



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM
DEMANDADO	EMCALI EICE ESP
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76-001-31-05- 018 20170032902
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 44 del 31 de marzo de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	CALIDAD DE TRABAJADOR OFICIAL DESPIDO SIN JUSTA CAUSA ACCIÓN DE REINTEGRO CONVENCION COLECTIVA
DECISIÓN	REVOCAR

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver en apelación la Sentencia No. 260 del 22 de agosto de 2019, dentro del proceso adelantado por el señor **JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM** en contra de la **EMCALI EICE ESP**, bajo la radicación No. **760013105 018 20170032902**.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **Juan Carlos Alberto Vitta Jessurum** convocó a juicio a **EMCALI EICE**, pretendiendo que se declare que entre las partes se celebró un contrato de trabajo que inició el 11 de diciembre de 2007 y finalizó de manera unilateral y sin justa causa el 19 de septiembre de 2014 y en consecuencia se ordene a EMCALI a reintegrar al demandante a un cargo de igual o mayor categoría a partir del 19 de septiembre de 2014 sin solución de continuidad y al pago de los salarios, prestaciones sociales de orden legal y convencional y aportes al sistema de seguridad social hasta la fecha de su reintegro con la correspondiente indexación monetaria.

Finalmente solicitó se condene al demandado al pago de las costas y agencias en derecho.



Como hechos fundamento de sus prensiones indicó que EMCALI nació como Establecimiento Público, conforme a lo establecido en el Acuerdo Municipal No. 050 de 1961 y posteriormente mediante Acuerdo Municipal No. 14 de diciembre 31 de 1996, el Concejo Municipal de Cali, transformó el Establecimiento Publico EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI "EMCALI", en una Empresa Industrial y Comercial del Municipio, en acatamiento a lo dispuesto en la Ley 142 de 1994.

Que EMCALI por mandato legal todos sus cargos se clasifican como trabajadores oficiales, ya que su Junta Directiva no ha ejercido en debida forma la potestad legal que tiene de determinar en sus estatutos internos qué actividades de dirección o confianza pueden ser desempeñadas por personas cuyos cargos se clasifican como de Empleados Públicos y así se encuentra consignado en sus disposiciones internas; lo cual ha sido ratificado por el Consejo de Estado y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Señaló que a partir del día de la transformación de EMCALI en EICE ESP., se han suscrito las siguientes Convenciones Colectivas de Trabajo:

- El 9 de marzo de 1999 suscriben la CCT., para la vigencia 1999 – 2000, prorrogada por mandato legal, hasta el 31 de diciembre de 2003.
- El 4 de Mayo del 2004, suscriben la CCT., para la vigencia 2004 – 2008, prorrogada por mandato legal, hasta el 31 de diciembre de 2010.
- El 1 de abril del 2011, suscriben la CCT., para la vigencia 2011 – 2014, prorrogada por mandato legal, hasta la fecha.

Adujo que desde su transformación en EICE ESP., EMCALI ha tenido vinculado el siguiente número de servidores públicos:



AÑO	NUMERO DE SERVIDORES PUBLICOS
2003	2675
2004	2312
2005	2287
2006	2334
2007	2347
2008	2407
2009	2434
2010	2446
2011	2437
2012	2470
2013	2457
2014	2449

Y, tambien desde su transformación, SINTRAEMCALI ha tenido el siguiente número de trabajadores de EMCALI afiliados:

AÑO	NUMERO DE AFILIADOS
2003	1750
2004	1750
2005	1750
2006	1750
2007	1750
2008	1750
2009	1827
2010	1819
2011	1900
2012	1923
2013	2000
2014	1988

Finalmente manifestó que estuvo vinculado a EMCALI E.LC.E. E.S.P. desde 11 de diciembre del 2007 hasta el 19 de septiembre del 2014, fecha en la cual fue retirado del servicio sin justa causa y con violación al debido proceso; retiro que aseguró se dio por declaratoria de insubsistencia.

EMCALI EICE ESP contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma y solicitando que no se acceda a ninguna de las peticiones impetradas por el actor, ya que no le asiste derecho para obtenerlas por ausencia de fundamento legal de hecho y de derecho.

