

Sentencia T-675-09

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales genéricas y especiales de procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Clases de defectos

VIA DE HECHO POR CONSECUENCIA-Descripción

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL-Alcance y contenido

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL-Características

Como características propias del derecho de asociación sindical la Corte ha destacado las siguientes: (i) carácter voluntario, puesto que su ejercicio se fundamenta en la autodeterminación de la persona para asociarse o vincularse con otros individuos dentro de una organización colectiva, con el fin de proteger sus derechos e intereses como trabajadores, pudiendo libremente tanto afiliarse como retirarse de la misma; (ii) carácter relacional, porque de una parte constituye un derecho subjetivo de carácter individual, y de otra parte, su ejercicio depende de que existan otras personas que estén dispuestas a ejercer el mismo derecho para que a través de un acuerdo de voluntades, se forme una persona colectiva de carácter jurídico; (iii) carácter instrumental, en la medida en que existe un vínculo jurídico necesario para alcanzar los fines propuestos por la organización.¹

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL Y LIBERTAD SINDICAL-Relación

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL Y LIBERTAD SINDICAL-No ostentan un carácter absoluto

FUERO SINDICAL-Garantía para la asociación y libertad sindical

FUERO SINDICAL-Definición

FUERO SINDICAL-acciones interpuestas por el empleador y por el trabajador

El Estatuto Laboral prevé dos acciones para garantizar que los trabajadores no sean

perseguidos por su condición de dirigentes sindicales: la acción de levantamiento del fuero sindical y la acción de reintegro, las cuales se resuelven mediante sendos procedimientos especiales, el primero, a cargo del patrono interesado en obtener del juez laboral el permiso que le permitirá despedir o desmejorar las condiciones del trabajador aforado, y, el segundo, por cuenta del trabajador, quien deberá promover acción contra el patrono que actuó sin cumplir el anterior requisito.

SUBDIRECTIVAS SECCIONALES Y COMITES SECCIONALES DE SINDICATO-A nivel territorial, cumplen las mismas funciones del sindicato nacional

FUERO SINDICAL-Garantía de algunos trabajadores dirigida a impedir que mediante despido, traslado o desmejoramiento de las condiciones de trabajo, el empleador perturbe indebidamente la acción legítima que la carta reconoce a los sindicatos

FUERO SINDICAL-Copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o del comité ejecutivo o con la copia de la comunicación al empleador se puede demostrar la calidad de fuero sindical

FUERO SINDICAL-Distintos objetos de las acciones de levantamiento del fuero sindical y la acción de reintegro

SUBDIRECTIVAS SECCIONALES-Alcance del artículo 55 de la ley 50 de 1990

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por defectos procedimental y sustantivo

Referencia: expediente T-2257140

Acción de tutela instaurada por Jhon Jairo Nariño Isaza contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín

Magistrada Ponente:

Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil nueve (2009).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, María Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Que pone fin al proceso de revisión de los fallos proferidos en primera y segunda instancia por las salas de Casación Laboral y Decisión Penal de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso de tutela instaurado por Jhon Jairo Nariño Isaza contra la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, el 10 de diciembre de 2008.

I. ANTECEDENTES.

El ciudadano Jhon Jairo Nariño Isaza instauró acción de tutela contra la Sala Décima Laboral del Tribunal Superior de Medellín con el fin de proteger su derecho al debido proceso, el cual considera vulnerado por el fallo proferido en su contra dentro del proceso especial de fuero sindical promovido por el actor en contra de la empresa Gases Industriales de Colombia, Cryogas S.A. El actor aduce que en dicho proceso se incurrió en una vía de hecho porque a pesar de encontrarse amparado por el fuero sindical, fue despedido sin la respectiva autorización del juez laboral.

1. Hechos relevantes.

Los hechos que dieron origen a la acción de tutela son los siguientes:

1. El accionante empezó su relación laboral el 1 de enero de 1994 con la empresa Gases Industriales de Colombia, Cryogas S.A., como conductor, mediante contrato de trabajo. En marzo de 1998, fue ascendido al cargo de “mantenimiento de cilindros y pruebas hidrostáticas”.
2. La empresa le comunicó al actor, el 18 de septiembre de 2006, su traslado al cargo de “técnico de operaciones”, decisión que no aceptó porque implicaba la asignación de más funciones sin el correspondiente reajuste salarial.

3. La empresa despidió al actor, el 12 de marzo de 2007, por desacato de las órdenes impartidas por sus superiores. La entidad accionada expuso las siguientes razones en la carta en la que se le comunicó el despido: “Usted desacató las órdenes que le impartieron sus superiores jerárquicos mediante comunicaciones del 19 y 22 de febrero de 2007 (...). Lo antes expresado constituye justa causa para terminar su contrato de trabajo por justa causa (...). Es de resaltar que el desacato de las órdenes que dan lugar a su despido, se había presentado también los días 18 de septiembre y 27 de octubre de 2006, oportunidades en las cuales se le había impartido la misma orden, por escrito, lo que lo convierte en reincidente en la misma conducta”.²

4. Al momento del despido el actor era miembro de la Junta Directiva del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química de Colombia, Sintraquim Seccional Medellín, en calidad de presidente de esta Subdirectiva Seccional.³

Por su parte, la Dirección Territorial de Antioquia del Ministerio de la Protección Social, mediante comunicación fechada el 15 de diciembre de 2006, citó al representante legal de la empresa Cryogas para efectos de notificarle “la inscripción en el registro sindical de la junta directiva de la organización sindical”, la cual fue enviada a través de Adpostal.⁵

6. El 14 de marzo de 2007 el actor inició proceso especial de fuero sindical -acción de reintegro-, en el que solicitó se ordenara su reintegro a la empresa Cryogas S.A., en razón a que en su criterio “sólo podía terminársele el contrato de trabajo por justa causa previamente comprobada ante el juez laboral.”

7. La empresa se opuso a las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos:

i) La persona jurídica válidamente constituida, de conformidad con la Constitución y la ley, es la organización sindical denominada Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química y/o farmacéutica de Colombia, Sintraquim, la cual cuenta con personería jurídica número 0116 del 4 de febrero de 1970, otorgada por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (hoy de la Protección Social), domiciliada en el municipio de Sibaté, Cundinamarca, e inscrita en el Registro Sindical del mismo Ministerio.

ii) El Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química y/o Farmacéutica de

Colombia, Sintraquim, constituyó una subdirectiva seccional en Medellín, municipio diferente al de su domicilio (municipio de Sibaté, Cundinamarca).

iii) Al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química y/o Farmacéutica de Colombia, Sintraquim, se puede afiliarse cualquier persona natural que preste sus servicios como trabajador dependiente a la industria o rama de actividad económica química y/o farmacéutica de Colombia. Los trabajadores dependientes se afilian a la persona jurídica sindicato, no a las subdirectivas o comités seccionales de éste.

iv) A la subdirectiva Seccional Medellín del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química y/o Farmacéutica de Colombia, Sintraquim, no pueden pertenecer, válidamente, sino trabajadores de la industria o rama de actividad económica química y/o farmacéutica de Colombia en el municipio de Medellín.

v) El señor Jhon Jairo Nariño Isaza como trabajador dependiente de una empresa perteneciente a la industria química y/o farmacéutica de Colombia, que laboraba de manera habitual en el municipio de Sabaneta, podía estar afiliado al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química y/o Farmacéutica de Colombia, Sintraquim, o a la junta directiva o comité seccional de Sabaneta (que no han sido creados), pero no podía, válidamente, hacer parte de la subdirectiva seccional del municipio de Medellín de dicho sindicato.

vi) Además, la empresa consideró que se había presentado una indebida acumulación de pretensiones en la demanda puesto que en la sentencia del proceso especial de fuero sindical, cuando se ejercita la acción de reintegro, no es procedente el debate sobre reconocimiento de prestaciones sociales, ni de las denominadas en el libelo “demás prestaciones económicas dejadas de percibir”, por ser temas propios del proceso ordinario laboral.⁶

Así las cosas, para la empresa demandada, el señor John Jairo Nariño Isaza no gozaba de fuero sindical al momento de la ruptura del contrato y por tanto carecía de sustento jurídico y fáctico la petición de reintegro al oficio que desempeñaba.

8. El Juzgado 17 Laboral del Circuito de Medellín conoció en primera instancia el proceso especial de fuero sindical -acción de reintegro- y mediante sentencia del 17 de octubre de

2008 amparó los derechos del señor Nariño Isaza y ordenó su reintegro al mismo cargo, disponiendo el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir. El juez laboral consideró que el demandante estaba amparado por el fuero sindical, por lo que “la empresa accionada requería autorización del juez de trabajo para proceder al despido”.

