

Sentencia T-148/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN PROCESO LABORAL DE FUERO SINDICAL-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

DEFECTO SUSTANTIVO EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación, y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, no les es dable en esta labor, apartarse de las disposiciones consagradas en la Constitución o la ley, pues de hacerlo, se constituye en una causal de procedencia de la acción de tutela contra la decisión adoptada.

DEFECTO FACTICO EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Reiteración de jurisprudencia

DEFECTO FACTICO-Dimensión negativa y positiva

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL Y FUERO SINDICAL-Protección

La garantía constitucional de fuero a los representantes sindicales está estrechamente ligada con la protección al ejercicio del derecho de asociación sindical, cuya finalidad es procurar que los sindicatos, mediante sus representantes, puedan ejercer la función para la cual fueron constituidos, esto es, la defensa de los intereses económicos y sociales de sus afiliados. La garantía foral va dirigida a la protección del fin más alto que es el amparo del grupo organizado, mediante la estabilidad de las directivas, lo cual redunda en la estabilidad de la organización, como quiera que el representante está instituido para ejecutar la voluntad colectiva. De este modo, el reconocimiento del fuero a los representantes sindicales constituye un elemento esencial para el ejercicio del derecho a la asociación sindical.

Frente a la calificación judicial que se requiere para despedir un trabajador aforado, se ha establecido que ésta es una de las características definitorias de la figura del fuero sindical. En ese sentido, corresponde al operador jurídico determinar si se configuró o no la justa

causa del despido, traslado o desmejora en el caso concreto. Cualquier decisión que adopte el patrono, sin que medie para ello autorización del juez del trabajo, constituye vulneración de los derechos a la asociación sindical y al debido proceso, entre otros. Esta infracción de las garantías básicas puede, si se configuran las causales de procedibilidad, ser planteada al juez constitucional mediante la acción de tutela. Ahora bien cuando el empleador despidió, traslada o desmejora a un trabajador aforado, sin que medie autorización judicial, el trabajador puede acudir a la jurisdicción laboral en acción de reintegro. Corresponde al operador judicial, en esta hipótesis, determinar si el patrono estaba obligado a solicitar permiso judicial para el despido, y si el mismo cumplió con tal deber.

SINDICATO-Designación de miembros de comisión estatutaria de reclamos debe ser democrática/PRECEDENTE CONSTITUCIONAL-Designación de miembros de comisión estatutaria de reclamos cuando en una empresa existe más de un sindicato

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL-Ejercicio no puede ser obstaculizado por trámites administrativos posteriores

LIBERTAD SINDICAL-Publicidad de los actos sindicales

PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA AL TRABAJADOR-Aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral

La jurisprudencia constitucional ha reiterado que las autoridades judiciales se encuentran sujetas a la aplicación del principio constitucional de favorabilidad en materia laboral. En este orden de ideas, si bien los jueces, incluyendo las Altas Cortes, tienen un amplio margen de interpretación en las normas laborales, no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquél que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. En consecuencia, una conducta contraria configura un defecto que viola los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social, por desconocimiento directo del artículo 53 Constitucional.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN PROCESO LABORAL DE FUERO SINDICAL-Procedencia por cuanto Tribunal desconoció art. 53 de la Constitución en cuanto a la aplicación de normas más beneficiosas para el trabajador

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN PROCESO LABORAL DE FUERO SINDICAL-Procedencia por cuanto Contraloría había sido notificada del fuero de la accionante con anterioridad a su despido

Referencia: expediente T- 3.558.235

Acción de Tutela instaurada por Irlena Ivon Pernett Escalante en contra del Tribunal Superior de Barranquilla.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C. dieciocho (18) de marzo de dos mil trece (2013)

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Jorge Ignacio PreteltChaljub -quien la preside, Alexei Egor Julio Estrada y Edgardo Maya Villazón, quien fue designado como conjuez en el presente proceso, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente:

## SENTENCIA

### 1. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Ocho de la Corte Constitucional, mediante Auto del nueve (09) de agosto de dos mil doce (2012), escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la Sentencia correspondiente.

## SOLICITUD

La señora Irlena Ivon Pernett Escalante solicita al juez de tutela la protección de su derecho

fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, al haber revocado la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito Barranquilla, dentro del proceso de fuero sindical adelantado en contra de la Contraloría Distrital de Barranquilla, en virtud de la cual se le reconoció su condición de aforada para la fecha de su declaratoria de insubsistencia, y en consecuencia, se ordenó su reintegro laboral al órgano de control.

Sostiene la accionante que la decisión del Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en una causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, al no haber tenido en cuenta que su participación en la Comisión Estatutaria de Reclamos de la organización sindical a la cual pertenece, fue realizada con sujeción a lo legal y jurisprudencialmente establecido, dentro de lo cual se encuentra que su condición fue debidamente comunicada a la Contraloría Distrital de Barranquilla con anterioridad a la fecha de desvinculación de la actora.

Sustenta su solicitud en los siguientes hechos y argumentos de derecho:

#### 1.1.1. Hechos y argumentos de derecho

1.1.1.1. Relata que ingresó a laboral en la Contraloría Distrital de Barranquilla el día seis (06) de octubre de dos mil ocho (2008), ocupando el cargo de Auxiliar, Código 565, Grado 06.

1.1.1.2. Afirma que el Sindicato de Trabajadores Pùblicos De Los Órganos de Control Contraloría, Personería Y Conexas del Distrito de Barranquilla - SINTRAPOCCOPEDIBA-, comunicó a la Contraloría Distrital de Barranquilla, mediante oficio del veintitrés (23) de junio de dos mil nueve (2009), que la señora Irlena Ivon Pernett Escalante se encontraba vinculada a dicha organización, formando parte de la Comisión de Reclamos para el período 2009-2011.

1.1.1.3. Sostiene que la Comisión de Reclamos conformada por ella y el señor Orlando Fortich fue escogida por el Sindicato SINTRAPOCCOPEDIBA y ratificada democráticamente de conformidad con lo señalado en la Sentencia C-201 de 2002, esto es, con la debida representación de los trabajadores asociados y la participación de los diferentes representantes legales de los sindicatos SINEMPUCODIBA, USEMCODEDIBA,

SINTRACODISBA, SINTRAPOCOPEDIBA Y SINSERPUDEDISBA, lo cual consta en el Acta de Acuerdo del cinco (05) de agosto de dos mil nueve (2009), notificada al Ministerio de la Protección Social el doce (12) de agosto del mismo año.

1.1.1.4. No obstante su condición de miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos de la referida asociación sindical, la Contraloría Distrital de Barranquilla declaró su insubsistencia mediante Resolución No. 0315 del catorce (14) de agosto de dos mil nueve (2009).

1.1.1.6. Inconforme con el sentido del fallo, la Contraloría Distrital de Barranquilla interpuso recurso de apelación, correspondiéndole a la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior desatar la alzada.

1.1.1.7. El ad quem revocó la sentencia de primera instancia y, en su lugar, absolvío a la Contraloría Distrital de Barranquilla y negó el reintegro de la accionante. Sostuvo la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla que según el artículo 12 de la ley 584 de 2000, se tienen como requisitos para la probanza del fuero sindical la certificación de inscripción de la Junta Directiva y/o comité ejecutivo en el registro sindical o la comunicación al empleador.

A su vez, señaló que el literal d) del artículo 406 del Código Sustantivo de Trabajo establece que gozan de fueron sindical dos miembros de la Comisión Estatutaria de Reclamos, advirtiendo que en una misma empresa no puede existir más de una (1) Comisión Estatutaria de Reclamos. Al respecto, señaló que en Sentencia C-201 de 2002, la Corte se pronunció sobre la conveniencia y razonabilidad de que sólo una comisión por empresa sea la encargada de llevar a cabo dicha labor de manera unificada, pues se trata de un mismo empleador depositario de las diversas reclamaciones a que hubiera lugar. Sin embargo, en la citada sentencia la Corte determinó que la manera de designación de la comisión prevista en el artículo 406 era inconstitucional, en la medida en que señalaba que la comisión sería designada por el sindicato que agrupara el mayor número de trabajadores, lo cual constituía un desconocimiento al derecho a la igualdad de las minorías.

En este orden, aseveró el Tribunal que la Comisión Estatutaria de Reclamos debe ser designada por la totalidad de organizaciones sindicales de la empresa. Así señaló que si bien, existe prueba del acuerdo celebrado entre los sindicatos SINEMPUCODIBA,

USEMPOCOPEDIBA Y SINSERPUDISBA de designar a la señora Irlena Ivon Pernett Escalante como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos y, adicionalmente, no se probó dentro del proceso que existieran constituidas otras organizaciones sindicales diferentes, para que el fuero sindical surta sus efectos debe comunicarse al empleador la designación, circunstancia que no ocurrió en el presente asunto, pues la elección de la actora como miembro de la comisión estatutaria sólo fue comunicada a la Contraloría el día 20 de agosto de 2009, es decir, con posterioridad a la declaratoria de insubsistencia.