Expresó que celebró contrato de trabajo con el señor Vitta Jessurum cuya vigencia inicio el 11 de diciembre de 2007 y se dio hasta septiembre 19 de 2014, fecha de declaratoria de insubsistencia; aseguró que tal vinculación fue de naturaleza legal y reglamentaria propia de empleado público, desempeñando cargos

de dirección y confianza, al tenor del art. 5 inc. 2º del Decreto 3135/68 y nunca estuvo regida por una relación de carácter contractual a través de contrato de trabajo propia de un trabajador oficial.

Como excepciones propuso las que denominó: presunción de legalidad y ejecutoriedad de los actos administrativos contenidos en las RES, presunción de legalidad y ejecutoriedad de los actos de vinculación y desvinculación del actor, agente especial designado por la SSPD revestido de facultades legales para expedir estatuto interno de la empresa, lo cual aconteció mediante resolución 820 del 20 de mayo de 2004 "por la cual se expide el estatuto interno", vigencia de los estatutos internos de la empresa expedido por el agente especial, inexistencia de calidad de beneficiario de la convención colectiva 2011 – 2014, inexistencia de la acreditación de sindicato mayoritario SINTRAEMCALI, carencia del derecho e inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin causa, prescripción y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, clausuro el debate probatorio y acto seguido decidió el litigio mediante la Sentencia No. 260 del 22 de agosto de 2019, en la que resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de CARENCIA DEL DERECHO E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN propuesta por EMCALI EICE ESP, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO: ABSOLVER a EMCALI EICE ESP de todas y cada una de las pretensiones incoadas por el señor JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM, identificado con la C.C. 12.559.473, por las razones expuesta en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante como parte vencida y en favor de la entidad demandada, las cuales se liquidarán en los términos del artículo 365 y 366 del Código General del Proceso. Se señalan como agencias en derecho la suma de \$828.116.

CUARTO: Si no fuera apelada la presente providencia, remítase el proceso para ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali con el propósito de que se surta el Grado Jurisdiccional de Consulta respecto del demandante, por resultar totalmente adversa a sus pretensiones".



Como sustento de su fallo señaló que en atención a la situación de EMCALI al inicio de ese siglo, la Superintendencia de Servicios Públicos ordenó en abril del 2000 la toma de posesión para administrar los negocios, bienes y haberes de EMCALI y en consecuencia designó a un agente especial como representante legal, removió de manera definitiva el cargo de gerente y miembros de la junta directiva de la empresa y designó una junta accesoria.

Indicó que el Gerente Comisionar en uso de sus facultades profirió la resolución 00820 del 20 de mayo de 2004, mediante la cual *“expide el estatuto interno, se establece la estructura organizacional de las empresas municipales de Cali EMCALI ESP, se adopta la planta de cargos, se determina las competencias generales y se adoptan otras determinaciones”*, que en su art. 11 definió los cargos de empleado público, enlistando entre ellos los de los gerentes de unidad estratégica de negocios, directores de servicios y jefes de departamento, resolución que se encuentra en firma y que uso de fundamento para determinar que la relación laboral del demandante con EMCALI fue en condición de empleado público y no de trabajador oficial y por ende no le era aplicable la convención colectiva 2011 – 2014 suscrita entre SINTRAEMCALI y EMCALI.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la **parte demandante** presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

"La A Quo despacha negativamente las pretensiones ya que estima que la jurisdicción contencioso administrativa mediante sentencia debidamente ejecutoriada concluyó que la clasificación de los cargos que se hace en el art. 11 de la Resolución 820 del año 2004 corresponde a los de empleados públicos de la demandada EMCALI EICE, conclusión completamente apartada de la prueba documental allegada al proceso, porque la demanda que entre otros asuntos impetire en contra de esa resolución lo hice con el argumento de que el agente especial designado por la Superintendencia de Servicios Públicos para la liquidación de EMCALI no tenía facultad de junta directiva y por lo tanto no podía adelantar la clasificación, esa pretensiones me fue negada porque el agente especial si puede adelantar la clasificación pero en ninguno de los apartes se discutió que los cargos estaban bien clasificados, porque el Decreto 3135 del año 68 en su art. 5 dice, en concordancia con el Decreto 1333 del 86 en su art. 92, dice que los estatutos internos de las entidades o juntas directivas podrán clasificar quienes son empleados

