garantía desaparece automáticamente.

Respecto a la forma como debe producirse la notificación, al decreto reglamentario 1469 de 1978, le cabe serios reparos. En primer término, el decreto ley 2351 de 1965, ordena que la publicación del articulo 367 debe hacerse en el Diario

Oficial, en tanto que la norma que comentamos habla subsidiariamente de un diario de circulación Nacional. El conflicto no puede resolverse sino a través de la publicación en el Diario Oficial el valor y el alcance que señala la norma de mayor jerarquía; de suerte que el aviso público dado en un periódico distinto a ese contraría de manera inexplicable el ordenamiento previsto, y, por tanto, no producirá los efectos del decreto 1469 de 1978.

En primer término, el decreto - ley 2351 de 1965, ordena que la publicación del artículo 367 debe hacerse en el diario Oficial, en tanto que la norma que comentamos habla subsidiariamente de un "diario de circulación nacional"

En materia probatoria ha hecho reiterada jurisprudencia que el medio idóneo es el diario oficial.

La Corte , a su modo, ha ratificado este criterio varias veces: Evidentemente, en el juicio que se estudia no se encuentra el ejemplo del Diario Oficial en que debió publicarse la Resolución donde se reconoció personería jurídica al sindicato demandante, ni obra constancia alguna oficial sobre el particular.

De acuerdo con los artículos 5° de la Ley 83 de 1951 y 4°

del decreto 1326 de 1922, es necesario que la resolución donde se reconoce la personería del sindicato.

Pese a tan clara interpretación, subsiste una situación acerca de aquellos fundadores que son despedidos antes que el Ministerio reconozca la personería jurídica y este se publique en el Diario Oficial. La acción de reintegro debe incoarse dentro de los dos meses siguientes al día en que el trabajador fué despedido, de no cumplirse genera la prescripción del Derecho.

4.1.2. FUERO DE ADHERENTES.

Los trabajadores que, con anterioridad al reconocimiento de personería jurídica ingresen al sindicato en formación, o fuero adherentes. Estos trabajadores aunque no son fundadores del sindicato, gozan de las mismas garantías que aquellos siempre y cuando las notificaciones del deseo de sindicalizarse se haga en la forma prevista en la Ley, y siempre que a la fecha de la notificación, no haya sido reconocida la personería jurídica, y si lo ha sido que no haya pasado el plazo de los 15 días posteriores a la publicación en el Diario Oficial. Si este plazo está vencido, no hay razón para que rija el amparo del fuero sindical.

4.1.3. Fuero de Directivos.

Los miembros de la Junta Directiva de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes y los miembros de las subdirectivas y comités seccionales de los sindicatos previstos en los respectivos estatutos y que actúen en municipio distinto a la sede de la directiva central, sin pasar del mismo número y sin que pueda existir más de una subdirectiva o comité seccional en cada municipio. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis meses más. En esta clase de trabajadores la ley es clara y el Código Sustantivo del Trabajo estatuye en el inciso primero del Artículo 407 lo siguiente:

"Miembros de la Junta Directiva Amparado su Artículo 407:

1. Cuando la directiva se componga de más de cinco (5) principales y más de cinco (5) suplentes, el amparo solo se extiende a los cinco (5) primeros principales y a los cinco (5) primeros suplentes que figuren en la lista que el sindicato pase al patrono.

2. La designación de toda junta directiva o cualquier cambio que ocurra en su composición debe notificarse al patrono en la forma prevista en los artículos 363 y 371. En caso de cambio, el antiguo miembro continua gozando del

fuero durante (3) tres meses subsiguientes, a menos que la sustitución se produzca por renuncia voluntaria del cargo sindical antes de vencerse la mitad del período estatutario o por sanción disciplinaria impuesta por el sindicato, en cuyos casos el fuero cesa ipso facto para el sustituido.

En los casos de fusión de dos o más organizaciones sindicales, siguen gozando del fuero los anteriores directores que no queden incorporados en la junta directiva renovada con motivo de la fusión, hasta tres (3) meses después de que ésta se realice"

En el artículo transcrito la ley ha establecido en forma indirecta, el número máximo que han de tener las juntas directivas sindicales, porque en la práctica tales juntas se componen de ese número: cinco principales y cinco suplentes. El hecho que no se compongan de más miembros es lógico porque aquellos trabajadores que pertenecen a la junta directiva y no tengan el privilegio del amparo del fuero sindical, están más expuestos a ser despedidos por sus actividades sindicales.

Para que los miembros de las juntas directivas de los comités seccionales y de las subdirectivas de los sindicatos,

puedan gozar del privilegio del fuero sindical, en la misma forma que los miembros de las juntas directivas es indispensable que se cumplan además de los requisitos generales, los siguientes de orden especial:

- 1° Que los estatutos del respectivo sindicato contemplen la posibilidad de constituir seccionales del mismo en diferentes municipios.
- 2° Que la subdirectiva o comité seccional, creado en municipio o lugar diferente sea expresamente reconocido por el sindicato central.

El extinguido Tribunal Seccional del Trabajo de Bogotá en fallo del 14 de mayo de 1950, resolviendo el juicio promovido por J. A. Sanchez contra la Texas Petroleum Company por acción de reintegro, dijo lo siguiente: "..... Para que tengan vida legal las subdirectivas o comités seccionales, es preciso que el sindicato central las reconozca y ese reconocimiento, no puede ser tácito sino expreso y emanado, en sentir de ese Tribunal, de la máxima autoridad de la organización que es la asamblea general, entiende esta corporación, que la creación y reconocimiento de una subdirectiva o comités seccional es asunto importante que necesita anuencia expresa de ésta máxima autoridad de la organización, entre o-

tras cosas porque no se concibe que puedan existir legalmente otras subdirectivas o comités en forma aisladas, que en un momento dado puedan tener intereses diferentes de aquel que guía al central y que no son otros que los expresados en los respectivos estatutos."

3° Que la empresa respectiva tenga establecimiento en el municipio donde se encuentre la subdirectiva o comité seccional. Este requisito es natural porque la ley no permite diferentes directivas seccionales en un mismo municipio.

En cuanto al número mínimo de trabajadores en los diferentes municipios para constituir una seccional, creemos que tiene que ser de 25 tabajadores, porque si existe un número menor de trabajadores en los diferentes municipios en dondê existen establecimientos de una misma empresa, sería contrario a todo espíritu legal de las normas que regulan la creación de sindicatos.

Según opinión del Doctor Ignacion Reyes Posada, para la existencia de subdirectivas sindicales, es necesario que en el municipio en donde se va a fundar existan más de 25 trabajadores al servicio del respectivo patrono, concepto que está en armonía con lo establecido el el artículo del Código Sus-



tantivo del Trabajo que estatuye lo siguiente: "Todo sindicato de trabajadores necesita para constituirse o subsistir un número no inferior a veinticinco (25) afiliados ..."

4.1.4. Fuero de Reclamantes.

Los representantes sindicales en la comisión Estatutaria de Reclamos. El artículo 24 del Decreto 2351 de 1965, hizo extensivo el amparo del fuero sindical a dos de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva, subdirectiva o comité seccional de la respectiva organización sindical y por seis (6) meses más . Este amparo a los miembros de la comisión está dentro de lo lógico, porque su misión además de difícil, está expuesta a las represalias patronales. Pero este amparo es solo para los representantes sindicales en número que no puede pasar de dos (2) en la respectiva comisión de reclamos. En sus Conferencias sobre Derecho Colectivo del Trabajo dictadas por el Doctro Guillermo Guerrero F. en la facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Cartagena, anota que el artículo 24 del decreto-Ley 2351 de 1965, que modificó el Artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo constituye una innovación; y

agrega, "El lógico que estos trabajadores se encuentran amparados por el fuero, porque son ellos los que intervienen en los conflictos colectivos de trabajo en representación de la asociación profesional y de todos y cada uno de los miembros integrantes del organismo sindical"

Sin que se pueda considerar un caso de amparo del fuero sindical, es una gran innovación introducida por el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, cuando dice que "Los trabajadores que hubieren presentado al patrono un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto" . Como se observa, esta protección cubre tanto a los trabajadores sindicalizados como no sindicalizados.

Consideremos, repetimos, sigue diciendo el Doctor Guerrero, que en el caso anterior no estamos en presencia de amparo por fuero sindical, ya que no se exige la calificación judicial previa de las causas del despido, requisito indispensable de la institución estudiada en este capítulo.

4.2. FUERO CONVENCIONAL. JURISPRUDENCIA DOCTRINA Y  
COMENTARIOS.

Entendemos por fuero convencional aquel privilegio de inamovilidad que pacta convencionalmente: para ciertos trabajadores, y de otro lado, la ampliación que se estatuye para el amparo ordinario tanto respecto a los dirigentes como en lo relativo al tiempo de aforo que los protege. Son dos las acepciones que se derivan del fuero convencional: Una, referente al reconocimiento por parte del patrono de que ciertos trabajadores distintos de aquellos directivos que señalan los artículos 406 y 407 del Código, al igual que éstos a partir del acuerdo o contrato colectivo no podrán ser despedidos, ni desmejorados, ni trasladados a otro establecimiento de la misma empresa sin justa causa previamente calificada. Otra que implica una extensión o ampliación de los términos en que la ley concibe el fuero, posibilitando que se afore, ejemplo, no a dos de los miembros de la condición estatutaria de reclamos, si no a tres o más o que o que el término adicional de seis meses que consagra el artículo 406 se entiende vigente por un lapso mayor.

Se trata de una garantía extralegal nacida del acuerdo de voluntades entre patronos y trabajadores, permitida por las normas existentes sobre convenciones colectivas y condicio-

nadas a la situación particular de cada empresa. Históricamente la convención colectiva de trabajo se manifiesta como una reacción contra los reglamentos internos del trabajo en la Inglaterra de 1890 que, ante otra consideración, constituía por entonces la fuerza industrial más representativa de toda Europa.

La Convención Colectiva de Trabajo es la manifestación más cabal de la aspiración de los trabajadores y de sus organizaciones de influir directamente en la configuración de las condiciones de trabajo. Es al mismo tiempo el resultado natural de la evolución que conduce del derecho individual al derecho colectivo laboral. Mientras que el trabajador se encontraba sólo frente al patrono, sus influencias en tales condiciones eran casi nulas con excepción de algunos trabajadores dirigentes y algunos técnicos. Con la organización en asociaciones, ésta influencia aumentó y la fijación de las condiciones de trabajo fué, el objeto de una verdadera negociación entre las partes. Por otra parte al realizarse ésta negociación, al efectuarse en terreno sindical, tuvo como objeto la determinación de las condiciones de trabajo, una regulación genérica en vez de individual.

En Colombia, la Ley 6a. de 1945, en su Artículo 46, trazó las premisas de la Convención Colectiva de Trabajo. Sin em-

bargo, sólo en 1950 quedó definida esta institución, entre otras cosas características del Derecho del Trabajo, en los términos siguientes:

Convención Colectiva de Trabajo es la que se celebra uno o varios patronos, por una parte, uno o varios sindicatos o federaciones de Trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia (C.S. del T. Artículo 467).

Como se puede notar, la ley definió el contrato colectivo por sus finalidades y las partes que lo suscriben, no obstante lo cual, resulta claro que se trata de un convenio de voluntades cuya naturaleza estriba en la autonomía del consentimiento.

El origen de los pactos colectivos se encuentra, por ello, en el nacimiento de los sindicatos a través de los cuales se realizan esos acuerdos, que rompen la estructura individual de la contratación laboral anterior para fijar las condiciones en que esos contratos individuales han de celebrarse.

Al respecto afirma Cabanellas:

Por esa causa, la regulación colectiva de las condiciones de

trabajo no se han obtenido sino después de hechos, roces y querellas permanentes.

En su momento inicial son el resultado del hecho sindical y de la huelga de donde derivan los pactos colectivos en condiciones de trabajo, verdaderos tratados de paz entre dos clases contendientes que para su elaboración al menos debían necesariamente enfrentarse.

La finalidad de la Convención Colectiva del Trabajo puede resumirse en:

Colocar a patronos y trabajadores en un plano de igualdad para efectos de la regulación de las condiciones de trabajo.

Lograr una relativa paz social en materia de conflictos de carácter individual.

Obtener para los trabajadores prerrogativas económicas y sociales, que se logran con la reducción de jornadas, aumento de salarios, etc.

Reglamentar profesionalmente actividades laborales. Las convenciones implican una reglamentación de origen extra -

legal, supliendo y mejorando la legislación ordinaria y fijando derechos y obligaciones.

Al analizar estas y otras muchas finalidades de las convenciones, nos podemos dar cuenta que su único propósito es el de una armonía total entre patronos y trabajadores, y de mejoramiento y de seguridad mayor para estos últimos.

A su turno, Castorena, propone una clasificación de las cláusulas convencionales de acuerdo con la materia en que cada una se ocupa:

"Contractuales: o sea aquellas que regulan los contratos individuales de trabajo.

"Profesionales: Aquellas convenciones cuyo fin primordial es lograr ventajas sindicales y que se fundamentan en los principios que rigen las asociaciones profesionales.

"Colectivas: son aquellas que emanan del contrato colectivo de trabajo y que pueden ser de beneficio común o las que regulan las relaciones de las asociaciones profesionales.

"Transitorias: Las que tienen una vigencia reducida en el tiempo"

A nosotros nos parece que la anterior clasificación resulta más caprichosa que objetiva, pues, de todas maneras, cualquier convención altera los contratos individuales de trabajo, así toque a un mismo tiempo aspectos que tienen que ver, por ejemplo, con capacitación profesional.

Por ahora interesa recalcar que el fuero obtenido mediante un acuerdo colectivo, expresión que nos parece más propia que la de contrato, no solo se reduce al reconocimiento de la protección, pues puede también comprender, como ya se advirtió, la ampliación del término foral, es decir, puede pactarse como que amparará a ciertos trabajadores por un lapso mayor al indicado en el Código, u otorgar el privilegio a otros que la ley nos reputa como aforados.

Varios sentidos se derivan de la posibilidad del fuero convencional. Entre ellos, valdría la pena mencionar los siguientes:

- El que acuerda que el privilegio cobije no solo a los trabajadores que por ley se encuentran amparados, sino también a aquellos que la organización determine.
- El que obliga al patrono a respetar el fuero de los directivos por un término adicional mayor del que señale la Ley.



- El que genera, en beneficio del sindicato, en caso de que un aforado sea despedido sin el lleno de las formalidades correspondientes, ciertas indemnizaciones.
- El que modifica el procedimiento para la calificación de la justa causa o el que constituye cargas económicas en beneficio del despedido.
- El que instituye tribunales convencionales para las calificaciones de causa en materia de fuero.
- Todos aquellos otros que se refieren a peticiones directas sobre fuero sindical, ya formuladas separadamente, ya en conjunción con pretensiones de orden económico.

"Ante la insuficiencia de la ley como mínimo de derechos y garantías en favor de los trabajadores, es lícito a partir de allí, pactar convencionalmente beneficios que amplíen ese mínimo.

"mediante la ley de la empresa, ley interpartes o convención colectiva de trabajo, patrono- sindicato pueden pactar la concesión de fuero sindical a los negociadores, conciliador, árbitro, representante en el comité, junta, comisión

específica obrero patronal, comité de empresa; ampliar el término fuero sindical, etc., situaciones en que, en algunos casos, no basta la sola norma convencional, sino que además es necesario la disposición estatutaria"

"De manera reiterada, la sala laboral del Tribunal Superior de Bogotá ha venido aceptando la existencia del fuero convencional. A manera ilustrativa citamos la providencia de fecha noviembre 30 de 1978, proferida en el expediente número 16.734"

#### 4.3. REGIMEN DE EXCEPCIÓN, TRABAJADORES NO AMPARADOS POR EL FUERO SINDICAL.

Según el artículo 409 del Código Sustantivo del Trabajo, no gozan del fuero sindical los siguientes trabajadores:

- 1° Los que sean empleados públicos de acuerdo con el artículo 5° del Código de Régimen Político y Municipal.
- 2° Los trabajadores oficiales y particulares que desempeñan puestos de dirección, de convianza o de manejo.

Para una mayor ilustración, el artículo 5° decía : "Son empleados públicos los que desempeñan destinos creados y reconocidos en las leyes. Lo son igualmente los que desem-

peñan destinos creados por ordenanzas, acuerdos y decretos válidos. Dichos empleados se clasifican en tres categorías a saber:

- 1. Los Magistrados, que son los empleados que ejercen jurisdicción o autoridad.
- 2. Los simples funcionarios públicos que son los empleados que no ejercen jurisdicción o autoridad, pero tienen funciones y no pueden ejecutarlas, sino en su calidad de empleados y,
- 3. Los meros oficiales públicos, que son los empleados que ejercen funciones que cualquiera puede desempeñar, aún sin tener la calidad de empleador"

Los trabajadores pertenecientes a esta categoría pueden agremiarse en sindicatos, pero tiene facultades restringidas y no los cobija el fuero sindical.

En este caso no existe el amparo sindical, por la relación que existe con la administración. Estos trabajadores, no están vinvulados a la administración por una relación contractual, sino en virtud de una relación de derecho público. Es decir, por un acto condición les fija las funciones y las asignaciones correspondientes.

y las asignaciones correspondientes.

El amparo del fuero sindical no se extiende a los trabajadores oficiales y particulares que desempeñen puestos de dirección, de confianza o manejo, como una consecuencia lógica de la prohibición establecida por el artículo 389 del Código Sustantivo del Trabajo, que establece que: "No pueden formar parte de la junta directiva de un sindicato de base los afiliados que por razón de sus cargos en la empresa, representen al patrono o tengan funciones de dirección o de confianza personal....."

Nos parece que hay una repetición sobre este punto, porque el artículo 409 del mismo código estipula también que: "Los trabajadores oficiales y particulares que desempeñen puestos de dirección, de confianza o de manejo", no pueden gozar del amparo del fuero sindical y el artículo 389 se refiere así mismo a dichos trabajadores como quedó anotado. Rsta es la razón por la cual no pueden gozar del fuero sindical los trabajadores que desempeñan puestos de dirección, confianza o manejo.

El problema que se presenta en la práctica es saber quienes son los trabajadores de dirección, confianza o manejo.

También se presenta el problema respecto de qué se entien-

de por actividades de dirección, confianza o manejo, porque el Código Sustantivo del Trabajo no dice nada al respecto. Pero la jurisprudencia Nacional ha venido a aclarar y a solucionar el problema en varios fallos así: El honorable Tribunal Supremo del Trabajo ha dicho en relación con este tema lo siguiente: "Cuando se habla de empleo de confianza, no puede admitirse que la ley se refiera únicamente a aquellos que manejan dineros como cajeros, pagadores, etc. No basta que se ponga bajo su confianza determinados intereses de orden moral o material, esto es que para los fines que se persiguen se descarguen sobre el empleado, la responsabilidad correspondiente para que se configure aquel factor. La condición de capataz por ejemplo, en su trivial acepción, da la idea de supervigilancia de un personal necesariamente colocado en un plano inferior de obediencia, sometido a la dirección inmediata de él.

La fiscalización, esto es, la facultad de vigilar y dirigir las actividades de los demás trabajadores de una empresa, hace todavía más inconfundible su condición de empleado exceptuando de la jornada legal" (Gaceta del Trabajo, Tomo III, pág. 158).

La misma entidad se refirió posteriormente al mismo tema en los siguientes términos: "No es posible, en general dar un criterio de las nociones de dirección, vigilancia, fiscalización

ación, inspección de labores, confianza y demás similares, sino que debe estudiarse la relación de trabajo respectivo en cada empresa, para catalogar al trabajador en cualquiera de esas clasificaciones según sus funciones"

El Tribunal Supremo, entendía que en las labores de dirección y confianza el trabajador reemplaza al patrono frente a los demás asalariados en su cargo, de modo que por la imposibilidad del empresario de estar en todas las dependencias o secciones del establecimiento hace sus veces, lo sustituye en sus facultades directivas, de mando y organización.

La simple vigilancia es una noción más clara y sencilla, porque aunque denota una función propia de índole patronal, en que se hace las veces de patrono, no conlleva facultades o atribuciones directivas o de mando, sino solo de cuidado, control o fiscalización, bien de personas o de cosas"

Más adelante, la misma corporación corrobora lo dicho, en el siguiente fallo: "Es empleado de confianza, excluido de la jornada máxima de trabajo el conductor de un camión, que en la explotación económica de él, dado con tal fin por su propietario, celebra contrato de transporte, recibe el dinero correspondiente a esos vecinos, rinde cuentas al dueño del vehículo, y obtiene por esas labores una remuneración mixta

consistente en un sueldo mensual y una participación o porcentaje de las utilidades del negocio o explotación (Gaceta del Trabajo, tomo III pag. 606)

Como puede observarse, en los fallos arriba transcritos, no hay unanimidad de criterio en la calificación de trabajadores de confianza, dirección o manejo, pero si se da una noción clara y precisa de lo que se entiende por trabajadores de dirección, confianza o manejo.

Según Sentencia del 3 de Febrero de 1966, el Tribunal Superior de Bogotá se expresó así: El trabajador no goza del Fuero Sindical en el momento de la terminación de su contrato por ministerio de la ley, pues de este amparo están exceptuados los trabajadores oficiales y particulares cuyos cargos sean de dirección, e confianza o de manejo sin que tenga la resolución del Ministerio del Trabajo, aprobatoria de la junta directiva de un sindicato la virtud de otorgar ese fuero, si éste no reúne todas las calidades que prescribe la Ley Laboral".

Al decir el punto 1º del Artículo 409 del Código Sustantivo del Trabajo, que los trabajadores que sean empleados públicos no se benefician del fuero sindical, no significa que no exista libertad sindical para tales trabajadores, pues

desde el año de 1931 la tienen, cuando el artículo 2° de la Ley 83 de ese año y el Artículo 13 de la Ley 165 de 1938 sobre carrera administrativa, dió a los trabajadores asalariados por el Estado, los departamentos y municipios, la facultad de constituirse en sindicatos o asociaciones profesionales.

Las facultades de las organizaciones sindicales compuestas por empleados públicos, no pueden ser las mismas de las de los obreros públicos y particulares. Los primeros no pueden suscribir contratos colectivos de trabajo, ni declarar la huelga. De aquí que sus funciones sean más restringidas que las de los demás sindicatos, según lo estatuye el Artículo 414 del C.S. del T., esto es lógico, pues de no ser así, serían muchos los problemas que podrían presentarse.

El contrato de trabajo no existe entre los empleados públicos y la administración pública. Existe es una relación jurídica muy distinta, es una relación legal y reglamentaria; en lo que no están de acuerdo tanto los tratadistas como la jurisprudencia. La Ley en este caso está por encima de cualquier convención colectiva que se pudiera suscribir entre el Estado y sus empleados, y de ahí emanarían precisamente su ilegalidad, y por consiguiente su nulidad.

La huelga es incompatible con el servicio público, por eso



está terminantemente prohibida; por esta razón no se pueden elevar pliegos de peticiones, pero sí solicitudes respetuosas a las autoridades correspondientes, lo cual implica para éstas, la obligación de procurar una adecuada solución.

En el Estado como gestor y orientador de la política social a quien corresponde ante los empleados particulares, las necesidades de sus servidores.

El derecho de asociarse de los empleados públicos, fue reglamentado por el Decreto 2313 de 1946. Pero el Artículo 53 del mismo Decreto prohibió constituirse en sindicatos a los individuos pertenecientes a las Fuerzas Armadas, Ejército Nacional, Policía Nacional, Policía de Aduana, Policía Sanitaria y Resguardos de Rentas Nacionales, departamentales y municipales.

Hace largos años, un grupo de trabajadores civiles del Ministerio de Guerra se constituyó en sindicato y el Ministerio de Trabajo por medio del Departamento Nacional del Trabajo conceptuó favorablemente para que se le diera personería jurídica. Sin embargo el Ministerio de Justicia se pronunció desfavorablemente.

49091

La resolución materia de tal determinación fue demandada

ante el Honorable Consejo de Estado y esta corporación falló, sosteniendo que era permitido al personal civil del Ministerio de Guerra formar sindicatos.

Estas organizaciones que tuvieron gran interés en alguna época de la reciente vida sindical del país, hoy no tienen ninguna, porque sus componentes llegaron a determinar con el tiempo que con las limitaciones que tienen, los hacen completamente inoperantes. Esto es corroborado por las estadísticas de la Sección de Supervigilancia Sindical, en que casi todos los sindicatos de empleados públicos se liquidaron o están en receso definitivo. Si a esto le agregamos, que no existe fuero sindical para los empleados públicos por las razones constitucionales y legales ya mencionadas, cobra mayor fuerza el deseo de establecer una prohibición definitiva a la formación de estos organismos.

El parágrafo 2º del Artículo 40 de la Ley sexta de 1945, dió oportunidad para que se interpretara en el sentido de que los obreros del Estado y por consiguiente los que forman parte de las directivas sindicales, no tienen fuero sindical.

Dice el citado parágrafo lo siguiente: "Para los empleados públicos, no regirá en ningún caso el fuero establecido en este artículo. Tampoco gozarán del amparo establecido, los trabajadores particulares que desempeñan funciones de direc-

ción"

Varios argumentos pudieron aducirse para dar por muy acertada esta norma, pero es suficiente decir que los trabajadores de dirección de una empresa particular, deben ser de libre remoción y cambio por parte de los patronos por razones de seguridad y confianza. También lo es porque no sería lógicamente compatible de acuerdo con las exigencias de la organización sindical, el que los directores, gerentes, administradores y jefes de sección por ejemplo fueran también miembros de las directivas, ya que los intereses opuestos que representarían al mismo tiempo, les haría inclinarse a favor del patrono que es el más fuerte, con perjuicio de los fines propios de la organización sindical.



BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
Fernández de Madrid  
Universidad de Cartagena

5. TERMINO DE DURACION DEL FUERO SINDICAL

El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 406, ordinal "c", estipula como término de duración del fuero sindical para los miembros de la Junta directiva de todo sindicato, federación o confederación y los miembros de las subdirectivas y comités seccionales previstos en los estatutos y que actúen en municipios distintos a la sede de la directiva central, donde el momento de la notificación hecha en debida forma, por em tiempo que dure el mandato y seis meses más, después de haber cesado en sus funciones directivas, salvo en los casos en que la terminación se origine por renuncia voluntaria, o por la destitución de la asamblea general, porque en estos casos la protección cesa ipso facto.

Cuando dos o más organizaciones sindicales se fusionan en una sola, los miembros de las juntas directivas de las organizaciones fusionadas, quedan amparados por el privilegio del fuero sindical, por tres (3) meses más a partir de la fecha en que se efectúa la fusión.

5

5. TERMINO DE DURACION EN EL TIEMPO DEL FUERO SINDICAL

El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 406, ordinal "c", estipula como término de duración del fuero sindical para los miembros de la junta directiva de todo sindicato, federación o confederación y los miembros de las subdirectivas y comités seccionales previstos en los estatutos y que actúen en municipios distintos a la sede de la directiva central, donde el momento de la notificación hecha en debida forma, por el tiempo que dure el mandato y seis meses más, después de haber cesado en sus funciones directivas, salvo en los casos en que la terminación se origine por renuncia voluntaria, o por la destitución de la asamblea general, porque en estos casos la protección cesa ipso facto.

Cuando dos o más organizaciones sindicales se fusionan en una sola, los miembros de las juntas directivas de las organizaciones fusionadas, quedan amparados por el privilegio del fuero sindical, por tres (3) meses más a partir de la fecha en que se efectúa la fusión.

En el caso anotado anteriormente, lo que sucede es que las antiguas entidades desaparecen, y se crea una nueva con los miembros de las organizaciones desaparecidas. De aquí que se concede el amparo por tres meses más, que estipula la ley para todos los miembros de la Junta directiva, salvo en los casos de renuncia o destitución.

#### 5.1. REQUISITOS QUE DEBE REUNIR UN TRABAJADOR PARA ESTAR AMPARADO POR EL FUERO SINDICAL

El artículo 40 de la Ley sexta de 1945 transcrito anteriormente contempla alguno de ellos; el Decreto 2313 de 1946 contemplaba taxativamente los requisitos que debían reunir los trabajadores que fueran a desempeñar cargos directivos tanto para las juntas provisionales como para las ordinarias, pudiendo establecerse otros requisitos por los estatutos, los cuales deben estar aprobados por el gobierno, so pena de no tener valor alguno.

En el artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo quedó establecido también qué trabajadores gozan del amparo del fuero sindical y el tiempo hasta donde se extiende tal privilegio, con límites bien definidos y bajo un mismo pie de igualdad y de oportunidades. Pero que para ser elegido miembro directivo para una organización sindical es indis-

pensable que se reúnan los requisitos exigidos por el artículo 388 del Código Sustantivo del Trabajo, además de los que exijan los estatutos respectivos, y que son los siguientes:

1° Ser colombiano

Se puede ser colombiano constitucionalmente por nacimiento o por adopción . De tal manera que como la disposición es general, debe comprender a ambas situaciones, pudiendo un nacionalizado ser miembro de una junta directiva, siempre y cuando reúna los demás requisitos exigidos por la ley.

Algunos consideran que la disposición ha debido referirse a "los colombianos de nacimiento", pero ésta es una opinión bastante fundamentada, por las múltiples conveniencias que encierra para la seguridad del estado, la tranquilidad y la paz social. Pues no sería extraño que un nacionalizado, que para poder serlo necesita el lleno de una serie de requisitos y entre ellos el de haber residido cinco años en el país, perteneciera a las organizaciones más importantes y se dedicara a orientar la política sindical por senderos prohibidos y con graves perjuicios para la economía nacional.

2° Ser miembro del Sindicato:

La Jurisprudencia ha venido sosteniendo que la expresión "miembro" es inadecuada y que sería más precisa la de "afiliado o la de asociado", igualmente que debería emplearse la palabra "sindicato" para comprender a las federaciones y confederaciones.

Ser miembro activo del sindicato significa, que esté a paz y salvo con la tesorería de la organización por concepto de cuotas sindicales y que concurre a las sesiones de la asamblea general y de la mesa directiva; además que no haya sido suspendido en su calidad de tal como consecuencia de sanciones disciplinarias y que no haya sido expulsado de la misma.

3° Estar ejerciendo normalmente, es decir, no en forma ocasional, o a prueba, o como aprendiz, en el momento de la elección, la actividad, profesión u oficio característicos del sindicato, y haberlo ejercido normalmente por más de seis (6) meses en el año anterior.

4° Saber leer y escribir:

La dirección sindical, que parte desde la asamblea ge-



neral, viene a tener operancia por medio de la directiva y especialmente de su presidente, que es su representante legal; y representa a la organización tanto judicial como extrajudicialmente ante los empresarios, particulares y el Estado. Esta responsabilidad implica un mínimo de conocimientos y un máximo de ética para ser un eficiente director sindical, toda vez que los miembros de esas agremiaciones, y principalmente los directivos, deben representar al sindicato en sus comunicaciones con las ramas del poder público, deben rendir informes, representar las organizaciones en comisiones, ser elegidos como conciliadores o árbitros, etc. de tal manera que la dirección que debe imprimírseles a esas organizaciones sindicales, no sería suficientemente independiente, si los encargados de dársela no supieran leer ni escribir. Los dos requisitos que exige este ordinal deben cumplirse cabalmente, porque uno solo de ellos no permite cumplir la exigencia legal.

- 5° Tener cédula de ciudadanía o tarjeta de identidad, según el caso.

Este requisito hace referencia a la obligación que tiene toda persona mayor de tener cédula de ciudadanía, y

todo menor tarjeta de identidad para poder ejercer sus derechos en la vida civil, los cuales son también documentos indispensables para ser elegido miembro de las directivas sindicales.

El tratadista argentino Guillermo Cabanellas dice lo siguiente: "La calidad de asociado la revisten primeramente los socios fundadores y luego aquellos que, cumpliendo con los requisitos exigidos por los estatutos, son admitidos en el seno de la entidad. Los socios fundadores gozan de dicha calidad de asociados por la adhesión manifestada en el acto de constituirse sindicalmente; en tanto que los restantes miembros de la entidad obtienen el título de asociados al dar cumplimiento a los requisitos establecidos en las disposiciones estatutarias, además de tener que ser admitidos de acuerdo con el sistema adoptado" (Tratado tomo III página 262)

En la misma obra dice el autor citado: "El gobierno de los sindicatos exige, en los individuos que lo ejerzan condiciones de idoneidad distintas a las correspondientes, a la masa de asociados. Tales requisitos se establecen normalmente por el voto de los participantes en las juntas generales, que eligen a los más aptos pa-

ra asumir a las responsabilidades rectoras".

La asamblea puede revocar los nombramientos, aun sin expresión de causa justificada, cuando la mayoría lo juzgue conveniente.

- 6° No haber sido condenado a sufrir pena aflictiva, a menos que haya sido rehabilitado, ni estar llamado a juicio por delitos comunes en el momento de la elección.

6. PROCEDIMIENTO PARA LEVANTAR EL FUERO SINDICAL  
EN NUESTRA LEGISLACION

6.1. LA DEMANDA

Es el acto constitutivo del proceso y por consiguiente de la relación procesal.

La relación procesal no está regularmente constituída sino existe, en cada caso concreto, ciertos presupuestos, que la doctrina llama presupuesto procesal. Son "aquellos antecedentes necesarios para que el juicio tenga existencia jurídica y validez formal" (Couture)

Los presupuestos procesales son: la competencia del juez, la capacidad de las partes, capacidad procesal y demanda en forma.

Siguiendo la división tradicional de los proesalistas acciones sociales procesales por razón de la petición, pueden ser:

- De condena, que a su vez, puede serlo de dar, como una reclamación de salarios, horas extras; etc, de hacer alguna cosa, como la obligación del empresario de extender el certificado de trabajo, o de no hacer.

6.1.1. Forma y Contenido de la Demanda.

La demanda deberá contener: la designación del juez a quien se dirige, el nombre de las partes y el de sus representantes, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas; su vecindad o residencia y dirección, si se es conocida, o la afirmación de que se ignore la del demandado, ratificada bajo juramento; lo que se demanda, expresando con claridad y precisión los hechos y emisiones una relación de los medios de prueba que el actor pretenda hacer valer para establecer la verdad de sus afirmaciones; la cuantía, cuanto su estimación sea necesaria para fijar la competencia y las razones y fundamentos de derecho en que se apoya. Cuando el trabajador pueda litigar en causa propia no será necesario este último requisito.

Además de estos requisitos taxativamente señalados existen con respecto al fuero unos muy especiales que consisten en: la manifestación de justa causa invocada para solicitar la autorización judicial de despido y el señalamiento de la prueba con que el actor pretenda demostrar los hechos

que constituyan la justa causa por él invocada, como fundamento del petitum de la demanda. Estos requisitos sostiene Miguel Gerardo Salazar, pese a su exigencia legal, expresa, no son especiales de la citada demanda, en efecto, la expresión de la "justa causa invocada" no es más que uno de los hechos que sirven de apoyo a la demanda, o sea una parte de su elemento histórico y la relación pormenorizada de las pruebas que servirán para demostrar la existencia de la justa causa invocada, es otro de los requisitos generales que la ley exige en toda demanda laboral, como lo señala el artículo 25 del C.P. del T.

El artículo 113 del citado código, subrogado por el artículo 2o. del decreto 204 de 1957 dice al respecto: "la solicitud del permiso hecha por el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo en sus condiciones de trabajo, o para trasladarlo a otro establecimiento de la misma empresa o a un municipio distinto, deberá expresar la justa causa invocada y contener una relación pormenorizada de las pruebas que la demuestran.

La demanda correspondiente a este juicio es susceptible como cualquier otra, de ser rechazada por el juez, a quien se dirige, por incompetencia de jurisdicción, por ejemplo, y

de ser devuelta al demandante para que subsanen las irregularidades de que adolecen, en caso de que llene los requisitos de forma mencionados antes.

Pero si la demanda reúne los expresados requisitos ante quien se presenta, es competente para conocer de ella, la admitirá en "providencia que dictará dentro de las veinticuatro horas siguientes", como lo dice el código procesal del trabajo, en su artículo 114, subrogado por el artículo 3o. del decreto legislativo 204 de 1957.

El trámite que se sigue en el procedimiento laboral es igual al que se sigue en el procedimiento civil, en ambos casos la demanda puede ser devuelta para su corrección en los casos de falta de requisitos.

#### 6.1.2. Traslado de la Demanda.

Admitida la demanda, en la primera providencia se ordenará correr traslado de ella al trabajador o trabajadores contra quienes se dirige la acción, traslado que se surtirá sobre la copia o copias que la parte está obligado a acompañar a la demanda.

El código procesal del trabajo no señala el término del

traslado, pues se limita a decir en la norma citada que recibida la solicitud, el juez en providencia que se notificará personalmente y que dictará dentro de las veinticuatro horas siguientes, ordenará correr traslado de ella al trabajador o trabajadores indicados en la solicitud.

Mas si se tiene en cuenta que el traslado no surte ordinariamente para que el demandado o demandados, es lógico concluir que el término del traslado no puede ser, en ningun caso, superior al que la citada norma procedimental señala para la celebración de la audiencia pública.

Frente al silencio de la ley al respecto, el juez debe señalar dicho término prudencialmente, en ejercicio de la facultad que para tal efecto le asigna el artículo 40 del C.P. del T., de manera que la demanda sea contestada antes de la celebración de la audiencia pública.

Artículo 114. Modifica decreto 204 de 1957, artículo 3o. Traslado y audiencia. Recibida la solicitud, el juez, en providencia que se notificará personalmente y que dictará dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, ordenará correr traslado de ellas al trabajador o trabajadores indicados en la solicitud y citará a las partes para una audiencia. En esta, que tendrá lugar dentro de los cinco (5) días siguientes, se intentará en primer término la conciliación.



liación. Fracasada ésta, en el mismo acto se practicarán las pruebas que pidan las partes y se pronunciará la correspondiente decisión.

Si no fuera posible dictarla inmediatamente, se citará para una nueva audiencia que tendrá dentro de los dos (2) días siguientes con este fin.

6.1.3. Contestación de la Demanda.

El trabajador o trabajadores, contra quienes se dirija la acción pueden o no contestar la demanda, como ocurría bajo el régimen de la legislación procesal civil anterior. En derecho, hemos dicho, quien calla, ni afirma ni niega. De tal suerte que si el demandado deja transcurrir el término que tiene para contestar la demanda, si no lo hace, el juicio sigue su curso legal, sin más dilación.

Por lo acotado es correcto que el demandado conteste la demanda para fijar claramente su posición en el juicio, expresando cuales hechos admite como ciertos y cuales rechaza o niega, así mismo, los hechos y razones en que se apoya su defensa.

Además de lo anterior, ese acto procesal tiene para el deman-

dato señalada importancia, puesto que sólo en que la respuesta a la demanda puede solicitar la práctica de las pruebas que estime conducentes y necesarias para la demostración de los hechos en que fundamenta su defensa, como lo señala el artículo 31 del C.P. Del T.

6.1.4. Audiencia Pública

En la misma providencia en que el juez admite la demanda y ordena correrla en traslado al trabajador o trabajadores indicando en ella, dictará a las partes para una audiencia la "que tendrá lugar dentro de los cinco días siguientes", como lo dice el artículo 114 del C.P. Del T., subrogado por el artículo 30. del decreto legislativo de 1957.

6.1.5. Conciliación.

En dicha audiencia, "intentará en primer término la conciliación", conforme lo enseña la citada norma.

Como lo hemos expresado ya el proceso laboral se inicia siempre con el intento conciliatorio y es una de las principales características que informan el derecho personal del trabajo.

Este período procesal, según lo hemos dicho y repetido le



impone el juez el deber de intervenir activamente y a proceder de la manera que estime más acertada para lograr de las partes el acuerdo amistoso y justo de su diferencia. Sólo así se obtendrá que la conciliación cumpla la noble finalidad que persigue la ley, la misión del juez en esta etapa del juicio debe ser eminentemente activa, porque actúa en nombre de la comunidad que tiene interés en que los litigios laborales disminuyan y se logre con su arreglo amigable la paz social.

La conciliación en este juicio especial se celebra de igual manera que en el juicio ordinario, y a ella nos permitimos para no volver una vez más sobre el mismo tema.

6.1.6. Investigación y Fallo.

Fracasada la conciliación, dice la susodicha norma procedimental, "en el mismo acto se practicarán las pruebas pedidas por las partes y se pronunciará la correspondiente decisión. Si no fuere posible dictarla inmediatamente se citará para una nueva audiencia que tendrá lugar dentro de los dos (2) días siguientes, con este fin"

De manera que fracasada la conciliación, el trámite normal del juicio se cumple decretando y practicando las pruebas que las partes hayan pedido en la demanda y su respuesta,



BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
Fernández de Madrid,  
Universidad de Cartagena

respectivamente.

Y una vez practicadas las pruebas, actuación esta que cierra el período investigativo del juicio, el juez debe proferir en el acto el correspondiente fallo. Más si no le fuere posible dictarlo inmediatamente, por cualquier circunstancia, citará a las partes para una nueva audiencia que tendrá lugar dentro de los dos días siguientes, en la cual proferirá orgamente la sentencia, que se notificará en estrados.

6.1.7. Inasistencia de las Partes al Juicio

Dice el Código procesal del trabajo, en su artículo 115 subrogado por el artículo 4o. del decreto legislativo 205 de 1957, que "si notificados las partes de la providencia que señala fecha para audiencia, no concurrieren, el juez decidirá teniendo en cuenta los elementos de juicio de que disponga, o los que de oficio juzgue conveniente alegar"

Dicha norma no hace más que reproducir el principio general contenido en el artículo 30 del citado código, por medio del cual se reprime la rebeldía de la parte que voluntariamente incurre en continuación o abandono de los derechos que la ley procesal le otorga a cada una de las partes en litigio.

Las soluciones que nuestro código procesal del trabajo establece para la parte que voluntariamente incurre en rebeldía, consiste en que el juicio siga su curso sin la asistencia de la parte rebelde, privándose dicha parte, como consecuencia lógica, de ejecutar los actos procesales a que tiene derecho, con el consiguiente perjuicio que tal actitud puede implicarle.

6.1.8. Sentencia

El artículo 116 del C.P. del T. dice al respecto: "Cuando la sentencia fuera adversa al patrono, deberá contener a cargo de este la obligación alternativa de conservar al trabajador o de prescindir de unos servicios mediante el pago, a título de indemnización especial, de una cantidad líquida de dinero equivalente a seis meses de salario, sin perjuicio de sus demás derechos y prestaciones legales.

A su vez, el Código del Trabajo, en su artículo 408, modificó el citado artículo 116 del C.P. del T. en estos términos: "el juez previo el trámite previsto en el Código procesal del trabajo, autorizará el despido definitivo si se comprobara la justa causa invocada por el patrono. Si lo negare, declarará en la sentencia la obligación alternativa del patrono prevista en el artículo 1116 del Código

Procesal del Trabajo, pero con la notificación de que la indemnización especial equivalente a seis meses de salario allí ordenada se pagará al sindicato respectivo, sin perjuicio de los derechos que correspondan al trabajador por los salarios y prestaciones sociales, considerando el caso de despido injusto.

Pero el decreto legislativo 616 de 1954, en su artículo 3o. sustituyó el artículo 408 del C.S. del T. así: "La solicitud de permiso hecha por el patrono para despedir a un trabajador amparado con el fuero sindical, o para trasladarlo o desmejorarlo en sus condiciones de trabajo, deberá expresar la justa causa invocada y contener una relación pormenorizada de las pruebas que la demuestran"

Finalmente, el artículo 7o. del decreto legislativo 204 de 1957, subrogó el mencionado artículo 407 del C.S. del T. en estos términos: "El juez negará el permiso que hubiere solicitado el patrono para despedir a un trabajador por el fuero sindical, o para desmejorarlo o para trasladarlo, si no comprobare la existencia de una justa causa"

Fue así como a través de la historizada serie de reformas, efectuadas sin técnica alguna y con el solo propósito de quitarle a la justicia laboral la competencia para conocer de los juicios sobre fuero sindical, que originalmente me-

diante el decreto legislativo 204 de 1957, por medio del cual se le devolvió la jurisdicción del trabajo la competencia para conocer de aquellos juicios.

Pero lo dispuesto en el artículo 115 del Código Procesal del Trabajo, quedó implícitamente subrogado por la norma del artículo 7o. del decreto legislativo 204 de 1957, según el cual si el empleador demandante no probare la justa causa invocada para despedir, desmejorar o trasladar al trabajador o trabajadores amparados por el fuero sindical, contra quienes se dirige la acción, el juez negará el permiso solicitado.

Lo que equivale a expresar, sencillamente, que si el actor no prueba los hechos invocados como constitutivos con derechos demandados, fracasará la acción, por cuanto, conforme lo enseña el derecho probatorio, al actor incúmbe siempre la carga probatoria.

Y al contrario, "cuando se demuestra una de esas justas causas, el juez debe conocer el permiso, está en la obligación de otorgarlo, porque no es esa una atribución suya o que quede a su libre arbitrio, sino que está sujeta a la comprobación de la existencia de uno de esos motivos legales de despido, de modo que si aparece acreditado alguno no de-

be ni puede denegar la autorización correspondiente, sin violar la ley y oponerse ostensiblemente a ella".

Artículo 408 modificado decreto 204 de 1957, artículo 7o.

Contenido de la sentencia: El Juez negará el permiso que hubiere solicitado el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo, o para trasladarlo, sino comprobare la existencia de una justa causa.

Si en el caso de que trata el inciso 1o. del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo, se comprobare que el trabajador 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 de despido.

Igualmente, en los casos a que se refiere el inciso 3o. del mismo artículo, se ordenará la restitución del trabajador al lugar donde antes prestaba sus servicios o a sus anteriores condiciones de trabajo, y se condenará al patrono a pagarle las correspondientes indemnizaciones



No hay en nuestra legislación del trabajo ninguna disposición que autorice a los jueces para ordenar de oficio, el reintegro de un trabajador que ha sido despedido de la empresa.

No cabe duda que "la causa justificada invocada por el patrono", a que hace relación directa el artículo 408 del C. S. del T., tiene que ser, incuestionablemente, una de las causas taxativamente consagradas por los artículos 62 y 63 del mismo estatuto, pues ellas son determinantes del régimen unilateral de la terminación del contrato.

El uso que le dá la cláusula de reserva hace una empresa para despedir a un trabajador, después de que la haya sido notificada la descalificación de la causa invocada para despedirlo, es inocua, pues aquella nunca puede ser ejercitada por el fuero, que no debe ser desahuciada sino con el libro lleno de las formalidades previstas y con la debida autorización legal.

Tribunal Seccional de Bogotá: "Si el patrono obra en armonía con el artículo 408 del C.S. del T., debe entenderse que el acta por el cual se separó al trabajador de sus funciones estuvo dirigido a producir la suspensión y no el despido, porque repugna a los principios más elementales

de la lógica; que autorizándolo la ley para suspender, dentro de ciertos términos y haciendo uso de ellos se presenta ante la justicia laboral en solicitud de permiso o autorización para despedir al trabajador, si ya estaba suspendido.

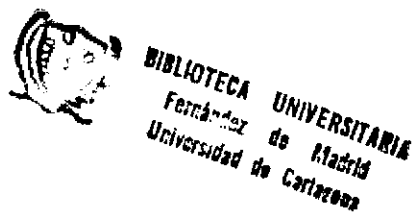
Si el patrono, por un acto suyo, separa de sus funciones a un trabajador amparado por el fuero sindical, es decir, los contemplados en el artículo 408, posteriormente no podrá alegar que el trabajador fue suspendido, porque de nada le valdrían las pruebas que aportará el proceso. Luego a contrario Sensu, si llena los requisitos del artículo 408, ha de entenderse que ha habido suspensión, sin que prueba alguna pueda desvirtuarla, porque la ley ha de entenderse en el sentido de que tenga efecto, de acuerdo con el espíritu e intención de ella.

Si un trabajador amparado por el fuero es separado de sus funciones hecho que él considera despido e inmediatamente instaura la acción de reintegro que le confiere el artículo 118 del C.P. del T., pero si el patrono solicita a su vez a la justicia autorización para despedir, solicitud que hace dentro del plazo de los días, posteriormente a la acción de reintegro no tiene objeto alguno, porque está de por medio la confesión del patrono de que el vínculo subsiste.

El vínculo laboral se puede romper por voluntad de una de las partes, pero si la que se cree que lo ha roto confiesa lo contrario, ha de tenerse en cuenta su dicho, puesto que el hecho depende de su voluntad, y si no ha roto el vínculo laboral no puede configurarse la acción de reintegro que no puede existir sino mediante el despido, es decir, la disolución del vínculo.

La acción de reintegro sólo tiene eficacia cuando el patrono no se ha sujetado a las normas del artículo 408; pero si el patrono llena los presupuestos establecidos en dicho artículo, la acción de reintegro cuando el patrono deja vencer los términos del artículo 408 sin solicitar la autorización del juez para el despido del trabajador, mediante la resolución del contrato.

Si el patrono se presenta ante la justicia en demanda de autorización para despedir y haciendo declaración expresa de un acto de voluntad potestativa suyo por mandato de la ley, cualquiera otra prueba carece de importancia para invalidar ese hecho que implica una intención manifiesta, un acto de voluntad amparado por la ley".



6.2. CAUSAS PARA EL LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL

6.2.1. Por Justa Causa.

El artículo 410 del Código sustantivo del Trabajo, establece en forma taxativa las causales para que el juez competente pueda autorizar el despido de un trabajador amparado por el fuero sindical. El artículo en mención dice:

"Art.410. Modificado. Decreto 204 de 1957, art. 8º: Son justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por el 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 días (120), y
- b) Las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato" (Hoy art. 7º del Decreto 2351 de 1965).

Del Ordinal "a" del artículo en estudio se desprenden dos causales diferentes así:

- 1º Liquidación o clausura definitiva de la empresa o es-

establecimiento.

Esta causal es natural y lógicamente explicable, porque toda liquidación o clausura definitiva de cualquier empresa o establecimiento, conlleva en sí misma la terminación de todos los contratos de trabajo que con tal empresa o establecimiento liquidado o clausurado se haya celebrado, y por tal evento se extingue el sindicato respectivo por sustracción de material.

2° Suspensión o clausura total o parcial de actividades por parte del patrono durante más de ciento veinte (120) días.

La codificación actual nuestra, no reglamenta de una manera clara y precisa cuales son los motivos que se han de tener en cuenta para permitir el cese total o parcial de actividades de una empresa o establecimiento por más de ciento veinte (120) días. En cambio el art. 81 del Decreto 2313 de 1946, señalaba como únicas causales para permitir el cese de actividades ya sea total o parcial por más de 120 días aquellas que tuvieran un carácter técnico o económico.

Tal como está reglamentada nuestra legislación social, nada impide al empleador invocar para la suspensión total o parcial de actividades, por más de ciento veinte días (120), mo-

tivos completamente diferentes a los de carácter técnico o económico.

El Artículo 81 del Decreto 2313 de 1946, decía lo siguiente: "Las simples suspensiones del contrato de trabajo no requieren la intervención judicial a menos que se trate de clausura de actividades de la empresa por tiempo mayor de ciento veinte días (120) por razones técnicas o económicas, en cuyo caso deberá obtenerse la autorización del juez en relación con los trabajadores amparados por el Fuero Sindical"

Sería aconsejable que se reglamentara una vez por todas y de una manera clara y precisa las causales por las cuales se ha de permitir el cierre total o parcial de una empresa o establecimiento por más de ciento veinte días.

Creemos que las causales por las cuales se ha de permitir la suspensión total o parcial de actividades por más de ciento veinte días, son aquellas que tengan un carácter técnico de tal magnitud que influyan de una manera palpable y decisiva en la producción y entrañe un peligro grave para la seguridad de los trabajadores. Los de carácter económico, es natural que tienen que admitirse por las consecuencias que ellas conllevan en sí mismas, pero el juez para conceder el permiso de despido, deberá hacer un estudio exhaus -

tivo para evitar las simulaciones por parte del empleador.

El artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo actual, ordena notificar a los trabajadores con una anticipación de 30 días, pero en los casos en que el cese de actividades sea menos de ciento veinte días ; y debe darse no con una anticipación de treinta días sino de más tiempo de anticipación, por la gravedad que ella encierra.

En lo que se refiere a los trabajadores amparados por el fuero sindical sería necesario que en virtud del mismo amparo que le otorgue el fuero sindical se consagrara la obligación para el empleador, de preferir al trabajador amparado por el fuero al volverse a abrir la empresa o establecimiento, en el caso de que para esa oportunidad esté cesante, o que manifieste su voluntad de ingresar de nuevo a la empresa o establecimiento que reinicie actividades.

En cuanto a la causal "b" del Art. 410 del Código Sustantivo del Trabajo, hace referencia a las enumeradas en el artículo 7° del decreto 2351 de 1965, y que son en realidad de verdad las más importantes, por cuanto son aquellas causales que la ley señala para dar por terminado el contrato de trabajo en forma unilateral por parte del patrono y que son las siguientes.

- 1°. El haber sufrido engaño por parte del trabajador, mediante la presentación de certificados falsos para su admisión o tendientes a obtener un provecho indebido.
- 2°. Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el patrono, los miembros de su familia el personal directivo o los compañeros de trabajo.
- 3°. Todo acto grave de violencia, injuria o malos tratamientos en que incurra el trabajador fuera del servicio, en contra de el patrono , de los miembros de su familia, o de sus representantes o socios, jefes de taller, vigilantes o celadores.
- 4°. Todo daño material causado intencionalmente a los edificios, obras, maquinarias y materias primas, instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo, y toda grave negligencia que ponga en peligro la seguridad de las personas o de las cosas.
- 5°. Todo acto inmoral o delictuoso que el trabajador cometa en el taller, establecimiento o lugar de trabajo, o en el desempeño de sus labores.
- 6°. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohi-



biciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con el Art. 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave, calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

7°. La detención preventiva del trabajador por más de treinta (30) días, a menos que posteriormente sea absuelto; o el arresto correccional que exceda de ocho días, o aún por tiempo menor, cuando la causal de la sanción sea suficiente por sí misma para justificar la extinción del contrato.

8°. Que el trabajador revele los secretos técnicos o comerciales o dé a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa.

9°. El deficiente rendimiento en el trabajo, en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas, cuando no se corrija en un plazo razonable, a pesar del requerimiento del patrono.

10°. La sistemática inejecución, sin razones válidas, por parte del trabajador, de las obligaciones convencionales o legales.

- 11°. Todo vicio del trabajador que perturbe la disciplina del establecimiento.
- 12°. La renuencia sistemática del trabajador a aceptar las medidas preventivas, profilácticas o curativas, prescritas por el médico del patrono o por las autoridades para evitar enfermedades o accidentes.
- 13°. La ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada.
- 14°. El reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez, estando al servicio de la empresa.
- 15°. La enfermedad contagiosa o crónica del trabajador, que no tenga carácter de profesional, así como cualquier otra enfermedad o lesión que lo incapacite para el trabajo, cuya curación no haya sido posible durante ciento ochenta días. El despido por esta causa no podrá efectuarse sino al vencimiento de dicho lapso y no exime al patrono de las prestaciones o indemnizaciones legales y convencionales derivadas de la enfermedad.

Las causales del artículo 7° del Decreto 2351 que acabo de enumerar, son normas mínimas que deben regular las relacio-

nes obrero-patronales en armonía y comprensión, por tal motivo, la violación siquiera de una de ellas, es causa más que suficiente para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, porque la ley los ha consagrado taxativamente por tener ellas una gravedad que por sí misma rompen el vínculo contractual, por la falta de armonía y de buena fé en las relaciones laborales.

La gravedad de la infracción cometida, creemos que debe ser el juez laboral quien debe calificarla, y para ello deberá tener en cuenta las condiciones personales y ambientales del trabajador que haya cometido la infracción, para que haya justicia en la concesión o negación del permiso. Pero en el evento de que el hecho o hechos imputables al trabajador constituyan al mismo tiempo un delito sancionado por el Código Penal, habría que determinar si es o no obligatorio para el juez laboral esperar el fallo de la jurisdicción penal para poder calificar la justicia del despido y en virtud de ella conceder o negar el permiso. En este caso pueden presentarse dos situaciones así:

- 1°. La infracción cometida por el trabajador es sancionable por el Código Penal, por constituir un delito, pero la responsabilidad del trabajador es dudosa, es decir no reúne los requisitos o presupuestos legales para dete-

nerlo preventivamente. En este caso, el juez laboral debe esperar el fallo de la jurisdicción penal para poder calificar la justicia del despido.

"El trabajador, que goce del fuero sindical no puede ser despedido por el hecho de existir contra él una sindicación criminal intentada por su patrono, sin otras consecuencias que su indagatoria" (Tomado de la Gaceta del Trabajo. Tomo I pag. 162)

2°. La infracción cometida está erigida en delito por el Código Penal, y la responsabilidad del trabajador no presta duda para detenerlo preventivamente por reunir los requisitos legales para ello. En este caso, el juez del trabajo no tiene que esperar el fallo de la jurisdicción penal, porque deberá entonces dar aplicación al Decreto 2351 de 1965.

### 6.2.2. Terminación del Contrato sin Previa Calificación Judicial

El artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo contempla los casos de la terminación del contrato sin previa calificación judicial: "La terminación del contrato de trabajo por la realización de la obra contratada, por la ejecución

del trabajo accidental, ocasional o transitorio, por mútuo consentimiento o sentencia de autoridad competente, no requiere previa calificación judicial de la causa en ningún caso".

Analicemos cada caso en particular:

1°. Terminación del contrato por la realización de la obra contratada.

Es natural que en este evento no requiera la previa calificación judicial, porque cuando se celebra un contrato de trabajo por el tiempo que dure la labor o realización de la obra determinada, se está pactando un tiempo límite para el contrato que depende del tiempo que se emplee en la realización de la obra. Pero en todo caso en este evento se ha previsto desde la iniciación del contrato de trabajo o vínculo contractual y es además de comprobación directa por los sentidos.

2°. Terminación del contrato por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio.

En los casos de este evento, la no calificación previa del juez del Trabajo no hace del hecho de la termina -

ción del contrato por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio, sino en virtud de que esta clase de trabajadores no están amparados por el fuero sindical, porque no reúnen los requisitos exigidos por el Art. 388 del Código Sustantivo del trabajo que precisamente en su ordinal "c" prohíbe a esta clase de trabajadores formar parte de las juntas directivas sindicales porque exige como tiempo mínimo en el respectivo trabajo un lapso mayor de seis meses en el año inmediato anterior, y no pudiendo ser miembros de las juntas directivas sindicales, lógicamente con mayor razón, menos pueden estar amparados por una protección que no les corresponde.

"En el caso en estudio la no calificación judicial previa nace de dos circunstancias: a) Por la duración breve y accidental del contrato de trabajo; b) porque los trabajadores ocasionales no reúnen los requisitos exigidos para ser miembros de las juntas directivas de los sindicatos".

3°. Terminación del contrato por mutuo consentimiento. Aquí no requiere calificación judicial del juez del trabajo, porque el contrato se perfecciona con el acuerdo de voluntades, y si ello es así, puede deshacerse por

el mütuo consentimiento de las partes. Pero esto no impide que el juez del trabajo revise posteriormente si ese acuerdo de voluntades se efectuó sin vicios de ninguna naturaleza. Puede aplicarse además en este caso el art. 407 del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido de que la protección del fuero cesa ipso - facto por renuncia voluntaria del mismo trabajador amparado.

"En derecho las cosas se deshacen en la misma forma como se hacen" para significar que si el contrato de trabajo de naturaleza consensual, es cierto que el solo acuerdo de las partes pueden dejar sin efecto las obligaciones nacidas de éste"

### 6.3. EL FUERO SINDICAL ANTE LA SUSPENSION DEL CONTEXTO DE TRABAJO

El artículo 412 del Código Sustantivo del Trabajo, trata de la suspensión de un trabajador amparado por el fuero sindical y dice: "Las simples suspensiones del contrato de trabajo no requiere intervención judicial"

Lo que estipula la anterior disposición es natural, porque la suspensión tiene un caracter transitorio, ya sea que ten-

ga por causa el cese total do parcial de actividades por un período menor de cineto veinte (120) días, o por sanción disciplinaria. En éste último caso y en virtud de lo que dispone el Artículo 413 del C.S.del T. el patrono puede suspender al trabajador, cuando éste viole las normas del respectivo reglamento interno de trabajo. La ley permite esta suspensión por la necesidad de salvaguardiar el principio de autoridad y para significar con ello que el fuero sindical no es en ningún caso un medio para violar las normas disciplinarias del establecimiento de trabajo, estipuladas en el respectivo reglamento interno de trabajo.

"El privilegio del fuero sindical fue creado para proteger al trabajador de los abusos del patrono, pero en ningún caso otorga carta blanca a aquél para quebrantar las normas legales e impedir el cumplimiento de sus obligaciones". (conf. Dr. G. Guerrero pag. 253)

En nuestra legislación, la suspensión es una medida de necesidad imperativa, por la falta de instrucción y preparación intelectual de la mayoría de nuestros dirigentes sindicales que se aprovechan el amparo del fuero, para abusar de sus derechos y cometer desacato a la autoridad y disciplina de los establecimiento de trabajo. De ahí que nuestra legislación Nacional no porhiba a los empleadores, sancionar las



faltas que cometan los trabajadores amparados por el fuero sindical, contra el reglamento interno del trabajo.

El extinguido Tribunal Seccional del Trabajo de Bogotá dijo al respecto lo siguiente: "El fuero Sindical ha sido instituido para amparar al trabajador de los abusos del patrono, pero no para impedir que éste haga uso de sus derechos cuando aquél no cumpla con sus obligaciones convencionales o legales". (Sentencia del 11 de Agosto de 1946. Gaceta del T. Tomo I. Pag. 141).

7. ACCIONES QUE NACEN DEL FUERO SINDICAL

7.1. ACCIONES EN FAVOR DEL PATRONO

La Ley concede al empleador o patrono dos clases de acciones: 1° acciones para solicitar el permiso de despido de un trabajador amparado por el fuero sindical. 2°. Acciones para solicitar el traslado, desmejora o modificaciones de las condiciones de trabajo de un trabajador amparado por el fuero sindical.

El empleador podía anteriormente, suspender provisionalmente al trabajador amparado por el fuero y solicitar dentro de los dos (2) días siguientes más la distancia, el permiso para el retiro definitivo, pero para hacerlo era necesario que consignara una suma de dinero igual al monto de quince días de salario del trabajador suspendido, con el objeto de garantizar el pago de salario si la acción de retiro definitivo no prosperaba. Pero el Decreto 616 de 1954 suprimió esa facultad de los empleadores, pudiendo en la actualidad solicitar el permiso de retiro o de traslado a otro lugar,

7.1.2. Presupuestos de la Acción de Despido

La acción de despido debe contener los siguientes presupuestos o requisitos:

- 1° Relación jurídica entre las partes, es decir la existencia de un contrato de trabajo celebrado entre el patrono y el trabajador.
- 2° Existencia del amparo del fuero sindical. Es decir que se demuestre que en realidad el trabajador que se pretende despedir está amparado por el fuero sindical y que por esa razón se solicita el permiso de despido.
- 3° Que exista una causal justificativa. Es decir que se invoque una o más de las causales consagradas en el art. 410 del Código Sustantivo del Trabajo.

Los anteriores presupuestos deben existir en el momento de la presentación de la demanda, porque la inexistencia de uno de ellos invalida la acción.

El trámite de la solicitud de despido está señalado en los artículos 113, 114 del Código Procesal del Trabajo y en

en donde la empresa tenga dependencia, del trabajador amparado sin que exista suspensión provisional.

7.1.1. Demanda y Procedimiento para Obtener el Permiso Judicial de Despido (Acción de Despido)

El patrono si desea retirar a un trabajador amparado por el fuero, lo mismo si desea desmejorarlo o modificar las condiciones de trabajo, o trasladarlo a otro municipio, está obligado a solicitar el correspondiente permiso, y para hacerlo solo puede alegar las causales consagradas en el artículo 410 del Código Sustantivo del Trabajo.

La facultad que tiene el patrono para solicitar del juez, el permiso de despido de un trabajador amparado por el fuero sindical, es de carácter público y no le es lícito al juez del trabajo autorizar de oficio el despido, sin que se haya iniciado la respectiva acción por parte del empleador.

La solicitud o demanda hecha por el patrono, debe ajustarse en su forma a lo estatuido por el Art. 25 del C. de P. del T., expresar en forma concreta la causa invocada y hacer una relación detallada de las pruebas que demuestran la existencia de la causa.

el art. 408 del Código Sustantivo del Trabajo.

El Art. 113 del C. P. del T. modificado por el Art. 2º del Decreto 204 de 1957, dice textualmente lo siguiente: "Solicitud del patrono. La solicitud de permiso hecha por el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo en sus condiciones de trabajo, o para trasladarlo a otro establecimiento de la misma empresa, o a un municipio distinto, deberá expresar la justa causa invocada y contener una relación pormenorizada de las pruebas que la demuestren"

A la demanda le es aplicable lo dispuesto en el Art. 28 del C.P. del Trabajo que dice: "Control del juez sobre la forma de la demanda. Antes de ordenar el traslado de la demanda, y si el juez observare que no reúne los requisitos exigidos por el Art. 25 de este Decreto, la devolverá al actor para que subsane las deficiencias que le señale...". El Art. 114 del Código Procesal del Trabajo señala el curso que se debe dar a la solicitud que es el siguiente: "Recibida la solicitud, el juez en providencia que se notificará personalmente y que dictará dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, ordenará correr traslado de ella al trabajador o trabajadores indicados en la solicitud y citará a las partes para una audiencia. En esta que tendrá lugar

dentro de los cinco (5) días siguientes, se intentará en primer término la conciliación. Fracasada ésta, en el mismo acto se practicarán las pruebas pedidas por las partes y se pronunciará la correspondiente decisión.

Si no fuere posible dictarla inmediatamente, se dictará para una nueva audiencia que tendrá lugar dentro de los dos (2) días siguientes con este fin".

Según el artículo transcrito el juez en la misma providencia en que admite la demanda, correrá traslado de ella al demandado o demandados si señalaren varios en la demanda. El traslado se surte simultáneamente sobre las copias de la demanda. El juez al correr el traslado deberá fijar un término prudencial, este término en la práctica ha sido fijado en tres días, porque con ello se consigue que la demanda sea contestada antes de la celebración de la audiencia pública.

Si notificadas las partes de la providencia que señala fecha para la audiencia no concurren, el juez decidirá teniendo en cuenta los elementos de juicio de que disponga o los que de oficio juzgue conveniente allegar según lo dispuesto por el Art. 115 del C.P. del T.

7.1.3. Contendio de la Sentencia

El Art. 7º del Decreto 204 de 1957 que modificó al Art. 408 del C.S. del T. señala en su primera parte el contenido de la sentencia para esta clase de juicios, en la siguiente forma: "El juez negará el permiso que hubiere solicitado el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical o para desmejorarlo, o para trasladarlo, si no comprobare la existencia de una justa causa".

"No cabe duda de que la causa justificada invocada por el patrono a que hace relación directa el Art. 408 del C.S. del T., tiene que ser, incuestionablemente, una de las causas taxativamente consagradas por los artículos 62 y 63 del mismo estatuto, pues ellas son determinantes del régimen unilateral de terminación del contrato".

Si el patrono no demuestra en el juicio, que la causal que invoca es cierta, el juez tiene la obligación de negar el permiso por falta de pruebas. Pero si se demuestra la justicia de la solicitud de despido mediante las pruebas aportadas por el demandante, el juez tiene la obligación de otorgarlo.

A título de comentario sobre el tema, nos permitimos trans-

cribir la siguiente jurisprudencia del Tribunal Supremo de Bogotá: "Cuando se demuestra una de esas causales, el juez debe conceder el permiso, está en la obligación de otorgarlo, porque no es una atribución facultativa suya o que esté sujeta a la comprobación de existencia de uno de esos motivos legales de despido. De modo que si aparece acreditado alguno, no debe ni puede negar la autorización correspondiente sin violar la ley u oponerse ostensiblemente a ella"

El Tribunal seccinal del Trabajo de Bogotá manifestó en sentencia del 5 de Junio de 1969 lo siguiente: Si el patrono por un acto suyo, separa de sus funciones a un trabajador amparado por el fuero sindical, sin reunir los requisitos legales, es decir los contemplados en el Art. 408, posteriormente no podrá alegar que el trabajador fue suspendido, porque de nada le valdrían las pruebas que aportara al proceso. Luego al contrario sensu, si se llenan los requisitos del Art. 408, ha de entenderse que ha habido suspensión, sin que prueba alguna pueda desvirtuarla, porque la ley ha de entenderse en el sentido que tenga efecto, de acuerdo con el espíritu e intención de ella". Si un trabajador amparado por el fuero es separado de sus funciones, hecho que él considera ... despido, o inmediatamente instaura la acción de reintegro que le confiere el



art. 118 del Código Procesal del Trabajo; pero si el patrono a su vez solicita de la justicia autorización para despedir, solicitud que hace dentro del plazo de los días posteriormente a la acción de reintegro no tiene objeto alguno, porque está por medio la confesión del patrono de que el vínculo subsiste"

Si el patrono obra en armonía con el Art. 408 del Código Sustantivo del Trabajo, debe entenderse que el acto por el cual separó al trabajador de sus funciones, estuvo dirigido a producir la suspensión y no el despido, porque repugna a los principios más elementales de la lógica que autorizando la ley para suspender dentro de ciertos términos y haciendo uso de ellos se presente ante la justicia laboral en solicitud de permiso o autorización para despedir al trabajador, si ya estaba suspendido"

## 7.2. ACCIONES EN FAVOR DEL TRABAJADOR AMPARADO POR EL FUERO SINDICAL

Cuando un trabajador amparado por el fuero sindical, es despedido por el patrono sin sujeción previa a la solicitud de permiso judicial, puede pedir que se le admita de nuevo en el establecimiento o empresa de donde fue desalojado, mediante la acción conocida con el nombre de "Acción de Rein-

tegro".

El titular de la acción de reintegro es el trabajador despedido injustamente, y busca con ella: 1° El reintegro al trabajo de donde fue despedido, y 2° El Pago de los salarios dejados de devengar como consecuencia del despido injusto hasta el día del reintegro.

Nace igualmente la acción anterior, como si se tratara de un despido injusto, cuando el trabajador ha sido desmejorado en las condiciones de trabajo o traslado a otro municipio diferente al acordado.

La Ley guarda silencio a cerca de qué acción le corresponde al trabajador amparado por el fuero sindical cuando se ve obligado a presentar renuncia o a dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por actos violatorios por parte del patrono, de uno o más de los numerales consagrados en el aparte B de los artículos 62 y 63 del C.S. del Trabajo. Este es un vacío que existe en nuestra legislación laboral, y que los autores opina que debe llenarse con una acción de reintegro. También sostienen que cuando un trabajador ha sido desmejorado o las condiciones de trabajo han sido modificadas, la acción que se ejerce es innominada, aunque se le dé el mismo trámite que la acción de rein-

tegro.

7.2.1. Acción de Reintegro

Quando un trabajador amparado por el fuero sindical es despedido sin sujeción a la ley, nace para él una acción que se conoce con el nombre de "Acción de Reintegro", que se tramitará conforme al procedimiento señalado en el artículo 114 y ss. del Código Procesal del Trabajo y más concretamente el 118 ibidem que estipula lo siguiente: "Acción de Reintegro. La demanda del trabajador amparado por el fuero sindical que hubiere sido despedido sin permiso del juez del trabajo se tramitará conforme al procedimiento señalado en los artículos 114 y siguientes de este código.

La acción de reintegro prescribirá en dos (2) meses, contados a partir de la fecha del despido.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará a la acción del trabajador amparado por el fuero sindical que hubiere sido trasladado o desmejorado sin intervención judicial"

Como se observa, el trámite señalado por el artículo transcrito es el mismo que se sigue para la acción de despido.

"No hay en nuestra legislación del trabajo, ninguna disposición que autorice a los jueces para ordenar, de oficio, el reintegro de un trabajador que ha sido despedido de la empresa" (Casación 9 de diciembre de 1948, Gaceta del Trabajo. Tomo II, pag. 772)

Los presupuestos o requisitos de la acción de reintegro son los siguientes:

- a) Relación jurídica entre las partes. Es decir que exista un vínculo contractual entre el trabajador y el patrono.
- b) Que el vínculo contractual haya sido roto unilateralmente por el patrono, sin permiso del juez laboral sin el lleno de los requisitos legales.
- c) Que el trabajador despedido realmente, goce del privilegio del fuero sindical. Para este presupuesto, basta acreditar que en el tiempo del despido el trabajador se encontraba desempeñando un cargo Directivo en la directiva del respectivo sindicato, o se encontraba dentro de los tres meses después de haber cesado en las funciones de directivas del sindicato respectivo y que ese hecho era de conocimiento del patrono.

"En la legislación Colombiana solo existe la acción de reintegro para los trabajadores que disfrutaban del fuero sindical; y el despido ilícito solo genera la obligación de indemnizar los perjuicios causados, entre los cuales el valor de los salarios faltantes para la determinación expresa o presunta del contrato laboral constituye el lucro cesante, que es figura jurídica distinta de los llamados salarios caídos o sanción por mora o retardo en el pago de las prestaciones sociales.

Cuando la acción de reintegro tiene como demandada una entidad de Derecho Público, administrativa o social, debe agotarse la vía gubernativa o reglamentaria, pues así lo dispone el Art. 6° del Código Procesal del Trabajo que a la letra dice: "Acciones contra entidades de derecho público, administrativas o sociales. Las acciones contra una entidad de derecho público, una persona administrativa autónoma, o una institución o entidad de derecho social podrán iniciarse solo cuando se haya agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente"

La jurisprudencia, no obstante lo dispuesto por el Art. 6°

transcrito, ha considerado que no es necesario agotar la vía gubernativa o reglamentaria cuando se trata de juicios especiales, porque tiene un término de prescripción muy corto, para la acción correspondiente.

El Tribunal Supremo del Trabajo de Bogotá ha dicho lo siguiente: "...estudiando con mayor detenimiento el punto planteado para la decisión de este Tribunal y que es el de determinar si en las acciones sobre el fuero sindical, el reintegro de un trabajador amparado por el fuero, en donde la parte demandada es una empresa de propiedad de una entidad de derecho público, es indispensable no agotar previamente el procedimiento gubernativo correspondiente... El patrono que con dar cumplimiento a la norma practicada despidiere a un trabajador amparado por el fuero sindical es lógico que ha infringido la ley consecuentemente es a los funcionarios competentes de la jurisdicción del trabajo a quienes corresponde conocer de dicha infracción; no apareciendo claro el que fuera el mismo patrono a quien le correspondiera mediante un procedimiento administrativo estudiar previamente, si ha violado o no las disposiciones pertinentes sobre el amparo del fuero sindical, para luego sí poder acudir el trabajador amparado por el fuero sindical, a la jurisdicción del trabajo.. Lo anterior equivaldría sencillamente al que un trabajador amparado por

el fuero sindical fuese despedido sin el lleno de las formalidades legales, no pudiera presentarse ante el juez competente en demanda de reintegro, sin haber agotado previamente el procedimiento gubernativo correspondiente" (Gaceta del Trabajo. Tomo IX, números 72 a 76)

"La acción de reintegro solo tiene eficacia cuando el patrono no se ha sujetado a las normas del artículo 408 del Código Sustantivo del Trabajo, pero si el patrono llena los presupuestos establecidos en dicho artículo, la acción de reintegro no es procedente. En otras palabras: solo existe la acción de reintegro cuando el patrono deja vencer los términos del Art. 408 sin solicitar la autorización del juez para el despido del trabajador, mediante la resolución del contrato"

#### 7.2.2. Término de Prescripción para hacer uso de la Acción de Reintegro por parte del Trabajador.

Según ya lo hemos visto, los trabajadores amparados por el fuero sindical, no pueden ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin la previa autorización judicial, autorización que es objeto de un juicio especial.

En consecuencia, el despido, desmejoramiento o traslado lo efectúa el empleador sin que proceda la autorización judicial requerida por la ley para tal efecto, se estará frente a un acto ilegal que generará las consecuencias que la misma le establece.

El Art. 118 del C.P. del T. subrogado por el artículo 6o. del decreto legislativo 204 de 1957, perceptúa al respecto lo siguiente: "La demanda del trabajador amparado por el fuero sindical que hubiere sido despedido sin permiso del juez del trabajo, se tramitará conforme al procedimiento señalado en los artículos 114 y siguientes de este código.

La acción de reintegro prescribe en dos meses, contados a partir de la fecha de despido.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará a la acción del trabajador amparado por fuero sindical que hubiere sido trasladado o desmejorado sin intervención judicial"

Por medio del artículo 7o. del citado decreto legislativo 204 de 1957 se aclaró y adicionó la norma transcrita inmediatamente antes, de esta manera:



"Si en el caso de que trata el inciso 1o. del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo, se comprobare que el trabajador fue despedido sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, se ordenará su reintegro y se ordenará al patrono a pagarle, a título de indemnización de salarios dejados de percibir por causa del despido.

Iguualmente, en los casos a que se refiere el inciso 3o. del mismo artículo, se ordenará la restitución del trabajador al lugar donde antes prestaba sus servicios o sus anteriores condiciones de trabajo, y se condenará a pagarle las correspondientes indemnizaciones"

Las disposiciones legales que hemos transcrito, no tiene el caracter de simplemente procedimentales. Jurídicamente, son de carácter sustantivo, como quiera que consagran un derecho: el de que el trabajador amparado por el fuero sindical que ha sido despedido, trasladado o desmejorado en sus condiciones de trabajo, y legalmente, sea reintegrado a su empleo e indemnizado de los perjuicios consiguientes.

El actual artículo 6o. del decreto 204 de 1957, es muchísimo más claro en relación con el anterior, en la disposición anterior vemos que sólo se refería al trabajador despedido y no señalaba nada en relación con el traslado o desmejora ..

del trabajador como si lo hace el actual. En el mismo artículo nos señala el procedimiento a seguir, cosa que no hacia el anterior.

7.2.2.1. Prescripción de esta Acción

Como ya hemos visto el artículo 188 del C.P. del T., establece que la acción de reintegro prescribirán en dos meses, contados a partir de la fecha del despido.

"Al respecto caba observar que el término de la mencionada prescripción comienza a contarse" a partir de la fecha del despido" cuando se trata de trabajadores oficiales vinculados a la administración pública por un contrato de trabajo y que, a la vez, se hallen amparados por el fuero sindical, ya que con respecto a estos trabajadores, el término de la prescripción comienza a contarse desde el día en que quede agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente, conforme a lo prescrito en el artículo 6o. del C.P. del T.

Lo anterior obedece a la circunstancia de que por mandato del artículo 6o. citado, "las acciones contra una entidad de derecho público, una persona administrativa autónoma, o una institución o entidad de derecho social podrán iniciar-

se sólo cuando se haya agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente"

Oportunamente expresamos que la vía jurisdiccional, en los casos mencionados por el artículo 6o. del C.P. del T. es subsidiario de la gubernativa si se trata de acciones contra entidades de derecho público y subsidiarias de la reglamentaria correspondiente cuando se trata de acciones contra personas administrativas autónomas, institutos o entidades de derecho social.

En nuestra opinión, dicho término de la prescripción comienza a contarse desde la fecha en que quede agotada el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente, y cuando el trabajador demande administrativamente sus prestaciones dentro del referido lapso. Esto, porque entendemos que el agotamiento de la vía gubernativa o reglamentaria, o en su caso, interrumpe el término de la prescripción.

De otra manera, muy fácil quedaría a las entidades de derecho público, a las personas administrativas autónomas y a las instituciones o entidades de derecho social, violar la ley, no resolviendo dentro del término señalado por el artículo 118 del C.P. del T. las peticiones del trabajador, tendientes a agotar el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente, para luego oponer en juicio la ex -

cepción de prescripción de la sesión, con fundamento en lo prescrito en la citada norma legal.

El extinguido Tribunal de Popayán, seccional, de una oportunidad dijo al respecto, lo siguiente: "Sería absolutamente contrario al derecho que mientras se agote la vía gubernativa en los casos en que la ley exige esa condición previa para ocurrir a la vía jurisdiccional, pudiese prescribir la acción jurisdiccional por incoarse.

El Tribunal encuentra un vacío en el Código Procesal del Trabajo, respecto a la prescripción de la acción de reintegro cuando es necesario agotar previamente la vía gubernativa. Y ese vacío consiste precisamente en la forma de referencia que para tales casos se ha de tener en cuenta, para determinar si ha transcurrido el plazo de dos meses, previsto en la prescripción de la acción de reintegro.

Necesariamente hay que apelar al artículo 80. de la ley 153 de 1887 conforme al cual "cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes".

En la acción jurisdiccional que se ejercita ante la justicia contenciosa administrativa, con el fin de obtener la repara-

ción por la lesión de derechos particulares y que se halla sujeta al agotamiento de la vía gubernativa, el término de prescripción de esa acción jurisdiccional de la providencia administrativa comienza a contarse a partir de la notificación de la providencia administrativa o a partir de la publicación de esa providencia si hay lugar a notificarla por edicto con publicación.

De tal manera que en los casos de relaciones funcionales para las cuales media el contrato ficcionado de trabajo, sujetos por exigencias del artículo 6o. del C.P.T. al agotamiento previo de la vía gubernativa siempre que medie el ejercicio de acciones de reintegro, la prescripción de la acción jurisdiccional para tales acciones ha de contarse desde la notificación de la publicación referente a la providencia que pone término al proceso gubernativo. En otras palabras, la prescripción de la acción de reintegro cuando media relación funcional ficcionada con contrato de trabajo, no suspende hasta tanto se expire la vía gubernativa previa que la ley exige".

8. ALGUNOS ASPECTOS ESPECIALES SOBRE FUERO SINDICAL

8.1. EL FUERO SINDICAL Y LA SUSPENSION DEL CONTRATO DE TRABAJO, JURISPRUDENCIA, DOCTRINA, COMENTARIOS.

Ante todo, conviene advertir que las tesis que aquí se elaboren tendrán solo una relativa vigencia. Ello por cuanto la suspensión contractual respecto al fuero sindical y a las múltiples consecuencias que de él se derivan no ha generado antecedente doctrinario alguno, debido quizás a que no se tiene una definición exacta sobre el sentido de la suspensión, pues, objetivamente, el Código sólo se limita a señalar en qué casos se presenta el fenómeno. Así, aunque jurisprudencial y doctrinariamente ya se han establecido las diferencias entre la suspensión, la interrupción y la terminación de los contratos en materia laboral, lo cierto es que en punto a determinar la naturaleza del primer fenómeno poco o nada se ha dicho aparte de que durante tal lapso cesa para el trabajador la obligación de prestar el servicio y para el patrono la de cubrir la suma acordada como salario. Por eso intentamos estructurar una definición, sujeta, desde luego,

cuando no a una rectificación total, a las interpretaciones jurisprudenciales que con el curso del tiempo se vayan produciendo.

La suspensión se traduce en el período de tiempo durante el cual el contrato de trabajo no entraña relación de trabajo o, por mejor decir, no surte los efectos que teóricamente contiene. Sin embargo, la suspensión se ha tomado en nuestro medio, como una medida coercitiva para forzar al trabajador a desertar de su trabajo, siguiéndose de esto que si la suspensión resulta indefinida en el tiempo, la ley, y principalmente la jurisprudencia, han querido que equivalga a un despido sin justa causa. Y porque una solución ad eternum no es viable en materia de suspensión contractual, los intérpretes del texto legal han señalado que ella adquiere categoría de despido cuando se prolonga más allá de lo autorizado, superando los principios de la buena fe que debe regir en todo contrato laboral.

José Alberto José Igelmo dice al respecto:

"Temporalidad (de la suspensión del contrato de trabajo). Es Esta una característica que va impresa en la idea de suspensión del contrato de trabajo, ya que si dice que existen determinadas situaciones que impiden durante un lapso de tiem-

po la ausencia al trabajo del titular del contrato, con la consiguiente interrupción de la prestación de servicios, claro es que no podemos imaginar que se prolongue indefinidamente, porque ello implicaría una verdadera extinción contractual. Ni los intereses de la empresa ni los de la comunidad laboral permitirían tal suspensión indefinida.

"Por ello, la nota esencial de todas las situaciones suspensivas, es que nacen para terminar en un momento determinado, y que no puede pensarse no haya de llegar... La suspensión no puede ser indefinida. Ello significaría un despido o terminación del contrato e iría contra la naturaleza de la figura que estudiamos..."

A su turno, Eugenio Péres Botija, afirma:

Suspensión como medida disciplinaria adoptada por la empresa en virtud de la facultad que le confieren los reglamentos (nacionales o de régimen interior) es otro supuesto suspensivo del contrato, en prestación del trabajo y pago del salario. No podrá ser superior al plazo previsto en aquellos; si excediere, habrá que calificarlo de despido y aplicar sus reglas"

Y José María Riaza Ballesteros expone: "La suspensión por tiempo indefinido, equivale a despido".



Así, pues, la suspensión prolongada indefinidamente sin una justa causa que la motive, envuelve la presunción de mala fe en contra del patrono, es equivalente a un despido y corre la suerte del régimen que el Código prevé en lo relativo a la indemnización.

¿Que es, por consiguiente, la suspensión del contrato? Pensamos que por dicho fenómeno -entre otras cosas singular y aplicable solo al derecho laboral- puede entenderse el cese temporal del tracto sucesivo o continuidad que caracteriza el contrato de trabajo, parálisis ésta que se produce como consecuencia de ciertos hechos que, desaparecidos, le hacen recobrar al acuerdo su ejecución permanente.

Las causas que precipitan este interregno en la ejecutoriedad del contrato son solo aquellas que interrumpen para el trabajador la obligación de prestar el servicio y para el patrono la de pagar la retribución inicialmente pactada durante esos lapsos; de manera que, por ejemplo, las licencias que concede el empleador por su mera liberalidad y remunera al trabajador aun sin que este posteriormente compense el tiempo que no laboró, no puede provocar la suspensión del contrato. En este caso se interrumpiría de momento, tal como sucede cuando el trabajador es incapacitado médicamente.

En relación con las licencias, ha dicho la Corte:

"Además de los fundamentos ya expuestos en el cuerpo de esta providencia, es importante anotar aquí que la parte demandada, en la contestación de la demanda, fundamentó y concretó su planteamiento acerca de que la demandante no completó los diez años de servicios continuos necesarios para ejercitar la acción de reintegro, en el hecho de las licencias que esta pidió en el transcurso de su permanencia al servicio de la empresa demandada, licencias éstas que a juicio del "a quo" no suspendieron el contrato de trabajo, por tratarse unas por enfermedad y otra por el matrimonio de la actora del juicio, es decir, para efectos del cumplimiento de los diez años necesarios para tener derecho a pedir reintegro, por cuanto los hechos que dan motivo a la suspensión del contrato de trabajo están taxativamente enumerados en la ley, y estos de que aquí se trata no están comprendidos en esa enumeración, según el fallador de instancia.

"Se agrega a este razonamiento, que las licencias que suspenden el contrato de trabajo son aquellas que interrumpen para el trabajador la obligación de prestar el servicio y para el patrono la obligación de pagar los salarios. Esas llamadas licencias o más bien permisos en donde el patrono no se li-

bera de la obligación de pagar los salarios al trabajador como aquellos a que se refiere la parte demandada en la contestación de la demanda, no pueden producir el efecto de la suspensión del contrato; de donde la sala acoge el concepto del "a quo" sobre este preciso particular, para concluir que la actora cumplió los diez años de trabajo continuos al servicio de la empresa, que dan fundamento a la acción de reintegro"

De otra parte, el tratadista González Charris comenta lo siguiente:

"Jurídicamente, hay una diferencia fundamental entre el régimen de la suspensión y el de la terminación. La suspensión es un estado transitorio dentro de la vida del contrato, una especie de crisis dentro de este, por la cual se busca que el trabajador no sea obligado a prestar sus servicios y que el patrono esté obligado a pagar el salario".

Aunque la redacción del texto en su parte final no es muy afortunada, puesto que parece hacer entrever que durante la eapa de suspensión el patrono continúa con la obligación de pagar el salario, ciertamente la suspensión afecta es la relación de trabajo, pues, efectivamente, tanto la prestación entrega el patrono, dejan de suceder. Por lo demás

el acuerdo solo se crioeniza -para usar un vocablo de moderna aceptación-, sin que ello indique que cuando desaparezca la causa que motivó la suspensión, la reanudación del contrato pueda considerarse como el nacimiento de un nuevo concenso.

En tales condiciones, todas las prerrogativas que contiene el contrato para el trabajador, excepto, claro está, aquellas a que se refiere el artículo 53, quedan temporalmente suspendidas hasta cuando desaparezcan las causas que imposibilitan su continuidad. Del mismo modo, el patrono queda exonerado del pago de salarios, a la vez que se priva del servicio prometido por el laborante. Todos los efectos del contrato quedan sin vigencia, pero a tal punto, que el patrono puede deducir estos periodos de vacancia al hacer la liquidación de vacaciones, cesantías, jubilaciones, y, según moderna jusriprudencia, también de la prima de servicios.

"Es procedente la aplicación de la norma del Código Sustantivo sobre "efectos de la suspensión" respecto de la prima de servicios (no contemplada expresamente por el artículo 53, que solo se refiere a vacaciones, cesantía y jubilación) pues si durante la suspensión se interrumpe la obligación de prestar el servicio prometido y la prima, según el mandato del artículo 306, solo se causa a favor de "quienes hu -

bieran trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre, o proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que hubieren servido por lo menos la mitad del semestre respectivo..." Lógicamente, no debe producirse si, por aquella interrupción no alcanza a trabajarse el tiempo que el precepto señala"

¿Qué ocurre frente al privilegio del fuero sindical, especialmente en lo tocante al término de su ejercicio?

En primer lugar, debemos advertir que, por mandato expreso del artículo 412, las simples suspensiones del contrato (como las denomina el Código), no requieren intervención judicial, de suerte que para los aforados opera igualmente el fenómeno, sin que el patrono tenga que supeditarse a la obtención del previo permiso haciendo calificar el motivo o fundamento de la suspensión.

Ahora bien, estimamos que cuando un directivo sindical aforado afronta una suspensión de su contrato, el término consagrado por el artículo 406 del Código sustantivo no se interrumpe, o, dicho de otro modo, sigue corriendo hasta su extinción..Varios argumentos apoyan este criterio:

- a) Si es cierto que el espíritu de la protección foral se sustenta en la consideración de que con el fuero se ga-

rantiza la estabilidad de toda la organización sindical, también lo es que en nuestra legislación (ello deducido de la interpretación desprevénida del artículo 405) tal institución protege, por sobre todo otro juicio, solamente al aforado, concluyéndose que el privilegio se estatuye más en beneficio del personal directivo que en pro de los afiliados.

- b) Si también es evidente que la garantía deviene por razón de la confianza que los sindicalizados depositan en aquellos a quienes consideran son los más capaces para dirigir y orientar sus aspiraciones, no debe olvidarse que el otorgamiento del fuero depende de la existencia previa de un contrato de trabajo, que, si bien por estar suspendido hace inocua la protección, no obliga al empleador a reconocer lo que de él resulta sino hasta su reanudación. Por el contrario, el patrono está facultado para descontar de la liquidación de prestaciones el lapso de tiempo durante el cual no se prestó el servicio y referido ello a los conceptos que pudieran haberse generado durante tal período.
  
- c) La organización sindical solo puede remplazar a un dirigente en los casos contemplados en la ley, por ejemplo cuando él ha dejado vacante su cargo sindical por ocu -

rrir una de las situaciones previstas en el artículo 389, o cuando se le destituye. Por lo tanto, mientras no se tipifique la vacancia en el cargo, situación que no se produce por la sola suspensión, pues, como ya se dijo el contrato continúa vigente, no procedería legalmente el nombramiento de un rempLaao.

Supóngase, v.gr. que un aforado es llamado a filas y que por ello debe abandonar su cargo durante el tiempo que dura la prestación del servicio militar. En esta hipóte - sis se genera la suspensión contractual y el patrono quedaría con la obligación de conservar el puesto al trabaja - dor hasta los treinta días siguientes a aquél en que termi - ne el servicio. ¿Debe, asimismo, una vez reincorporado el laborante a su antiguo empleo, respetarse el fuero sindi - cal que virtualmente lo amparaba, descontando para ese e - fecto (duración de la protección) el tiempo de la suspen - sión? No lo creemos, puesto que este bien paede haberse extinguido por el vencimiento del término. De otra parte, la reanudación del contrato supone que el patrono cumpla las obligaciones que inicialmente quedaron consignadas en él, una de las cuales no pudo ser la de respetar un fuero que entonces no existía y que, al momento del reingreso, por el transcurso del tiempo puede ya haber precluído.

Así, al sindicato le asiste la facultad de designar un nuevo

dirigente solo hasta cuando el período para el cual fue nombrado el trabajador con contrato suspendido toque a su fin, frente a lo cual el patrono tiene el deber de no incurrir en despido, desmejora o traslado, sin previa calificación, por igual término, de lo cual resulta que, si antes que venza el plazo de aforo se reinstala el trabajador con contrato suspendido, el fuero seguiría amparando al dirigente hasta cuando el tiempo lo extinga.

d) Por regla general, la suspensión encuentra su origen en situaciones ajenas a la voluntad de los contratantes. La excepción la constituye aquellas suspensiones causadas por las licencias concedidas en virtud de la petición expresa que hace el trabajador en tal sentido, caso en el que menos podría predicarse que el término de aforo se interrumpe, pues, precisamente, es el propio directivo sindical en este caso quien causa el nacimiento del fenómeno, de suerte que el patrono poco o nada tiene que ver con la duración del privilegio al cual se ha renunciado tácitamente con la solicitud de licencia.

En este terreno cabe también una diferenciación. Una situación fáctica es la licencia no remunerada, o sea aquella que efectivamente suspende el contrato de trabajo por su na-



turalidad, esto es, por producir los efectos que contiene la norma definitoria (art. 53), haciendo que temporalmente cese la relación de trabajo (art. 23) y otra, la remunerada, que no suspende el contrato sino que lo interrumpe, por cuanto, en realidad, lo único que sucede es que el trabajador deja de prestar el servicio, y así mal podría constituirse en causal de suspensión. Ante esta circunstancia cobra mayor fuerza el expediente de que el término del aforo sigue corriendo y que de él no puede descontarse el período de interrupción, figura esta cuyo ejemplo típico son las incapacidades médicas.

Hay que advertir, además, que mientras dure la suspensión no es posible despedir al trabajador aforado, pues si la relación de trabajo se halla paralizada, por simple sustracción el empresario no encontrará causal justa para respaldar la terminación unilateral del contrato, a no ser que se invoque una de aquellas que, como la consagrada en el numeral 3° del artículo 62 del Código, pueda incurrir fuera del servicio.

Tampoco podrán esgrimirse durante la suspensión aquellas causales acaecidas antes que el contrato cesara temporalmente pues ello, para explicarlo gráficamente como en alguna ocasión lo hizo la doctora Teresita Cardona, colocaría al pa-

trono en la situación del mago que se guarda las cartas en la manga para hacerlas valer en el momento oportuno, lo cual no es de recibo en materia laboral sino que, por el contrario, hace que las causales presentadas en tales condiciones no revistan la entidad suficiente para justificar un despido.

No sobra otra aclaración: el hecho de que el trabajador no regrese a su empleo al desaparecer la causa de la suspensión, precipita la terminación del contrato, según lo preceptuado por el artículo 61, y no constituye una justa causa para darlo por terminado unilateralmente, ya que este supuesto no figura dentro del artículo 62.

Finalmente, deben distinguirse dos situaciones respecto al fenómeno de la suspensión. Una, que se relaciona y encuentra su origen en determinadas causales, inherente a todo contrato; y otra, la relativa a la sanción con la cual esa se produce y que obedece a la necesidad de castigar ciertas conductas anticontractuales del trabajador. Dicho en otros términos: dentro de los modos que generan la suspensión del contrato, uno de ellos es el relativo a las sanciones disciplinarias que prevea el respectivo reglamento de trabajo o el contrato per se, sanciones estas cuya imposición puede materializarse sin que el fuero sindical lo impida (C.S. del

T. Artículo 413); y otro, objeto de estudio separado, el que precipiat el cese del tracto sucesivo a consecuencia de una cualquiera de las causales indicadas en la norma pertinente.

"Es importante aclarar que la protección del fuero sindical no excluye de las sanciones disciplinarias a los trabajadores que se hallen cobijados por dicho fuero, es decir, que el patrono puede aplicar todas las sanciones consagradas en el reglamento interno de trabajo a las personas amparadas por el fuero, si ellas incurren en actos que vulneren el mencionado reglamento"

Dice el artículo 10 del decreto 204 de 1957, que sustituyó al 412 del Código, que las simples suspensiones del contrato de trabajo no requieren intervención judicial, es decir, que en los casos de mera suspensión, que están determinados en el artículo 51 de la obra citada, el patrono no tiene que acudir a la justicia laboral, precisamente porque la suspensión del trabajador en el servicio no implica la terminación del contrato de trabajo, y porque en algunos casos la suspensión se debe a caso fortuito que, con todo, no origina ni la clausura de actividades por más de ciento veinte días, ni la clausura definitiva de actividades. En otros casos, se trata de imposibilidad del trabajador para concurrir al

trabajo. Claro que cuando se trate de sanciones disciplinarias, repetimos, la suspensión no puede ser indefinida sino por tiempo determinado, que en ningún caso podrá pasar de ocho días por la primera vez y dos meses en caso de reincidencia.

"Dice el artículo 413 que el "fuero sindical no impide aplicar al trabajador que de él goce, las sanciones disciplinarias distintas del despido en los términos del respectivo reglamento de trabajo". Pero si la sanción es ilegal o se impuso fuera del procedimiento, pero no implica la terminación de la relación de servicios por parte de que el patrono incurrió en justa causa para que el dé por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, pues en este caso solo cabe atacar la sanción misma y no sus efectos"

"Cuando la separación del cargo de directivo es determinada por sanción disciplinaria impuesta por el sindicato, el fuero cesa "ipso facto". Peligrosa disposición, mediante la cual, sindicatos patronales y patronos acuerdan y hacen cada cual lo suyo para deshacerse de un directivo sindical clasista: los unos lo separan del cargo por sanción disciplinaria y el patrono lo despide (Art. 407)

Conforme a los artículos 51 y 112 del C.S. del T. se per-

mite a los patronos imponer suspensiones disciplinarias hasta un máximo de ocho días por la primera vez y dos meses en caso de "reincidencia de cualquier grado" de tal suerte que una sanción indefinida de esta clase debe siempre interpretarse o equivale a la cancelación definitiva del contrato de Trabajo"

8.2. EL FUERO SINDICAL FRENTE AL CONTRATO DE TRABAJO CELEBRADO A TÉRMINO FIJO. JURISPRUDENCIA. DOCTRINA COMENTARIOS.

Muchas tesis se han planteado respecto de la relación existente entre el fuero sindical y el contrato pactado a término fijo, especialmente en lo tocante a la duración de esta última modalidad y a propósito de si el aforo le hace perder su naturaleza, o, por el contrario, sigue siendo ante su presencia una figura autónoma que no soporta régimen distinto al adjudicado por el legislador.

Refiriéndose a la primacía del fuero sindical frente al contrato a término fijo, muchos autores siguen sosteniendo que el contenido socio-jurídico de la primera institución invalida, por así decirlo, la cláusula relativa al plazo por el cual se ha contratado al trabajador, no porque el aforo prorrogue el lapso, sino porque de rescindir el acuerdo

se estaría atentando contra la estabilidad que la ley reconoce en favor de las asociaciones profesionales. "Los patronos y sus abogados niegan el presupuesto de la acción de reintegro, al alegar que no se trata de un despido, sino de una terminación legal del contrato"

Nosotros creemos que la solución del problema reclama un estudio más juicioso; libre, sobre todo, de esas presunciones absurdas como la de que el asesor de empresas siempre disputa y desconoce los derechos del trabajador, y abierto a cualquier clase de proposiciones, por absurdas que ellas parezcan a primera vista. De lo contrario, el análisis no resiste comentario distinto al de denunciar que si la primera presunción es cierta, también es evidente aquella de que los defensores de los intereses proletarios contrarían a sus postulados, aprovechando la ignorancia e insolvencia de sus clientes para cobrar por sus gestiones profesionales hasta el 50% de lo obtenido en pleito, ello poco importa a la ciencia de la interpretación jurídica. El simplismo contenido en muchas formulaciones similares no puede servir de soporte a una teoría coherente y lógica.

La jurisprudencia de los tribunales se ha orientado por el estudio del interés público frente a las prerrogativas del

privado, para concluir que "...si el empleador rescinde el contrato de trabajo a término fijo con deshaucio o sin él, de un trabajador amparado por el fuero sindical, apoyándose para ello en la llegada del plazo pactado, se está en presencia de un típico despido ilegal e injusto..." He aquí tal doctrina:

"En estas condiciones, si el empleador rescinde el contrato de trabajo a término fijo con deshaucio o sin él, de un trabajador amparado por el fuero sindical, apoyándose para ello en la llegada del plazo pactado, se está en presencia de un típico despido ilegal e injusto. Ilegal, por cuanto viola flagrantemente el texto y el espíritu del artículo 8° del decreto 204 de 1957, que señala taxativamente las justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero sindical, y este es el verdadero entendimiento de la norma, que no trae como una de las justas causas la llegada del plazo pactado, porque si así no fuera, la garantía de estabilidad de que gozan los trabajadores a quienes el legislador les ha atribuido el fuero sindical y la inseguridad jurídica para las organizaciones sindicales que se verían afectadas con este modo de transacción del contrato de trabajo a término fijo, se entronizarían en perjuicio del derecho laboral colectivo haciendo nugatoria la institución del fuero sindical cuyo contenido socio-jurídico de estabilidad laboral

es fundamental"

La decisión del fallador, pues, descansa en las siguientes consideraciones:

"...En este precepto se encuentran taxativamente enumerados los únicos casos de terminación del contrato de trabajo que liga a un trabajador amparado por el fuero sindical que no requieren previa calificación judicial, y ellos son:

- a) La terminación del contrato de trabajo por la realización de la obra contratada;
- b) Por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio;
- c) Por mutuo consentimiento y,
- d) Por sentencia de autoridad competente..."

Sin embargo, pese a la relación de sus causas señaladas como únicas por el artículo 9° del decreto 204 de 1957, otros casos, como la muerte del trabajador aforado -causal que obviamente no requiere la previa calificación judicial (art. 61 del C.S. del T.)-, también precipitan la terminación del



contrato, del mismo modo como la produce, según vimos antes, la clausura definitiva de la empresa o establecimiento.

Prosigue el fallo: "...no es admisible al intérprete ni al aplicador de la ley agregar ni por extensión ni por similitud, ningún otro motivo como otro evento de terminación de contrato sin previa calificación judicial..."

"...Y este es el verdadero entendimiento de la norma que no trae como una de las justas causas la llegada del plazo pactado, porque si así no fuera, la garantía de estabilidad de que gozan los trabajadores... y la inseguridad jurídica para las organizaciones sindicales que se verían afectadas con este modo de transacción del contrato de trabajo a término fijo, se entronizaría en perjuicio del derecho laboral a término fijo, se entronizaría en perjuicio del derecho laboral colectivo haciendo nugatoria la institución del fuero sindical cuyo contenido socio-jurídico de estabilidad laboral es fundamental"

El verdadero y racional entendimiento de la ley laboral encuentra su conducto lógico en la apreciación no solo de la realidad objetiva del trabajo, sino en la del contenido socio-jurídico que este encierra como fenómeno humano. Ello

es bien cierto; sobre todo en aquellos países en los que ni siquiera están bien definidas las relaciones de producción. Pero dicho entendimiento, por esa misma razón, ni puede encontrar su asidero en el texto frío del Código, ni menos pasar por alto, con la indiferencia que caracteriza la aplicación objetiva de las leyes, aquellas circunstancias accesorias pero no por eso menos importantes que armonizan el hecho social con su regulación normativa. Si así no fuera, el trabajo del intérprete sobraría, pues su actividad se vería limitada por parámetros y reglas preestablecidas e inmóviles cuya práctica podría ser confiada a una máquina, en la seguridad de que su funcionamiento sería perfecto. Es por eso, precisamente, por lo que puede (como ya lo estudiamos en el capítulo correspondiente) prosperar la acción que asiste al patrono para desmejorar a un trabajador aforado, cuando por parte alguna de la ley se señalan justas causas para que dicho manejo proceda legalmente. Y es por eso mismo también, por lo que, v.gr. la conciliación en materia de reingreso es válida aunque debiliten las organizaciones que resaltan la materialidad del derecho de libre asociación, derecho que, estudiado desde otro aspecto, por estar sujeto a los vaivenes a que lo someten quienes se han encargado de hacerlo efectivo, puede dejar de reconocerse. El papel del litigante y fundamentalmente del teórico, es entonces el de ayudar al juez a desen-

trañar el sentido de las leyes, y no el de hacerlo incurrir en el error para que acomode a los intereses de la parte tal o cual interpretación.

Cuando el artículo 61 del C.S. del T. señaló las causas por las cuales el contrato termina, se refirió fue a los medios y no a la naturaleza (justa o injusta) que entrañaba cada una de ellas. Así lo ha entendido la Corte, cuando dice:

"La Corte entiende que de los modos de terminación del contrato laboral que establece el artículo 6° del decreto 2351 de 1965, solo constituye despido el de su literal h que lo expresa en su concepción propia de decisión unilateral del patrono y en su equivalente jurídico de razones que obligan al trabajador a terminar el vínculo (...) todos (...) son modos de terminación legal del contrato y como tales en principio, no causan reparación de perjuicios. Mas respecto de la decisión unilateral, y seguramente en razón de la voluntad que la determina y de la necesidad de reglarla, el legislador distinguió entre la que tuviera justa causa, concretándolas en el artículo 7° del dicho decreto, y toda otra no señalada por él para crear derecho a indemnización por esta, como lo hizo en sus regulaciones del artículo 8° íbidem. Significa lo anterior que el despido tiene configuración propia, y unicamente se le sanciona cuando se produce sin justa causa, por lo que las indemni-

zaciones del precepto octavo mencionado solo se causan cuando el modo de terminación del contrato es esa decisión unilateral injusta. Sistema legal que difiere del establecido anteriormente por el Código del Trabajo, cuyo artículo 64 reparaba la ruptura unilateral e ilegal del contrato del Trabajo, cuyo artículo 64 reparaba la ruptura unilateral e ilegal del contrato, al paso que el vigente lo que indemniza es la terminación unilateral sin justa causa"

"Por despido, acuñando así una denominación tradicional dentro de nuestro ordenamiento jurídico, entendemos el acto unilateral de la voluntad de la voluntad del empresario por virtud del cual este decide poner fin a la relación de trabajo"

"Mientras que el despido es excepcional en los contratos a término fijo, en que no existe, generalmente, sino por causas especiales, es, en principio, un derecho inherente a todo contrato de trabajo que se haga por tiempo indeterminado. Este derecho también en principio, corresponde tanto al patrono como al trabajador. Consiste en la facultad de poner término al contrato mediante una declaración unilateral de voluntad, en los supuestos, condiciones y formas previstos por la ley u otra norma. Pero la principal igualdad de las partes al respecto ha sufrido restricciones im-

portantes en favor del trabajador, cuya estabilidad en el empleo se ha convertido en un factor dominante del derecho de despido:"

Así las cosas, y habida cuenta de que la conducta sancionada por la ley es la injusticia que representa el rompimiento unilateral del contrato cuando no media la justa causa, principio del cual devien la estabilidad consagrada en favor del aforado y, por qué no, también del trabajador corriente, la terminación del contrato por el cumplimiento del plazo previsto condiciona la rescisión y no el despido, modo este que, como lo dice la Corte "... tiene configuración propia y únicamente se le sanciona cuando se produce sin justa causa" (Conc: art. 63 del C.S. del T)

Ahora bien, en tre las "causas justas" a que se refiere la prohibición contenida en el artículo 405 del C.S. del T. no figura la "expiración del palzo pactado", de manera que de imponerse la previa calificación como carga a costa del patrono, este se vería ante el absurdo de probar una justa causa del despido que no es justa causa, porque no otra expresión puede utilizarse. En efecto, los artículos 62 y 63 del estatuto laboral no establecen como justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo el vencimiento del término estipulado, pues, se reitera, lo consagrado en estas disposiciones se refiere al modo

típico como se prescinde de los servicios del trabajador cuando sus conductas atentan contra la seguridad del empleador, contra lo pactado en el acuerdo, etc., y no a uno de los otros modos que en general se prevén para terminar el contrato. Los modos, pues, son los consagrados en el artículo 61 del Código, uno de los cuales, y solo uno, constituye despido (numeral h), es objeto de debate probatorio previo para efectos del despido del aforado, y general indemnizaciones en favor del trabajador.

Si la "expiración del plazo fijo pactado" no es justa causa de despido al tenor de lo dispuesto por los artículos 62 y 63, mal puede ser objeto de una previa calificación.

En consecuencia, tal supuesto no es un motivo de despido sino un modo para terminar el contrato, modo que, de otra parte, al no tener nada que ver con las categorías abstractas de justicia o injusticia, puesto que el acuerdo sobre el lapso del contrato no soporta esos adjetivos-, no puede, ahí sí que ni interpretándose extensivamente el reglado, tipificar un despido ilegal, o se recalca, injusto. De pensarse lo opuesto, es decir, de imaginar que todos los modos a que se contrae la norma (art. 61) constituyen despido, el patrono también quedaría obligado a no dar por terminado el contrato de trabajo con su empleado fallecido sin antes

probar que la muerte es una justa causa, hipótesis ilimitadamente absurda pero que refuerza mejor nuestros argumentos.

¿Cual sería el resultado de una acción de despido en que se invocara como justa causa la expiración del plazo pactado? Lógica y jurídicamente, sería contraria a las pretensiones del patrono, por cuanto tal hecho no constituye una justa causa de aquellas que el Código prevé como susceptibles de prueba, de lo cual se concluiría que el trabajador le queda el cómodo expediente de hacer que un contrato individual de trabajo pactado a término fijo se convierta en uno de duración indeterminada por razón del aforo.

"Art. 116. Contenido de la sentencia. El juez negará el permiso que hubiere solicitado el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo, o para trasladarlo, si no comprobare la existencia de una justa causa" (Subrayamos)

La Corte, al tratar lo relacionado con la protección del fuero sindical antes que se expidiera el decreto 616 de 1954, dijo:

"No es presumible que el propio legislador llegue a estable-

cer medios legítimos para destruir el mismo orden jurídico que ha organizado".

Así, no se puede pensar que respecto al fuero sindical todo el ordenamiento individual quede suspendido, como tampoco que la terminación del contrato pactado a término fijo siga las reglas del despido. Dice Ernesto Krotoschin: "Cuando desde el principio el contrato se hizo lícitamente por determinado tiempo, se extingue sin más una vez transcurrido el plazo previsto, esto es, sin que se precise alguna declaración de voluntad por cualquiera de las partes. La terminación del contrato, en este supuesto, no es la consecuencia de tal declaración (denuncia), ni tampoco son aplicables las normas especiales que se hubiesen dictado para los casos de despido"

Cosa bien distinta sucede, v.gr., con el trabajador aforado que tiene derecho al disfrute de su pensión, porque en este caso el hecho sí constituye una justa causa( decreto 2351 de 1965 art. 7º ordinal a, numeral 14) que el empleador debe probar previamente para deshacerse del dirigente sindical.

Pero existen más argumentos. Si, como se ha sostenido en sentencias similares a la que tomamos de modelo, efectivamente el derecho que regula las relaciones colectivas pri-



ma sobre el individual (presupuesto este que no puede sustentar un fallo por cuanto no existe norma positiva que lo respalde), se impondría el desconocimiento radical de este último en todos los aspectos , de modo que el principio de la buena fe, para solo tomar uno de sus cimientos, desaparecería para dar paso, no ya al fuero sino a la inmunidad sindical. Veamos, el trabajador suscribe con su patrono un contrato de trabajo a término fijo y cuando ya está por expirar el plazo pactado resuelve aforarse (expresión que adoptamos por ser la de común ocurrencia) a fin de imposibilitar su despido; ¿en que quedaría, pues, el tal contrato y principalmente el axioma de la buena fe? ¿Será que por este camino el contrato a término fijo se convertiría legalmente en uno ad vitam? No lo creemos. Si estuviéramos analizando el deber ser del derecho individual, tendríamos obligatoriamente que optar por su extinción definitiva, en orden a reconocer que solo las normas que rigen para los sindicatos defienden las conquistas de los trabajadores, pero como afortunadamente el edificio jurídico de la sociedad se sostiene gracias al mortero de la armonía que solidifica cada una de sus piedras, esto no es posible más cuando -se resalta- lo afirmado por la respetable Corte tiene plena validez: NO es admisible que la ley destruya el mismo orden que predica.

Por la vía de las demostraciones, a la afirmación de que el

contenido socio-jurídico de estabilidad para los aforados es fundamental, no tanto para ellos como para las organizaciones que dirigen y representan, también se opone una consideración de mayor envergadura jurídica, como es la materializada en que frente al proceso de reintegro, la posibilidad de la conciliación y la transacción es puerta abierta al desequilibrio de los sindicatos y a la deshonestidad de sus directivas. Pero no por el calificado y recto juicio de que en esta clase de acciones tal posibilidad no debería prosperar, o por aquel otro según el cual la norma de preferencia es la colectiva, puede creerse que este medio de finiquito es ilegal, por cuanto, independientemente de las muchas razones que convalidan su juridicidad, constituye, ante todo, un derecho inalienable del trabajador para decidir la suerte de los derechos que le corresponden y no contradice el principio de la irrenunciabilidad. Además, es norma civil aplicable por analogía en materia laboral; vigente, de otro lado, positiva y perfectamente válida.

Por las anteriores razones, hemos disentido respetuosamente de las tesis que informan el criterio del Tribunal y seguimos considerando que una cosa es el despido del aforado y otra, bien distinta, la terminación del contrato que lo une a su patrono; o, en términos más exactos, que la terminación del contrato pactado a término fijo frente a la situación

del trabajador amparado foralmente no requiere la previa calificación de que trata el artículo 405 del C.S. del T.

8.3. EL FUERO SINDICAL Y EL CONTRATO DE TRABAJO CELEBRADO CON PROFESORES DE ESTABLECIMIENTOS PARTICULARES DE ENSEÑANZA

"Incluida dentro de la misma causa 2a. del artículo 76 (conclusión de la obra o servicio), la naturaleza esta es análoga a la del cumplimiento del plazo, a la cual, en último término, puede reducirse. Su significación desde el punto de vista del término de la relación, estriba en que la relación laboral -según el artículo 27 de nuestra ley- puede celebrarse para obra o servicio determinado, lo cual quiere decir que durará hasta la total ejecución de la una o hasta la total prestación del otro.

Aunque ya han sido suficientemente aclaradas tanto por la jurisprudencia como por la doctrina las diferencias existentes entre el contrato que regula el artículo 101 y el pactado a término fijo, las razones dadas anteriormente para considerar que respecto al aforado sindical no es lógico que, invocando como causal la expiración del término, el patrono tenga la obligación de supeditar la terminación del contrato a la previa calificación judicial, sobre todo en cuanto a la "norma de preferencia" y al privilegio del derecho la-

boral colectivo sobre el que reglamenta las relaciones individuales, las mismas razones, repetimos, sirven de base para sostener que en este caso (terminación del contrato con profesores de establecimientos particulares de enseñanza), tampoco procede la calificación de la causa.

Desde otro punto de vista, el estrictamente jurídico, realizamos tres aspectos:

- a) El cumplimiento de la labor determinada no es supuesto de aquellos que tipifiquen una justa causa, de conformidad con el artículo 62 del C.S. del T., y como tal, su acaecimiento mal puede ser objeto de la previa calificación a que se refieren las prohibiciones contenidas en el artículo 405 del estatuto laboral.
- b) Tomando en cuenta la jurisprudencia transcrita al estudiar el numeral 2 de este capítulo, la terminación de la obra o labor contratada es un modo para prescindir el contrato de trabajo, pero un modo de aquellos que no tipifican despido, pues, como se ha visto, de los consignados en el artículo 61 solo el literal h) tiene esa entidad.
- c) Cuando la duración del contrato con profesores se pacta por el año escolar, debe entenderse que el acuerdo es vi-

gente solo por el tiempo que dure la realización de una labor determinada. De otro lado, esta modalidad contractual no requiere previa calificación de la causa, según lo expone el artículo 411.

"Sobre la modalidad del plazo de los contratos por la duración del año escolar se pronunció la sala plena de casación laboral en sentencia dictada el veintiuno de setiembre de mil novecientos setenta y seis. Dijo así la corporación: "El artículo 101 del Código Sustantivo del Trabajo determina la vigencia del vínculo, con la sola excepción de que se estipule un término menor al del año escolar. De tal manera que si al profesor se le contrata cuando ya está corriendo el año escolar, su realización dura hasta la terminación de ese ciclo de enseñanza y solamente es necesario determinar expresamente la duración del contrato cuando este no se vaya a mantener por todo el año lectivo. Por otra parte, la norma está concebida de tal manera, que un contrato por término mayor del año escolar, no cae dentro de las regulaciones del capítulo y del título III del Código Sustantivo del Trabajo, donde se indica el derecho a cesantía por el año calendario, con base en el trabajo del año escolar, y se reglamentan especialmente las vacaciones a que da derecho ese lapso, sino que sería un contrato regulado por las normas generales con las consecuencias comunes a todos los contratos de trabajo"

"Art. 411. Terminación del contrato sin previa calificación judicial. La terminación del contrato de trabajo por la realización de la obra contratada, por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio, por mutuo consentimiento o por sentencia de autoridad competente, no requiere previa calificación de la causa en ningún caso"

Y a su turno, el artículo 61 dice:

- "Terminación del contrato: El contrato de trabajo termina...
- c) por expiración del plazo fijo pactado...
- d) Por terminación de la obra o labor contratada...

A los anteriores argumentos, ya de por sí suficientes para demostrar que el aforo sindical respecto al contrato celebrado con profesores de enseñanza particular no obliga al patrono a obtener la previa calificación para efectos de su terminación, pueden adicionarse otros:

- a) En los establecimientos particulares de enseñanza no existe vocación de permanencia en cuanto a la actividad del empresario, pues, ciertamente, el animo de las labores solo se extiende hasta la culminación del respectivo año lectivo. No sucede lo mismo en aquellos contratos cuya vigencia se explica por las causas que

"De acuerdo con la anterior jurisprudencia, cuando se pacta que la duración será por el año escolar, el contrato no se celebra por tiempo eterminado o fijo, sino por el tiempo determinado o fijo, sino por el tiempo que dura la realización de una labor determinada, en consecuencia, a este tipo de contratos, no se le aplican las normas reguladoras del contrato a término fijo contenidas en el artículo 4° del decreto 2351 de 1965 y se extinguen por la realización de la labor contratada, como lo prevé el ordinal d) del artículo 6° del mismo decreto. Por tanto, los contratos del caso en estudio terminaron con el vencimiento del año escolar, cuando finalizó la labor, con excepción del último , que terminó por decisión unilateral del patrono como se vió al estudiar el cargo primero. El auxilio de cesantía, en consecuencia, fue correctamente liquidado y pagado a la terminación de cada uno de los contratos"

La realización de la obra o labor determinada no requiere previa calificación judicial por dos razones: en primer término, porque así lo expresa categóricamente el artículo 411 del C.S. del T., y en segundo lugar, por que este es un modo de terminar el contrato, según lo prevenido por el artículo 61 de la misma obra, y no, como erróneamente algunos estiman una justa causa de despido.

les han dado origen y la materia del trabajo, los cuales, en lo tocante al término de su duración, se prorrogan en el tiempo indefinidamente hasta cuando subsistan las circunstancias que originariamente condicionaron su nacimiento. De este modo, no es lo mismo la vocación permanente de actividad en una empresa dedicada al transporte, por ejemplo, que la que se presenta en un colegio.

- b) La naturaleza de este tipo de contrato es tan especial que, v.gr, tratándose de vacaciones, su regulación difiere (como difiere también en materia de pago de cesantía) de la prevista para los otros contratos.
- c) No puede desconocerse la voluntad del legislador en materia individual, so pretexto de aplicar preferentemente (supuesto teórico que, repetimos, no puede sustentar ningún fallo por no estar respaldado en ninguna norma positiva) la de carácter colectivo, pues hemos de insistir en esto varias veces, no es admisible que la ley disponga ciertos dispositivos para destruir el orden que predica en otros.

#### 8.4. EL FUERO SINDICAL FRENTE AL CONTRATO QUE PACTA PERIODO DE PRUEBA

El Tribunal Superior de Bogotá ha resuelto la contradicción



manifestando que, ante el privilegio del fuero sindical, el período de prueba de que trata el artículo 76 del Código Sustantivo del Trabajo no tiene eficacia. Como argumento central de la doctrina se destaca la consideración de que cuando el decreto 2351 de 1965, en su artículo 24 "... Habla de que los fundadores están amparados por el fuero sindical, desde la notificación al patrono y al inspector del trabajo, de la voluntad de fundar el sindicato no excluye de la garantía a los trabajadores, que siendo fundadores, se encuentren en período de prueba, ya que esta circunstancia no constituye un impedimento para ingresar al sindicato en formación ..." También se apoya en que el artículo 411 del estatuto sustantivo no se deduce la facultad de despido sin previa calificación judicial cuando el aforado al momento de la escisión contractual cumplía el período de prueba. Los términos del Tribunal en el caso comentado fueron exactamente los siguientes:

"...Sobre el particular es necesario tener de presente que cuando el literal a) del artículo 24 del decreto 2351 de 195, habla de que los fundadores están amparados por el fuero sindical, desde la notificación al patrono y al inspector del trabajo, de la voluntad de fundar el sindicato, no excluye de tal garantía a los trabajadores, que siendo fundadores, se encuentran en período de prueba, ya que esta circunstancia no constituye un impedimento para ingresar al

sindicato en formación, pues el único requisito que se exige es la capacidad legal, o sea tener más de 14 años, según el entendimiento del artículo 383 del C.S. del T.

"De otro lado, los únicos casos de terminación del contrato sin previa calificación judicial, son los que están enumerados en el artículo 9º del decreto 204 de 1957, que sustituyó el artículo 411 del C.S. del T., y que son los siguientes: la terminación del contrato de trabajo por la realización de la obra contratada; por la realización del trabajo ocasional, accidental o transitorio; por mutuo consentimiento; por sentencia de autoridad competente y además en el caso de la declaratoria de la ilegalidad de la huelga, de acuerdo con lo preceptuado por el numeral 2º del artículo 450 del C.S. del T. Las anteriores consideraciones son suficientes para llegar a la conclusión de que la demandante se hallaba amparada por el fuero sindical"

Nosotros pensamos que el criterio del honorable Tribunal ha ido más lejos de lo que la norma lo permite, pues si es cierto, por ejemplo, que ante las trabajadoras embarazadas la facultad del patrono para despedir en período de prueba no surte los efectos que el artículo 80 pregonaba para todos los trabajadores (ello no solo por las especialísimas consideraciones que el caso reclama, entre ellas la relativa a la entidad que asume la vida, sino, principalmente,

porque del numeral 1° del artículo mencionado se desprende de la obligación de reconocer todas las prestaciones, incluidas aquellas, por supuesto, que amparan a la embarazada), este entendimiento no hace nugatoria la prerrogativa de dar por terminado el contrato en período de prueba, ni de él puede desprenderse que para otras circunstancias también especialmente regladas, por caso el fuero sindical, prospere lo que hemos denominado la excepción de la regla. Seguimos, por consiguiente, estimando que cada uno de los ordenamientos legales vigentes en materia individual no pueden encontrar su desvirtuación en aquellos pertenecientes a la parte colectiva, más cuando, lo hemos venido afirmando la ley no puede destruir con un artículo el orden que ha dispuesto en otros.

Para el caso que en forma concreta nos ocupa, oponemos a la tesis del Honorable Tribunal las siguientes:

- a) El período de prueba fue establecido con el propósito manifiesto de que tanto el patrono como el trabajador tentan la oportunidad de sopesar las condiciones que derivan del contrato, para luego, una vez conocidas, sin previo aviso, decidir cuando no se amoldan a uno cualquiera de los contratantes o cuando, contrariamente, satisfacen las aspiraciones de ambos. Es, de este mo-

do, una garantía que equilibra no solo las diferencias haciendo posible que una de las partes se retracte del contrato expresando a su contraria su deseo de rescindir el contrato o su voluntad de prorrogarlo en el tiempo, sino, de igual manera, un medio para defender el principio de la buena fe que deben guardarse mutuamente los pactantes.

- b) El efecto jurídico que encierra el período de prueba, es el referente a la facultad para que cualquiera de las partes lo termine unilateralmente y sin previo aviso, esto es, sin que se entienda incumplimiento cuando el trabajador es quien toma la iniciativa, ni despido cuando es el patrono el que se responsabiliza por ella.
- c) El hecho de que el patrono decida dar por terminado el contrato de su trabajador durante el período de prueba significa el ejercicio de una libertad autorizada en forma legal, razón suficiente para que su determinación no revista categoría de despido y para que el artículo 62 no consagre tal libertad como una de las justas causas para romper unilateralmente el contrato.
- d) El rompimiento unilateral del período de prueba no puede alegarse como justa causa de despido, evidentemente, no

constituye una justa causa, según el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, es un modo de terminación del contrato que, por asistir tanto los intereses del patrono como los del trabajador, en igualdad de condiciones, está muy distante de las nociones metafísicas relativas a las justas o no justas causas categorías estas que, por otro aspecto, tienen que ver con el desarrollo formal del contrato y no con aquella etapa inicial donde reina la incertidumbre sobre si podrá o no continuarse su ejecución.

- e) El fuero sindical no es una prestación de la cual se infiera que la suerte que siguen las trabajadoras embarazadas ante la ineficacia del período de prueba, se cumpla también, como algunos creen, para los aforados.
  
- f) Un proceso de despido adelantado sobre la base de que el patrono tiene la facultad de prescindir de los servicios del trabajador por encontrarse este en período de prueba no puede conducir, ni por entendimiento complaciente, al resultado que se obtendría cuando es una justa causa la que se alega y establece. El patrono por lo demás, teniendo la prerrogativa de dar por terminado el contrato en período de prueba, en forma libre, espontánea y unilateral, mas podría tratar de imputar

una justa causa, pues si en verdad la puede tener, puede también no tenerla e, independientemente de estos supuestos, por virtud de la ley, conserva la libertad absoluta de deshacerse del trabajador, como expresión de la voluntad autónoma que el legislador ha querido que ejerza.

- g) La hermenéutica supone como axioma la armonía en la aplicación de las normas; de manera que es equivocado aplicar unas desconociendo y contrariando todas las demás, cuando, más lesivo aún a la equidad, la aplicada no tiene fuerza suficiente para imperar ante las ignoradas. El valor subjetivo que se da a las normas o puede condicionar el nacimiento de un sistema donde la denominada de preferencia constituye el centro sobre el cual gravitan ,siempre dependiendo, otras cuyo contenido se impone; tratése pues, de derecho laboral individual o colectivo, lo cierto es que la finalidad que unas y otras predicen debe cumplirse sobre aquellas consideraciones sociológicas, entre otras cosas bien fundadas, que el legislador no ha concluído en texto alguno.

Por lo brevemente expuesto, consideramos que el empleador no incurre endespido ilegal e injusto cuando prescinde de

los servicios del trabajador aforado durante el período de prueba.

8.5. EL FUERO SINDICAL RESPECTO AL AFORADO CON DERECHO A PENSION

La terminación del contrato de trabajo por motivo del reconocimiento de pensión que la empresa o patrono hagan al trabajador reviste, con respecto al fenómeno del fuero, una grande importancia, si no desde el punto de vista de la causal como figura suficiente para ocasionar la terminación unilateral del contrato (despido) - y esto es evidente según el artículo 62 del Código, si desde el punto de vista procedimental, puesto que la justa causa se refiere al hecho cumplido del reconocimiento y no a que esten satisfechos los presupuestos para que el otorgamiento pueda prosperar.

Por lo tanto, cuando el dirigente aforado cumple los requisitos para gozar de su pensión jubilatoria, apenas se abre la perspectiva de la causal, por cuanto es indispensable que se ponga en práctica el derecho, esto es, se reconozca la prestación, para que pueda alegarse válidamente en un proceso de despido.

La causal es de aquellas que versan sobre la prohibición

del artículo 405 del Código, y como tal deberá probarse previamente al despido, o, más claro aún , no se puede prescindir de los servicios del aforado mientras no se haya obtenido la previa calificación judicial con fundamento en que se le ha reconocido la pensión. En consecuencia, es erróneo considerar que en este caso el objeto de la prueba consiste en demostrar que el empleado ha cumplido los requisitos que establece la ley para disfrutar de tal derecho, pues tal entendimiento conduciría a una sentencia condenatoria a las pretensiones del patrono. Lógico y jurídico, pues, es demostrar que la empresa ha reconocido y otorgado la jubilación y que tan pronto se obtenga el permiso se le empezarán a cubrir las mesadas pensionales al trabajador aforado. La Corte, en trascendental fallo sobre el particular, expuso:

"La sala de casación laboral, en reunión conjunta de sus dos secciones y en cumplimiento de su misión de unificar la jurisprudencia, ratifica el criterio que antecede, ya esbozado en sentencia del 5 de noviembre de 1976, y lo explica de la siguiente manera:

"Lo que la ley instituye como justa causa de terminación unilateral del contrato de trabajo es el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación por parte del pa-



trono o de la pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales. Ese reconocimiento equivale a otorgamiento de la pensión, y no puede confundirse con el simple cumplimiento de los presupuestos legales que dan derecho a exigirla e imponen la obligación de reconocerla y pagarla. El propósito inequívoco del legislador fue el de que no existiera solución de continuidad entre la cesación en el pago del salario y el comienzo del pago de la pensión, y por ello exigió que el reconocimiento se efectuase antes de que se produjera la desvinculación del trabajador, o, en sus propias palabras, "estando al servicio de la empresa", de tal suerte que al ponérsele fin al contrato estuviese en condiciones de percibir inmediatamente el valor de la pensión en sustitución del salario. Sin estas consideraciones no habría podido consagrar como justa la aludida causal, pues precisamente de ellas, y solo de ellas, se deriva su justificación. Lo contrario, esto es, permitir que el trabajador sea sometido a permanecer algún tiempo sin trabajo, sin salario y sin pago oportuno de la pensión, habría resultado flagrantemente injusto.

"La circunstancia de que la pensión sea de cargo de los Seguros Sociales no autoriza al patrono para prescindir de los servicios del Trabajador sin que previamente se le haya reconocido, ni hace inoperante la causal en el evento de que este no gestione su reconocimiento. En tal caso, nada

impide que lo haga el empresario, pues si la ley lo ha facultado para ponerle fin al contrato cuando la pensión deba reconocerla el Instituto, implícitamente le ha conferido también el poder de gestionar su otorgamiento en procura de la eficacia de aquel derecho de despedir. Si el patrono tiene cómo establecer el número de cotizaciones realizadas por el trabajador y la edad de este, podrá solicitar a los Seguros el reconocimiento de la respectiva pensión y hasta requerir su rápido diligenciamiento. El supuesto contrario, es decir, el desconocimiento de esta facultad en el patrono para dejarla exclusivamente en cabeza del trabajador y a su arbitrio, haría nugatoria la causal cuando se trate de pensiones a cargo del Instituto de Seguros Sociales, lo cual es inadmisibile.

"Además, no debe perderse de vista, que el numeral 6° del artículo 3° de la ley 48 de 1968 alude expresamente a la pensión del artículo 11 del decreto 3041 de 1966, o sea a la vejez, que se causa a los 60 o 55 años de edad, según se trate de varón o de mujer, y por la cotización correspondiente durante 500 semanas. Cumplidos estos requisitos el trabajador gana el derecho a la totalidad de esa pensión y deja de ser afiliado forzoso a los Seguros, aun cuando puede incrementar su valor si siguiere cotizando voluntariamente después de cumplir los 60 (o 50, complementa la sala) años de edad, conforme a las prescripciones del

parágrafo del artículo 57 del citado decreto.

"Surge de estos preceptos, con fuerza incontrastable, la vigorización del legítimo interés del empresario de solicitar que a un trabajador suyo con derecho a ser pensionado por el Instituto de Seguros Sociales le sea reconocida la respectiva pensión, pues de este modo queda exonerado del gravamen de contribuir en las cotizaciones, que ya no tendrían causa ni le reportarían beneficios por cuanto estas en adelante serán a cargo del pensionado solamente, si en forma voluntaria opta por continuar haciéndolas para obtener, en su exclusivo provecho. los incrementos contemplados en el parágrafo del artículo 57.

"Asiste, en consecuencia, suficiente interés jurídico al patrono para solicitar al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento de la pensión de vejez a que legalmente tenga derecho un trabajador a su servicio, con el fin de dar por terminado el vínculo contractual, si lo desea, y liberarse del pago de cuotas de cotización.

"En síntesis, la correcta interpretación de los artículos 7º literal a) numeral 14, del decreto 2351 de 1965, y 3º numeral 6º de la ley 48 de 1968, es la de que la justa causa de terminación unilateral del contrato de que ellos ha-

blan, solo se configura cuando, estando todavía el trabajador al servicio de la empresa, se le ha reconocido u otorgado la pensión de jubilación, o la de vejez o la de invalidez, según el caso, y en virtud de tal hecho se tiene la certeza de que podrá percibirla desde el día siguiente de su desvinculación, y la de que las gestiones para su reconocimiento pueden ser adelantadas tanto para el patrono como por el trabajador cuando es el Instituto de Seguros Sociales el que debe cubrirlas.

"Dedúcese de lo expuesto que el tribunal sentenciador, al encontrar justificado el despido de la trabajadora Rosaura Delgado de Ramos -por el solo hecho de que tuviera cumplidos los requisitos para ser pensionada por los Seguros, pero sin que previamente se le hubiese reconocido la correspondiente pensión-, interpretó equivocadamente los aludidos preceptos legales, y, a consecuencia de ello, aplicó de modo indebido los artículos 8° del decreto 2351 de 1965 y 8° de la ley 171 de 1961, todos los cuales resultaron infringidos"

Como se desprende de la anterior sentencia, el hecho de que la pensión sea de cargo de los Seguros Sociales, no autoriza al patrono para despedir al trabajador con el simple argumento de que cumplió los requisitos que la ley establece para el disfrute del derecho y que corre a cargo del aforado

en el ejemplo propuesto, por consiguiente, el realizar el diligenciamiento ante la entidad en orden al pago oportuno de la prestación. Al patrono, de este modo, le incumbiría la tarea de gestionar ante el ISS el otorgamiento "...en procura de la eficacia de aquel derecho de despedir...", pues "...si el patrono tiene cómo establecer el número de cotizaciones realizadas por el trabajador y la edad de éste, podrá solicitar a los Seguros el reconocimiento de la respectiva pensión y hasta requerir su rápido diligenciamiento". El supuesto contrario, es decir, el desconocimiento de esta facultad radica en cabeza del empleador, para dejarla en manos del empleado protegido con fuero y a su entero arbitrio, "Haría nugatoria, al decir de la Corte, la causal cuando se trata de pensiones a cargo del Instituto, lo cual es inadmisibile".

Por parecernos de indiscutible interés el salvamento consignado ante tal criterio por el doctor José Eduardo Gnecco C. transcribimos algunos de sus apartes:

"Pero no comparto la conclusión de que las normas referidas autorizan implícitamente al patrono para gestionar el otorgamiento o reconocimiento de la pensión de vejez para poder despedir al trabajador. El derecho a la pensión de vejez radica exclusivamente en el trabajador, quien decidirá dentro

de los reglamentos del seguro social, si se beneficia o no con el mismo, o fijará la oportunidad para hacerlo. El derecho del patrono de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa surge cuando se ha reconocido la pensión de vejez y no antes, por lo cual no es cierto que para procurar la eficacia de un derecho que aún no ha nacido pueda sustituir la voluntad del trabajador.

"Además, el reconocimiento de las pensiones es materia propia de los reglamentos del Seguro Social, y el artículo 7° del decreto 2351 de 1965 y el inciso 6° del artículo 3° de la ley 48 de 1968 tratan únicamente de la terminación del contrato de trabajo y no de la regulación de la pensión de vejez"

No sobraría recordar, por lo demás, que la aplicación de esta causal está supeditada en cuanto a su efectividad al inciso del literal a) del artículo 62, esto es, al aviso que sobre el reconocimiento de la pensión debe dar el patrono al trabajador con antelación no menor de quince días.

### 9. CONCLUSIONES

Antes de concluir el tema tratado en el desarrollo de nuestra tesis, queremos hacer sobresalir, que la labor de nuestro legislador hubiera sido inocua si después de haber institucionalizado la libre asociación sindical, como uno de los grandes tiempos lograda por los trabajadores en sus luchas por sus reivindicaciones sociales, económicas, no se hubiera creado "El Fuero Sindical" como institución accesoria a la misma, como protección eficaz para la persecución o cristalización de sus fines, en virtud de la estabilidad por él garantizada a los agremiados.

Hemos sostenido a través del desarrollo de nuestro trabajo "El Fuero Sindical" que éste es una importantísima conquista, y al instituirlo se ha querido proteger el derecho de Asociación, para no cercenarlo o disminuirlo; es decir, que el trabajador no sólo tiene el derecho de agremiarse en sindicatos con el fin de defender los intereses que son obvios a su profesión arte u oficio, sino que puede ejercitar los derechos inherentes a su condición de sin-

dicalizados.

No quizo nuestro Legislador, ligar definitivamente el trabajador a su patrono, ni éste tiene la obligación de continuar usando de sus servicios hasta cuando así lo disponga el sindicato al cual pertenece, por que como ya vimos la Ley ha establecido los requisitos taxativos para que una vez verificados se ponga fin a tal situación; al igual oportunidad que se le ha dado a las partes, para que diriman sus controversias.

Para terminar como elemento critico en forma constrictiva, hemos podido observar que desde mucho atrás se produjo una inversión en el movimiento de ésta norma, de tal manera que la acción patronal del levantamiento del fuero se ha convertido en la excepción y la acción de reintegro en la práctica común y general, todo en razón de que los patronos violan lo establecido en el artículo 405.

La agudización del odio patronal a los sindicatos le acompañan la complicidad de algunos jueces alborales que son demasiado lentos en los procesos cuyos conocimientos asisten y las trabas que presentan en las pruebas en perjuicio del trabajador que motivan la audacia y arbitrariedad de los empresarios. Por otra parte se puede comprobar que a pesar de ser el Fuero Sindical un derecho y una protección para



el trabajador, éste ante un conflicto con su patrono, muchas veces optan por llegar a acuerdos extralegales, con el fin de evitar el tardío, engorroso e indefinido trámite procesal, quizás ello explica lo que es desierto de éste tipo de conflictos en nuestros juzgados laborales, tal como fué comprobado en un somero sondeo hecho a propósito de nuestro trabajo al visitar algunos juzgados donde hace aproximadamente de tres a cuatro años no se presenta demanda por concepto de éste tipo de conflicto .

BIBLIOGRAFIA

CABALLENAS, Guillermo. Derecho Sindical y Corporativo.

CAMACHO, HENRIQUEZ, Guillermo. Derecho del Trabajo.

CAMPOS, RIVERA, Domingo. Derecho Laboral Colombiano. Ed. Temis.

CARVAJAL, S. Adalberto. Nuevo Enfoque del Derecho Laboral.

CONTI, PARRA, Augusto. El Fuero Sindical.

GONZALEZ, CHARRIS. Derecho del Trabajo. Editorial Temis.

GUERRERO CHARRIS. Derecho Colectivo del Trabajo.

ORTEGA, TORRES, Jorge. Código Sustantivo del Trabajo y Código Procesal del Trabajo. Ed. Temis.

SALAZAR, Miguel Gerardo. Curso de Derecho Procesal del Trabajo.

URRUTIA, Miguel. Curso de Derecho Procesal del Trabajo.

ANEXO 1. SOLICITUD DE PERMISO PARA DESPEDIR CON JUSTA CAUSA.

Señor  
Juez Laboral del Circuito de Bogotá -Reparto-  
E. S. D.

Rodrigo Rodríguez, mayor de edad, vecino y residente en esta ciudad de Bogotá, abogado inscrito y en ejercicio, para efectos de este libelo, actúa en nombre y representación de la sociedad "Industria Fernán", de conformidad con el poder que debidamente le fue conferido por el señor Fernando Fernández -quien obra en su carácter de gerente de dicha entidad-, e identificado como aparece al pie de mi firma, al señor juez atenta y comedidamente me permito solicitar se sirva conceder licencia para despedir, en favor de mi demandante y en contra del trabajador posteriormente indicado, todo de acuerdo con los hechos y pruebas que oportunamente aportaré.

El permiso que su despacho se servirá conceder a mi demandante "Industrias Fernán", posibilitará el despido del trabajador aforado Gonzalo González, quien es presidente del Sindicato de Base de la Compañía que represento y quien, por

incurrir en causal de despido que luego explicaré, debe ser despedido con el objeto, principalmente, de restablecer el orden y la disciplina que el dicho trabajador ha roto por razón de los hechos que paso a determinar.

Mi pretensión (Licencia para despedir a un trabajador aforado) se fundamenta en los siguientes.

HECHOS:

- 1° La entidad que represento. "Industrias Fernán", es una sociedad de responsabilidad limitada, con domicilio en esta ciudad de Bogotá. Tiene sus instalaciones industriales ubicadas en la carrera 30 número 12-03 y está representada legalmente por su gerente, señor Fernando Fernández, de conformidad con el certificado de constitución y gerencia que acompaño a este libelo,
- 2° En desarrollo del objeto social, la mencionada sociedad contrató los servicios del señor Gonzalo Gonzalez desde el día 1° de febrero de 1948. Se le contrató para manejar la máquina pulidora de madera y, al mismo tiempo, para controlar los trabajos de la planeadora de triplex, según consta en el contrato que se arguirá como prueba;

mo prueba;

- 3° Los trabajadores al servicio de la empresa tienen un sindicato constituido desde el año de 1945 y denominado Sindicato de Base de "Industrias Fernán o Sindufermán, y su presidente es el señor Gonzalo González desde el año 1950 (Julio 2);
- 4° El sindicato del cual es presidente el trabajador que se pretende despedir, señor Gonzalo Gonzalez, existe legalmente y tiene vigente su personería jurídica, tal como se probará oportunamente;
- 5° El día 8 de marzo del corriente año de 1981, el mencionado trabajador Gonzalo Gonzalez se presentó a las instalaciones de la empresa a laborar en su turno ordinario. No bien hubo franqueado la puerta de acceso al taller principal de maderas, cuando empezó a lanzar insultos e improperios no solo contra los directivos de la empresa sino contra todos sus compañeros de trabajo, pues se encontraba en avanzado estado de embriaguez. Uno de sus inmediatos ayudantes, el señor Rogelio Rojas, se acercó con el objeto de calmarlo; como respuesta obtuvo agresiones físicas que le han causado una incapacidad de treinta días;

- 6° Los anteriores hechos constituyen una causa justa de despido, al tenor de los dispuesto por el artículo 7° del decreto 2351 de 1965, num.2° literal A);
  
- 7° Trasladado el trabajador al Instituto de Medicina Legal a fin de que se le practicara un exament de alcoholimia, se comprobó su avanzado estado de embriaguez. Igualmente, el mismo Instituto ha incapacitado al señor Rogelio Rojas, por treinta días, conforme se desprende de las certificaciones que se anexan como prueba;
  
- 8° La grave indisciplina causada en las instalaciones de la empresa por parte del líder sindical, aparte -se repite- de constituir una justa causa de despido, desquician la disciplina y normal organización del taller de maderas.