A esta conclusión llegó el Juzgado después de constatar (i) la existencia de la relación laboral entre las partes;⁷ (ii) la existencia legal del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química de Colombia, Sintraquim Seccional Medellín, de primer grado y de industria, con personería jurídica 0116 del 4 de febrero de 1970 y domicilio en el municipio de Medellín, Antioquia;⁸ (iii) la inscripción en el registro sindical de la elección y designación de cargos de la junta directiva de Sintraquim Seccional Medellín, en asamblea general de socios realizada el 19 de noviembre de 2006, entre los que se encuentra como presidente el señor Jhon Jairo Nariño;⁹ y (iv) la notificación realizada a la empresa el mismo día de la elección sobre la nueva junta directiva.¹⁰

El Juzgado también se refirió al argumento esgrimido por CRYOGAS S.A, según el cual, el demandante no estaba amparado por el fuero sindical porque laboraba en el municipio de Sabaneta, y los trabajadores sindicalizados de Sintraquim debían trabajar en el municipio de Medellín, pues este era el municipio en donde estaba inscrita la seccional de este sindicato. Consideró el Juzgado de primera instancia que ese argumento “no desvirtúa el amparo por el fuero sindical, pues haciendo uso de la garantía del ius variandi el empleador posee la facultad de mover a los trabajadores de acuerdo a las necesidades del servicio, razón por la cual, de aceptarse lo alegado por la accionada, le quedaría el camino expedito a un empleador para desvirtuar la garantía del fuero sindical enviando al trabajador a prestar los servicios a otro lugar.”

9. La empresa apeló la sentencia dictada por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, con fundamento en los siguientes argumentos:

i) De conformidad con lo dispuesto en los artículos 40 de la Ley 50 de 1990, 359 y ss. del CST, y 16 de la Ley 11 de 1984, no es posible la existencia de la personería jurídica de una subdirectiva seccional como si fuese una organización autónoma e

independiente, como tampoco lo es que tome como propia la personería jurídica que le pertenece al sindicato que la creó. En consecuencia, no existe la persona jurídica denominada Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química de Colombia Sintraquim Seccional Medellín, ni esta supuesta entidad puede tener la misma personería jurídica 0116 del 4 de febrero de 1970 que posee el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química o Farmacéutica de Colombia Sintraquim.

ii) Al aplicar el artículo 55 de la Ley 50 de 1990 al caso del demandante, no resulta jurídicamente válido que un trabajador que presta sus servicios en el municipio de Sabaneta, forme parte de la subdirectiva seccional de Medellín, porque cada subdirectiva seccional ejerce sus funciones en el municipio donde fue creada (Medellín), en razón a la finalidad que tienen como órganos de coordinación y enlace entre ellas y la dirección central de la organización sindical y no entre subdirectivas o entre afiliados al sindicato que laboran en diferentes municipios con la dirección central del sindicato. De manera que el trabajador no estaba amparado por el fuero sindical al momento de la ruptura de su contrato de trabajo.

10. El 10 de diciembre de 2008 la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín revocó el fallo de primera instancia, y en consecuencia, absolvió a Cryogas S.A. de las pretensiones formuladas por el demandante, al considerar que el actor no estaba amparado por fuero sindical a la fecha de terminación de su contrato.

El Tribunal fundamentó su decisión en el desconocimiento del artículo 55 de la Ley 50 de 1990,¹¹ según el cual “para la creación válida de una Subdirectiva Seccional se requiere, en primer lugar, que en los estatutos del sindicato se autorice su creación. Y que adicionalmente la Subdirectiva creada tenga su sede en un Municipio distinto a aquel en el cual el sindicato tiene su domicilio principal; que en el Municipio respectivo el sindicato tenga un número no inferior a veinticinco afiliados; y que no exista más de una Subdirectiva Seccional por cada Municipio.”

Dentro de este contexto, el juez laboral de segunda instancia determinó que el actor no podía pertenecer a la Subdirectiva Seccional de Medellín del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química de Colombia Sintraquim, porque él trabajaba en el

municipio de Sabaneta (Antioquia) desde 1998 y ésta fue creada para los trabajadores afiliados a la organización sindical que laboran en el municipio de Medellín, razón por la cual tampoco podía integrar válidamente la Junta Directiva de esa Subdirectiva. Esta medida, según el Tribunal, obedece a la finalidad que cumplen las subdirectivas como órganos de coordinación y enlace entre ellas y la dirección central del sindicato.

11. El actor interpuso acción de tutela ante la Corte Suprema de Justicia, el 13 de enero de 2009, con el fin de dejar sin efectos la sentencia proferida por la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, el 10 de diciembre de 2008, en el proceso especial de fuero sindical -acción de reintegro-, por haber desconocido sus derechos al debido proceso (art. 29 CP), acceso a la administración de justicia (art. 229 CP), asociación sindical y fuero sindical (art. 39 CP).

El tutelante explicó en los siguientes términos las razones por las cuales, a su juicio, la sentencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín constituía una vía de hecho.

En segundo lugar, el accionante señala que la sentencia acusada presentaba defecto fáctico porque "(...) en mi proceso se discutía si el empleador había adelantado o no el trámite judicial para solicitar autorización de despedirme y como consecuencia de ello se solicitaba mi reintegro y demás consecuencias derivadas del reintegro, en ningún momento tenía por objeto discutir el domicilio de la sociedad y el lugar de prestación de servicios y como dije anteriormente el domicilio de las asociaciones sindicales de trabajadores es el domicilio de los empleadores y reitero no era objeto del proceso. Como puede concluirse la prueba tomada por la sala no era de recibo en dicho proceso."

Finalmente, el actor aduce que la sentencia del Tribunal Superior de Medellín incurre en defecto procedimental, pues en los procesos especiales de fuero sindical no se puede entrar a analizar y decidir la pertenencia de una persona a una asociación sindical, como lo hizo el Tribunal accionado. Se pregunta el accionante "¿Se puede dar que en una sentencia se pierdan los efectos jurídicos de un acto administrativo, sin haberse dado previamente un proceso de nulidad? Será acaso que en mi caso se crea un procedimiento especial, en donde no se me dio la oportunidad de intervenir ni de controvertir ni contradecir, ni probar que si podía pertenecer a un sindicato y ser miembro de la junta

directiva?¿en dónde está establecido este procedimiento?

2. Decisiones judiciales objeto de revisión.

1. Decisión de primera instancia.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia denegó el amparo solicitado mediante sentencia proferida el 27 de enero de 2009. Dijo el a-quo: “No encuentra esta Sala una vía de hecho en la decisión proferida por el Tribunal accionado, toda vez que el juez valoró las pruebas allegadas al expediente aplicando el principio de la sana crítica; de las cuales tenía el deber de desprender la existencia o no del fuero sindical –el cual alega gozar el tutelante-; si bien es cierto obran en el expediente los actos administrativos, en los cuales se expresan la calidad que ostenta el petente al interior del sindicato, estos carecen de idoneidad jurídica ante el juez natural, toda vez que, al someter bajo su estudio la situación fáctica, y analizar las pretensiones de la demandada –entre ellas la declaración de la existencia de garantía foral en cabeza del tutelante-, el juez estaba en la obligación de apreciar las pruebas de tal forma que llegara por medio de un razonamiento jurídico establecer o no la existencia foral alegada.”

2.2. Impugnación de la decisión.

El actor impugnó la decisión de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, reiterando los argumentos expuestos en la acción de tutela y precisando que en ningún momento pretendió emplear ésta acción como tercera instancia, puesto que “no le corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral decidir en un proceso foral si una seccional sindical fue bien o mal creada, pues es discusión de otro proceso”, del cual conoce la jurisdicción contencioso administrativa.

2.3. Decisión de segunda instancia.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia proferida el 2 de abril de 2009, confirmó la decisión de primera instancia, pues el Tribunal accionado “explicó en forma razonada los motivos que de conformidad con el estudio del acervo probatorio, la jurisprudencia nacional y las normas aplicables permitían revocar la

sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín.”

II. CONSIDERACIONES y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Sala es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 241, numeral 9, de la Constitución Política.

1. Problema jurídico.

En esta oportunidad corresponde a la Sala de Revisión determinar si la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, en la sentencia de segunda instancia proferida el 10 de diciembre de 2008, que resuelve la acción de reintegro por desconocimiento de la garantía de permiso judicial previo por fuero sindical, incurrió en vía de hecho al denegar el reintegro del trabajador, basado en que no podía pertenecer a la Subdirectiva Seccional de Medellín porque no trabajaba en el mismo municipio en el que la Subdirectiva Seccional tiene su sede, y en consecuencia, no gozaba de fuero sindical.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala en primer lugar, reiterará su jurisprudencia sobre los siguientes aspectos esenciales: las causales generales y específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, el alcance y contenido del derecho de asociación sindical y del fuero que este genera para algunos de los asociados, así como de las acciones o mecanismos de defensa judicial para su protección. A continuación, se referirá a la creación de las subdirectivas seccionales y, finalmente, abordará el caso concreto.

3. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. La acción de tutela contra providencias judiciales, tiene un claro fundamento normativo y jurisprudencial. Los artículos 2 y 86 de la Carta, reconocen su procedencia cuando los derechos fundamentales “resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”

Esta línea jurisprudencial que inicialmente se conoció bajo el concepto de “vía de hecho”, ha pasado a denominarse “causales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales,¹³ con el propósito de superar una percepción restringida que había permitido su asociación siempre con el capricho y la arbitrariedad judicial.¹⁴

Entre las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, se pueden citar en primer lugar, las de carácter general, orientadas a asegurar el principio de subsidiariedad de la tutela, como son (i) el agotamiento de otros medios de defensa disponibles y (ii) la inmediatez. En segundo lugar, las de carácter específico, centradas en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas, que son aquellas identificadas genéricamente como: (i) defecto sustantivo; (ii) defecto fáctico; (iii) defecto orgánico y (iv) defecto procedimental.

3.2. El primer requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, consistente en el agotamiento efectivo de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial,¹⁵ responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador.¹⁶ No es el camino para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas¹⁷ en los procesos judiciales ordinarios.¹⁸ Se trata de lograr una diligencia mínima de los ciudadanos frente a sus propios asuntos procesales,¹⁹ salvo que por razones extraordinarias no imputables a quien alega la vulneración, la persona se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial,²⁰ circunstancia que deberá ser debidamente acreditada en la acción de tutela.

Así, puede proceder la acción de tutela contra una providencia judicial en dos eventos: (i)

cuando ante la vulneración ostensible de derechos fundamentales mediante acciones u omisiones de los operadores jurídicos que desconozcan de manera grave o inminente tales derechos,²¹ no exista otro medio de defensa judicial idóneo para proteger los derechos fundamentales invocados y la actuación judicial acusada constituya una vía de hecho o, (ii) cuando se emplee como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable en materia de derechos fundamentales.²² Esta segunda hipótesis tiene lugar especialmente, cuando a la fecha de presentación de la tutela aún está pendiente alguna diligencia o instancia procesal, pero la protección constitucional provisional se requiere de manera urgente para evitar el perjuicio irremediable. En estos casos, naturalmente, la actuación constitucional resulta generalmente transitoria.

3.3. El segundo requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias, el de inmediatez, reclama la verificación de una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales, que puede explicarse de la siguiente forma: es improcedente la acción de tutela contra actuaciones judiciales cuando el paso del tiempo es tan significativo, que es irrazonable y desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial por la vía de la acción de tutela.²³ Desde esta perspectiva, es necesario interponer la acción de tutela contra providencias judiciales tan pronto se produce la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, o en un plazo prudencial, porque de lo contrario la necesidad de la protección constitucional por vía de tutela queda en entredicho, ya que no se entiende por qué si la amenaza o violación del derecho era tan perentoria, no se acudió al mecanismo constitucional con anterioridad. Permitir un excesivo paso del tiempo ante la posibilidad de una reclamación constitucional contra una providencia judicial, puede afectar además la seguridad jurídica.

3.4. Por otra parte, frente a las causales específicas de procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, se requiere que se consolide en la decisión judicial alguno de los defectos que la jurisprudencia constitucional ha considerado contrarios a la Carta. La lista que a continuación se presenta, si bien no es exhaustiva, si registra algunos de los principales casos en los que esta Corporación ha encontrado “una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial”.²⁴ Tales defectos, en consecuencia, pueden ser descritos genéricamente de la siguiente forma:

(i) Existe un defecto sustantivo en la decisión judicial, cuando la actuación controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable,²⁵ ya sea porque²⁶ (a) la norma perdió vigencia por cualquiera de las razones de ley,²⁷ (b) es inconstitucional,²⁸ (c) o porque el contenido de la disposición no tiene conexidad material con los presupuestos del caso.²⁹ También puede darse en circunstancias en las que a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, se produce (d) un grave error en la interpretación de la norma constitucional pertinente,³⁰ el cual puede darse por desconocimiento de sentencias de la Corte Constitucional con efectos erga omnes, o cuando la decisión judicial se apoya en una interpretación claramente contraria a la Constitución.³¹

Se considera igualmente defecto sustantivo el hecho de que la providencia judicial tenga problemas determinantes relacionados, (e) con una insuficiente sustentación o justificación de la actuación³² que afecte derechos fundamentales; (f) cuando se desconoce el precedente judicial³³ sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, que hubiese permitido una decisión diferente³⁴ o (g) cuando el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución siempre que se solicite su declaración por alguna de las partes en el proceso.³⁵

(ii) Se produce un defecto fáctico en una providencia, cuando de la actividad probatoria ejercida por el juez se desprende, - en una dimensión negativa -, que se omitió³⁶ la “valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez.³⁷ En esta situación se incurre cuando se produce “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, o cuando sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente”.³⁸ En una dimensión positiva, el defecto fáctico “abarca la valoración de pruebas igualmente esenciales que el juzgador no puede apreciar, sin desconocer la Constitución.”³⁹ Ello ocurre generalmente cuando el juez “aprecia pruebas que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C.P.).⁴⁰ En estos casos, sin embargo, sólo es factible fundar una acción de tutela por vía de hecho cuando se “observa que de una

manera manifiesta, aparece arbitraria la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia. El error en el juicio valorativo de la prueba “debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia.⁴¹”⁴²

(iii) El llamado defecto orgánico tiene lugar, cuando el funcionario judicial que profirió la providencia que se controvierte, carece totalmente de competencia para ello conforme a la ley; y,

(iv) El defecto procedimental ocurre, cuando el juez de instancia actúa completamente ajeno al procedimiento establecido,⁴³ es decir, se desvía ostensiblemente de su deber de cumplir con las “formas propias de cada juicio”,⁴⁴ con la consiguiente perturbación o amenaza a los derechos fundamentales de las partes. En estas circunstancias, el error procesal debe ser manifiesto, debe extenderse a la decisión final, y no puede ser en modo alguno atribuible al afectado.⁴⁵

Fuera de las causales anteriores, la jurisprudencia constitucional ha reconocido otra adicional, denominada⁴⁶ vía de hecho por consecuencia, que puede ser descrita de la siguiente forma:

(v) La vía de hecho por consecuencia se da cuando el defecto en la providencia judicial es producto de la inducción al error de que es víctima el juez de la causa.⁴⁷ En este caso, si bien el defecto no es atribuible al funcionario judicial, la actuación final resulta equivocada.⁴⁸ En la sentencia T-705 de 2002,⁴⁹ la Corte precisó que la vía de hecho por consecuencia se configura especialmente, cuando la decisión judicial “(i) se bas[a] en la apreciación de hechos o situaciones jurídicas, en cuya determinación los órganos competentes hayan violado derechos constitucionales, y (ii) tenga como consecuencia un perjuicio iusfundamental.”

4. Alcance y contenido del derecho de asociación sindical. Reiteración de jurisprudencia.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido de manera reiterada que el derecho de

asociación sindical⁵⁰ es un derecho fundamental,⁵¹ inherente al ejercicio del derecho al trabajo, y que consiste en la libre voluntad de los trabajadores para constituir organizaciones permanentes que los identifiquen y los una en defensa de los intereses comunes de la respectiva profesión u oficio, sin autorización previa, y ajena a toda intromisión del Estado o intervención de sus empleadores.⁵²

Así mismo, ha establecido que el derecho de asociación sindical tiene tanto una dimensión individual como una dimensión colectiva, y que constituye un camino para la realización plena del individuo dentro de un estado social y democrático de derecho,⁵³ y que debe ser reconocido y respetado por todas las ramas y órganos del poder público.

Como características propias del derecho de asociación sindical la Corte ha destacado las siguientes: (i) carácter voluntario, puesto que su ejercicio se fundamenta en la autodeterminación de la persona para asociarse o vincularse con otros individuos dentro de una organización colectiva, con el fin de proteger sus derechos e intereses como trabajadores, pudiendo libremente tanto afiliarse como retirarse de la misma; (ii) carácter relacional, porque de una parte constituye un derecho subjetivo de carácter individual, y de otra parte, su ejercicio depende de que existan otras personas que estén dispuestas a ejercer el mismo derecho para que a través de un acuerdo de voluntades, se forme una persona colectiva de carácter jurídico; (iii) carácter instrumental, en la medida en que existe un vínculo jurídico necesario para alcanzar los fines propuestos por la organización.⁵⁴

También, la Corte ha reiterado la idea de que la libertad sindical y el derecho de asociación sindical, se encuentran vinculados desde un punto de vista analítico y normativo a la concepción democrática del Estado Social y Constitucional de Derecho, al concepto de estado pluralista, participativo, fundado en el respeto de la dignidad y de la solidaridad humanas, que reconoce y protege unas libertades y unos derechos básicos y fundamentales. Esto encuentra su razón de ser en que la libertad de asociarse en

organizaciones sindicales constituye una expresión del ejercicio de un conjunto de libertades fundamentales del hombre, como las de pensamiento, expresión, de reunión y asociación, así como de los derechos de participación en la organización pública y toma de decisiones que atañen a los intereses comunes y colectivos de los asociados, todo lo cual constituye el punto de partida para la participación política.⁵⁵

Así mismo, ha insistido la Corporación en que la libertad sindical y el derecho de asociación sindical son elementos esenciales para el Estado social, constitucional y democrático de derecho, y constituyen una garantía para la efectiva realización de valores fundamentales de la sociedad, tales como el trabajo, la justicia social, la paz, la libertad y la convivencia.⁵⁶

Finalmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en expresar que no obstante el carácter fundamental de la libertad sindical y del derecho de asociación sindical, éstos no ostentan un carácter absoluto, por cuanto la misma Carta Fundamental en su artículo 39, condiciona el ejercicio de dicha libertad y derecho a que su estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujeten al orden legal y a los principios democráticos.⁵⁷

5. El fuero sindical como garantía del derecho de asociación sindical. Reiteración de jurisprudencia.

El artículo 39 de la Constitución Política⁵⁸ reconoce a los representantes sindicales el fuero como una garantía necesaria para el cumplimiento de su gestión.⁵⁹

La Corte Constitucional ha advertido que la Carta del 91 le confiere una especial jerarquía a esta figura, que ha pasado de ser una institución puramente legal a un mecanismo de rango constitucional para proteger la libertad sindical y el derecho de asociación de los trabajadores.⁶⁰

Por su parte, el legislador le ha dado contenido y alcance a este reconocimiento, en desarrollo del mandato constitucional antes mencionado y en cumplimiento de las

recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, en el sentido de que los países miembros se comprometen a adoptar medidas específicas de protección contra todo acto que pretenda perjudicar a los representantes sindicales, en razón de su gestión sindical, incluido el despido.⁶¹

En este contexto, el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo define el fuero sindical como un mecanismo de protección de los derechos de asociación y libertad sindical, que consiste en la garantía reconocida a 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 de trabajo.”

Por su parte la jurisprudencia constitucional ha hecho ver que “la garantía foral busca impedir que, mediante el despido, el traslado o el desmejoramiento de las condiciones de trabajo, el empleador pueda perturbar indebidamente la acción legítima que la Carta reconoce a los sindicatos.”⁶²

El artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo,⁶³ señala (i) los trabajadores a quienes se les reconoce esta protección especial, y (ii) cómo se demuestra tal fuero.⁶⁴

En desarrollo del artículo 39 de la Constitución Política y el Convenio 87 de la OIT,⁶⁵ la Ley 50 de 1990 (art. 44) establece lo que se ha denominado la “personería jurídica automática”.⁶⁶

En tanto, la organización sindical nace a la vida jurídica desde el momento de su constitución,⁶⁷ y el fuero sindical es una garantía que se reconoce en beneficio del sindicato mismo para asegurar su existencia, debe operar ésta garantía también en cabeza del trabajador desde el mismo momento en que se funda el sindicato. Sin embargo, la fundación que da origen a la garantía foral inmediata, para que tenga efectos frente a terceros debe ser demostrada.⁶⁸

Como la ley no señala formalidad alguna respecto de la forma en que debe surtirse tal comunicación, salvo que ella sea escrita, debe concluirse que puede llevarse a cabo de una manera apta para hacer saber al empresario la conformación de la organización sindical.

Por otra parte, a diferencia de la creación de una organización sindical en la que no hay intervención del Estado, su terminación o cancelación exige tal intervención.⁷⁰

El artículo 39, inciso tercero, de la Constitución dice expresamente: “La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo procede por vía judicial.” Asunto que armoniza con lo dispuesto en el Convenio 87 de la OIT (artículo 4), que establece: “Las organizaciones de trabajadores y de empleadores, no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.”

6. Acciones que nacen del fuero sindical.

La Corte Constitucional ha considerado que la figura del fuero sindical y en consecuencia las acciones procesales de regulación y ejercicio, pasaron de ser categorías meramente legales a enunciados con protección constitucional, a tal punto que, por expresa disposición de la Carta, el debate que surge cuando alguna de las interpretaciones que se le pueden dar a las normas impide o coarta las garantías de los trabajadores aforados, adquiere inmediatamente un indiscutiblemente interés constitucional que se sobrepone a la esfera legal.⁷¹

El Estatuto Laboral prevé dos acciones para garantizar que los trabajadores no sean perseguidos por su condición de dirigentes sindicales: la acción de levantamiento del fuero sindical y la acción de reintegro, las cuales se resuelven mediante sendos procedimientos especiales, el primero, a cargo del patrono interesado en obtener del juez laboral el permiso que le permitirá despedir o desmejorar las condiciones del trabajador aforado, y, el segundo, por cuenta del trabajador, quien deberá promover acción contra el patrono que actuó sin cumplir el anterior requisito.

Al respecto la jurisprudencia constitucional ha considerado que i) “el objeto de la solicitud judicial previa al despido es la verificación de la ocurrencia real de la causa alegada y la valoración de su legalidad e ilegalidad”, y ii) que en la acción de reintegro “se trata (...) de analizar si el demandante estaba obligado a solicitar el permiso judicial, y si dicho requisito efectivamente se cumplió”.⁷² Cada proceso supone el seguimiento de una serie de etapas y la existencia de un conjunto de garantías y facultades procesales determinadas y estructuradas de manera razonable, para cumplir un determinado objetivo.

Por mandato del artículo 2 de la Ley 712 de 2001,⁷³ el juez laboral es el competente para conocer “las acciones sobre fuero sindical, cualesquiera sea la naturaleza de la relación laboral”,⁷⁴ de acuerdo con el trámite previsto en los artículos 113 a 118B del Código de Procedimiento Laboral. Específicamente el artículo 118 de este ordenamiento dispone que la demanda del trabajador amparado con fuero sindical, que hubiere sido despedido, desmejorado o trasladado sin permiso del juez de trabajo, se sujetará al trámite breve y sumario regulado en los artículos 113 y siguientes de la misma disposición. Sin embargo, cuando la reclamación obedece a la supresión del empleo mediante un acto administrativo, es competente la jurisdicción de lo contencioso administrativo porque a ella le corresponde conocer sobre la legalidad de los actos administrativos.⁷⁵

El artículo 118A del CPL prevé que la acción de reintegro prescribe en dos meses, contados a partir de la fecha de despido, traslado o desmejora.⁷⁶ En tanto que la demanda del empleador, tendiente a levantar el fuero sindical, deberá presentarse “inmediatamente al conocimiento de la ocurrencia de una causa justa para la autorización de despido, traslado o desmejora del trabajador”, habida cuenta que “el fundamento mismo para el ejercicio del mencionado levantamiento, es necesariamente la existencia y conocimiento por parte del empleador de una justa causa que justifique las pretensiones de levantar el fuero al trabajador (...)”,⁷⁷ momento a partir del cual empiezan a correr los dos (2) meses que el artículo 49 de la Ley 712 de 2001 confiere al patrono para instaurar la acción de levantamiento de fuero sindical,⁷⁸ según el condicionamiento impuesto por esta Corte al artículo 113 del Código Procesal del Trabajo, en los términos de la Sentencia C-368 de 2001.⁷⁹

En este mismo sentido se ha pronunciado la Sección Segunda del Consejo de Estado:

“(…) Obsérvese que la norma trascrita señala la regla general según la cual las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos meses, plazo que para el empleador se cuenta desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa, el cual, para el caso de liquidación de entidades públicas del orden nacional empieza a correr a partir del día siguiente al de la publicación del acto que ordena la supresión. No altera el contenido de las normas generales que regulan la materia, menos revive el término que insinúa el demandante”.⁸⁰

Se puede concluir, entonces, que el objeto de la solicitud judicial previa al despido (levantamiento del fuero sindical), es la verificación de la ocurrencia real de la causal alegada y la valoración de su legalidad o ilegalidad. En cambio, en la acción de reintegro se trata de analizar si el demandante estaba obligado a solicitar el permiso judicial, y si dicho requisito efectivamente se cumplió.

La acción de reintegro es entonces un mecanismo de protección especial, de rango legal, con fundamentos constitucionales, que los gestores y directivos de las organizaciones sindicales, sin excepción, pueden tramitar ante la jurisdicción del trabajo, cuando son despedidos sin permiso del juez laboral, en la cual no es dable calificar la causa del despido ni la viabilidad del reintegro, sino la existencia del fuero y el cumplimiento de la ritualidad del permiso.⁸¹

La Corte ha precisado que el procedimiento breve y sumario que el legislador ha previsto para el trámite de la acción de reintegro, hace improcedente la acción de tutela,⁸² salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.⁸³ En efecto, una vez recibida la demanda de reintegro, el juez, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, debe notificar personalmente al empleador y citarlo para audiencia. En tal audiencia, que debe celebrarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación, se intentará la conciliación. Si ésta fracasa, se practicarán las pruebas solicitadas por las partes y se pronunciará la decisión correspondiente. En caso de que la decisión no pueda dictarse en esa audiencia, se debe citar a una nueva, que debe celebrarse dentro de los dos (2) días siguientes.

1. Creación de subdirectivas seccionales y comités seccionales.

Las subdirectivas seccionales y los comités seccionales cumplen las mismas funciones del sindicato nacional pero a nivel territorial.

El artículo 55 de la Ley 50 de 1990⁸⁴ dispone que todo sindicato podrá prever en sus estatutos la creación de (i) subdirectivas seccionales, en aquellos municipios distintos al de su domicilio principal y en el que tenga un número no inferior a veinticinco (25) miembros; y (ii) comités seccionales en aquellos municipios distintos al de su domicilio

principal o el domicilio de la subdirectiva y en el que se tenga un número de afiliados no inferior a doce (12) miembros.

Dispone igualmente el artículo 55 citado que “no podrá haber más de una subdirectiva o comité por municipio”. Esta norma fue declarada exequible por esta Corporación, en los siguientes términos:

“(…) Permitir la creación de subdirectivas y comités seccionales, en aquellos municipios distintos al del domicilio principal del sindicato, e indicar que no podrá haber más de una subdirectiva o comité por municipio, apenas impone unos requisitos mínimos e indispensables para el normal funcionamiento y organización de un sindicato, que permiten ampliar su campo de acción y así garantizar los derechos de asociación y libertad sindical, así como el de participación de quienes lo integran.

Cabe observar, que las normas acusadas acogen una perspectiva descentralizadora en beneficio de la representación de los trabajadores, que tiende “a dar una mayor garantía al derecho de asociación y al principio de libertad sindical, y a la modernización de las instituciones del derecho colectivo del trabajo.”⁸⁵

Además, en cuanto a que no pueda existir más de una subdirectiva o comité por municipio, debe señalarse que el derecho de participación democrática en las organizaciones sindicales no puede soportarse en la simple existencia de un gran número de directivas o comités seccionales en un mismo municipio, lo que podría entorpecer su normal funcionamiento, sino en garantizar la real y efectiva participación de todos los trabajadores en las decisiones que los afectan y en la defensa de sus intereses comunes, lo que se logra con la posibilidad de crear una subdirectiva o comité por municipio y en un lugar distinto al del domicilio principal del sindicato.” 86

A su vez, la Sección segunda del Consejo de Estado, ha justificado los requisitos exigidos por el artículo 55 de la Ley 50 de 1990 (adicionado al capítulo VI del Título I, Parte Segunda del CST) para la conformación de subdirectivas seccionales, en el hecho de que su función natural es dirigir la actividad sindical propia de la organización, que se concreta en defender los intereses de sus asociados, celebrar convenios colectivos, velar por su cumplimiento, propugnar por un clima de entendimiento en sus relaciones con el

empleador y otras no menos importantes, como promover el mejoramiento y defensa de las condiciones de trabajo, propulsar el acercamiento de patronos y trabajadores sobre las bases de justicia, de mutuo respeto y de subordinación a la ley, asesorar a sus asociados en la defensa de los derechos emanados del contrato y representarlos ante los patronos. 87

8. La Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín incurrió en vía de hecho por defectos procedimental y sustantivo.

8.1. Previamente, la Sala a verificará el cumplimiento de las causales generales de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales en el presente caso, de acuerdo con lo expuesto en los fundamentos 3.2 y 3.3 de esta decisión.

8.1.1. Respecto al primer requisito consistente en el agotamiento efectivo de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial, constata la Sala que la acción de tutela objeto de revisión, tiene origen en una acción de reintegro por desconocimiento de la garantía de permiso judicial previo por fuero sindical que en primera instancia (sentencia del 17 de octubre de 2008 del Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín) fue favorable al trabajador y en segunda instancia, ante la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín), resultó desfavorable. No existiendo otros medios ordinarios o extraordinarios de defensa judicial, el demandante recurrió a la acción de tutela para hacer efectivo la protección de su derecho fundamental al debido proceso.

8.1.2. Frente al segundo requisito general de procedibilidad de la acción de tutela, encuentra la Sala que la tutela interpuesta por el señor Nariño Isaza fue instaurada en un plazo razonable y, en consecuencia, no desconoce el principio de inmediatez. En efecto, el 10 de diciembre de 2008 la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín revocó el fallo de primera instancia, y el demandante procedió a interponer acción de tutela contra esta decisión ante la Corte Suprema de Justicia, aproximadamente un mes después, el 13 de enero de 2009.

8.2. En relación con las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela, y de acuerdo con los elementos fácticos, probatorios y jurisprudenciales antes señalados, corrobora la Sala que la sentencia objeto de tutela, proferida por la Sala

Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín el 10 de diciembre de 2008, incurrió en vía de hecho por defectos procedimental y sustantivo.

8.2.1. El Tribunal Superior de Medellín incurrió en defecto procedimental porque se desvió del cumplimiento de las formas propias de cada juicio, con la consecuente violación de los derechos al debido proceso y de asociación sindical. Efectivamente el Tribunal desconoció en el caso concreto que el proceso judicial desatado por la acción de reintegro interpuesta por el trabajador debía estar encaminado a determinar si el demandado estaba obligado a solicitar permiso para despedir al trabajador y si en efecto lo hizo, y no a verificar si la Subdirectiva Seccional se había constituido con el cumplimiento de los requisitos exigidos por el legislador, análisis propio de un proceso de levantamiento del fuero sindical o de un proceso contencioso administrativo, si lo que se cuestiona es el despido, la desmejora en las condiciones laborales o el traslado, en el primer caso, o la resolución que ordena la inscripción en el registro sindical, en el segundo.

Así las cosas y de conformidad con el artículo 29 de la Constitución, el Tribunal Superior de Medellín vulneró el derecho al debido proceso del actor porque nadie puede ser juzgado sino por juez competente y con observancia de las formas propias de cada juicio, de manera que las acciones de levantamiento del fuero sindical y reintegro, reguladas en los artículos 113 y siguientes del Código Procesal del Trabajo, dada su especialidad, no pueden ser utilizadas sino conforme a la finalidad indicada en la ley.

Por otra parte y de acuerdo con los siguientes hechos y pruebas que forman parte del expediente, la Sala constató que el actor estaba amparado por fuero sindical al momento del despido:

(i) Estuvo vinculado con la empresa Cryogas S.A. durante catorce años, entre el 1 de enero de 1994 y el 12 de marzo de 2007, fecha ésta última en que le fue notificada la carta de despido.⁸⁸

(ii) Fue designado presidente de la Junta Directiva del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Química de Colombia Sintraquim Seccional Medellín, el 19 de noviembre de 2006.

(iii) Su nombramiento como presidente fue notificado por las directivas del sindicato a la empresa mediante comunicación del 19 de noviembre de 2006.⁸⁹

(iv) El nombramiento fue inscrito en el registro sindical del Ministerio de la Protección Social por orden de la Resolución 02128 del 15 de diciembre de 2006 de la misma entidad.⁹⁰

(v) El Grupo Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Dirección Territorial de Antioquia del Ministerio de la Protección Social mediante comunicación del 15 de diciembre de 2006 citó al representante legal de Cryogas para efectos de notificarle la inscripción en el registro sindical de la junta directiva de la organización sindical.⁹¹ Igualmente, la Junta Directiva de Sintraquim Seccional Medellín informó al representante legal de Cryogas S.A. la conformación de la nueva junta.⁹²

(vi) El acto administrativo que ordena el registro no fue impugnado por la empresa Cryogas S.A.

(vii) Fue despedido por Cryogas S.A., dos meses después de haber sido elegido presidente de Sintraquim Seccional Medellín, sin haberle levantado previamente el fuero sindical.