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM

DEMANDANDO: EMCALI EICE ESP

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 760013105 018 20170032902



públicos, indicando que actividades de dirección o confianza pueden ser desempeñadas por empleados públicos y eso no se demandó en las demandas en las que se hace referencia y eso no ha sido fallado por la jurisdicción contencioso administrativa, hay cosa juzgada con relación a que el agente especial podía hacerlo, pero en esa demanda no se discutió cómo lo hizo y la Corte Suprema de Justicia ha dicho en múltiples sentencias de casación contra EMCALI que en la resolución 820 no se está clasificando, presente jurisprudencia de obligatorio acatamiento por la A Quo, el cual desconoció sin una fundamentación amplia y sustentada, en ninguna parte del art. 11 de la resolución 820 se hace relación o referencia a las actividades de dirección o confianza a ser desempeñadas por empleados públicos.

Segundo argumento, a los jueces les está vedado entrar a analizar qué funciones desempeña una persona para desempeñar su calidad de empleado oficial o público, porque esa calidad se las da la ley, no una interpretación que haga el Juez y se las da la ley en los arts. Ya citados del Decreto 3135 y Decreto Ley 1333 del 86.

Por último, para la fecha del despido del actor EMCALI ya le había sido levantada su intervención para liquidarle en junio 23 del año 2003 y la resolución 820 en la que se sustenta el fallo, le había operado el fenómeno del decaimiento, fenómeno configurado en el núm. 5 del art. 9 del CPACA, que dice que los actos administrativos decaen o ya no se aplican cuando desaparecen los fundamentos de hecho o derecho que dieron lugar a su nacimiento y esa 820 nació porque EMCALI estaba intervenida para liquidarla y la expidió un agente liquidador, cuando es despido el Dr. Vitta, EMCALI ya ni esta intervenida ni tiene agente liquidador, esa resolución 820 cesaron sus efectos el día del levantamiento de la toma de posesión para liquidar, momento en el cual recobró vigencia la resolución JD 03 del año 99, que tiene la clasificación de los cargos, conforme a esa resolución el demandante es trabajador oficial, razones por las cuales pido revocar la anterior sentencia, concluido que el demandante el trabajador oficial, solicito respetuosamente se estudie si tiene o no derecho al reintegro conforme a la convención aportada, si es así se conceda su reintegro y se ordenen las pretensiones de la demanda, en los anteriores términos dejo presentado y sustentado mi recurso de apelación”.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 044

En el presente asunto no se encuentra en discusión: 1) Que mediante Acuerdo No. 50 del 1 de diciembre de 1961, expedido por el Municipio de Cali se constituyó el estatuto público de las Empresas Municipales de Cali EMCALI como organismo autónomo, con personería jurídica y patrimonio propio (fls. 41 a 51) y posteriormente mediante Acuerdo 014 del 26 de diciembre de 1996, se transformó a EMCALI a una empresa industrial y comercial del estado (fls. 53 a 64); **2)** Que el señor Juan Carlos Alberto Vitta estuvo vinculado a EMCALI desde 11 de diciembre del 2007 hasta el 19 de septiembre del 2014, interregno en el que se desempeñó como jefe de departamento de conmutación de la gerencia unidad estratégica de negocios de telecomunicaciones, Jefe de departamento del departamento de multiservicios en la gerencia unidad estratégica de negocios de telecomunicaciones, y director de la dirección operativa de equipos de la gerencia unidad estratégica de negocios de telecomunicaciones (fls. 272, 279, 281); **3)** Que mediante resolución No. 001726 del 19 de septiembre de 2014, EMCALI declaró la insubsistencia del nombramiento del empleado público Juan Carlos Alberto Vitta, quien ostentaba el cargo de director de gerencia de unidad estratégica de negocios de telecomunicaciones (fl. 41); **4)** Que mediante escrito radicado en EMCALI el 24 de septiembre de 2014, el demandante solicitó a tal entidad su reintegro, el pago de salarios, prestaciones sociales legales y convencionales y seguridad social desde su despido hasta la fecha de su reintegro, solicitud a la que la entidad demandada dio respuesta de forma negativa mediante oficio 831-1-DPH-002176 del 30 de septiembre de 2014 (fls. 26 a 39).