Frente a la comunicación recibida por la Contraloría Distrital de Barranquilla el día 23 de junio de 2009, en la que se indicaba como miembro de la comisión de reclamos del sindicato SINTRAPOCCOPEDIBA a la señora Irlena Pernett Escalante, consideró el Tribunal que “se trata de una comisión de reclamos de un sindicato en particular más no de los diferentes sindicatos de la Contraloría de manera asociados, que es el que en últimas se tiene en cuenta atendiendo las directrices jurisprudenciales atrás citadas”.

1.1.1.8. Advierte la accionante que el Tribunal Superior de Barranquilla interpretó erradamente dos circunstancias a saber: por un lado, no tuvo en cuenta que la conformación de la Comisión de Reclamos fue realizada democráticamente, pues su elección se produjo inicialmente por SINTRAPOCCOPEDIBA, siendo luego ratificada por 4 agremiaciones mas, quienes, tal como se debatió en el proceso, representaban a la totalidad de los trabajadores, todo lo cual consta en Acta del cinco (05) de agosto de dos mil nueve (2009). Por otra parte, no consideró el Tribunal que la comunicación al empleador de dicha circunstancia fue oportuna y legal, toda vez que se produjo con anterioridad a la fecha de su desvinculación. Resalta que dicha comunicación, en virtud de lo señalado en el artículo 118 del Código de Procedimiento del Trabajo, no requiere el cumplimiento de estrictos requisitos, en consecuencia, basta con que se cumpla la notificación de la condición de aforada sin que se exija la firma en la comunicación del representante legal del sindicato para su validez.

1.1.1.9. Arguye que es procedente la acción de tutela, toda vez que ya acudió a la jurisdicción ordinaria en sus dos instancias, sin que la decisión del Tribunal Superior de Barranquilla admita recursos en su contra. Adicionalmente, asevera encontrarse frente a la configuración de un perjuicio irremediable, ya que es madre cabeza de hogar y es la proveedora económica de su familia,

1.1.1.10. Con fundamento en las circunstancias descritas, solicita al juez constitucional revocar la decisión de la Sala laboral del Tribunal Superior de Barranquilla y, en su lugar, confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla, en el curso del proceso ordinario de fuero sindical. Por ende, pretende se ordene su reintegro al cargo que venía desempeñado en la Contraloría Distrital.

## 1.2. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Recibida la solicitud de tutela, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia procedió a admitirla y ordenó correr traslado a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, al Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla y a la Contraloría Distrital de Barranquilla.

Vencido el término de traslado no se recibió respuesta alguna a los requerimientos realizados.

## 1.3. PRUEBAS DOCUMENTALES

En el expediente obran como pruebas, entre otros, los siguientes documentos:

1.3.1. Copia de la Resolución No. 0315 del catorce (14) de agosto de dos mil nueve (2009), por medio de la cual la Contraloría Distrital de Barranquilla declaró insubsistente a la señora Irlena Ivon Pernett Escalante del cargo de Auxiliar, Código 565, Grado 06.

1.3.2. Certificado expedido por el Sindicato de Trabajadores Públicos de los Órganos de Control, Contraloría, Personería y Conexas del Distrito de Barranquilla -SINTRAPOCCOPEDIBA-, en el cual se indica que la señora Irlena Ivon Pernett Escalante al momento de ser desvinculada de la Contraloría ostentaba la condición de Directivo Sindical, ocupando el cargo de Miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos.

1.3.3. Copia de los estatutos del Sindicato SINTRAPOCCOPEDIBA.

1.3.4. Copia de la Resolución No. 001110 del primero (01) de noviembre de dos mil siete (2007), por medio de la cual se inscribe en el Registro Sindical el Acta de Constitución, Estatutos y Junta Directiva de la organización Sindical - SINTRAPOCCOPEDIBA-.

1.3.5. Oficio del dieciocho (18) de junio de dos mil nueve (2009), con constancia de recibido el veintitrés (23) de junio de dos mil nueve (2009), por medio del cual el Sindicato SINTRAPOCCOPEDIBA informa al Contralor Distrital que “en Asamblea General de Socios de Sintrapoccopediba (sic) realizada el día 17 de junio de 2009, se hizo elección de la Nueva Junta Directiva y elección de la Comisión de Reclamos para el periodo Reglamentario 2009-2011”, de la cual hace parte la señora Irlena Ivon Pernett Escalante.

1.3.6. Copia de oficio dirigido a la señora Miriam Suarez de Mendoza, Jefe de Empleo y Seguridad Social del Ministerio de la Protección Social de Atlántico, en el cual se informa que la señora Irlena Ivon Pernett Escalante fue elegida como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos para el período 2009-211, en Asamblea General del día 17 de junio de 2009. Se observa que este escrito tiene fecha de recibido el día 23 de junio de 2009.

1.3.7. Copia de oficio de fecha 18 de junio de 2009, dirigido a la Personera Distrital de Barranquilla, informando que la señora Irlena Ivon Pernett Escalante fue elegida como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos para el período 2009-211. Dicho documento tiene constancia de recibido el veinticuatro (24) de junio de dos mil nueve (2009)

1.3.8. Copia del Acta de Acuerdo de fecha cinco (05) de agosto de dos mil nueve (2009), en la que los representantes legales de los sindicatos SINEMPUCODIBA, USEMCODEDIBA, SINTRACODISBA, SINTRAPOCOPEDIBA Y SINSERPUDEDISBA acordaron que los miembros de la Comisión Estatutaria de Reclamos serían la señora Irlena Ivon Pernett Escalante y el señor Orlando Fortich Colina. Se observa que el documento tiene fecha de recibido por parte del Ministerio de la Protección Social, el 12 de agosto de 2009.

1.3.9. Copia de la Sentencia del dieciocho (18) de mayo de dos mil diez (2010) del Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla, por medio de la cual, entre otros, se condenó a la Contraloría Distrital de Barranquilla a reintegrar a la señora Irlena Ivon Pernett Escalante al cargo que venía desempeñando en la entidad.

## 2. DECISIONES JUDICIALES

### 3.

### 3.1. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA - SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia proferida el ocho (08) de mayo de dos mil doce (2012), decidió denegar la acción instaurada por la peticionaria.

De forma sucinta, explicó cómo la acción de tutela está instituida como un mecanismo jurídico al alcance de las personas para la inmediata protección de sus derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y, en determinadas hipótesis, de los particulares.

Continuó señalando la improcedencia de la acción de tutela frente a providencias o actuaciones judiciales, salvo que se trate de la inmediata protección de derechos fundamentales que se están viendo amenazados, lo que, en todo caso, siempre deberá equilibrarse con el cumplimiento de otros valores y fines del Estado tales como la administración de justicia y la seguridad jurídica.

Aseveró que no es aceptable entonces, fundamentar la solicitud de amparo constitucional en una simple discrepancia en cuanto a la aplicación de las normas legales previstas, puesto que los jueces ordinarios dentro de la órbita de sus competencias tienen capacidad de interpretación, no pudiendo considerarse al juez de tutela como una instancia adicional que dirima dicha controversia propia de los jueces naturales de conocimiento.

Indicó que no encontró caprichoso ni carente de fundamentación jurídica o probatoria, el argumento esgrimido por el Tribunal accionado referente a que no existió un soporte sobre que en la fecha de desvinculación de la demandante, la Contraloría tuviese conocimiento del fuero que ella ostentaba, en la medida en que la comunicación sólo fue recibida el 20 de agosto de 2009, es decir, con posterioridad.

Alegó que en el caso concreto lo que se presenta es una diferencia de criterios en torno a la interpretación y aplicación de la normativa, sin que le sea viable al juez de tutela intervenir en las decisiones de los jueces ordinarios.

Por lo tanto, concluyó que la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Barranquilla no

se muestra arbitraria, caprichosa o antojadiza, como quiera que es el resultado de una interpretación razonable de las normas pertinentes al caso.

## 2.2. IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La señora Irlena Ivon Pernett Escalante inconforme con la decisión proferida por el juez de instancia, presentó oportunamente impugnación, sin alegar ni argumento adicional a los planteados inicialmente.

## 2.3. DECISION DE SEGUNDA INSTANCIA- SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia proferida el veintiséis (26) de junio de dos mil doce (2012), confirmó el fallo proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, decidió no tutelar los derechos fundamentales invocados.

Consideró que en el presente asunto no se presentó ningún defecto predictable de la decisión del Tribunal de Barranquilla, en la medida en que su determinación se efectuó valorando los medios de conocimiento aportados a la actuación, lo cual se realizó atendiendo las reglas de la sana crítica.

Finalmente, aseguró que si bien, dentro del expediente reposa un documento con fecha del veinticuatro (24) de junio de dos mil nueve (2009), según el cual se informó a la Contraloría la designación de la accionante como miembro de la Comisión de Reclamos, dicha designación, para aquel momento, solo provenía del Sindicato de Trabajadores Públicos de los Órganos de Control: Contraloría, Personería y Conexas del Distrito de Barranquilla, más no de la totalidad de organizaciones sindicales operantes en la Contraloría, lo que efectivamente tuvo lugar el veinte (20) de agosto del dos mil nueve (2009), es decir, con posterioridad a la fecha de la desvinculación de la peticionaria.