De los anteriores hechos se concluye que cuando el actor ingresó al sindicato la Subdirectiva Seccional ya estaba creada y que laboraba en la misma ciudad en que ésta tenía su sede, situación que cambió cuando la empresa decidió trasladarlo al municipio de Sabaneta en el año de 1998, donde laboró por cerca de nueve años hasta su despido. El trabajador sostiene que durante todo este tiempo perteneció a la junta directiva de la Seccional Medellín, sin que la empresa ni el Ministerio de la Protección Social hubiesen cuestionado su pertenencia a la Subdirectiva.

Si la empresa consideraba que el trabajador no estaba debidamente aforado y que la Subdirectiva Seccional no estaba legalmente constituida, debió haber recurrido a la acción de levantamiento del fuero sindical y/o haber demandado el registro de la organización sindical ante la jurisdicción contenciosa. Sin embargo, optó por ignorar estas vías judiciales y exponer su inconformidad en un proceso en el cual no podía prosperar, porque su objeto era otro: determinar si el demandado estaba obligado a

solicitar el permiso judicial y si dicho requisito se cumplió.

8.2.2. El tribunal Superior incurrió también en vía de hecho por defecto sustantivo porque a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, realizó una interpretación indebida o errada del contenido normativo aplicable. En efecto, el Tribunal Superior le reconoce al artículo 55 de la Ley 50 de 1990 (art. 400-1 del CST), efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.

El artículo 55 de la Ley 50 de 1990 dispone:

“Todo sindicato podrá prever en sus estatutos la creación de Subdirectivas Seccionales, en aquellos municipios distintos al de su domicilio principal y en el que tenga un número no inferior a veinticinco (25) miembros. Igualmente se podrá prever la creación de Comités Seccionales en aquellos municipios distintos al del domicilio principal o el domicilio de la subdirectiva y en el que se tenga un número de afiliados no inferior a doce (12) miembros. No podrá haber más de una subdirectiva o comité por municipio.”

De acuerdo con la interpretación dada a esta disposición por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, se puede concluir que la creación válida de una Subdirectiva Seccional, exige: (i) que en los estatutos de la respectiva organización sindical se autorice su creación; (ii) que la Subdirectiva creada tenga su sede en un municipio distinto a aquel en el cual el sindicato tiene su domicilio principal; (iii) que en el municipio respectivo el sindicato tenga un número no inferior a veinticinco (25) afiliados; y (iv) que no exista más de una Subdirectiva por cada municipio.⁹³

Posteriormente la Sección Segunda del Consejo de Estado precisó que el artículo 55 de la Ley 50 de 1990 permite la creación de subdirectivas seccionales municipales, pero no departamentales, con fundamento en que éstas últimas se crearían con afiliados de los diferentes municipios que componen el departamento, lo que generaría en la práctica la existencia de más de una subdirectiva por municipio, situación prohibida expresamente por el mismo artículo 55.⁹⁴

Claramente se desprende tanto del artículo 55 transcrito como de la lectura que del

mismo hace la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado que la norma se refiere a la creación de una subdirectiva seccional, es decir, a su constitución inicial, y a los requisitos que se deben cumplir para que nazca válidamente a la vida jurídica, pero que no pueden extenderse al punto de limitar su crecimiento y cubrimiento, sin desvirtuar el derecho de asociación sindical.

Así lo sostuvo la Sala de Consulta y Servicio Civil, precisamente en el mismo concepto empleado por el Tribunal Superior para justificar el incumplimiento de los requisitos legales y considerar que la subdirectiva seccional estaba ilegalmente constituida, y en consecuencia, el actor no estaba amparado por fuero sindical:

“una vez constituida la subdirectiva, puede extender su radio de acción a otro u otros municipios, de manera que esté en condiciones de atender las necesidades e inquietudes de otros trabajadores que residen fuera de su sede y que, por su número, no podrían formar siquiera un comité seccional. Con esta viabilidad jurídica se concentra la fuerza en un solo sindicato, se fortalece el derecho de asociación y se facilita la defensa de los intereses de los trabajadores; y es especialmente aplicable entratándose de organizaciones sindicales de industria o por rama de actividad económica, formadas por individuos que prestan sus servicios en varias empresas que pueden estar situadas en distintos municipios, como también respecto de sindicatos gremiales, formados por individuos de una misma profesión, oficio o especialidad. (...)”.⁹⁵

Como puede observarse existen dos momentos bien diferenciados: Uno, que tiene que ver con la creación de la subdirectiva y los requisitos que deben cumplirse para que sea válida, y otro, relacionado con la posibilidad de extender su radio de acción o ámbito de cobertura a otros municipios, una vez constituido, para atender a otros trabajadores que residen fuera de su sede y que por su número no pueden conformar siquiera un comité seccional (exige 12 trabajadores).

Esta interpretación favorable a los intereses de la Subdirectiva Seccional y del trabajador aforado, fue ignorada por el juez de instancia sin ninguna explicación, razón por la cual puede calificarse de caprichosa e injustificada, y en consecuencia lesiva de los intereses del actor y de la organización sindical a la que representaba.

8.3. En consecuencia, en la medida en que el Tribunal Superior de Medellín incurrió en

vía de hecho por defectos procedimental y sustantivo, la Sala dejará sin efectos la sentencia por él proferida, revocará las sentencias dictadas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y ordenará al Tribunal Superior de Medellín expedir una nueva sentencia en reemplazo de la dejada sin efectos por esta Corporación, de conformidad con los siguientes lineamientos: (i) el reconocimiento que ha efectuado la Constitución, el legislador y la jurisprudencia constitucional respecto del fuero sindical, en el sentido de que busca impedir que mediante el despido, el traslado o el desmejoramiento de las condiciones de trabajo, el empleador pueda perturbar indebidamente la acción legítima que la Carta reconoce a los sindicatos; (ii) que la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador; (iii) que las acciones de levantamiento del fuero sindical y la acción de reintegro, consagradas para garantizar que los trabajadores no sean perseguidos por su condición de dirigentes sindicales, tienen objetos distintos. La primera, permite al patrono obtener autorización del juez laboral para despedir, trasladar o desmejorar las condiciones del trabajador aforado, y la segunda, le permite al trabajador actuar contra el patrono que omitió el cumplimiento del requisito anterior; (iv) que el objeto de la solicitud judicial previa al despido es la verificación de la ocurrencia real de la causa alegada y la valoración de su legalidad e ilegalidad, mientras que en la acción de reintegro se analiza si el patrono estaba obligado a solicitar el permiso judicial y si dicho requisito se cumplió; (v) que el artículo 55 de la Ley 50 de 1990 contempla la hipótesis de creación o constitución inicial de Subdirectivas Seccionales sin que se pueda deducir que los requisitos allí mencionados se extiendan a su posterior desarrollo y expansión.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR las sentencias dictadas por las Salas de Casación Laboral y Decisión Penal de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, el 27 de enero de 2009 y del 2 de abril de 2009, respectivamente, dentro del proceso de tutela instaurado por Jhon Jairo Nariño

Isaza contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín.

Segundo.- DECLARAR sin efectos la sentencia proferida por la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, proferida el 10 de diciembre de 2008, dentro del proceso especial de fuero sindical -acción de reintegro- promovido por el señor Jhon Jairo Nariño Isaza contra la Sociedad Gases Industriales de Colombia, Cryogas S.A.

Tercero.- DISPONER que en el término de quince (15) días contados a partir de la notificación de la presente decisión, la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, proceda a proferir una sentencia de reemplazo que atienda los lineamientos constitucionales expuestos en el punto 8.3. de esta providencia.

Cuarto.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí establecidos.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

(T-675/2009)

1 Sentencia T-441 del 3 de julio de 1992 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

2 En dicha comunicación CRYOGAS S.A. le informa al actor que a partir del 1 de marzo de 2007 su cargo será el de Técnico de Operaciones, con las siguientes funciones: (i) encargado de ejecutar el mantenimiento preventivo y correctivo en plantas, (ii) cilindros y acumuladores; (iii) cumplir con los procedimientos pertinentes del programa de control de pérdidas; (iv) reportar cualquier problema de operación, seguridad o mantenimiento en cualquier instalación del distrito; (v) realizar las actividades de control de BPM (Buenas Prácticas de Manufactura); (vi) mantenimiento de cilindros y pruebas hidrostáticas; (vii) realización de pruebas, análisis y entrega de resultados, calibración de equipos, inspección equipos de elevadores; (viii) operación de planta: arranque de planta, revisión y mantenimiento de acumuladores; y (ix) llenado de cilindros. Adicionalmente, le comunica que continuará con las siguientes funciones del cargo anterior: (i) velar por la oportuna calibración de los equipos; (ii) seguimiento del cumplimiento del programa de mantenimiento preventivo; (iii) mantener actualizado el sistema de información; (iv) inspeccionar equipos elevadores; (v) diligenciar oportunamente los registros; (vi) garantizar orden en el área del laboratorio; (vii) cumplir con la capacitación de traces y del IMSS; y (viii) participar en la implementación y mantenimiento de la norma NTC ISO IEC 17025, para la acreditación del laboratorio. “Conforme a la estructura salarial interna de la empresa, su salario se encuentra dentro de la escala del cargo por lo cual éste continuará en las mismas condiciones del momento. Folios 110, 485 y 486 del expediente.

3 Por Resolución No. 02128 del 15 de diciembre de 2006 se inscribió ante el Ministerio de la Protección Social la nueva Junta Directiva de Sintraquim Seccional Medellín, en la que Jhon Jairo Nariño figura como Presidente de la Seccional Medellín. Folio No. 136 del expediente.

4 En el folio 31 del expediente se encuentra copia de esta comunicación con el correspondiente sello de recibido de la empresa Cryogas, en noviembre de 2006 (el día aparece ilegible).

5 Folio 57 del expediente.

6 Artículo 408 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 7 del Decreto

204 de 1957; artículo 25A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 13 de la Ley 712 de 2001.

7 El contrato de trabajo tuvo vigencia entre el 1 de enero de 1994 y el 12 de marzo de 2007. Folio 158 del expediente.

8 Según constancia emitida por la Dirección Territorial de Antioquia del Ministerio de la Protección Social.

9 Resolución 02128 del 15 de diciembre de 2006. Folios 158 y 215 del expediente.

10 Folio 496 del expediente. Además, el Juez Diecisiete señaló en su sentencia que si bien no se allegaron al proceso los estatutos de la organización sindical en los que se constata el término dado al cargo de presidente, encuentra claro que para el momento del despido el demandante gozaba de fuero sindical, pues entre el nombramiento como presidente de dicha organización (19 de noviembre de 2006) y la desvinculación de la empresa (12 de marzo de 2007) transcurrieron exactamente 3 meses y 22 días, y tal como se indica en el literal C del artículo 406 del CST, subrogado por la Ley 50 del 90 (art. 57), modificado por la Ley 584 de 2000 (art. 12), "(...) Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más, es decir, de la garantía foral se goza 6 meses más, fuera del término establecido en los estatutos de cada organización sindical, y en el caso que nos ocupa entre el nombramiento y el despido, ni tan siquiera había transcurrido el tiempo de gracia que brinda la misma norma. Razón por la cual se establece la calidad de aforado en relación con el demandante." Folio 159 del expediente.

11 "ARTICULO 55. Adicionase al Capítulo VI del Título I Parte Segunda del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente artículo: Directivas Seccionales. Todo sindicato podrá prever en sus estatutos la creación de Subdirectivas Seccionales, en aquellos municipios distintos al de su domicilio principal y en el que tenga un número no inferior a veinticinco (25) miembros. Igualmente se podrá prever la creación de Comités Seccionales en aquellos municipios distintos al del domicilio principal o el domicilio de la subdirectiva y en el que se tenga un número de afiliados no inferior a doce (12) miembros. No podrá haber más de una subdirectiva o comité por municipio."

12 Consultar al respecto, entre otras, las sentencias C-543 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); T-079 de 1993 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-231 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-329 de 1996 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); T-483 de 1997 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); T-008 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-458 de 1998 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); SU-047 de 1999 (MP. Alejandro Martínez Caballero); SU-622 de 2001 (MP. Jaime Araújo Rentería); SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-441 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); T-029 de 2004 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); T-1157 de 2004 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra); C-590 de 2005 (MP. Jaime Córdoba Triviño); T-778 de 2005 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-237 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-448 de 2006 (MP. Jaime Araújo Rentería); T-510 de 2006 (MP. Álvaro Tafur Galvis); T-953 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño); T-104 de 2007 (MP. Álvaro Tafur Galvis); T-387 de 2007 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-446 de 2007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández); T-825 de 2007 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-1066 de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil); T-243 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-266 de 2008 (MP. Rodrigo Escobar Gil); y T-423 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

13 Ver las sentencias T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-200 de 2004 (MP. Clara Inés Vargas); y T-949 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), entre otras.

14 Da cuenta de esta evolución la Sentencia C-590 de 2005 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

15 Ver las sentencias T-441 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), T-742 de 2002 (MP. Clara Inés Vargas) y T-606 de 2004 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes), entre otras.

16 Sentencia U-622 de 2001 (MP. Jaime Araujo Rentería).

17 Sentencias C-543 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández); T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-511 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); SU-622 de 2001 (MP. Jaime Araujo Rentería) y T-108 de 2003 (MP. Álvaro Tafur Galvis), entre otras.

- 18 Sentencia T-200 de 2004 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).
- 19 Sentencia T-116 de 2003 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).
- 20 Sentencias T-440 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda), T-329 de 1996 (MP. José Gregorio Hernández Galindo) y T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
- 21 Sentencia T-1009 de 2000 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
- 22 Sentencias SU-1159 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-578 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 23 Sentencia T-578 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 24 Sentencia T-231 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
- 25 Sentencia T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 26 Sentencia SU-120 de 2003 (MP. Álvaro Tafur Galvis).
- 27 Vgr. ha sido derogada o declarada inexecutable.
- 28 Sentencia T-292 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 29 Sentencia SU-1185 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil).
- 30 Ver las sentencias T-1031 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
- 31 Ver las sentencias SU-1184 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); T-1625 de 2000 (MP. Martha Victoria SÁCHICA Méndez); T-1031 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett) y T-047 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).
- 32 Sentencias T-114 de 2002 (MP. Eduardo Montealegre Lynett) y T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas).
- 33 Sentencias T-292 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); SU-640 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-462 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett).

- 34 Sentencias T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-193 de 1995 (MP. Carlos Gaviria Díaz) y T-949 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett).
- 35 Sobre el tema pueden consultarse además, las sentencias SU-1184 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), T-1625 de 2000 (Martha Victoria Sáchica Méndez), T-522 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-047 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).
- 36 Sentencia SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 37 Cfr., por ejemplo, la ya citada sentencia T-442 de 1994 (MP. Antonio Barrera Carbonell).
- 38 Sentencia SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 39 Ibídem.
- 41 Cfr., sentencia T-442 de 1994 (MP. Antonio Barrera Carbonell).
- 42 Sentencia SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 43 Sentencia T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 44 Sentencia SU-1185 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil).
- 45 Ver la sentencia SU-158 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
- 46 Sentencias T-462 de 2003 y T-441 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett) y T-047 de 2005. (MP. Clara Inés Vargas Hernández), entre otras.
- 47 Ver, entre otras, las Sentencias SU-014 de 2001 (MP. Martha Sáchica Méndez); T-407 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil); T-1180 de 2001 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).
- 48 Sentencia T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).
- 49 MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

50 “En relación con el concepto de libertad y asociación sindical y su diferenciación, ha establecido esta Corte que el derecho fundamental de asociación sindical consagrado en el artículo 39 de la C.N. constituye una modalidad del derecho fundamental a la libre asociación consagrado en el artículo 38 de la Carta Política, y que a su vez el derecho de asociación sindical se encuentra comprendido dentro del concepto de libertad sindical que tiene un ámbito conceptual y normativo mayor al del derecho de asociación sindical, siendo éste una manifestación de aquel. (...) La libertad sindical comprende entonces el derecho de libre asociación y constitución de las asociaciones y organizaciones de trabajadores; la facultad de organizar estructural y funcionalmente dichas organizaciones; el poder de darse sus propios estatutos y reglamentos internos; la garantía de la cancelación de dichas organizaciones sólo por vía judicial; el derecho a federarse y confederarse a nivel nacional y/o internacional; la prohibición para el legislador y el Ejecutivo de adoptar regulaciones o medidas restrictivas de estas libertades. Todo ello dentro de los límites impuestos por la propia Constitución en su artículo 39 respecto del principio de legalidad y el principio democrático.” Ver Sentencias C-466 de 2008 (MP. Jaime Araújo Rentería), C-385 de 2000 (MP. Antonio Barrera Carbonell) y C-797 del 2000 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

51 Sentencia T-418 de 1992 (MP. Simón Rodríguez Rodríguez).

52 Sentencia C-385 de 2000 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

53 Sentencia T-1328 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

54 Sentencia T-441 del 3 de julio de 1992 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

55 Sentencias C-385 y C-797 del 2000 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

56 Sentencia T-526 de 1999 (MP. Fabio Morón Díaz).

57 Sentencia C-797 de 2000. (MP. Antonio Barrera Carbonell).

58 “ARTICULO 39. Los trabajadores y 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.”