PROBLEMA JURIDICO

Conforme a las anteriores premisas y el recurso de apelación presentado por la parte demandante, le corresponde a la Sala definir tres cuestiones:

- 1)** ¿Durante su vinculación a EMCALI del 1 de diciembre del 2007 al 19 de septiembre del 2014, el señor **Juan Carlos Alberto Vitta Jessurum** ostento la calidad de empleado público o de trabajador oficial?



- 2) De ser declarado trabajador oficial, ¿la declaratoria de insubsistencia de su cargo configuró o no una justa causa para la finalización del vínculo con EMCALI?
- 3) De encontrarse que el demandante fue despedido sin justa causa, deberá determinarse ¿era el actor beneficiario de la convención colectiva 2011 – 2014 suscrita entre EMCALI y SINTRAEMCALI, y por tanto tiene derecho a su reintegro en virtud del despido sin justa causa del que fue objeto?

La Sala defiende la tesis de: 1) que el señor **JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM** durante su vinculación con **EMCALI EICE ESP** del 1 de diciembre del 2007 al 19 de septiembre del 2014, ostento la calidad de trabajador oficial; **2)** que el demandante en su condición de trabajador oficial era beneficiario de la convención colectiva de trabajo, ya que conforme quedó acreditado SINTRAEMCALI agrupa más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa; **3)** que la acción de reintegro emanada del artículo 63 de Convención Colectiva de Trabajo 2011 – 2014 suscrita con SINTRAEMCALI se encuentra prescrita toda vez que la demanda ordinaria laboral fue presentada pasado más de un año de la fecha del despido.

Para decidir basten las siguientes,

CONSIDERACIONES

Determinación de trabajador oficial o empleado público del actor:

Sea lo primero señalar que en aplicación del párrafo 1 del artículo 17 de la Ley 142 de 1994, el Concejo Municipal de Santiago de Cali a partir del Acuerdo No. 14 de 26 de diciembre de 1996, transformó a la hoy demandada en empresa industrial y comercial del municipio, a partir del 1 de enero de 1997, cuyo objeto consiste en la prestación de los servicios públicos domiciliarios de energía eléctrica, telefonía pública básica conmutada, acueducto y alcantarillado, por lo que conforme al criterio orgánico, por regla general, sus servidores son trabajadores oficiales, a

excepción de los que desarrollen actividades de dirección y confianza precisadas en los respectivos estatutos internos, quienes serán catalogados como empleados públicos¹.

Ahora, pese a lo anterior, en el sub lite, la A Quo sostiene que de acuerdo a la resolución No. 000820 de 2004, el demandante era empleado público, argumentando que la misma se encuentra vigente como quiera que fue validada por la jurisdicción contencioso administrativa.

Respecto del anterior argumento debe subrayar la Sala que lo cierto es que la providencia del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que resolvió la demanda presentada frente a la resolución No. 000820 de 2004 únicamente se estudió *"si el agente especial designado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, con ocasión de la toma de posición decretada para administrar los negocios, bienes y haberes de las Empresas Municipales de Cali - Emcali EICE ESP -, tiene facultades dentro de la órbita de sus atribuciones, para establecer una categorización de empleados públicos con funciones de dirección o confianza de acuerdo al cargo ocupado y según la relación descrita en el acto impugnado"*, y si bien allí se aludió al régimen legal de los servidores de las empresas industriales y comerciales del Estado y a la sentencia de la Corte Constitucional C-484-1995, se hizo para indicar que en condiciones normales de funcionamiento de la empresa, corresponde a la Junta Directiva de Emcali EICE ESP *"la adopción de los estatutos internos, en los cuales deben fijarse las actividades de dirección o confianza que deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos"*.

Por lo que conforme a lo anterior, en la providencia que estudió la demanda de la resolución No. 000820 de 2004 no se analizó las actividades y funciones correspondientes al cargo de director o jefe de departamento que ejerció el actor, ya que simplemente se enuncia dicho cargo en la categoría de empleado público dentro de la estructura general de la empresa, lo que no resulta suficiente para catalogarlo como de dirección y confianza.

¹ CSJ SL13227-2014
PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM
DEMANDANDO: EMCALI EICE ESP
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 760013105 018 20170032902



Sobre el particular, la CSJ en sentencia SL3417-2019, al decidir un caso de idénticos contornos en el que también se debatía la calidad de trabajador oficial o empleado público de un trabajador de EMCALI, señaló:

"En el sub lite, la recurrente refiere que tales estatutos se encuentran consagrados en la Resolución n.º 000820 de 2004 (f.º 339 a 348), a través de la cual se estableció la estructura organizacional de la entidad, se adoptó la planta de cargos y se determinaron las competencias generales por áreas y, específicamente, en el artículo undécimo señaló que serían empleados públicos «aquellos con funciones de dirección o confianza de EMCALI E.I.C.E. ESP, quienes ocupen los siguientes cargos: gerente general, gerente comercial, secretario general y coordinador».

Sostiene además que como quiera que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca negó la nulidad propuesta contra esta última disposición, el acto administrativo es válido y, por tanto, no existe duda de la calidad de empleado público del actor.

Sin embargo, la Sala advierte que tal resolución no puede considerarse como estatuto de la entidad, en la medida que únicamente se limita a describir los cargos de la empresa cuyos titulares son empleados públicos, pero no determina cuáles son las actividades de dirección o confianza que pueden desempeñar, situación que tampoco se desdibuja por el hecho de que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca no haya declarado la nulidad de tal preceptiva, pues aunque se entiende válida, en ella tampoco se analizó ni se acreditaron cuáles son las actividades y funciones correspondientes al cargo de «coordinador» que ejerce el actor, sino que este simplemente se enunció en la categoría de empleado público dentro de la estructura general de la empresa, lo cual resulta insuficiente para clasificarlo como de dirección y confianza.

Aunado, en dicha sentencia la jurisdicción contencioso administrativa únicamente analizó «si el agente especial designado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, con ocasión de la toma de posición decretada para administrar los negocios, bienes y haberes de las Empresas Municipales de Cali - Emcali EICE ESP -, tiene facultades dentro de la órbita de sus atribuciones, para establecer una categorización de empleados públicos con funciones de dirección o confianza de acuerdo al cargo ocupado y según la relación descrita en el acto impugnado».

Y si bien allí se aludió al régimen legal de los servidores de las empresas industriales y comerciales del Estado y a la sentencia de la Corte Constitucional C-484-1995, ello tuvo lugar a fin de indicar que en condiciones normales de funcionamiento de la empresa, corresponde a la Junta Directiva de Emcali EICE ESP «la adopción de los estatutos internos, en los cuales deben fijarse las actividades de dirección o confianza que deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos». Así lo reiteró esta Sala en la sentencia referida en el cargo precedente (CSJ SL3417-2019).



Igual situación acontece respecto de los demás medios de convicción acusados como apreciados erróneamente, esto es, la resolución n.º 003952 de 29 de junio de 2004 de nombramiento del actor y el acta de posesión en el cargo de 1.º de julio del mismo año, pues de ellos tampoco es posible establecer que, estatutariamente, Emcali EICE ESP fijara las funciones de dirección y confianza que debían ser desarrolladas por el coordinador en el departamento de recursos físicos de la gerencia del área administrativa.

En ese sentido, no se equivocó el Tribunal al concluir que los mencionados documentos únicamente describieron los cargos, pero no precisaron las actividades de dirección confianza y manejo que pueden desempeñar aquellas personas que tengan tal categoría, y si bien las sentencias en que el juzgador apoyó su postura hacen referencia a otras resoluciones diferentes a la que hoy propone la censura, lo cierto es que idéntica inferencia se produce, pues aunque se trata de un acto administrativo disímil contiene la misma falencia y, por tanto, para todos los efectos legales pertinentes, el actor debe considerarse como trabajador oficial, según la regla general establecida para las empresas industriales y comerciales del Estado”.