## 3. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### 3.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las

facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia.

### 3.2. PROBLEMA JURÍDICO

En el asunto de la referencia, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso de la señora Irlena Ivon Pernett Escalante, por los presuntos defectos en los que incurrió, al revocar la decisión proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla, la cual había reconocido su condición de aforada y ordenado su reintegro a la Contraloría Distrital de Barranquilla, sin tener en consideración para ello las pruebas aportadas al proceso y las normas aplicables.

Con el fin de solucionar el problema jurídico, esta Sala reiterará su jurisprudencia sobre: primero, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; segundo, los requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, haciendo especial énfasis en el defecto material o sustantivo y en el defecto fáctico; tercero, el derecho de asociación sindical y la figura del fuero sindical; cuarto, el principio de la condición más beneficiosa; y quinto, el caso concreto.

#### 3.2.1. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales es un tema que ha sido abordado por esta Corporación en múltiples ocasiones, por lo que la Sala repasará las premisas en que se fundamenta esta posibilidad, y las reglas establecidas para el examen de procedibilidad en un caso concreto.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-543 de 1992, declaró la inexequibilidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 referidos a la caducidad y competencia especial de la tutela frente a providencias judiciales, por considerar que contrariaban principios constitucionales de gran valía como la autonomía judicial, la desconcentración de la administración de justicia y la seguridad jurídica.

No obstante, reconoció que las autoridades judiciales a través de sus sentencias pueden

desconocer derechos fundamentales, por lo cual admitió como única excepción para que procediera el amparo tutelar, que la autoridad hubiese incurrido en lo que denominó una vía de hecho.

A partir de este precedente, la Corte construyó una línea jurisprudencial sobre el tema, y determinó progresivamente los defectos que configuraban una vía de hecho. Por ejemplo, en la sentencia T-231 de 1994, la Corte dijo: "Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedural), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial"[1]. En casos posteriores, esta Corporación agregó otros tipos de defectos constitutivos de vías de hecho.

En virtud de esta línea jurisprudencial, se ha subrayado que todo el ordenamiento jurídico debe sujetarse a lo dispuesto por la Constitución en razón a lo dispuesto en el artículo 4 de la Carta Fundamental. Además, se ha indicado que uno de los efectos del principio de Estado Social de Derecho en el orden normativo está referido a que los jueces, en sus providencias, definitivamente están obligados a respetar los derechos fundamentales.

Por un amplio periodo de tiempo, la Corte Constitucional decantó de la anterior manera el concepto de vía de hecho. Posteriormente, un análisis de la evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacían viable la acción de tutela contra providencias judiciales llevó a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una decisión arbitraria y caprichosa del juez, era más adecuado utilizar el concepto de causales genéricas de procedibilidad de la acción que el de vía de hecho.

Con el fin de orientar a los jueces constitucionales y determinar unos parámetros uniformes

que permitieran establecer en qué eventos es procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en las sentencias C-590 de 2005[2] y SU-913 de 2009[3], sistematizó y unificó los requisitos de procedencia y las razones o causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Actualmente no “(...) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad)”[4].

De esta forma, la Corte ha distinguido, en primer lugar, unos requisitos de orden procesal de carácter general[5] orientados a asegurar el principio de subsidiariedad de la tutela -requisitos de procedencia- y, en segundo lugar, unos de carácter específico[6], centrados en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas que desconocen derechos fundamentales -requisitos de procedibilidad-.

### 3.2.2. Requisitos generales y especiales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales.

De esta manera, la Corte, en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, hizo alusión a los requisitos generales y especiales para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Sobre los requisitos generales de procedencia estableció:

“Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[7]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado 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[8]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

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[9]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

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 afecta los derechos fundamentales de la parte actora[10]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora 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[11]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela[12]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”[13]

De igual forma, en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, además de los requisitos generales, se señalaron las causales de procedibilidad especiales o materiales del amparo tutelar contra las decisiones judiciales. Estas son:

“...Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.
- b. Defecto procedural 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 permite 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[14] 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[15].

h. Violación directa de la Constitución.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.”[16]

Siempre que concurran los requisitos generales y, por lo menos, una de las causales específicas de procedibilidad contra las providencias judiciales, es procedente ejercitar la acción de tutela como mecanismo excepcional por vulneración de derechos fundamentales

### 3.2.3. Defecto material o sustantivo en la jurisprudencia constitucional.

El defecto sustantivo como una circunstancia que determina cierta carencia de juridicidad de las providencias judiciales, aparece, como ya se mencionó, cuando la autoridad judicial respectiva desconoce las normas de rango legal o infralegal aplicables en un caso determinado, ya sea por su absoluta inadvertencia, por su aplicación indebida, por error grave en su interpretación o por el desconocimiento del alcance de las sentencias judiciales con efectos erga omnes cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada.

En otras palabras, una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo:

- (i) cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador,
- (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce

a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y, finalmente,

(iii) cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva[17].

Con fundamento en lo anterior, el defecto sustantivo también se presenta cuando se interpreta una norma en forma incompatible con las circunstancias fácticas, y por tanto, la exégesis dada por el juez resulta a todas luces improcedente.

De esta manera, la Sentencia SU-962 de 1999 manifestó que las decisiones que incurren en una vía de hecho por interpretación carece(n) de fundamento objetivo y razonable, por basarse en una interpretación ostensible y abiertamente contraria a la norma jurídica aplicable.

Por su parte, la Sentencia T-567 de 1998 precisó que cuando la labor interpretativa realizada por el juez se encuentra debidamente sustentada y razonada, no es susceptible de ser cuestionada, ni menos aún de ser calificada como una vía de hecho, y por lo tanto, cuando su decisión sea impugnada porque una de las partes no comparte la interpretación por él efectuada a través del mecanismo extraordinario y excepcional de la tutela, ésta será improcedente.

Esta posición fue reiterada por la Corte en la Sentencia T-295 de 2005 al señalar:

La Corte Constitucional ha indicado que la interpretación indebida de normas jurídicas puede conducir a que se configure una vía de hecho por defecto sustantivo. Así, en la sentencia T-462 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) se expresó al respecto: "En otras palabras, una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo (i) cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador, (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una

interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y finalmente (iii) cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva.

Respecto al defecto sustantivo que se presenta como consecuencia de una errada interpretación, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en indicar que no cualquier interpretación tiene la virtualidad de constituir una vía de hecho, sino que ésta debe ser abiertamente arbitraria.

En consecuencia, ha dicho la Corte que el juez de tutela, en principio, no está llamado a definir la forma correcta de interpretación del derecho; sin embargo, en aquellos eventos en los que la interpretación dada por el juez ordinario carezca de razonabilidad y cuando se cumplen los requisitos anteriormente mencionados, se hace procedente la intervención del juez constitucional. En este sentido, en Sentencia T-1222 de 2005 la Corte consideró:

Como lo ha señalado reiteradamente la Corte, no es el juez constitucional el funcionario encargado de definir la correcta interpretación del derecho legislado. En particular, la jurisprudencia ha reconocido que es la Corte Suprema de Justicia la intérprete autorizada del derecho civil y comercial.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procederá a estudiar si se produce alguna clase de defecto cuando en un proceso ejecutivo de ejecución de providencia judicial, el juez de apelación revoca el mandamiento de pago, al considerar que la entidad demandada en el proceso ordinario carecía de capacidad para ser parte en él.

En este sentido, no sobra indicar que, en todo caso, los jueces civiles son intérpretes autorizados de las normas que integran esta rama del derecho y el juez constitucional no puede oponerles su propia interpretación salvo que se trate de evitar una evidente arbitrariedad o una clara violación de los derechos fundamentales de las partes. En este caso el juez constitucional tiene la carga de demostrar fehacientemente la existencia de una vulneración del derecho constitucional de los derechos fundamentales como condición previa para poder ordenar la revocatoria de la decisión judicial impugnada.

En suma, ante una acción de tutela interpuesta contra una decisión judicial por presunta arbitrariedad en la interpretación del derecho legislado -vía de hecho sustancial por interpretación arbitraria- el juez constitucional debe limitarse exclusivamente a verificar que la interpretación y aplicación del derecho por parte del funcionario judicial no obedezca a su simple voluntad o capricho o que no viole los derechos fundamentales. En otras palabras, no puede el juez de tutela, en principio, definir cual es la mejor interpretación, la más adecuada o razonable del derecho legislado, pues su función se limita simplemente a garantizar que no exista arbitrariedad y a proteger los derechos fundamentales y no a definir el sentido y alcance de las normas de rango legal.

Se colige entonces, que pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación, y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, no les es dable en esta labor, apartarse de las disposiciones consagradas en la Constitución o la ley, pues de hacerlo, se constituye en una causal de procedencia de la acción de tutela contra la decisión adoptada.

### 3.2.4. Defecto fáctico en la jurisprudencia constitucional.

De conformidad con lo establecido en el artículo 2º de nuestra Carta Política, uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho es garantizar real y efectivamente los principios y derechos fundamentales. Postulado fundamental cuya garantía compete a todos los jueces de la República dentro de las etapas de cada uno de los procesos judiciales a su cargo.

