



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Hoy **29 DE JULIO DEL 2022**, siendo las 2:00 P M, la Sala Primera de Decisión Laboral, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 13 DE LA LEY 2213 DE 2022 , se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 205**, integrada por el suscrito quien la preside *CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra. MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el (a) señor (a) **WILLIAM NAVAS, JAIRO DE JESUS ECHEVERRY ZAPATA y RUBILIO ANTONIO LOPEZ CRIOLLO** en contra de **ASEO JAMUNDÍ S.A. ESP** bajo radicación **-013-2014-00780-01** en donde se resuelve el recurso de APELACION presentado por la parte demandante en contra de la *sentencia No 170 del 19 de mayo de 2017*, proferida por el *Jugado 13° Laboral del Circuito de Cali*, mediante la cual Condenó a la declaratoria de existencia de un contrato de trabajo realidad entre las partes, que el contrato fue terminado por la demandada en forma unilateral y de forma injusta el 15 de enero de 2013. Absuelve de las demás pretensiones de reintegro convencional y pago de los salarios dejados de percibir.

Motivos del juzgado: **i)** en las empresas industriales y comerciales como la demandada, sus trabajadores son oficiales salvo que sus estatutos dispongan lo contrario, y quienes tienen la calidad de empleados públicos, siendo aplicable el decreto 2125, **ii)** el reintegro deviene de la ineficacia del despido ligado a la afectación a la estabilidad laboral reforzada, correspondiendo al actor demostrar su calidad de aforado, pre pensionado, maternidad, o la negociación colectiva en la medida que el trabajador pertenezca a ella, **iii)** los actores por ser la empresa EICE son trabajadores oficiales, sin que se acredite lo contrario en el proceso, **iv)** los contratos aportados y la terminación da cuenta que se mandaron en misión a prestar servicios a la empresa demandada, viendo cumplimiento de horarios, funciones, acatamiento de órdenes, documentos que no fueron tachados, aflorando la existencia del contrato, **v)** la terminación de la relación laboral se ven las comunicaciones del 14/ene/13 donde se les informa la terminación del contrato el 15/en/13 por disolución y liquidación de la empresa contratante, encontrando que no se adecua a las justas causas para terminar la relación laboral, si se enlista la liquidación de empresa en el literal F sujeta a pre aviso en el art. 44, **vi)** no hay prueba de comunicación de pre aviso con antelación como lo dice la norma, menos pagado el mes de salario indicado, por eso la desvinculación es injusta con sus consecuencias, **vii)** perno no es procedente el reintegro porque no se prueba que los actores estén amparados por alguno de los fueron que generan el reintegro, menos el fuero sindical al momento de la desvinculación. Si se advierte q el reintegro está en la convención fl. 117-124, existe la norma extra legal, estaba vigente a la terminación porque no se informa una nueva firma de convención, surgiendo la prórroga aplicable a los beneficiarios de la convención, **viii)** el proceso no cuenta con constancia de afiliación sindical que los cobije con sus conquistas o certificación de numero de empelados de la entidad frente al numero de sindicalizados para hacer una operación aritméticas a establecer la extensión del convención al satisfacer la 3ª parte de estos art. 471 cst. No acredita la parte actora el pago de cuota sindical o adherencia a la convención para disfrutar de ella independiente que sean sindicalizados o no, carga de la prueba que le correspondía al actor, determinar su calidad de beneficiario de la negociación que no se infiere ni se presume. Luego no procede el reintegro sin que se haya pedido indemnización

Apelación demandante: **a)** para la fecha de enero/13 terminación del contrato, los demandantes eran beneficiarios de la convención colectiva suscrita entre la empresa de aseo de Jamundí y sintrajamundí, **b)** por el art. 478 CST hay prórroga de la convención y al ser declarado que se despidieron sin justa causa se vulnera los derechos convencionales como lo dice los art. 4, 5 y 6, por ello solicita a la segunda instancia se revoque la sentencia y se concedan las pretensiones solicitadas.

Situación procesal que ha sido plenamente discutida y conocida por las partes, así como teniendo de presente los escritos presentados por las partes en esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la siguiente providencia.

SENTENCIA No. 177

La sentencia Apelada debe MODIFICARSE, son razones:

Ser necesario para determinar el sentido de la decisión, poner de presente que en el caso que nos ocupa, fue declarado por el juzgado y no fue motivo de apelación por las partes, la existencia del contrato de trabajo de carácter indefinido que hubo entre las partes, como tampoco su calidad de trabajadora oficial, ni la razón de su desvinculación que lo fue de forma injusta por motivos de liquidación de la empresa.

No obstante, lo anterior, la Sala encuentra que la demandada es una empresa de servicios públicos, así se desprende de la escritura públicas de folios 25 a 67, cuyo capital está distribuido en acciones, organización reglamentada bajo la **ley 142 de 1994 art. 17 y 41**¹.

En el caso que nos ocupa los demandantes son afectos de las normas convencionales (**art. 3 CST**), siendo la vigente para la fecha de la desvinculación - el **15 de enero de 2013** (fl. 81)-, la **convención 2011-2012** (fl. 117 s.s.) que no cuenta con prueba alguna de haber sido denunciada por las partes, al tiempo que en su **artículo 5º** se dispone su aplicación a todos los trabajadores oficiales vinculados con contrato a término indefinido, como fue el caso de los actores a quienes el juzgado les declaró la existencia de un contrato a término indefinido.

Aunado a lo anterior, está lo dispuesto en el **artículo 49** de la misma norma convencional, el cual reitera que los beneficios de esa convención rigen para todos los trabajadores oficiales, incluso los no sindicalizados, debiendo estos manifestar expresamente que renuncian a dichos beneficios, revelación que se echa de menos en el abultado documental del proceso, por el contrario, son los demandantes quienes invocan la aplicabilidad de la convención, y es en la liquidación de las prestaciones realizada por la empresa, que incluyen el pago del auxilio escolar, derecho convencional consagrado en el **art.23** de la convención (fl. 104 y 120 vlto).