En línea con los argumentos antes expuestos, considera la Sala que el Juez de primera instancia incurrió en un error al considerar que la resolución No. 000820 de 2004 llevaba a determinar que el señor Juan Carlos Alberto era una empleado público, ya que 1) la resolución No. 000820 de 2004 va en contravía con el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, que determina que solamente la junta directiva en los estatutos de la entidad puede precisar cuáles son aquellas actividades que deben ser ejercidas por empleados públicos, por ser de dirección y confianza, y 2) como se mencionó en líneas precedentes, la sentencia que resolvió la demanda en contra de la resolución No. 000820 de 2004 analizó las labores correspondientes al cargo de director o jefe de departamento ni indicó si estas correspondían a unas de dirección y confianza.

Sumado a lo anterior, de los demás medios de convicción tampoco es posible establecer que, estatutariamente, la entidad accionada haya decantado las funciones de dirección y confianza que debían ser desarrolladas por el director o jefe de departamento, por lo que no es posible clasificar los cargos desempeñados por el actor como de dirección y confianza.

Todo lo ya explicado impide que el actor sea considerado como empleado público y por el contrario, debe declararse que según la regla general establecida para las empresas industriales y comerciales del Estado el demandante fue un **trabajador oficial**, teniendo que revocarse entonces este aspecto de la decisión de primera instancia.

Del despido:

La desvinculación del actor se dio en razón a que mediante la resolución No. 001726 del 19 de septiembre de 2014, su nombramiento fue declarado insubsistente, circunstancia que convirtió tal finalización de la relación laboral en un **despido sin justa causa**, pues en su condición de trabajador oficial, las justas causas se rigen por la Ley 6 de 1945 y el Decreto 1083 de 2015 y la referida insubsistencia no es precisamente una de ellas.

De la condición de beneficiario de la convención colectiva:

De los documentos obrantes a fls. 26 a 39, 129, 130, 132 y 134 del expediente se extrae la siguiente información sobre la cantidad de servidores públicos de EMCALI y la cantidad de afiliados a SINTRAEMCALI :

AÑO	NÚMERO DE SERVIDORES PUBLICOS VINCULADOS A EMCALI	NÚMERO DE AFILIADOS A SINTRAEMCALI
2008	2407	1758
2009	2434	1827
2010	2434	1819
2011	2431	1900
2012	2469	1923
2013	2457	2000
2014	2443	1988

De la anterior información se deriva la demostración del carácter mayoritario del sindicato SINTRAEMCALI, pues este agrupaba más de la tercera parte del total de trabajadores de la empresa, como lo exige el artículo 471 del CST., por lo que el



demandante en calidad de trabajador oficial de EMCALI era beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo 2011 – 2014.

Del reintegro:

El art. 65 de la Convención Colectiva de Trabajo 2011 – 2014 (fls. 137 a 163) suscrita entre EMCALI y SINTRAEMCALI, de la cual es beneficiario el demandante establece en su artículo 63:

"ESTABILIDAD LABORAL

EMCALI EICE ESP no podrá dar por terminado los contratos de sus trabajadores ni sancionarlos sino por justa causa, mediante el cumplimiento de todos y cada uno de los procedimientos establecidos en la ley y/o Convención Colectiva de Trabajo.

El incumplimiento por parte de EMCALI EICE ESP de algunos de los procedimientos y requisitos establecidos para despedir o sancionar invalidará el despido o la sanción respectiva y en consecuencia el trabajador deberá ser reintegrado por EMCALI EICE ESP quien deberá pagarle los salarios y las prestaciones sociales correspondientes al tiempo cesante, el cual se computará como servicio para los efectos de aquellas prestaciones que se causan por razón del tiempo.

PARAGRAFO PRIMERO

EMCALI EICE ESP pagará al trabajador sancionado los salarios y prestaciones sociales correspondientes al tiempo de la suspensión y si fuere el caso la devolución de la multa.