Ahora bien, la etapa probatoria, desarrollada de acuerdo con los parámetros constitucionales y legales, es un componente fundamental para que el juez adquiera certeza y convicción sobre la realidad de los hechos que originan una determinada controversia, con el fin de llegar a una solución jurídica con base en unos elementos de juicio sólidos, enmarcada, como se dijo, dentro de la Constitución y la ley. La Sentencia C-1270 de 2000 [18] acotó al respecto:

Parte esencial de dichos procedimientos lo constituye todo lo relativo a la estructura probatoria del proceso, conformada por los medios de prueba admisibles, las oportunidades que tienen los sujetos procesales para pedir pruebas, las atribuciones del juez para

decretarlas y practicarlas, la facultad oficiosa para producir pruebas, y las reglas atinentes a su valoración.

(...) Aun cuando el artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y, por consiguiente, la estructura probatoria de los procesos, no es menos cierto que dicha norma impone a aquel la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria. En efecto, como algo consustancial al derecho de defensa, debe el legislador prever que en los procesos judiciales se reconozcan a las partes los siguientes derechos: i) el derecho para presentarlas y solicitarlas; ii) el derecho para controvertir las pruebas que se presenten en su contra; iii) el derecho a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción; iv) el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste; v) el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (arts. 2 y 228); y vi) el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

(...) Siendo el proceso un conjunto sucesivo y coordinado de actuaciones en virtud del cual se pretende, hacer efectivo el derecho objetivo, restablecer los bienes jurídicos que han sido lesionados o puestos en peligro y garantizar los derechos fundamentales de las personas, resulta razonable que el legislador haya determinado unas oportunidades dentro del proceso en donde las partes puedan presentar y solicitar pruebas, y el juez, pronunciarse sobre su admisibilidad y procedencia, e incluso para ordenarlas oficiosamente y, además, valorarlas."

De conformidad con lo anterior, debe entenderse que el desarrollo del despliegue probatorio debe atender a los parámetros relativos al debido proceso, puesto que de contravenirse este derecho se incurría en un defecto fáctico, que ha sido entendido por esta Corte como una anomalía protuberante y excepcional que puede presentarse en cualquier proceso judicial y se configura cuando el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado."<sup>[19]</sup>

El análisis del concepto de vía de hecho por defecto fáctico fue ampliamente desarrollado, entre otras, en la sentencia T-902 de 2005<sup>[20]</sup> en la que se estudió el caso de una

accionante que solicitaba que se dejara sin efecto una providencia judicial de la justicia administrativa, porque dentro del análisis probatorio se omitió el estudio de dos pruebas fundamentales que de haber sido examinadas, habrían dado otro sentido al fallo. En dicha oportunidad, y acudiendo a la Sentencia de Unificación SU-159 de 2002[21], esta Corporación manifestó que a pesar de que los jueces tienen un amplio margen para valorar el material probatorio en el cual se debe fundar su decisión y formar libremente su convicción inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (Arts. 187 CPC y 61 CPL)[22], dicho poder jamás puede ejercerse de manera arbitraria.

Igualmente la jurisprudencia constitucional recalca que la afectación a este derecho constitucional fundamental al debido proceso debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión, porque la valoración probatoria implica para el juez: la adopción de criterios objetivos[23], no simplemente supuestos por el juez, racionales[24], es decir, que ponderen la magnitud y el impacto de cada una de las pruebas allegadas, y rigurosos[25], esto es, que materialicen la función de administración de justicia que se les encomienda a los funcionarios judiciales sobre la base de pruebas debidamente recaudadas.[26]

Ahora, en cuanto a las dimensiones que puede revestir el defecto fáctico, esta Corporación ha precisado que se pueden identificar dos:

2. La segunda corresponde a una dimensión positiva que se presenta cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas y al hacerlo se desconoce la Constitución.

### 3.2.5. El derecho de asociación sindical y la figura del fuero.

El artículo 39 de la Constitución Política dispone que: Los trabajadores y los empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución. (...)Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.(subrayado fuera de texto).

A su vez, el código Sustantivo del Trabajo, en su artículo 405, define al fuero sindical como

“la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el Juez del Trabajo”.

Por su parte, el artículo 410 del Código Sustantivo del Trabajo dispone:

“Artículo 410: Son justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por fuero.

a) La liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del patrono durante más de ciento veinte (120) días, y.

b) Las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato”.

De esta manera, se puede afirmar que la garantía constitucional de fuero a los representantes sindicales está estrechamente ligada con la protección al ejercicio del derecho de asociación sindical, cuya finalidad es procurar que los sindicatos, mediante sus representantes, puedan ejercer la función para la cual fueron constituidos, esto es, la defensa de los intereses económicos y sociales de sus afiliados[29]. La garantía foral va dirigida a la protección del fin más alto que es el amparo del grupo organizado, mediante la estabilidad de las directivas, lo cual redunda en la estabilidad de la organización, como quiera que el representante está instituido para ejecutar la voluntad colectiva.

De este modo, el reconocimiento del fuero a los representantes sindicales constituye un elemento esencial para el ejercicio del derecho a la asociación sindical.

La Corte ha señalado al respecto:

“(L)a institución del fuero sindical es una consecuencia de la protección especial que el Estado otorga a los sindicatos para que puedan cumplir libremente la función que a dichos organismos compete, cual es la defensa de los intereses de sus afiliados. Con dicho fuero, la Carta y la ley, procuran el desarrollo normal de las actividades sindicales, vale decir, que no sea ilusorio el derecho de asociación que el artículo 39 superior garantiza; por lo que esta garantía mira a los trabajadores y especialmente a los directivos sindicales, para que estos puedan ejercer libremente sus funciones, sin estar sujetos a las represalias de los

empleadores. En consecuencia, la garantía foral busca impedir que, mediante el despido, el traslado o el desmejoramiento de las condiciones de trabajo, se perturbe indebidamente la acción que el legislador le asigna a los sindicatos". [30]

Por otra parte, frente a la calificación judicial[31] que se requiere para despedir un trabajador aforado, se ha establecido que ésta es una de las características definitorias de la figura del fuero sindical. En ese sentido, corresponde al operador jurídico determinar si se configuró o no la justa causa del despido, traslado o desmejora en el caso concreto[32]. Cualquier decisión de las anteriormente mencionadas que adopte el patrono, sin que medie para ello autorización del juez del trabajo, constituye vulneración de los derechos a la asociación sindical y al debido proceso, entre otros. Esta infracción de las garantías básicas puede, si se configuran las causales de procedibilidad, ser planteada al juez constitucional mediante la acción de tutela.

Ahora bien cuando el empleador despidió, traslada o desmejora a un trabajador aforado, sin que medie autorización judicial, el trabajador puede acudir a la jurisdicción laboral en acción de reintegro. Corresponde al operador judicial, en esta hipótesis, determinar si el patrono estaba obligado a solicitar permiso judicial para el despido, y si el mismo cumplió con tal deber.

### 3.2.6. La designación de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos cuando en una empresa hay más de un sindicato

El literal d) del actual artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que en las empresas solamente podrá existir una comisión estatutaria de reclamos y que solamente dos de sus miembros gozarán de fuero sindical.

El artículo anotado establecía que cuando hubiera más de un sindicato en una entidad, el sindicato mayoritario dentro de la misma nombraría a los miembros de la comisión estatutaria de reclamo. Esta última norma fue declarada inexistente en la sentencia C-201 de 2002, en la que la Corte Constitucional se pronunció sobre una demanda de inconstitucionalidad presentada contra varios artículos del Código Sustantivo del Trabajo y contra el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965. Entre las normas demandadas estaba el artículo 406 – parcial – del Código Sustantivo del Trabajo, el cual rezaba:

“Artículo 406. (Modificado por los artículos 57 de la ley 50 de 1990 y 12 de la ley 584 de 2000) Trabajadores amparados por el fuero sindical. Están amparados por el fuero sindical:

“(…)

“d. Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. Esta comisión será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores.”(la parte en negrillas y subrayada era la demandada)

En la precitada sentencia la Corte decidió que era conforme a la Constitución la limitación establecida en el literal d) acerca de que solamente podía haber una comisión estatutaria de reclamos por empresa[33]. Sin embargo, determinó que era inconstitucional la norma que disponía que cuando hubiera más de un sindicato en un establecimiento la comisión estatutaria de reclamos sería designada por el sindicato mayoritario. Sobre este punto anotó:

“(… ) la designación de sus miembros [de la comisión estatutaria de reclamos], tal como está contemplada en la norma acusada, sí constituye una violación a los derechos de igualdad y de participación de los trabajadores afiliados al sindicato minoritario, y es contraria al mandato constitucional según el cual la estructura y funcionamiento de los sindicatos deben sujetarse a los principios democráticos, como pasa a demostrarse.

“Una determinada disposición es discriminatoria cuando no se puede justificar razonablemente el trato diferencial que ella establece respecto de dos situaciones similares. En el presente caso, los sindicatos minoritarios y mayoritarios que coexistan en una misma empresa, pueden elevar sus reclamaciones ante su empleador común a través de la comisión estatutaria de reclamos. Por ello, la designación de sus miembros es un asunto que afecta directamente a unos y otros, independientemente del número de trabajadores que cada sindicato agrupe.