Los anteriores hechos se respaldan en las siguientes

PRUEBAS:

- a) Certificado de la Cámara de Comercio sobre constitución y representación legal de la empresa "Industria Fernán"
  
- b) Resolución núm. 333, expedida por el Ministerio del Tra-

bajo el día 4 de agosto de 1946, por medio de la cual se reconoció la personería jurídica al Sindicato de Base de "Industrias Fernán", o Sindufermán.

- c) Copia auténtica del Diario Oficial aparecido el día 20 de setiembre de 1946, en el cual se publicó la resolución antes mencionada;
- d) Resolución num. 444, expedida por el Ministerio del Trabajo el día 20 de diciembre de 1951, por la cual se reconoció la junta directiva de la mencionada organización sindical;
- e) Acta de la asamblea general donde consta la designación que se hizo en cabeza del trabajador Gonzalo Gonzalez para ocupar el cargo de presidente de la junta directiva del Sindicato "Sindufermán"
- f) Certificación del Ministerio del Trabajo sobre registro e inscripción del señor Gonzalo González como miembro directivo y, por tanto, aforado del Sindicato de Base de "Industrias Fernán".
- g) Contrato de trabajo suscrito con el mencionado señor Gonzalez.



- h) Certificado expedido por el doctor Francisco Huertas del Instituto de Medicina Legal, donde consta el grado de alcoholimia, presentado el día 8 de marzo del año en curso por el trabajador aforado Gonzalo Gonzalez.
  
- i) Certificado del Instituto de Medicina Legal donde consta la incapacidad provisional de treinta (30) días causada a consecuencia de las lesiones que propinó el trabajador Gonzalo González a su compañero Rogelio Rojas;
  
- j) Solicito asimismo al señor juez se sirva citar y hacer comparecer a su despacho a las personas que relaciono a continuación, a fin de que expongan sobre los hechos de esta demanda. No presentaré más de dos testigos por cada hecho:

Alvaro Alvarez, mayor de edad, trabajador de la empresa y residente en la carrera 20 numero 12-13 Bogotá.

Florindo Floréz, igualmente mayor de edad, y trabajador del taller. Reside en la calle 4a. Número 20-05 de Bogotá.

Pedro Perez, residente en la carrera 8a. número 12S-3 de Bogotá.

Me reservo el derecho de interrogarlos verbalmente en audiencia. Su despacho se servirá hacerlo sobre los puntos que considere indispensables para la formación del convencimiento;

K) También se servirá decretar y practicar interrogatorio de parte que yo en forma verbal formularé, al demandado señor Gonzalo Gonzalez.

DERECHO:

Fundo mis pretensiones en el numeral 2º del literal A) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, en los artículos 405, 406, 408, y demás normas pertinentes y concordantes del Código Sustantivo del Trabajo, así como en los artículos 113 y ss. del Código Procesal del Trabajo.

COMPETENCIA:

Es suya, señor juez, tanto por la vecindad de las partes como por la naturaleza del asunto que se somete a su consideración.

NOTIFICACIONES:

Yo las recibiré en la secretaría de su despacho o en la oficina 801 #3-54. Tel 50333. Mi mandante las recibirá en la carrera 30 #20-50 de esta ciudad de Bogotá. El trabajador podrá ser notificado en el domicilio de la empresa o en su lugar de habitación ubicado en la calle 11 #22-05 de Bogotá, D.E.

ANEXOS:

Anexo a esta demanda:

Todas y cada una de las pruebas documentales anunciadas en el acápite correspondiente.

Poder legalmente conferido por el señor Fernando Fernández;

Copia de la demanda y sus anexos para traslado al trabajador señor Gonzalo Gonzalez.

Me suscribo del Señor Juez, atentamente,

Rodrigo Rodríguez  
c.c. 123456 Bogotá.  
T.P. Num. 111 del Ministerio de J.

ANEXO 2. SOLICITUD DE LICENCIA PARA DESMEJORAR LAS CON-  
DICIONES DE TRABAJO DE UN TRABAJADOR PROTEGIDO  
POR EL FUERO SINDICAL.

Señor  
Juez Laboral del Circuito de Bogotá -Reparto-  
E.S.D.

Rodrigo Rodríguez, mayor de edad, vecino y residente de esta ciudad de Bogotá; actuando para efectos de este escrito en nombre y representación de "Industrias Fernán", de acuerdo con el poder legalmente conferido al suscrito por el señor Fernando Fernandez, en su condición de gerente y representante de dicha compañía, e identificado como aparece al pie de mi firma, al señor juez respetuosamente me dirijo a fin de solicitarle se sirva conceder licencia para desmejorar al trabajador aforado Gonzalo Gonzalez, previo trámite que para el caso establece el decreto 204 de 1957, y todo de conformidad con los siguientes:

HECHOS:

1° La entidad que represento, "Industrias Fernán", es una sociedad de responsabilidad limitada con domicilio principal en esta ciudad de Bogotá. Su gerente y represen-

sentante legal, conforme se expresa en el certificado de la Cámara de Comercio que acompaño a esta demanda, es el Señor Fernando Fernández, persona de la cual he recibido poder suficiente para adelantar esta acción.

2° La empresa antes mencionada contrató los servicios del trabajador Gonzalo Gonzalez desde el día 1° de febrero de 1948, con el objeto de que manejara u operara una fileteadora que la sociedad utiliza para la procesación de madera y otros derivados. Por razón del peligro, o mejor, del riesgo que significa la operación de dicha máquina el trabajador recibe mensualmente una prima denominada de riesgo, equivalente al veinticinco por ciento de su salario, que hoy día es de ocho mil doscientos pesos (8.200) mensuales.

3° Los trabajadores al servicio de la empresa tienen un sindicato constituido desde el año de 1945, el presidente de esta organización sindical, denominada Sindicato de Base de "Industrias Fernán" o Sindufermán, es el trabajador que se pretende desmejorar, señor Gonzalo Gonzalez, desde el año de 1950, como posteriormente se probará:

4° El Sindicato "Sindufermán", del cual forma parte y es su presidente el señor Gonzalo González, tiene existen-

cia legal, y su personería jurídica se encuentra vigente.

5° La empresa ha adquirido una moderna maquinaria para remplazar la filateadora que operaba antiguamente el señor Gonzalo Gonzalez. Dicha máquina puede ser manejada indirectamente, es decir, desde una cabina de mando que en forma automática imparte las órdenes de movimiento y hace girar los tornos sin que el operario tenga que intervenir manualmente ni estar a corta distancia . De manera que el riesgo por el cual se paga la prima "de riesgo" mencionada antes ha desaparecido, razón suficiente para que su despacho, señor juez, previa prueba de las condiciones mecánicas y técnicas de la máquina, conceda licencia a la empresa que represento para dejar de pagar dicha bonificación al trabajador aforado.

6° Se ha notificado al trabajador en forma escrita sobre la intención de la empresa de suspender el pago de la "prima de riesgo" por razón de los remplazos de maquinaria en procura de mayor seguridad para los operarios se ha propuesto la empresa.

El motivo de la aparente desmejora -pues evidentemente, no se

trata de una de manejo que pueda calificarse como tal- es- triba en que la prima denominada "de riesgo" ya no encuentra su causa en aquellas razones que originariamente condicionaron su nacimiento, puesto que ellas han desaparecido; de suerte que, en estricto derecho y habida cuenta del enriquecimiento sin causa que significaría el que se continuara pagando al trabajador la mencionada prima, el despacho a su cargo debe proceder a conceder la licencia solicitada.

Los anteriores hechos se respandan en las siguientes

PRUEBAS:

Solicito al señor Juez se sirva decretar practicar y tener como pruebas en favor de la parte que represento, las siguientes:

- a) Certificado de la Cámara de Comercio sobre constitución y representante legal de la sociedad demandante;
- b) Resolución numero 333, expedida por el Ministerio del Trabajo el día 4 de Agosto de 1946, por la cual se reconoció la personería jurídica al sindicato Base de "Industrias Fernán" o Sindufermán;
- c) Copia auténtica del Diario Oficial del día 20 de se-

tiembre de 1946, en el cual fue publicada la resolución 333 del día 4 de agosto de 1946;

d) Resolución número 444 del Ministerio de Trabajo, de fecha 20 de diciembre de 1951, mediante la cual se reconoció la junta directiva del sindicato de Base de "Industrias Fernán", "Sindufernán";

e) Acta de la asamblea general en la cual se designó como presidente del sindicato de Base de "Industrias Fernán" al señor Gonzalo González. Desde ahora solicito su reconocimiento por parte del secretario de la organización sindical, señor Mario Manzanares, quien reside en la calle 2a. Numero 3-45 de esta ciudad de Bogotá.

f) Comunicación de la empresa al señor Gonzalo González donde se le manifiesta que, en razón de los cambios de maquinaria, tan pronto se obtenga la licencia judicial, la empresa suspenderá el pago de la prima correspondiente al venticinco por ciento (25%) del salario que recibe;

g) Facturas # 890-44590 y 66521-000 de la empresa Thele Mecaniqués Francais, donde costan los pagos hechos por "Industrias Fernán" a la dicha empresa vendedora por



concepto de las máquinas importadas para remplazar a las fileteadoras con que contaba "Industrias Fernán" anteriormente.

- h) Conceptos técnicos de los ingenieros Pedro Perdomo y Pablo Payares, sobre el rendimiento, riesgo y ventajas mecánicas de las máquinas recién importadas.
  
- i) Solicito al señor juez, se sirva, asimismo decretar y practicar una inspección judicial a las instalaciones de la empresa, especialmente al sitio donde fue instalada la máquina que remplazó la fileteadora y que opera el mencionado señor Gonzalo Gonzalez, a fin de comprobar que, como se viene diciendo, el manejo del nuevo equipo no implica ningún riesgo ni físico ni mental para la salud del trabajador, y antes, por el contrario, hace que su trabajo sea mucho más descansado. También si su despacho lo estima pertinente, se decretará la práctica de un peritazgo para establecer los hechos en que se fundan mis pedimentos, designando, preferiblemente a dos ingenieros especializados en seguridad industrial. En la diligencia precisaré los puntos objetos de la prueba;
  
- j) Certificado sobre inscripción y registro de aforados expedidos por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

igualmente , certificado sobre la vigencia de la personería jurídica del sindicato de Base de "Industrias Fernán", Sindufermán;

- k) Certificado actual sobre la salud del trabajador Gonzalo Gonzalez;
- i) Contrato de trabajo suscrito con el señor Gonzalo Gonzalez;
- ll) Copia de la convención colectiva vigente y copia de la correspondiente al año de 1966, en la cual se establecieron las primas denominadas de "riesgos".

#### DERECHO:

Mis pretensiones se fundamentan en los artículos 405, 406 y ss. del Código Sustantivo del Trabajo, y en los artículos 113 y ss. del Código Procesal del Trabajo.

#### COMPETENCIA:

Es suya, señor Juez, tanto por la vecindad de las partes como por la naturaleza del asunto que se somete a su consideración.

NOTIFICACIONES:

Yo las recibiré en la secretaría de su despacho o en mi oficina numero 801 de la calle 12 numero 5-32 de esta ciudad de Bogotá, tel 302044. El demandado podrá ser notificado en la carrera 3a. # 20-22, lugar donde habita, o en las instalaciones de mi representada, ubicadas en la carrera 30 #12-03 de esta ciudad de Bogotá.

ANEXOS:

Anexo a esta demanda:

Original de las pruebas en el acápite correspondiente,

Poder debidamente presentado;

Copia de la demanda para traslado al señor Gonzalo Gonzalez.

Del señor Juez, atentamente,

RODRIGO RODRIGUEZ.

CC. 123456 de Bogotá.

T.P. 111 del MINISTERIO DE JUSTICIA.

ANEXO 3. SOLICITUD DE PERMISO PARA TRASLADAR A UN AFORADO.

Señor

Juez Laboral del Circuito de Bogotá. -Reparto-

E. S. D.

Rodrigo Rodríguez, mayor de eddd, vecino y residente en esta ciudad de Bogotá, abogado inscrito y en ejercicio, actuando en nombre y representación de la sociedad "Industrias Fernán", conforme al poder que anexo a esta demanda, otorgado debidamente por su gerente, señor Fernando Fernández, e identificado como aparece al pie de mi firma, me dirijo atentamente al señor juez con el objeto de solicitarle se sirva conceder licencia a la empresa que represento a fin de que pueda legalmente trasladar al trabajador aforado Gonzalo González de esta ciudad a la de Barranquilla, lugar donde continuará prestando sus servicios.

Mi pretensión se funda en los siguientes:

HECHOS:

- 1. La entidad que represento es una sociedad limitada con

domicilio principal en esta ciudad de Bogotá y sucursales y agencias en todo el territorio del país. Su gerente y representante legal, conforme se demuestra con el certificado de la Cámara de Comercio que acompaño, es el Señor Fernando Fernández ,persona de la cual, se repite, he recibido poder suficiente para adelantar esta acción.

- 2. La empresa antes mencionada contrató los servicios del trabajador Gonzalo Gonzalez desde el día 1 de febrero de 1948, con el objeto de que se encargara de la asesoría técnica y el mantenimiento de las máquinas con que cuenta la sociedad para la producción. En desarrollo del contrato de trabajo que se suscribió con el trabajador antes dicho, este prestó sus servicios en diferentes ciudades del país, por temporadas, y a veces, - como ocurrió desde 1960 a 1964-, tuvo como domicilio permanente una de las varias sucursales que la empresa tiene en el país.
  
- 3. En el contrato de trabajo suscrito con el aforado (clausula 6) , este se comprometió a prestar sus servicios en cualquier parte del país y de acuerdo con las necesidades de su empleador, de manera que el "Jus Variaciónis" quedó estipulado entre las partes desde el primer momento y a él consintió el trabajador no solo cuando en re-

petidas ocasiones se le envió bajo la modalidad de "comisión" a otros establecimientos de la empresa, sino cuando aceptó un traslado a la ciudad de Peréira entre los años de 1960 a 1964, como anteriormente quedó dicho.

4. Los trabajadores al servicio de la empresa tienen un sindicato constituido desde el año de 1945. El presidente de dicha organización sindical denominada Sindicato de "Industrias Fernán" (de base) "Sindufernán", es el señor Gonzalo González, trabajador que ahora se niega a cumplir sus labores en la ciudad de Barranquilla, para la cual fue destinado de acuerdo con la carta de fecha 2 de setiembre de 1980, que se anexa como prueba a esta demanda. Las funciones que cumpliría allí son las de mantenimiento, tareas que ha venido desarrollando normalmente desde cuando se materializó la relación de trabajo.

5. El sindicato "Sindufernán", del cual forma parte y es su presidente el Señor Gonzalo González, tiene existencia legal y su personería jurídica se encuentra vigente.

6. A pesar de los requerimientos formulados en repetidas oportunidades al trabajador para que se desplace a la

ciudad de Barranquilla a cumplir sus labores, este se ha negado sistemáticamente, llegando inclusive a desafiar a las directivas de la empresa al manifestar, tanto en forma escrita como verbal (véanse cartas del 5 de marzo y 10 de abril) que "mientras esté cobijado por el fuero sindical él puede hacer lo que le plazca en la empresa"

Existe necesidad urgente en la base de Barranquilla de reparar una fileteadora, y el empleado de que la compañía dispone para tales efectos es precisamente el señor Gonzalo Gonzalez. Las pérdidas diarias que se les están causando a la empresa son cuantiosas por razón de la intransigencia del trabajador a prestar el servicio para el cual fue contratado. No existe, por lo demás, persona más calificada que él para llevar a cabo la tarea encomendada, pues, por virtud principalmente del carácter técnico y de los conocimientos que exige la reparación de una máquina como la mencionada antes, él es la única persona entrenada en el exterior a costas de la empresa para realizar tales operaciones. En efecto, la empresa costó el estudio y el entrenamiento necesarios al señor Gonzalo Gonzalez en París, a cambio de que (como se repite, consta en el documento) a su regreso se hiciera cargo de la reparación y mantenimiento de dicho equipo;

7. Por razón del carácter de directivo sindical, el trabajador Gonzalo Gonzalez tiene fuero sindical y por este motivo, previo el trámite de que tratan los artículos 113 y ss. del C.P. del T. (decreto 204 de 1957) ruego al despacho se sirva analizar las razones que fundamentan este pedido (solicitud de licencia para el traslado) y acceder a él.

Los anteriores hechos se respaldan en las siguientes

PRUEBAS:

Solicito al señor juez se sirva decretar, practicar y tener como pruebas las siguientes:

1. Certificado de la Cámara de Comercio de Bogotá sobre constitución y representación de la sociedad limitada denominada comercialmente "Industrias Fernán"
2. Resolución numero 333, expedida por el ministerio de Trabajo, el día 4 de agosto de 1946, por medio de la cual se reconoció la personería jurídica al sindicato de base de la empresa, denominado "Sindufernán"



3. Copia del Diario Oficial aparecido el día 20 de setiembre de 1946, en el cual se publicó la resolución número 333 del día 4 de agosto de 1946.
  
4. Resolución numero 444, expedida por el Ministerio de Trabajo el día 20 de diciembre de 1951, mediante la cual se reconoció la junta directiva del sindicato de Base de Industrias Fernán, Sindufernán.
  
5. Acta de la asamblea general en la cual se designó como residente del sindicato de Base de Industrias Fernán al señor Gonzalo Gonzalez, desde ahora solicito su reconocimiento por parte del secretario de la organización sindical, señor Mario Manzanares, quien reside en la calle 2 # 4-35 de esta ciudad de Bogotá.
  
6. Comunicaciones de la empresa #12884756 y 38877261, dirigidas al trabajador Gonzalo Gonzalez.
  
7. Solicito, asimismo, se sirva decretar y practicar una inspección judicial (mediante comisión) a las instalaciones de la empresa en Barranquilla, a fin de verificar el estado actual de la fileteadora #112009836-00 y su total inoperancia debido a las múltiples fallas de que adolece. Yo señalaré los puntos en la respectiva diligencia;

,8. Certificado sobre inscripción y registro de aforados sindicales expedido por el Ministerio del Trabajo.  
De igual manera, certificado sobre vigencia de la personería jurídica del Sindicato de Base de "Industrias Fernán"

9. Contrato de Trabajo, suscrito con el trabajador;

10. Además, su despacho se servirá recibir testimonio sobre los hechos de la demanda, a las siguientes personas:

Alberto Ramos, residente en la avenida 2a. #55-09 de Bogotá.

Jorge García, residente en la calle 1 #3-24 de Bogotá

Adalberto Mejia, residente en la calle 45 #13-20 de Bogotá.

11. Certificado de estudios adelantados por el trabajador Gonzalo Gonzalez en la ciudad de Paris y recibos varios de los costos asumidos por la empresa con motivo de los cursos adelantados para la empresa y cubiertos en su integridad por esta.

**DERECHO:**

Mis pretensiones se fundamentan en los artículos 405 y ss. del Código Sustantivo del Trabajo y en los artículos 113 y ss. del Código Procesal del Trabajo.

**COMPETENCIA:**

Es suya, señor juez, tanto por la vecindad de las partes como por la naturaleza del asunto que se somete a su consideración.

**NOTIFICACIONES:**

Yo las recibiré en la secretaría de su despacho o en la oficina # 801 de la calle 22 #5-32 de esta ciudad de Bogotá. Mi representada podrá ser notificada en la carrera 30 #2-07 de esta ciudad, y el demandado, bien en las instalaciones de la empresa, o bien en su domicilio de la carrera 12 número 50-21 de esta ciudad.

**ANEXOS**

Anexo a esta demanda:

Original de las pruebas mencionadas en el acápite correspondiente;

Poder debidamente presentado;

Copia de la demanda y sus anexos para traslado al demandado.

Des señor Juez, atentamente,

RODRIGO RODRIGUEZ

C.C. 12345 de Bogotá

T.P. 111 del Ministerio de Justicia

224