PARAGRAFO SEGUNDO

La acción de reintegro deberá ser ejercida ante la jurisdicción ordinaria laboral dentro del año siguiente a la fecha del despido, vencido este término, dicha acción prescribirá".

Conforme lo anterior, para la Sala que el demandante es acreedor de la estabilidad laboral prevista en esta disposición, pues la terminación de su contrato de trabajo obedeció a la decisión unilateral y sin justa causa del empleador, tal como se acredita con la resolución No. 001726 del 19 de septiembre de 2014, mediante la cual se declaró insubsistente, por lo que resulta procedente el reintegro al cargo solicitado por el demandante.

Empero, no puede pasarse por alto que el articulado ya citado establece en su párrafo segundo que el empleado tendrá el término de un año para iniciar la

acción de reintegro ante la jurisdicción ordinaria, pues vencido este término, dicha acción prescribirá, punto que se estudiara a continuación como quiera que la parte demandada formuló como medio exceptivo la prescripción.

Para resolver este punto conviene mencionar que si bien en materia laboral por regla general las disposiciones aplicables para determinar la prescripción son las contenidas en los artículos 488 de Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las cuales establecen un término de 3 años contados desde que la obligación se hace exigible, lo cierto es que tal normativa es aplicable para los derechos que tienen su nacimiento en las leyes sociales, tal como lo establece el articulado antes mencionado, empero los derechos aquí discutidos no emanan de tales códigos, sino que son de tipo convencional, es decir extralegal, por lo que no se está frente a una alteración convencional de los plazos de prescripción extintiva ya que al ser un derecho que proviene de la convención colectiva de trabajo, la cual es la máxima expresión del derecho a la negociación colectiva, las partes estaban en la libertad de estipular un periodo prescriptivo distinto al establecido en el Código Sustantivo del Trabajo y Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social sin que ello implique una afectación a los derechos fundamentales del actor.

Ahora, en el caso en concreto el despido del demandante tuvo lugar el 19 de septiembre de 2014, el señor Vitta Jessurum presentó una reclamación escrita ante la entidad sobre el mismo derecho aquí pretendido el 24 de septiembre de 2014 y la demanda fue instaurada el 31 de mayo de 2017 (fl. 165), lo que quiere decir que la acción judicial fue iniciada pasado más de un año de la fecha del despido, por lo que operó la prescripción de la misma.

De allí que ante la prescripción de la acción de reintegro establecida en la Convención Colectiva de Trabajo 2011 – 2014, la Sala debe abstenerse de acceder a tal pretensión, teniendo entonces que declararse probada la excepción propuesta al respecto.

Acorde a lo anterior se revocara la decisión apelada en el sentido de declarar la calidad de trabajador oficial del demandante y además declarara probada la excepción de prescripción respecto de la acción de reintegro presentada.

Costas en ambas instancias a cargo de EMCALI.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la decisión apelada y en su lugar **DECLARAR** que el señor **JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM** durante su vinculación con **EMCALI EICE ESP** del 1 de diciembre del 2007 al 19 de septiembre del 2014, ostento la calidad de trabajador oficial.

SEGUNDO. DECLARAR que el señor **JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM** fue despedido sin justa causa por parte de **EMCALI EICE ESP** el 19 de septiembre de 2014.

TERCERO. DECLARAR probada la excepción de prescripción respecto de la acción de reintegro emanada del artículo 63 de Convención Colectiva de Trabajo 2011 – 2014 conforme a las consideraciones de la presente providencia.

CUARTO. ABSOLVER a **EMCALI EICE ESP** de las demás pretensiones instauradas por parte del señor **JUAN CARLOS ALBERTO VITTA JESSURUM**.

QUINTO. COSTAS en ambas instancias a cargo de **EMCALI EICE ESP**. Liquidense como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (2) SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del->



[tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

En constancia firman,

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMÁN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 7 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d42e4271a8ca78d0204645f693b41e3402481e19f645ec422a52c2d6fa62b42a**

Documento generado en 30/03/2023 02:00:15 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>