“En este orden de ideas, el número de trabajadores afiliados no constituye un fundamento

razonable para que la ley excluya a los sindicatos minoritarios de la designación de los miembros de la comisión de reclamos. Se concluye entonces que, ante situaciones iguales, el legislador da un tratamiento jurídico diferente sin justificación alguna, por lo cual el segmento indicado vulnera el artículo 13 de la Constitución Política.

“Además, así como los sindicatos gozan de autonomía para auto regularse, funcionar y organizarse conforme al orden legal y los principios democráticos, el ordenamiento jurídico expedido por el legislador debe, por un lado, respetar dicha autonomía sindical y, por el otro, propugnar el respeto a los referidos principios. En el presente caso, como se vio, el legislador impide que los sindicatos minoritarios en la misma empresa tomen parte activa en los asuntos que los afectan, a pesar de que dichos principios están incorporados al derecho de asociación sindical (...)

“(...)

“Impedir que las minorías participen de manera efectiva en la designación de las personas que los representan ante su empleador, como ocurre con la comisión estatutaria de reclamos, constituye sin duda alguna una manera de ignorar los principios democráticos que orientan el ejercicio de los derechos de asociación y libertad sindical. En efecto, la norma acusada desconoce que la ley de mayorías que rige, por regla general, la elección de representantes en los ámbitos político, social o comunitario, en todo caso está sujeta a la participación sin exclusión de las minorías, como sucede con los sindicatos que no agrupan al mayor número de trabajadores dentro de una misma empresa (...)

“(...)

Con base en los anteriores planteamientos, la Corte declaró la inexistencia de la expresión “Esta comisión será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores”, contenida en el literal d) del artículo 406 del C.S.T. y señaló que en el evento de existir más de una organización sindical en una misma empresa o entidad, éstas deberán elegir un mecanismo que permita la participación democrática de los trabajadores asociados.

### 3.2.7. EL EJERCICIO DE LA LIBRE ASOCIACIÓN SINDICAL NO PUEDE SER OBSTACULIZADO POR TRÁMITES ADMINISTRATIVOS POSTERIORES.

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en el sentido de proteger el derecho a la libre asociación sindical, entendido como un mandato de optimización que debe ser realizado en la mayor medida posible, limitable solo por excepción.

Para efectuar dicha protección, la jurisprudencia diferencia entre los momentos en que, en sentido estricto, se ejerce el derecho de libre asociación sindical, e. gr. creación del sindicato, reforma de sus estatutos o cambio de sus directivos, de aquellos momentos posteriores, formales o adjetivos, en los que se efectúan trámites requeridos por el ordenamiento, que no pueden representar o ser entendidos como un obstáculo jurídico para su existencia o validez, sino que tienen otras finalidades, como publicidad, seguridad jurídica y prueba del ejercicio de la libertad sindical, debiendo ser, en todo caso, trámites o procedimientos idóneos, necesarios y proporcionales[34] a la intervención que hagan en el ejercicio del derecho en comento.

A esta conclusión se arriba después de analizar la jurisprudencia, en el examen de constitucionalidad de varias disposiciones que parecían obstaculizar este derecho con la exigencia de obligaciones posteriores a la realización de los actos propios de la libre asociación sindical, tales como el levantamiento de un acta de fundación del sindicato[35], la exigencia de unos requisitos mínimos en sus estatutos[36], su inscripción en el registro sindical[37], la publicación del acta mediante el cual se inscribieron en un diario de amplia circulación nacional[38], la notificación al empleador sobre la constitución del sindicato[39], el depósito en el respectivo Ministerio de las modificaciones estatutarias[40], la comunicación de los cambios en la junta directiva[41], entre otras.

En todos estos pronunciamientos, la Corte fue consecuente al reiterar que el establecimiento de tales trámites o formalidades no representaba, ni debía representar, condicionamiento alguno para la existencia y validez de los actos que emanen de la asociación sindical, sino que se trataba de intervenciones que debían ser legítimas[42], que tenían por propósito informar, publicar, brindar seguridad jurídica o servir como prueba de tales actos.

De no ser así, podría afirmarse que la existencia y validez de los actos emanados de la asociación sindical están sujetas al cumplimiento de los procedimientos o trámites legales diferentes del acto mismo, lo cual atentaría contra la libertad sindical reconocida en el

ordenamiento interno y en las normas internacionales del trabajo, que disponen la no injerencia externa y la no imposición de obstáculos en el ejercicio de este derecho.

Empero, tratándose de la eficacia de los actos surgidos de la asociación sindical, esto es, de sus efectos, la jurisprudencia ha acudido al principio de publicidad para determinar a partir de qué momento se surten y sobre qué personas recaen.

Así, se ha entendido que los actos sindicales que no se hagan públicos a través de los mecanismos dispuestos para ello, surtirán efectos para los miembros del sindicato a partir de su realización, siendo inoponibles a terceros que no participaron en ellos. Por el contrario, cuando dichos actos se publican, no solo las partes que produjeron el acto deberán respetar sus efectos, sino también los terceros[43].

En todo caso, las cargas de publicidad que establezca la ley para el ejercicio de la libertad sindical no pueden ser entendidas como obstáculos que impidan el surgimiento de los actos propios de tal derecho, sino como mecanismos en virtud de los cuales se provee información necesaria para la protección de la organización y de los aforados que la componen, posibilitando que los actos del sindicato sean oponibles a terceros, esto es, que sus efectos sean asumidos y respetados por quienes no fueron parte en su creación.

Este planteamiento toma relevancia cuando un empleador pretende justificar el desconocimiento del fuero sindical que cobijaba a su trabajador, porque la creación del sindicato no le fue comunicada antes de proceder al despido, traslado o desmejora de las condiciones del aforado.

Así, requiere especial atención lo dispuesto en el artículo 363 del C.S.T., que dispone: “Una vez realizada la asamblea de constitución, el sindicato de trabajadores comunicará por escrito al respectivo empleador y al inspector del trabajo, y en su defecto, al alcalde del lugar, la constitución del sindicato, con la declaración de los nombres e identificación de cada uno de los fundadores. El inspector o alcalde a su vez, pasarán igual comunicación al empleador inmediatamente...”

En cuanto un empleador podría tratar de basar su proceder en lo dispuesto en el recién citado precepto, resulta importante estudiar la posición jurisprudencial que sobre esta norma ha adoptado la Corte Constitucional. Así, en fallo C-734 de julio 23 de 2008, M. P.

Mauricio González Cuervo, cuando se pronunció sobre la demanda de inconstitucionalidad presentada contra ese artículo 363 C.S.T., dispuso

“3.2. Para la Corte, la notificación prevista en la norma demandada, más que una restricción al derecho de libertad sindical, es una garantía para los trabajadores que conforman un sindicato. El que el empleador conozca de su existencia, permite hacerle exigible la garantía de los derechos de los trabajadores fundadores del sindicato, de su junta directiva y de todos cuantos hayan participado en su constitución, particularmente para el reconocimiento del fuero sindical y el ejercicio de las gestiones y labores de representación del sindicato mismo y sus asociados.

(...)

3.3. Partiendo de que la notificación es un mecanismo de publicidad y una garantía para los trabajadores sindicalizados, no un condicionamiento para la existencia del sindicato y, en consecuencia, no transgrede el derecho a la personería jurídica sin intervención del Estado ni limita el derecho libre asociación sindical, carece de razón la acusación de vulneración de los artículos 25 y 39 de la Constitución Política o de las normas contenidas en los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo que plantean los demandantes.” (Negrillas fuera de texto)

En el mismo sentido, la sentencia C-465 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, mediante la cual se falló la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el artículo 371 del C.S.T. que, refiriéndose a la comunicación de las modificaciones en la junta directiva del sindicato, remite expresamente al artículo 363 en comento, dispuso:

“El segundo interrogante se dirige a establecer desde cuándo tienen eficacia los cambios en la integración de la junta directiva de un sindicato. Esta pregunta tiene diferentes respuestas, de acuerdo con los sujetos interesados en esas modificaciones en la junta directiva. Así, por ejemplo, en virtud del principio de autonomía sindical, los cambios realizados deben tener efecto inmediato en relación con el sindicato, es decir que entrarán en vigor tan pronto como él mismo lo decida, sin tener que cumplir ninguna condición externa.

Distinta es la situación de los empleadores, el Gobierno y los terceros, sobre los cuales

también tienen repercusiones los cambios aprobados en la composición de la junta directiva de un sindicato. En el caso de los dos primeros, la Corte considera que los cambios tienen efectos a partir del momento en que el sindicato les informe sobre ellos. Y puesto que el depósito de la comunicación respectiva en el Ministerio cumple con el requisito de publicidad sobre esas modificaciones, ha de entenderse que a partir de ella los cambios en la junta directiva son oponibles a los terceros. Ciertamente, a partir de esa comunicación el Ministerio está en condiciones de expedir certificaciones acerca de quiénes representan al sindicato.