Así pues, para la Sala, conforme lo aplicado por la demandada y la misma norma convencional, los demandantes son destinatarios de la misma, sin que la prueba para la aplicación sea solemne, y si alguna de sus cláusulas ordena sea aplicable a todos los trabajadores, tal estipulación es válida, además

¹ **ARTÍCULO 17. NATURALEZA.** Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.

PARÁGRAFO 1o. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.

ARTÍCULO 41. APLICACIÓN DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la vigencia de esta Ley se acojan a lo establecido en el parágrafo del artículo 17o., se regirán por las normas establecidas en el ~~inciso primero del~~ artículo 5o. del Decreto-Ley 3135 de 1968.

desde el punto de vista probatorio, a quien le incumbía desvirtuar lo registrado en el acuerdo convencional era al demandado, bien porque para la fecha de retiro la norma convencional no se encontraba vigente en esos términos, ya porque con anterioridad, los actores dieron su manifestación expresa de no cobijarse por los favores convencionales².

Visto lo anterior, y ser querer de los apelantes la pretensión del reintegro con el pago de los salarios dejados de percibir desde la desvinculación, consagrada en el **art. 6** de la norma convencional (fl. 117 vlt), para su definición se considera menester, señalar que la reintegración se da en los casos de desvinculación sin causa justificada, y como en el presente asunto el juez de instancia así la declaró, la consecuencia jurídica es su prosperidad, atendiendo el hecho de no acreditar la demandada la existencia de despido justo.

Sin embargo, no puede perderse de vista el estado en el que se encuentra la demandada, quien precisamente dio terminación a sus contratos por entrar en liquidación (fls. 81, 89, 100 y 110), punto en el que hay que decir que a pesar de existir tesis fuertes y divergentes en contra de la no procedencia del reintegro, éste no luce exitoso tal como lo pregona ahora la jurisprudencia especializada, pero con una adicional consideración, no podría quedarse sin consecuencia alguna o incólume, el hecho de en verdad afectarse de manera grave los derechos fundamentales del trabajador, como lo es el del trabajo, de ahí que se haya establecido para cuando físicamente no pueda tener lugar el efectivo reintegro o reinstalación, al cargo o entidad, que este no reconocimiento del reintegro conlleva el reconocimiento de los derechos inherentes, los salarios, prestaciones sociales debidamente indexados, así como los derechos a la seguridad social dejados de percibir desde la fecha del retiro **-15 de enero de 2013-** hasta la cabal extinción de la entidad, como la Corte Constitucional señala, aquella en que culmina la liquidación de la entidad como podría ser el certificado de la cámara de comercio (SL 2117 de 2018), que por cierto son estos los derechos que imperan en todo reintegro si fuere concedido, **sentencia Rad. 46636 de junio de 2016:**

Radicación n. 46636 del 08 de junio de 2016:

“Por ello y en aras de garantizar la materialidad del derecho a la justicia efectiva, la Sala, en reemplazo del aludido reintegro y a título compensatorio, considera procedente disponer el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha de la desvinculación del demandante hasta la fecha de culminación de la liquidación de la entidad, debidamente indexados, así como los respectivos aportes al sistema de seguridad social y parafiscales, por el mismo lapso.

Tal solución se acompasa con el criterio expuesto por la Corte Constitucional, donde, ante la imposibilidad del reintegro por finalización del proceso liquidatorio, ha considerado procedente «el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir por el trabajador (...) desde la fecha en que éste fue retirado del servicio, hasta la fecha en que culmine la liquidación de la entidad demandada» (CC T- 360/2007)...”

Importa señalar que el valor económico compensatorio diseñado por la jurisprudencia por no ordenarse el reintegro ante la extinción de la entidad, ocurre por el solo hecho de su realización, lo cual implica socorrer compensatoriamente lo que dicha figura por sí misma equivale o corresponde,

²Radicación N° 20868 del 29 de septiembre de 2003:

“Con todo quiere la Sala advertir que para demostrarse que un sindicato es mayoritario, no necesariamente debe establecerse a través del censo, pues existen distintos medios de prueba de orden legal a los cuales pueden acudir las partes y el juez. Sin embargo, en este asunto, se analizaron las resoluciones que contenían el censo hecho en la entidad, porque la parte demandante al adicionar la demanda presentó como prueba la documental que lo registraba, sin que el ISS se opusiera a ella. (folios 99 a 102 C. 1)”.

tal como con anterioridad ha sido explicado por la jurisprudencia, vale decir, con independencia de ser proyectado como indemnización otra modalidad valoratoria.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

1. **REVOCAR** el numeral 2º de la sentencia apelada, para en su lugar a título de valoración compensatoria del reintegro, ordenar a **ASEO JAMUNDÍ S.A. ESP**, reconozca y pague a los señores **WILLIAM NAVAS, JAIRO DE JESUS ECHEVERRY ZAPATA y RUBILIO ANTONIO LOPEZ CRIOLLO** los salarios, prestaciones sociales legales (prima legal, prima de navidad, cesantías) y extra legales (prima de antigüedad, prima de vacaciones), intereses a las cesantías, vacaciones, y a favor de los fondos de pensiones y EPS de cada uno de los demandantes el pago de los aportes a la seguridad en pensión y salud causados del **15 de enero de 2013** hasta la cabal extinción de la entidad, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.
2. **CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.
3. **SIN COSTAS** en esta instancia.

4

NOTIFÍQUESE EN ESTRADOS

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)

AUSENCIA JUSTIFICADA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA