

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP9149-2019

Radicación No. 104942

(Aprobado Acta No. 154)

Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

La Sala de Decisión de Tutelas No. 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia procede a resolver la impugnación interpuesta por el apoderado judicial de Hans Antonio Hernández Ortega, y de Elkin López Rojas, representante legal de la subdirectiva SINANINAL, y Osvaldo Aurelio Lozada Cerpa, presidente del sindicato SINTRALITOPLAS, en contra del fallo de tutela del 27 de marzo de 2019 proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la sociedad LITOPLAS S.A., y dejó sin efecto la sentencia proferida el 18 de diciembre de 2018 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Según fue descrito en la tutela y reseñado en el fallo del a quo, el 10 de julio de 2017 se presentó demanda especial de fuero sindical -acción de levantamiento- en contra de Hans Hernández Ortega, radicada con el No. 2017-00234, cuyo conocimiento correspondió al

Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Barranquilla, autoridad que mediante auto del 30 de julio de 2018 declaró no probada la excepción previa de prescripción propuesta por el demandado y ordenó la continuación del litigio.

La anterior decisión fue apelada por el trabajador, y fue revocada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla el 18 de diciembre de 2018 la Sala Laboral. En su lugar, declaró probada la prescripción, con el argumento de que el término de los 2 meses de que trata el artículo 188 A del CPT y ss, debía contabilizarse a partir del 1 de marzo de 2017, fecha en que la empresa tuvo conocimiento del hecho constitutivo del despido, y no a partir de la terminación del proceso disciplinario.

Como consecuencia del referido fallo se interpuso acción de tutela, donde se argumentó que el Tribunal aplicó de manera errada el citado artículo, porque este establece que la prescripción “corre para el empleador, desde la fecha en que este tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente”.

Para el recurrente, se debían tener en cuenta las normas contenidas en la Convención Colectiva de Trabajo de 2015 donde se establece proceso disciplinario previo al despido con justa causa, y consagra “la posibilidad del empleado de interponer recurso de apelación contra la decisión tomada por la empresa, teniendo como efecto que cuando la decisión sea el despido por justa causa, esta no suspende los efectos de la decisión, esto quiere decir que, en concordancia con el artículo 118-A del CPT y SS, el proceso disciplinario todavía no había terminado, lo que se encuentra en firme es el despido más no se entiende como la ejecutoria del proceso contra el empleado”.

Adicionalmente, a juicio del tutelante, la decisión se apartó sin justificación alguna del precedente de la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte, donde al resolver casos similares ha señalado que el “juez no puede desconocer cuándo al interior de una empresa

exista un procedimiento reglamentario, dado que lo que se busca con la inclusión de este procedimiento es garantizar los derechos de defensa y al debido proceso del empleado”.

Por lo anterior, solicitó la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y seguridad jurídica, y que sea declarada la nulidad de la decisión proferida el 18 de diciembre de 2018 por el Tribunal accionado, y se le ordene proferir una nueva “denegatoria de las súplicas de la apelación”.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante decisión STL4978-2019, concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la sociedad LITOPLAS S.A., y ordenó dejar sin efecto la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla el 18 de diciembre de 2018, dentro del proceso especial de fuero sindical -acción de levantamiento-, promovido por LITOPLAS S.A., en contra de Hans Antonio Hernández Ortega. Igualmente, fue ordenado proferir una nueva decisión en un término no mayor a diez (10) días.

Para el a quo, el objeto de la decisión se sustraía a determinar si el Tribunal podía declarar probada la excepción previa de prescripción. De ahí que, debía establecerse si la interpretación realizada por el Tribunal del artículo 118A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social es constitutiva de una vía de hecho por defecto sustantivo, en relación con la contabilización del término de prescripción para el empleador, y si se cuenta desde que tuvo conocimiento del hecho configurativo del despido por no constituir una sanción y, en esa medida, no requerir el agotamiento de un procedimiento disciplinario previo.

Luego de efectuar un análisis normativo y jurisprudencial sobre la materia, la primera instancia indicó que en atención a las piezas procesales aportadas por la sociedad LITOPLAS S.A. en el litigio de levantamiento del fuero, se advertía que el ad quem incurrió en un yerro

jurídico al aplicar la prescripción desde la fecha en que la empresa tuvo conocimiento del hecho invocado como causa del despido, pues al estar acreditada la existencia de un proceso disciplinario en el Reglamento Interno de Trabajo y en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre dicha empresa y el sindicato SINTRALITOPLAS, y su agotamiento en contra de Hans Antonio Hernández Ortega, debió tomar como fecha contabilizar el término cuando efectivamente se surtió tal procedimiento, conforme lo exige la ley.