Ahora bien, en el caso de los empleadores y el Gobierno es fundamental la determinación acerca del momento en que adquieren eficacia los cambios para establecer cuáles son los trabajadores amparados por el fuero sindical. De acuerdo con el artículo 371, los cambios en la junta directiva de un sindicato solamente surten efectos luego de que se hubiera notificado de ellos, por escrito, al inspector del trabajo y al empleador. Dado que, por lo regular, las dos notificaciones no son simultáneas, la pregunta que surge es si el amparo del fuero opera desde que se practica la primera notificación o solamente a partir de que el Ministerio y el patrono hayan recibido la comunicación.

La Corte considera que, desde la perspectiva del derecho constitucional de asociación y libertad sindical, la respuesta apropiada es que la protección foral opere desde que se efectúa la primera notificación. Ello, por cuanto en el caso de que el primer notificado hubiere sido el empleador éste adquiere desde el mismo momento de la comunicación la obligación de respetar el fuero sindical de los nuevos dirigentes. Y porque, en el caso de que el primer notificado hubiera sido el Ministerio, éste adquiere la obligación de comunicar inmediatamente al empleador sobre la designación realizada."(Negrillas fuera de texto)

De esta forma, la Sentencia T-938 de 2011 reseñando la citada jurisprudencia y en atención a lo establecido en el artículo 363 del C.S.T., concluyó:

"La publicación allí prevista tiene como fin hacer posible la exigencia de las garantías que surgen del ejercicio de la libre asociación sindical y no de un condicionamiento para la existencia del sindicato, ni para el reconocimiento de su personería jurídica o de los derechos de los aforados.

ii. La carga de publicidad que se impone por la creación del sindicato, no implica que los

terceros destinatarios de la publicación, para observar los efectos del acto publicado, deban tener conocimiento efectivo, pleno o detallado de su contenido, pues la ley laboral se limita a establecer tales cargas publicitarias que, una vez cumplidas por parte de una asociación sindical, generan que los actos realizados sean oponibles, por virtud del conocimiento real o presunto que de ellos tengan."

En este sentido, tomando en cuenta que la comunicación acerca de la constitución del sindicato debe realizarse a varias personas (al empleador y al inspector del trabajo, o en su defecto al alcalde), la protección foral se predicará a partir de la primera que se haga, sea al empleador, quien es el que tiene la posibilidad de despedir, transferir o desmejorar a los aforados, o sea al Ministerio o alcalde correspondiente, dado que ellos, tan pronto son notificados, adquieran la obligación de informar inmediatamente al empleador al respecto.

### 3.2.8. EL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA

Teniendo como punto de partida los artículos 48, 49 y 53 de la Constitución Política, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que, en lo que tiene que ver con los trabajadores dependientes, "(...) los principios generales del derecho al trabajo que la doctrina ha establecido y que en Colombia adquieren rango constitucional en el artículo 53 de la C.P., conllevan la primacía de la realidad, la irrenunciabilidad, la favorabilidad, la condición más beneficiosa, el principio pro operario, la justicia social y la intangibilidad de la remuneración." [44]

El principio de favorabilidad, además de ser un mandato constitucional, tiene respaldo en toda la doctrina y jurisprudencia laboral y de la seguridad social. En efecto, el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo lo reconoce como un principio general, y lo define en los siguientes términos: "NORMAS MAS FAVORABLES. En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad."

El alcance de tal precepto ha sido definido por esta Corporación, que en Sentencia C-168 de 1995 [45] expresó:

"La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de

distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones ;la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.

(...)

Y en punto a la aplicación del principio de favorabilidad en materia de régimen pensional, considera la Corte que esta es labor que incumbe al juez en cada caso concreto, pues es imposible, en juicios de constitucionalidad, confrontar la norma acusada que es genérica, con cada una de las distintas normas contempladas en los diferentes regímenes pensionales que antes de la vigencia de la ley 100 de 1993 existían en el sector privado y en el público, para establecer cuál resulta más favorable a determinado trabajador.”[46]

Posteriormente, la Corte fue enfática en sostener que, so pretexto de interpretar el alcance de las normas jurídicas, no le es dable a los jueces desconocer las garantías laborales reconocidas a los trabajadores por la Constitución Política y las leyes, ni tampoco actuar en contradicción con los principios superiores que lo amparan como son, entre otros, los de igualdad de trato y favorabilidad.

En este sentido, “puede afirmarse que el Estatuto Superior se ha preocupado por garantizar un mínimo de derechos a los trabajadores, los cuales no pueden ser ignorados, disminuidos o transgredidos por las autoridades públicas y, en particular, por los jueces y magistrados de la República en su función constitucional de aplicar y valorar el alcance de la ley”[47].

En la Sentencia T-001 de 1999[48], se dijo:

En la indicada norma el Constituyente consagró derechos mínimos de los trabajadores, es decir, derechos inalienables, que no pueden disminuirse, renunciarse, ni es factible transigir sobre ellos; que se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos.

Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad, que la Constitución entiende como “...situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...”.

Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma -la duda-, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez.

Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica." (Subrayado fuera del texto)

Y en decisión posterior, reiteró la Corte:

"...el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos." (Sentencia T-800/99, M.P.

Carlos Gaviria Díaz).

De igual manera, el principio de la favorabilidad laboral fue desarrollado en la Sentencia SU-1185 de 2001. En esta oportunidad la Corte Constitucional decidió dejar sin efectos un fallo de casación de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Las ratione decidendi del caso se edificaron sobre dos pilares: (i) la obligación de los jueces de la República de someterse en sus decisiones al derecho, bajo la idea de la fuerza material de ley de las convenciones colectivas y su carácter de acto solemne, y (ii) la obligación de los jueces de la República de aplicar las garantías constitucionales de la igualdad formal ante la ley y el principio de favorabilidad laboral en caso de duda en la interpretación de las disposiciones de las convenciones colectivas. En dicha oportunidad consideró la Corte:

"En el ámbito de los conflictos de trabajo, por ejemplo, la Corte ha sido enfática en sostener que, so pretexto de interpretar el alcance de las normas jurídicas, no le es dable al operador jurídico desconocer las garantías laborales reconocidas a los trabajadores por la Constitución Política y las leyes, ni tampoco actuar en contradicción con los principios superiores que lo amparan como son, entre otros, los de igualdad de trato y favorabilidad. En este sentido, puede afirmarse que el Estatuto Superior se ha preocupado por garantizar

un mínimo de derechos a los trabajadores, los cuales no pueden ser ignorados, disminuidos o transgredidos por las autoridades públicas y, en particular, por los jueces y magistrados de la República en su función constitucional de aplicar y valorar el alcance de la ley.”

Recientemente, en la T-792 de 2010[49] la Corporación reiteró que la aplicación del principio de favorabilidad “obedece a uno de los dispositivos que la Carta Política establece para la resolución de conflictos surgidos con ocasión de la interpretación o aplicación de las normas que regulan las relaciones del trabajo; dicho principio está previsto en el artículo 53 Superior y en el artículo 21 del Código Sustantivo del trabajo y de la Seguridad Social. De conformidad con estos preceptos, constituye principio mínimo del trabajo la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho.”

Desde esta perspectiva, se concluye que la jurisprudencia constitucional ha reiterado que las autoridades judiciales se encuentran sujetas a la aplicación del principio constitucional de favorabilidad en materia laboral. En este orden de ideas, si bien los jueces, incluyendo las Altas Cortes, tienen un amplio margen de interpretación en las normas laborales, no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquél que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. En consecuencia, una conducta contraria configura un defecto que viola los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social, por desconocimiento directo del artículo 53 Constitucional.

#### 4. CASO CONCRETO

En el caso objeto de estudio, la accionante estima vulnerado su derecho fundamental al debido proceso por la decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla de revocar la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla que, en el curso de un proceso de fuero sindical, había determinado su condición de aforada para la fecha de la declaratoria de insubsistencia de su cargo, y en consecuencia, había ordenado su reintegro laboral a la Contraloría Distrital de Barranquilla.

Sostiene la peticionaria que la decisión del Tribunal Superior de Barranquilla atacada en sede de tutela, es una providencia infractora de sus derechos fundamentales, toda vez que en ella se le da un alcance errado a la normativa que regula el fuero sindical y, además, no

se tuvieron en cuenta los elementos probatorios obrantes en el expediente.

Frente a lo anterior, advierte que su desvinculación de la Contraloría Distrital de Barranquilla se produjo siendo ella parte de la Comisión Estatutaria de Reclamos de la organización sindical a la cual pertenece, SINTRAPOCCOPEDIBA, circunstancia de la cual se había notificado tanto a la Contraloría como al Ministerio de la Protección Social.

En este orden de ideas, corresponde a la Sala de Revisión determinar si la actora gozaba de fuero sindical en el momento de su despido y, si el Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en una causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales al desconocer dicha situación.

Ahora bien, antes de abordar la cuestión de fondo planteada pasará la Sala Séptima de Revisión a examinar si en este caso se cumplen los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales señalados en la parte motiva de esta providencia.