59 Sobre la protección que brinda el fuero sindical se pueden consultar, entre otras, las sentencias U-667 de 1998 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); U-998 de 2001 (MP. Alejandro Martínez Caballero); T-731 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil); T-135 de 2002 (MP. Álvaro Tafur Galvis); T-1178 de 2004 (MP. Jaime Córdoba Triviño); T-330 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto); T-054 de 2006 (MP. Alfredo Beltrán Sierra); y T-683 de 2006 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra); y T-360 de 2007 (MP. Jaime Araújo Rentería)

60 Sentencia C-381 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

61 La Recomendación 143 de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, del 2 de junio de 1971, prevé (i) que en todo despido de los gestores sindicales se deben precisar los motivos, a fin de calificar su justificación; (ii) que deberá establecerse igualmente el grado de consulta, con un organismo independiente, quien deberá ser el que califique el despido; (iii) que esta consulta deberá surtirse antes de que el despido pueda ser definitivo; y (iv) que se deberá establecer un procedimiento especial y ágil para que los trabajadores aforados puedan obtener su reintegro, en caso de haber sido despedidos de modo injustificado.

62 Sentencia C-381 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

63 Subrogado por el 57 de la Ley 50 de 1997 y modificado por el 12 de la Ley 584 de 2000.

64 “Artículo 406. Están amparados por el fuero sindical: a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses; b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores; c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más, y 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. // Parágrafo 1º: Gozan de la garantía del fuero sindical, en los términos de este artículo, los servidores públicos, exceptuando aquellos servidores que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración. // Parágrafo 2º: Para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador.”

65 Suscrito el 9 de julio de 1948 y aprobado por Colombia mediante la Ley 27 de 1987.

66 “Artículo 44. Toda organización sindical de trabajadores, por el sólo hecho de su fundación, y a partir de la fecha de la asamblea constitutiva, goza de personería jurídica.”

67 Sentencia T-784 de 2001 (MP. Alfredo Beltrán Sierra). En el mismo sentido, en la sentencia C-567 de 2000 (MP. Alfredo Beltrán Sierra), la Corte al estudiar el tema de los efectos de la inscripción del sindicato naciente ante el Ministerio, frente al momento de su creación, precisó que la organización sindical nace en forma independiente de tal inscripción. En este sentido diferenció dos etapas: una, cuando nace el sindicato y adquiere personería jurídica, y, otra, el momento de la inscripción ante las autoridades administrativas correspondientes, para efectos de publicidad, seguridad y prueba. Como consecuencia de lo anterior, se dijo en esa sentencia que “El reconocimiento automático de la personería jurídica fue el propósito del legislador al expedir la Ley 50 de 1990, y, en este camino, resultan ajustadas a la Constitución los preceptos de la misma ley que así lo garanticen, y, obviamente, contrarios a la Constitución disposiciones que lo obstaculicen.

68 En el mismo sentido la Sentencia T-728 de 1998 (MP. Hernando Herrera Vergara). Ese es el sentido del parágrafo del artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual prevé que “para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador.” En este mismo orden de ideas, el artículo 363 ibídem, subrogado por el artículo 43 de la Ley 50 de 1990, prescribe:

“Artículo 363. Subrogado. Notificación. 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 el alcalde, a su vez, pasarán igual comunicación al empleador inmediatamente.”

69 Sentencia C-567 de 2000 (MP. Alfredo Beltrán Sierra).

70 Ibídem.

71 Sentencia C-381 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

72 Sentencia T-731 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil).

74 El artículo 2 de la Ley 362 de 1997 establecía: “(...) También conocerá de la ejecución de las obligaciones emanadas de la relación de trabajo; de los asuntos sobre fuero sindical de los trabajadores particulares y oficiales y del que corresponde a los empleados públicos.” Esta disposición fue derogada por el artículo 53 de la Ley 712 de 2001, que atribuye al juez laboral la competencia para conocer de las acciones sobre fuero sindical, sin hacer ninguna distinción entre el tipo de vínculo laboral. La Corte Constitucional a partir de la SC-593 de 1993 (MP. Carlos Gaviria Díaz) ha reconocido que “(...) los empleados públicos tienen el derecho de constituir sus sindicatos sin intervención del Estado, de inscribir las correspondientes Actas de Constitución que les otorgan reconocimiento jurídico y, en consecuencia, tendrán legalmente unos representantes sindicales a los cuales no se puede negar que el Constituyente de 1991 reconoció: “el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.” La evolución de la figura del fuero sindical de los empleados públicos se puede consultar en la SC-1232 de 2005 (MP. Alfredo Beltrán Sierra).

75 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejero ponente: Jesús María Lemos Bustamante. Julio 19 de 2007. Radicación No. 25000-23-25-000-2001-09123-01 (3935-05).

76 “ARTICULO 118A. Adicionado Ley 712 de 2001, artículo 49. Prescripción. Las

acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses. Para el trabajador este término se contará desde la fecha de despido, traslado o desmejora. Para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso. // Durante el trámite de la reclamación administrativa de los empleados públicos y trabajadores oficiales, se suspende el término prescriptivo. // Culminado este trámite o presentada la reclamación escrita en el caso de los trabajadores particulares, comenzará a contarse nuevamente el término de dos (2) meses.” Esta Corte, al resolver sobre la conformidad con la Carta Política del trato diferenciado en materia de suspensión de la prescripción que se deriva de la norma, advirtió que “el artículo al hablar de convencional o reglamentario, ya presupone que se trata de dos tipos de trabajadores: particulares (convencional) o reglamentario (empleados públicos).” Ver SC-1235 de 2002 (MP. Alfredo Beltrán Sierra).

77 Sentencia C-381 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

78 Sentencia C-1235 de 2002 (MP. Alfredo Beltrán Sierra). La Corte Constitucional declaró exequibles los apartes: “Durante el trámite de la reclamación administrativa de los empleados públicos y trabajadores oficiales, se suspende el término prescriptivo”, y “Culminado este trámite, o presentada la reclamación escrita en el caso de los trabajadores particulares, comenzará a contarse nuevamente el término de dos (2) meses”, del artículo 49 (parcial) de la Ley 712 de 2001 que adiciona el artículo 118 A al Código Procesal del Trabajo.”

79 Sentencia C-249 de 2008 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

80 Declarado ajustado a derecho mediante sentencia del 17 de agosto de 2006. Magistrado ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación No. 11001032225000200500200500001-00. Número interno: 0144-05. Actor: Jorge Humberto Valero R.

81 Sentencia T-029 de 2004 (MP. Álvaro Tafur Galvis).

82 “Por tanto, es necesario concluir que la acción de reintegro es un mecanismo judicial ágil y eficaz para la protección de los derechos fundamentales de asociación y libertad

sindical de los empleados públicos o particulares amparados con fuero sindical, despedidos sin la calificación judicial previa, esencia de esta garantía, que desplaza y hace improcedente la acción de tutela. " Sentencia SU-036 de 1999 (MP. Alfredo Beltrán Sierra).

83 Sentencia T-1209 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

84 Corresponde al artículo 400-1 del Código Sustantivo del Trabajo.

85 Compilación de la reforma laboral. Abril de 1991, p. 64. Exposición de motivos al proyecto de ley que culminó con la expedición de la Ley 50 de 1990.

86 Sentencia C-043 de 2006 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

87 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, Subsección A, Consejera ponente: Dolly Pedraza de Arenas. Radicación número: 15627, mayo 7 de 1998.

88 Folio 15 del expediente.

89 Folio 31 del expediente.

90 Folio 30 del expediente.

91 En el folio 57 del expediente figura la copia de la comunicación enviada al representante legal de la empresa Cryogas a través de Adpostal.

92 Folio 31 del expediente.

93 Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto No. 694 del 5 de junio de 1995. Consejero ponente: Javier Henao Hidrón. Reiterado en las sentencia de la Sección Segunda de mayo 7 de 1998, expediente No. 15627, Consejera ponente: Dolly Pedraza de Arenas; y en la sentencia de la Sección Primera de septiembre 17 de 2004, radicación No. 11001-03-25-000-2001-0276-01, Consejero ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y en la sentencia de la Sección Primera de septiembre 17 de 2004, expediente No. 1101-03-25-000-2001-100125-01, Consejera ponente: Olga Inés Navarrete Barrero.

94 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero ponente: Manuel Santiago Urueta Ayola. Radicación número: 11001-03-25-000-1998-0200-01(7833), mayo 17 de 2002.

95 Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto No. 694 del 5 de junio de 1995. Consejero ponente: Javier Henao Hidrón.