De ahí que, si bien al demandado se le notificó el 19 de abril de 2017 la determinación de proceder a la acción de levantamiento de fuero sindical para su despido, no era de recibo el argumento del Tribunal, según el cual, aun teniendo en cuenta esta fecha, la acción judicial estaba prescrita, pues omitió la etapa del procedimiento que consagra el recurso de apelación que puede ejercer el trabajador contra la determinación que adopte la empresa, y que en este caso fue efectivamente interpuesto el 19 de abril de 2017, resuelto el 18 de mayo de 2017 y notificado el 22 del mismo mes y año.

La primera instancia concluyó que, en aras de contabilizar el término prescriptivo, se debió verificar la total culminación del proceso de despido, lo que en el asunto ocurrió el 18 de mayo de 2017 con la resolución de dicho recurso.

LA IMPUGNACIÓN

El apoderado judicial de Hans Antonio Hernández Ortega, y de Elkin López Rojas, representante legal de la subdirectiva SINANINAL, y Osvaldo Aurelio Lozada Cerpa, presidente del sindicato SINTRALITOPLAS, radicó impugnación al fallo solicitando revocar el fallo de tutela y dejar en firme la decisión del Tribunal de Barranquilla mediante el cual fue declarada la prescripción de la acción, con los siguientes argumentos:

(i) Como precisión, el impugnante afirma que las conductas endilgadas al trabajador Hans Antonio Hernández Ortega no son susceptibles de un proceso disciplinario, pues iría en contravía del Convenio 98 de la OIT y la constitución porque la misma tiene que ver con la

presentación por parte del trabajador de pliegos de peticiones ante el empleador.

(ii) La primera instancia realizó una interpretación errónea del artículo 118-A del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, y permite que los empleadores adelanten procesos disciplinarios per se, por conductas de protección constitucional como el derecho a presentar pliegos de petición para mejorar las condiciones laborales. Adicional a lo anterior, el fallo desconoce el precedente jurisprudencial donde se ha dicho que el empleador debe presentar la demanda de levantamiento de fuero lo más cercano al conocimiento de la justa causa.

En últimas, la interpretación hecha al artículo 118A ibídem no cumplió con las reglas de interpretación previstas en el Código Civil, donde se habla de la interpretación gramatical, sistemática, extensiva y la interpretación por equidad.

(iii) Se incurrió en una vía de hecho al afirmar que el término de prescripción debía contabilizarse, no desde que el empleador tuvo conocimiento del hecho invocado como causal de despido, sino cuando se surtió el procedimiento disciplinario establecido en la Convención Colectiva de Trabajo, pues en la misma está establecido un procedimiento disciplinario normal pero no previo a la presentación de la demanda de levantamiento de fuero sindical.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por la accionante en contra del fallo de tutela proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

En la presente actuación deberá examinarse si fue acertado el fallo de primera instancia mediante el cual fue tutelado el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad

LITOPLAS S.A., y se dejó sin efecto la sentencia proferida el 18 de diciembre de 2018 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla.

Para tal efecto, la Corte (i) reiterará en un inicio la jurisprudencia sobre los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, y luego, (ii) verificará si respecto de los mismos se dio una correcta aplicación en el fallo de primera instancia.

1. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales

La Sala de Casación Penal ha indicado en repetidas oportunidades, siguiendo la línea de la Corte Constitucional¹, que la acción constitucional de tutela contra providencias judiciales es un mecanismo de protección excepcional. Su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una alta carga para la parte accionante.

De ahí que se exija el cumplimiento de las siguientes circunstancias:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.
- e. Que el accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el

proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Es decir, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida "...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta" (CC C-590/05; T-780/06; T-332/12 -entre otras-).

Adicional a esto, también existen una serie de exigencias específicas, como fue expuesto en la sentencia CC C-590/05, las cuales precisan que la decisión judicial objeto de la acción constitucional debe contener:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas

inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.

Por ende, en atención a la presunción de acierto y legalidad de las decisiones judiciales, más aun tratándose de una decisión adoptada en segunda instancia, cuando la acción de tutela se dirige a cuestionar una decisión judicial, su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. Y del mismo modo,

quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

2. Caso concreto.

El impugnante, quien representa los intereses de Hans Antonio Hernández Ortega y de Elkin López Rojas, representante legal de la subdirectiva SINANINAL, y Osvaldo Aurelio Lozada Cerpa, presidente del sindicato SINTRALITOPLAS, considera que el fallo de tutela de primera instancia debe revocarse y en su lugar dejar en firme la sentencia proferida 18 de diciembre de 2018 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, mediante la cual declaró prescrita la acción de levantamiento de fuero sindical al trabajador Hans Antonio Hernández Ortega.

Esta Sala en sede de segunda instancia anticipa que será confirmada la decisión de primera instancia por cuanto se evidencia como evidente la existencia de una irregularidad procesal cometida por el Tribunal Superior de Barranquilla al resolver el asunto, lo cual generó en concreto un defecto procedimental absoluto al haberse obrado contrariando el procedimiento establecido en la ley y en la jurisprudencia para contabilizar el término de prescripción de la acción de levantamiento de fuero sindical.

Tal como fue reseñado en el proceso ordinario laboral, por la primera instancia y por el propio impugnante en la presente acción constitucional, la norma aplicable al caso del trabajador Hans Antonio Hernández Ortega y que dio origen a los pronunciamientos judiciales ordinarios de primera y segunda instancia, es la siguiente:

Artículo 118A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social:

“Las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses. Para el trabajador este término se contará desde la fecha de despido, traslado o desmejora. Para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde

que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso.

Durante el trámite de la reclamación administrativa de los empleados públicos y trabajadores oficiales, se suspende el término prescriptivo.

Culminado este trámite, o presentada la reclamación escrita en el caso de los trabajadores particulares, comenzará a contarse nuevamente el término, de dos (2) meses”.

Subrayas fuera del texto.

Del texto transcrito resulta evidente que el legislador estableció para la acción de levantamiento de fuero sindical, para efectos de la declaración de la prescripción de la acción, el hecho de identificar si fue agotado el procedimiento convencional o reglamentario, según el caso. Es decir que dicho término de prescripción se cuenta, para el caso concreto, una vez agotado el proceso disciplinario según la Convención Colectiva del Trabajo aplicable al trabajador Hans Antonio Hernández Ortega.

Dicha interpretación de la norma a la que acudió el a quo, cuenta con respaldo en la jurisprudencia de la propia Sala de Casación Laboral, por supuesto, bajo una lectura desde el respeto por la Constitución Política, y que por su riqueza demostrativa para la concreción del presente caso, se transcribe en lo sucesivo:

“[...] el artículo 408 del C.S.T dispone que “el juez negará el permiso que hubiere solicitado el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo, o para trasladarlo si no comprobare la existencia de una justa causa” de allí que se imponga al empleador una carga rígida al proponer la demanda, en tanto si el juzgador no advierte que la causal de retiro es justificada procede a su reinstalación, con las consecuencias jurídicas que ello acarrea, y es justamente por ese motivo que el artículo 118 A del C.P.T. y S.S., establece que el término prescriptivo de 2 meses, en el caso del

empleador, debe contabilizarse desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario, que es una prerrogativa adicional.

Cuando el empleador, acoge ese mecanismo, de acuerdo con lo establecido por el reglamento, no puede desconocerlo el juzgador, pues ello en verdad constituye un desafuero normativo, que violenta el debido proceso y desequilibra las relaciones del trabajo, en atención a que se otorgan mayores posibilidades al trabajador para defenderse y determinar si en verdad se cometió alguna de las faltas para terminar el contrato de trabajo, defensa que igualmente se acrecienta en tanto dentro del proceso de levantamiento de fuero sindical puede ejercer todas las facultades que como parte judicial se le confieren, garantizándosele así un mayor campo de acción para controvertir las pretensiones y aspiraciones de su empleador.”²

Lo expuesto hasta este punto resulta suficiente para concluir, en los términos consagrados en el fallo de primera instancia, que la decisión del Tribunal Superior de Barranquilla mediante la cual declaró prescrita la acción de levantamiento de fuero sindical al trabajador Hans Antonio Hernández Ortega, contrarió el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia aplicable, situación cuya consecuencia es el amparo del derecho fundamental al debido proceso.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la decisión de primera instancia, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO. NOTIFICAR este fallo de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otras.

2 CSJ SL, rad. 31080 del 28 de enero de 2013, reiterada entre otras en la 31748 del 13 de marzo de 2013.