4.1. Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

(i) El asunto debatido reviste relevancia constitucional.

Las cuestiones que la tutelante discute son de evidente relevancia constitucional, en la medida que la controversia versa sobre la protección de su derecho fundamental al debido proceso.

(ii) El tutelante agotó todos los medios de defensa judicial a su alcance

Advierte la Sala que la decisión atacada en sede de tutela por la accionante es una sentencia por medio de la cual el Tribunal Superior de Barranquilla decidió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada dentro de un proceso de fuero sindical.

Frente a lo anterior, encuentra la Sala que la peticionaria para controvertir la decisión judicial que le fue adversa referente a su reclamación de reintegro, por tratarse de una sentencia dictada en segunda instancia por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, tendría a su alcance el recurso extraordinario de casación ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Sin embargo, como el artículo 86 del Código Procesal de Trabajo restringe ese medio de impugnación a los procesos cuya cuantía exceda ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente, en este caso, es evidente que la accionante no podía hacer uso de la casación, toda vez que se observa dentro del expediente que sus pretensiones económicas derivadas del reintegro laboral ascienden a treinta y tres millones de pesos, suma que resulta inferior a la exigida por la citada disposición para la procedencia del recurso, quedando así la accionante desprovisto de otro medio de defensa judicial distinto a la acción de tutela para solicitar la protección de sus derechos fundamentales.

(iii) Existió inmediatez entre los hechos y el ejercicio de la acción de tutela.

La Sala observa que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un término razonable, pues la decisión proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, fue proferida el quince (15) de marzo de dos mil doce (2012), y la demanda de tutela fue presentada el veintitrés (23) de abril del mismo año, esto es, un meses después. Por lo tanto, se cumple el requisito de inmediatez.

(iv) La tutela no se dirige contra una sentencia de tutela

4.2. Análisis de los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

A continuación, procede la Sala a examinar el cargo formulado por la demandante, a la luz de las precisas reglas que ha establecido la jurisprudencia para el efecto.

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en un defecto sustantivo y en un defecto fáctico al revocar el reconocimiento de fuero sindical que ostentaba la accionante para el momento en que la Contraloría Distrital de Barranquilla declaró insubsistente el cargo que desempeñaba.

Manifiesta la accionante que al momento de la declaratoria de insubsistencia del cargo de Auxiliar, Código 565, Grado 06, que desempeñaba desde el 6 de octubre de 2008, en la Contraloría Distrital de Barranquilla, se encontraba amparada por el fuero sindical.

En concordancia, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla consideró que la accionante sí gozaba del fuero sindical y por ende, ordenó su reintegro a la entidad. Esta

decisión fue revocada por el Tribunal Superior de Barranquilla, quien afirmó que “no existe soporte de que a la fecha de la desvinculación la demandada tuviese conocimiento del fuero de la demandante”.

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla sustentó su posición en el hecho de que en la Contraloría Distrital existen varias agremiaciones sindicales, dentro de las cuales se encuentra SINTRAPOCCOPEDIBA, a la cual está asociada la accionante, por lo cual, atendiendo lo señalado en el artículo 406 del Código Sustantivo de Trabajo, la designación de los miembros de la comisión de reclamos debe hacerse de forma democrática por todas las asociaciones sindicales existentes en la entidad y no por una sola de ellas.

De esta forma, explicó que aunque los representantes legales de los diferentes sindicatos, esto es, SINEMPUCCODIBA, USEMPOCOPEDIBA, SINTRACODISBA, SINTRAPOCCOPEDIBA Y SINSERPUDEDISBA, mediante Acta de Acuerdo del cinco (05) de agosto de dos mil nueve (2009), decidieron concertadamente designar a la accionante como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos para el período 2009-2011, dicha determinación sólo fue comunicada a la Contraloría el veinte (20) de agosto siguiente, y la desvinculación de la peticionaria se realizó el catorce (14) de agosto, es decir, la comunicación se produjo con posterioridad a su despido.

Por lo anterior, consideró el Tribunal que no se cumplió con uno de los requisitos señalados para que opere el fuero sindical, cual es la comunicación al empleador, desvirtuando con ello la comunicación efectuada por SINTRAPOCCOPEDIBA con anterioridad, toda vez que en ella se manifestaba la designación que, de manera individual, realizaba el referido sindicato de los miembros de la Comisión de Reclamos, siendo necesario la designación democrática con participación de todas las asociaciones sindicales.

Así las cosas, la Sala de Revisión considera que el Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en dos defectos que devienen en la procedencia de la acción de tutela. Por una parte, observa la Sala que en la providencia atacada el Tribunal incurrió en un defecto fáctico, por cuanto se dejó de valorar pruebas obrantes en el proceso que permitían establecer que efectivamente con anterioridad a la declaratoria de insubsistencia de la accionante, la Contraloría Distrital de Barranquilla tenía conocimiento de la condición de aforada de la demandante.

Ciertamente, del recuento fáctico realizado se puede concluir que el sindicato SINTRAPOCCOPEDIBA, mediante Asamblea General de Socios realizada el día diecisiete (17) de junio de dos mil nueve (2009), realizó la elección de la nueva Junta Directiva y de la Comisión de Reclamos para el período reglamentario 2009-2011, dentro de la cual designó a la señora Irlena Pernett Escalante. La anterior determinación, fue comunicada al Ministerio de la Protección Social, a la Personería Distrital y a la Contraloría Distrital de Barranquilla, quien tal como se reseñó, recibió la comunicación el día veintitrés (23) de junio de dos mil nueve (2009), como consta en el sello de recibido.

De igual forma, se tiene que en reunión del cinco (05) de agosto de dos mil nueve (2009), los directivos de los organismos sindicales de la Contraloría Distrital, ratificaron la designación de los miembros de la Comisión Estatutaria de Reclamos, de la que hace parte la accionante. Esta decisión fue puesta en conocimiento del Ministerio de la Protección Social el doce (12) de agosto de dos mil nueve (2009), y de la Contraloría Distrital de Barranquilla el veinte (20) de agosto de dos mil nueve (2009).

Al respecto, encuentra la Sala que no es aceptable el argumento esgrimido por el Tribunal de Barranquilla, según el cual la Contraloría no tenía conocimiento de la condición de aforada la accionante, pues como se observa SINTRAPOCCOPEDIBA ya había comunicado su decisión al órgano de control, determinación que como se dijo, fue ratificada por los demás sindicatos existentes en la entidad, con anterioridad a la fecha de despido de la peticionaria.

Pues bien, el Tribunal no tuvo en cuenta lo anterior para considerar que la Contraloría Distrital sí tenía conocimiento del nombramiento de la accionante como miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos, por lo cual puede predicarse que la sentencia incurrió en un defecto fáctico.

Sobre dicho defecto, la Corte en Sentencia de Unificación[50] señaló:

“Si bien el juzgador goza de un amplio margen para valorar el material probatorio en el cual ha de fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, ‘inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (arts. 187 C.P.C y 61 C.P.L)’, dicho poder jamás puede ejercerse de manera arbitraria; su actividad evaluativa probatoria implica, necesariamente, la adopción de criterios objetivos, no simplemente supuestos por el juez,

racionales, es decir, que ponderen la magnitud y el impacto de cada una de las pruebas allegadas, y rigurosos, esto es, que materialicen la función de administración de justicia que se les encomienda a los funcionarios judiciales sobre la base de pruebas debidamente recaudadas.

“Así, los defectos fácticos pueden agruparse en dos clases. La primera, la dimensión omisiva, comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. La segunda, la dimensión positiva, abarca la valoración de pruebas igualmente esenciales que el juzgador no puede apreciar, sin desconocer la Constitución.

“Por eso, en lo que respecta a la dimensión omisiva, ‘no se adecua a este desideratum, la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba’ que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración, cuando sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente.”

En virtud de lo anterior, concluye la Sala que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en la providencia estudiada en un defecto fáctico, al omitir el análisis de pruebas que eran determinantes para definir el sentido del fallo, lo cual a su vez, vulneró el derecho de la accionante de gozar de un debido proceso.

Sobre este punto, tal como se expuso anteriormente, al ser varias las comunicaciones mediante las cuales el sindicato publica su constitución, o en este caso, designa miembros de la comisión de reclamos parte de la junta directiva, la protección foral se predica a partir de la primera comunicación efectuada, lo cual sucedió, en el presente caso, ante el Ministerio de la Protección Social, el 12 de agosto de 2009.

A partir de tal fecha se entiende surtida la publicación general de la actuación del sindicato, pues con la comunicación al Ministerio surgió el deber de éste de reportarla inmediatamente al empleador, tal como establece el artículo 363 del CST.

Ahora bien, se observa que el Acta de Acuerdo realizada por los representantes legales de todos los sindicatos pertenecientes a la Contraloría Distrital fue realizada el día cinco (05) de agosto de dos mil nueve (2009), la cual fue informada tanto al Ministerio de la Protección

Social como a la Contraloría Distrital.

Frente a lo anterior, alega el Tribunal que la Contraloría sólo fue comunicada de dicha situación el día veinte (20) de agosto de dos mil nueve (2009), es decir, seis días después de la notificación de la declaratoria de insubsistencia de la accionante. No obstante, encuentra la Sala de Revisión que en la referida Acta de Acuerdo se ratificó la designación hecha por SINTRAPOCCOPEDIBA de la señora Irlena Ivon Pernett Escalante como parte de la Comisión de Reclamos, designación que había tenido lugar en Asamblea general del 17 de junio de dos mil nueve, y de lo cual ya tenía conocimiento la Contraloría Distrital.

Lo descrito, plantea una duda sobre lo sucedido y sobre la “aplicación” de las normas legales relevantes, por lo que encuentra pertinente la Sala recordar que ante esta duda en la aplicación, el artículo 53 de la Carta ordena preferir la situación más favorable al trabajador.

Tal como se expuso, el defecto sustantivo como una circunstancia que determina cierta carencia de juridicidad de las providencias judiciales, aparece cuando la autoridad judicial respectiva desconoce las normas de rango legal o infralegal aplicables en un caso determinado, ya sea por su absoluta inadvertencia, por su aplicación indebida, por un error grave en su interpretación o por el desconocimiento del alcance de las sentencias judiciales con efectos erga omnes cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada.

Por lo tanto, considera la Sala que el Tribunal incurrió en una vía de hecho por defecto sustantivo, por cuanto en el momento de dictar su sentencia desconoció el artículo 53 de la Constitución, el cual establece como uno de los principios mínimos en materia laboral es el de resolver a favor del trabajador las dudas que se presenten en la aplicación de las normas a las situaciones concretas. Además, como ya se ha señalado el Tribunal no justificó de ninguna manera su decisión de no aplicar esta norma constitucional.

Con fundamento en las consideraciones señaladas, la Sala concluye que la providencia judicial proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla constituye una violación al derecho fundamental al debido proceso de la demandante al no apreciar todas las pruebas militantes en el proceso y, al interpretar la normativa aplicable al caso, sin que tal como lo manda la Constitución, fuera de manera favorable para el trabajador.

En virtud de lo expuesto, la sala revocará la sentencia de tutela proferida el ocho (08) de mayo de dos mil doce (2012) por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, concederá el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la señora Irlena Ivon Pernett Escalante. En consecuencia, se dejará sin efecto la sentencia proferida el quince (15) de marzo de dos mil nueve (2009) por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla y se le ordenará que dicte una nueva sentencia en concordancia con lo expresado en esta providencia.

## 5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia la Sentencia proferida el ocho (08) de mayo de dos mil doce (2012) por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual denegó la tutela impetrada y, en su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la señora Irlena Ivon Pernett Escalante.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS, con base en las consideraciones esgrimidas en esta providencia, la Sentencia del quince (15) de marzo de dos mil doce (2012), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla.

TERCERO.- ORDENAR a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, profiera nuevamente una decisión, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

CUARTO.- LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópíese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado

EDGARDO MAYA VILLAZÓN

Conjuez

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Corte Constitucional, sentencia T-231 del 13 de mayo de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[2] Sentencia del 8 de junio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[3] Sentencia del 11 de diciembre de 2.009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez

[4] Sentencia T-774 de 2004, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

[5] Sentencia SU-813 de 2007: Los criterios generales de procedibilidad son requisitos de carácter procedural encaminados a garantizar que no exista abuso en el ejercicio de la acción de tutela dentro de un proceso judicial donde existían mecanismos aptos y suficientes para hacer valer el derecho al debido proceso. A juicio de esta Corporación, la razón detrás de estos criterios estriba en que “en estos casos la acción se interpone contra una decisión judicial que es fruto de un debate procesal y que en principio, por su naturaleza y origen, debe entenderse ajustada a la Constitución.”

[6] Sentencia T-1240 de 2008: los criterios específicos o defectos aluden a los errores o yerros que contiene la decisión judicial cuestionada, los cuales son de la entidad suficiente para irrespetar los derechos fundamentales del reclamante.

“[7] Sentencia 173/93.”

“[8] Sentencia T-504/00.”

[9] Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05

[10] Sentencias T-008/98 y SU-159/2000

[11] Sentencia T-658-98

[12] Sentencias T-088-99 y SU-1219-01

[13] Corte Constitucional, sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[14] Sentencia T-522/01

“[15] Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.”

[16] Corte Constitucional, sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[17] Sentencia SU-159 del 6 de marzo de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[18] Sentencia C-1270 de 2000. M. P. Antonio Barrera Carbonell.

[19] Se pueden consultar las siguientes sentencias de esta Corte , a saber: T-231 de 1994, T-567 de 1998, T-260 de 1999, M. P., T-488 de 1999, T-814 de 1999, SU-159 de 2002, T-408 de 2002, T-550 y T-901 de 2002, T-054 de 2003, T-359 de 2003, T-382 de 2003, T-509 de 2003, T-554 de 2003, T-589 de 2003, T-923 de 2004, T-902 de 2005, T-1285 de 2005, T-171 de 2006, T-458 de 2007, T-916 de 2008, entre otras.

[20] Sentencia T-902 del 1° de septiembre de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[21] Sentencia SU-159 del 6 de marzo de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[22]Corte Constitucional, Sentencia T-949 de 2003. M. P. Eduardo Montealegre Lynett

[23]Cfr. sentencia SU-1300 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[24]Cfr. sentencia T-442 de 1994. M. P. Antonio Barrera Carbonell.

[25] Cfr. sentencia T-538 de 1994.M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[26] Cfr. Sentencia SU-159-2002, M. P. Manuel José Cepeda.

[27]Cfr. sentencia T-239 de 1996.M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[28] Cfr. sentencia T-576 de 1993. M. P. Jorge Arango Mejía.

[29] Sentencias T-809-05, T-326-99

[30] Sentencia C-593 de 1993

[31] La calificación judicial del despido, traslado o desmejora de los trabajadores aforados está a cargo de la justicia laboral ordinaria. Es decir la competencia para desatar los problemas suscitados con ocasión del fuero sindical, sin importar si se trata de empleados públicos, corresponde a la jurisdicción laboral.

[32] sentencia C-710 de 1996

[33] Al respecto expresó: “(...) la Corte encuentra razonable que sólo una comisión por empresa sea la encargada de llevar a cabo dicha labor de manera unificada, pues se trata de un mismo empleador el depositario de las diversas reclamaciones que puedan presentarse dentro de la empresa, lo cual no significa una restricción ilegítima a los derechos de asociación y libertad sindical. Nótese que el legislador no impone obstáculo alguno al ejercicio de las funciones que ejerce dicha comisión sino, por el contrario, garantiza la protección especial del fuero sindical para dos de sus miembros.”

[34] Sentencia C-695, de julio 9 de 2008, M. P. Jaime Araujo Rentería.

[35] Sentencia C-621 de 2008

[36] Sentencia C-617 de junio 25 de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[37] Sentencia C-567 de mayo 17 de 2000, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

[38] Sentencia C-567 de 2000

[39] Respecto a la notificación al empleador que se halla establecida en el artículo 363 CST, en la sentencia C-734 de julio 23 de 2008, M. P. Mauricio González Cuervo, se dispuso: “3.2. Para la Corte, la notificación prevista en la norma demandada, más que una restricción al derecho de libertad sindical, es una garantía para los trabajadores que conforman un sindicato. El que el empleador conozca de su existencia, permite hacerle exigible la garantía de los derechos de los trabajadores fundadores del sindicato, de su junta directiva y de todos cuantos hayan participado en su constitución, particularmente para el reconocimiento del fuero sindical y el ejercicio de las gestiones y labores de representación del sindicato mismo y sus asociados. De modo similar, el conocimiento del acto de constitución del sindicato por las autoridades del trabajo -y del alcalde, en subsidio- al tiempo que refuerza la defensa del derecho al trabajo y del derecho de libre asociación sindical, en virtud de la protección constitucional especial al trabajo erigido como deber del Estado, facilita la aplicación de las disposiciones del artículo 39 de la Constitución, en cuanto hace referencia a la sujeción de la estructura interna y funcionamiento de los sindicatos y demás asociaciones a los mandatos de democracia interna y sujeción al orden jurídico. // 3.3. Partiendo de que la notificación es un mecanismo de publicidad y una garantía para los trabajadores sindicalizados, no un condicionamiento para la existencia del sindicato y, en consecuencia, no transgrede el derecho a la personería jurídica sin intervención del Estado ni limita el derecho libre asociación sindical, carece de razón la acusación de vulneración de los artículos 25 y 39 de la Constitución Política o de las normas contenidas en los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo que plantean los demandantes.”

[41] Sentencia C-465 de 2008.

[42] En tales ocasiones, la Corte resaltó que este tipo de tramitaciones o formalidades debían ser legítimas, para determinar lo cual acudió a criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

[43] Sentencia C-695 de julio 9 de 2008, M. P. Jaime Araújo Rentería.

[44] Sentencia T-631 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[45] M.P. Carlos Gaviria Díaz

[46] Sentencia C-168 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz

[47] T- 545 de 2004 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet

[48] M.P. José Gregorio Hernández Galindo

[49] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

[50] SU-159 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa