

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL  
MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOZA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	<b>JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-31-05-014-2017-00530-01</b>
<b>SEGUNDA INSTANCIA</b>	<b>APELACION DDA</b>
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	<b>Fuero circunstancial</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>ACLARAR</b>

**SENTENCIA No. 377**

Santiago de Cali, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N° 026 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver el recurso de apelación interpuesto por la PARTE DEMANDADA contra la sentencia No. 69 del 10 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali.

**ANTECEDENTES**

El señor **JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOZA** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS** con el fin de que: 1) se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido que inició el 4 de noviembre de 2009, y que terminó de manera unilateral por el empleador, así mismo, 2) que para el momento del despido estaba amparado por fuero circunstancial, en consecuencia, 3) se condene al pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el momento de la cesación de la relación laboral – 2 de septiembre de 2016 - hasta la fecha efectiva del reintegro; beneficios extralegales incumplidos desde el 2014 hasta el 2 de septiembre de 2016 y, derechos extralegales contenidos en el laudo arbitral vigente entre SINTRAPUB y PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS desde el 27 de abril de 2016, durante la cesación de la relación laboral y hasta la fecha efectiva de reintegro, así como 4) la indexación de todas las sumas que le sean reconocidas. Subsidiariamente, 5) solicita el pago de la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo.

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 3-14 demanda, 176-188 subsanación demanda, 214-223 contestación demanda PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS. (Archivo 01Ordinario20170530).

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 69 del 10 de marzo de 2021, declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada, en consecuencia, estableció como ineficaz la terminación del contrato de trabajo celebrado entre las partes, por estar el demandante protegido por fuero circunstancial.

Por consiguiente, condenó a la accionada a reintegrar al demandante a un cargo de igual o superior jerarquía al que tenía para el momento del despido, sin solución de continuidad, con el correspondiente pago de salarios y prestaciones sociales legales y extralegales y aportes al sistema de seguridad social, hasta que se efectúe el reintegro, debidamente indexados al momento de pago. Emitió condena en costas contra la sociedad accionada, fijando como agencias en derecho la suma de \$5.500.000.

Como argumento de su decisión, indicó el *A quo* que no existe discusión sobre la relación laboral existente entre las partes, pues la misma fue aceptada por la sociedad accionada. Por otra parte, sostuvo que del material probatorio se desprende que, para el momento de la desvinculación del trabajador, acaecida en septiembre de 2016, ya se había propuesto el conflicto colectivo de trabajo y se mantenía vigente, motivo este por el que el demandante gozaba de fuero circunstancial.

Añade que no está acreditado que el accionante hubiere incurrido en una causal de despido, puesto que la motivación que tuvo la compañía accionada para finiquitar el vínculo con el señor Enríquez si bien obedece a una causa legal, a saber, la supresión del cargo de *auxiliar de ventas y recaudo* en virtud de un proceso de reestructuración de la sociedad accionada, no constituye una justa causa de despido estipulado por la ley, en consecuencia, el despido deviene en injusto.

Hace referencia a la sentencia T-096 del 15 de febrero de 2010 resaltando que la decisión del empleador de realizar despidos colectivos por razones económicas, técnicas, financieras, operativas, de producción o análogas, no desplaza el derecho de los representantes de los trabajadores a permanecer en el empleo. Expone además que, aun existiendo autorización para efectuar un despido colectivo, no es procedente que en uso de dicha facultad el empleador suprima únicamente los cargos en los que se encuentran trabajadores aforados, existiendo la posibilidad de prescindir de otros cargos, con la finalidad de reducir injustificadamente la planta de personal a fin de impedir la constitución de un Sindicato de Trabajadores o teniendo el propósito de que la organización incurra en una causal de disolución.

Expone además que no está demostrado que dentro de la empresa no exista el puesto que el accionante ejecutaba, pues se indicó por los testigos que en la empresa continúa personal desempeñando la misma actividad que el demandante, como lo es el señor Luis Fernando Salazar; en consecuencia, concluye que es viable reintegrar al trabajador a las labores afines o similares, sin desmejorarlo laboral ni salarialmente, accediendo a las pretensiones de la demanda.

Finalmente refiere que no operó la prescripción en tanto que el despido del accionante acaeció el 2 de septiembre de 2016 y la demanda se interpuso el 6 de octubre de 2017.

## RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la PARTE DEMANDADA interpone recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia de primera instancia, indicando que está probado en el plenario que la accionada actuó con sujeción a la Ley, por lo que no había lugar al reintegro ordenado.

Aseguró que el despacho realizó una indebida interpretación de los artículos 64 y 47 del CST, pues en el presente asunto no se dio un despido sin justa causa, sino que se finiquitó el vínculo dentro del marco legal por haber desaparecido las causas que le dieron origen (numeral 2, art. 45 CST), en tanto que el cargo y funciones desempeñadas por el demandante dejaron de existir dentro de la estructura de la sociedad a partir del mes de septiembre de 2016, como consecuencia de una reestructuración administrativa a la que se vio avocada la pasiva, situación que sostiene quedó acreditada con lo dicho por los señores Jairo Alberto Gómez y Viviana Marcela Cuesta al rendir su declaración. Sostiene que la reestructuración de la empresa no sólo afectó al señor Enríquez sino a varios trabajadores.

Añade que no existió la garantía de fuero circunstancial, razón esta por la que no es aplicable al asunto el art. 25 del decreto 2351 de 1965. Agrega que la accionada no está en la posibilidad de reintegrar al demandante, pues dentro de su estructura organizacional no existe el cargo que venía desempeñando el actor y además la planta de personal se ha reducido de manera ostensible.

Finalmente, solicita se exonere del reconocimiento de prestaciones extralegales, aduciendo que estos fueron reconocidos por decisión unilateral de la empresa accionada, surgiendo como un acto libre y voluntario, cuya vigencia en consecuencia quedó supeditada a la voluntad de la pasiva. Refiere que la compañía suprimió los beneficios para finales del año 2011, sin que se elevara ningún tipo de reclamación por parte del interesado, pese a que dicha decisión fue comunicada oportunamente.

## ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 04 de noviembre de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos en término Publicar publicidad multimedia S.A.S, los que pueden ser consultados en el archivo 04 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

## PROBLEMA JURÍDICO

Acorde con los planteamientos de la alzada, surge para la Sala como problema jurídico a resolver, establecer si hay lugar a reintegrar al señor JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOZA al puesto que venía desempeñando en la empresa PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS o a uno similar, en el que se mantengan las condiciones laborales o, por el contrario, al corresponder el despido a una causa legal, no es procedente el reintegro.

De salir avante la pretensión de reintegro, se estudiará si en efecto se acreditó por la pasiva la imposibilidad material y jurídica de restituir el cargo al demandante; así como también lo relativo al reconocimiento y pago de prestaciones extralegales contenidas en el documento *Nosotros en PUBLICAR*.

## CONSIDERACIONES

Sea lo primero reseñar que en atención a lo normado en el artículo 66A CPT y SS, la decisión de esta instancia se circunscribe a los asuntos materia del recurso de apelación, restricción a la competencia funcional del fallador de segundo grado, que impone el deber de

decidir estrictamente dentro del marco fijado en la alzada (SL 2808-2018), con la salvedad hecha para los derechos laborales mínimos e irrenunciables del trabajador (SL8613-2017 y SL12869-2017), según lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-968 de 2003.

En consideración a lo precedente es preciso resaltar que en los argumentos de alzada no se hace referencia por el recurrente a inconformidades precisas frente al fuero circunstancial que detentaba el señor JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOZA al momento del despido, pues sólo se hace la mención a que este no gozaba de dicha garantía, pero no se expone sustento alguno frente a dicha premisa. Sólo manifiesta sobre este tema que no es procedente el reintegro, en tanto que el demandante no fue objeto de un despido injustificado, sino que el mismo tuvo lugar ante la desaparición de las causas que dieron origen a la contratación, en virtud de la reestructuración que sufrió la compañía.

Pese a lo antes referido, en gracia de discusión, observa la Sala, tal como lo concluyó el *a quo* que, en efecto, el accionante para el momento del despido – **2 de septiembre de 2016** - se encontraba amparado por fuero circunstancial. Lo anterior basado en el siguiente documental que da cuenta que el conflicto colectivo que se surtió entre el SINDICATO DE TRABAJADORES DE PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA “SINTRAPUB” y la compañía accionada se encontraba vigente para la fecha mencionada, a saber:

- Constancia de depósito de Acta de constitución de una nueva organización sindical (SINDICATO DE TRABAJADORES DE PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA “SINTRAPUB”), ante el Ministerio del Trabajo, de data 16 de julio de 2014 (fl. 19-20, archivo 01Ordinario20170530).
- Etapa de arreglo directo inició el 1 de agosto de 2014, el 15 de agosto de la misma anualidad acordaron las partes prorrogar las negociaciones, finalizando la etapa de arreglo directo el día 9 de septiembre de 2014 (Resolución No. 5396 del 28 de noviembre de 2014, fls. 24-27, archivo 01Ordinario20170530).
- Resolución No. 5396 del 28 de noviembre de 2014, a través de la cual se ordena convocatoria de un tribunal de arbitramento obligatorio para que estudie y decida el conflicto colectivo existente entre la empresa Publicar Publicidad Multimedia SAS. y SINTRAPUB (fls. 24-27, archivo 01Ordinario20170530)
- Acta No. 01 del 4 de abril de 2016, instalación de tribunal de arbitramento PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS vs SINTRAPUB (fls. 28-29)
- Laudo arbitral del 27 de abril de 2016 (Fls. 31-50).
- Misiva del 12 de mayo de 2016 que da cuenta de la interposición de recurso de anulación contra laudo arbitral por parte del empleador y de la organización sindical (fls. 53, archivo 01Ordinario20170530).
- Sentencia SL1049-2017 del 1 de febrero de 2017, a (fls 86-156, archivo 01Ordinario20170530), que resolvió anular de la parte resolutoria del laudo, el parágrafo 2 del art. 6 y el inciso que dice “*dicho beneficio no constituye salario para ningún efecto ni cotizaciones al sistema de seguridad social*” del art. 8.
- Formato de constancia de depósito de convenciones, pactos colectivos y contratos sindicales de fecha 22 de junio de 2017 (Fl. 159-160, archivo 01Ordinario20170530).

Igualmente dio cuenta de esta garantía foral la señora Viviana Marcela Cuesvas Buchelly -jefe de recursos humanos PUBLICAR- (Min. 01:00:29 a 01:15:21, archivo 03Folio285AudioArt80201700530) y el señor Jair Alerto Gómez Cano -Gerente de Ventas PUBLICAR- (Min. 41:40 a 59:57, archivo 03Folio285AudioArt80201700530), quienes al rendir su declaración fueron unánimes en indicar que para el momento del despido del demandante se surtía un conflicto colectivo en PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SA.

Dilucidado lo anterior, encuentra la Sala que no son motivo de debate en el presente asunto los siguientes supuestos:

- Que el señor JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOZA laboró al servicio del PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS desde el 4 de noviembre de 2009 hasta el 2 de septiembre de 2016, conforme se desprende de la certificación laboral expedida por la compañía de fecha 2 de septiembre de 2016 (fl. 18-241-241, archivo 01Ordinario20170530).
- Que para la terminación del contrato de trabajo se invocó como causa la supresión del cargo de auxiliar de ventas de la Gerencia Regional, conforme se desprende de la misiva del 2 de septiembre de 2016 (fl. 85 y 243, archivo 01Ordinario20170530). Se efectuó la liquidación de prestaciones sociales, sin reconocimiento de indemnización alguna (fl. 169 y 244, archivo 01Ordinario20170530).
- Que para la fecha del despido el señor JHON JAIRO ENRIQUEZ ESPINOSA gozaba de fuero circunstancial, en razón del conflicto colectivo que estuvo vigente entre la empresa y el sindicato SINTRAPUB entre el 1 de agosto de 2014 y el 1 de febrero de 2017.
- La empresa PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS fue aceptada en proceso de reorganización por Auto del 460-008623 del 9 de octubre de 2019 emitido por la Superintendencia de Sociedades (Fls. 281-289, archivo 01Ordinario20170530).

Ahora, con el fin de resolver el problema jurídico planteado procede la Sala a referirse al fuero circunstancial, el cual se encuentra consagrado en los artículos 25 del Decreto 2351 de 1965 y 36 del Decreto Reglamentario 1469 de 1978, que disponen esta prerrogativa para los trabajadores afiliados al sindicato y a los no sindicalizados que hayan presentado pliego de peticiones, quienes no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la presentación de tal pliego, durante los términos legales de las etapas establecidas para la solución del conflicto y hasta que el conflicto se solucione mediante la firma de la convención colectiva o pacto colectivo, o hasta que quede ejecutoriado el laudo arbitral, de ser el caso.

Desde un punto de vista teleológico, se ha sostenido por el Alto Tribunal que regenta esta jurisdicción que el fuero circunstancial es la garantía de que gozan los trabajadores a no ser despedidos con ocasión de un procedimiento de negociación colectiva, cuya finalidad se encamina a la protección de los trabajadores ante represalias antisindicales orientadas a lesionar el derecho a la negociación colectiva en el ámbito empresarial. Reconoce de esta forma, que el fuero circunstancial es una medida legal encaminada a hacer real el principio derivado del Convenio n°98, acorde con el cual ninguna persona debe ser objeto de discriminación o perjudicada *«en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales»* (art. 1.º). (SL 1983-2020)

En línea con lo expuesto, se ha considerado por el Órgano de Cierre de la jurisdicción ordinaria laboral que el fuero circunstancial es esencial para la protección del derecho de asociación y libertad sindical, en tanto *«evita que los afiliados a un sindicato sean despedidos selectivamente con ocasión de un conflicto colectivo y, por esa vía, se diluya el movimiento sindical. Por otro lado, le permite a los trabajadores plantear reivindicaciones laborales sin temor a ser despedidos. En tal sentido, el fuero circunstancial sienta las bases para que los interlocutores sociales entablen diálogos constructivos frente a las condiciones laborales y de empleo en la empresa, sin temor a represalias»* (CSJ SL3317-2019).

Como ya se dijo en líneas precedentes no se encuentra en discusión en esta sede judicial lo relativo a que el señor JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOSA goce o no de fuero circunstancial, pues basó el recurrente pasivo la motivación de la apelación en el hecho que el despido del que fue objeto el demandante no tuvo carácter de injusto, en consecuencia, no se puede beneficiar de la prerrogativa antes mencionada, y por tanto no es procedente el reintegro.

De la carta de terminación del contrato de trabajo del señor ENRÍQUEZ (fl. 85 y 243, archivo 01Ordinario20170530), se desprende que esta decisión obedeció a la supresión del cargo de *auxiliar de ventas de la gerencia regional* que ostentaba el actor, suceso que se dio debido a una reestructuración de la compañía demandada. En la misiva en mención se indicó igualmente que este supuesto se encuentra dentro de las causas legales de terminación del contrato de trabajo dispuestas en el artículo 47 CST.

Al respecto igualmente se refirieron los testigos Viviana Marcela Cuesvas Buchelly -jefe de recursos humanos PUBLICAR- (Min. 01:00:29 a 01:15:21, archivo 03Folio285AudioArt80201700530) y el señor Jair Alerto Gómez Cano -Gerente de Ventas PUBLICAR- (Min. 41:40 a 59:57, archivo 03Folio285AudioArt80201700530), que dieron cuenta de la reestructuración de la empresa debido a que venían presentando una caída considerable en las ventas en virtud de la competencia que surgió para el producto comercializado y la incursión de nuevas tecnologías.

Es preciso recordar que, aunque el numeral segundo del artículo 47 CST instituye que: *“El contrato a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen, y la materia del trabajo”*, no debe perderse de vista que dicha causal constituye un modo legal de terminación del contrato, pero no configura una justa causa de terminación del mismo.

En sentencia SL17590-2017, se reiteró por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que se ha diferenciado los modos legales o generales de terminación del contrato, con las justas causas legales para que el empleador de manera unilateral extinga el vínculo jurídico, concluyendo que se trata de conceptos que, aunque afines, son diferentes *“porque (...) los modos de terminación del contrato corresponden a los eventos legales que de manera general dan lugar a esa decisión, mientras que las justas causas son los hechos o actos que autorizan al empleador de forma unilateral terminar el contrato de trabajo, esto es, el despido”*.

Lo anterior para significar que *“la circunstancia de que un contrato de trabajo termine por la existencia de un modo legal, no significa que esa finalización se haya producido con justa causa, en la medida en que éstas, se encuentran taxativamente establecidas en la ley”*.

En este orden de ideas, no puede atender favorablemente esta Sala lo expuesto por el recurrente pasivo relativo a que el despido del que fue objeto el demandante obedeció a una causa legal, que por tal condición no se puede catalogar como injusta, pues lo cierto es que, pese a estarse ante una causa legal, de ello no deriva la condición de justa y motivada.

En este orden de ideas, ante la evidencia del despido injustificado del señor JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOZA por parte de PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A., encontrándose bajo el amparo del fuero circunstancial, no da lugar a una consecuencia jurídica distinta a declarar la procedencia del reintegro del trabajador, al devenir dicho despido en ineficaz, tal como lo resolvió el *a quo*.

Siguiendo con los puntos objeto de alzada, procede la Sala a analizar la presunta imposibilidad de reintegrar al trabajador atendiendo la supresión del cargo que este ostentaba y la reducción ostensible de puestos de trabajo en atención al proceso de reorganización en que se encuentra la empresa.

Del material probatorio obrante en el plenario se extrae que en efecto PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS inició proceso de reorganización empresarial ante la Superintendencia de sociedades, cuya admisión se dio por auto del 9 de octubre de 2019 (Fls. 281-289, archivo 01Ordinario20170530); asimismo, se certificó por el Jefe de Gestión Humana de la compañía accionada en misiva del 4 de julio de 2018 (fl. 254, archivo 01Ordinario20170530) que, dentro de la estructura de la Compañía, a nivel nacional, no existen los cargos de *Auxiliar de ventas* y *Auxiliar de Ventas y Recaudo* ni un cargo que ejerza las funciones de este.

Frente a este último documento es preciso recordar que es un principio universal que nadie puede crear su propia prueba para luego sacar provecho de ello, pues lo cierto es que ello afecta la credibilidad e imparcialidad de dicho medio, como aquí ocurre, en tanto que es un subordinado de la compañía quien da fe de la presunta inexistencia del cargo de auxiliar de venta y recaudo que ostentaba el demandante al momento del despido o de un puesto similar en el que se cumplan las mismas funciones.

Si bien los testigos Viviana Marcela Cuesvas Buchelly -jefe de recursos humanos PUBLICAR- (Min. 01:00:29 a 01:15:21, archivo 03Folio285AudioArt80201700530) y Jair Alerto Gómez Cano -Gerente de Ventas PUBLICAR- (Min. 41:40 a 59:57, archivo 03Folio285AudioArt80201700530), manifestaron una ostensible disminución del personal de la empresa PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A., lo cierto es que los mismos también dieron cuenta que el señor Luis Fernando Salazar, quien era compañero del demandante y además ejercía el mismo cargo de este para el año 2016, aun continua en la compañía desempeñándose como *mensajero*, situación a la que también hizo referencia el testigo Oscar Marino Valencia (Min. 26:22 a 40:47, archivo 03Folio285AudioArt80201700530), dejando en evidencia un cambio de denominación de cargo de *Auxiliar de venta y recaudo*, y por tanto la posibilidad de reintegrar al demandante en un puesto que no desmejore las condiciones laborales que ostentaba.

Aunque ambos deponentes refieren que el cargo de *auxiliar de venta y recaudo* tenía unas funciones totalmente diferentes a las de *mensajero* que actualmente desempeña el señor Luis Fernando Salazar, dejan sin sustento tal afirmación al detallar al despacho las labores que desarrollaba el demandante en el cargo de *Auxiliar*, pues enseñan que éste brindaba apoyo al área comercial con la recolección de firmas y documentos en el domicilio de los clientes, actividad que igualmente realizaba en apoyo a la labor de recaudo de los pagos de los servicios, pues debía recoger dineros o cheques y efectuar la correspondiente consignación; aspectos de la prestación del servicio que resultan afines con las labores de mensajería.

Se resalta que la testigo Viviana Marcela Cuesvas Buchelly -jefe de recursos humanos PUBLICAR- (Min. 01:00:29 a 01:15:21, archivo 03Folio285AudioArt80201700530) indicó que el señor Luis Fernando Salazar se mantuvo en la planta de personal, pese a la supresión del cargo de *auxiliar de ventas y recaudo*, el cual ostentaba con el demandante, porque el señor Salazar era aforado por pertenecer a la junta directiva del sindicato, calidad que dice no cumplía el actor.

Así las cosas, no considera esta Sala que hubiere cumplido la pasiva con la carga de demostrar la imposibilidad material y física de reintegrar al demandante como se pretende. Aspecto que tampoco se suple con la admisión al proceso de reorganización adelantado por

PUBLICAR ante la Superintendencia de Sociedades, pues ello no da cuenta de la presunta supresión de cargos, disminución de la planta de personal, cargos suprimidos o existentes a la fecha, y las funciones, calidades, aptitudes y condiciones de los cargos que actualmente mantiene la compañía.

Debió en consecuencia la empresa demandada allegar al proceso, *verbigracia*, manual de funciones de los cargos actualmente existentes en la compañía, los análisis, estudios, actas, decisiones o cualquier otra trazabilidad existente del proceso de reestructuración en virtud del cual se despidió al señor JHON JAIRO ENRÍQUEZ o del actual proceso de reorganización empresarial, con el fin de determinarse la imposibilidad material y/o física de reintegrar al demandante, pues lo cierto es que con las pruebas obrantes en el plenario no es posible evaluar tal situación, que era su carga probatoria.

Se precisa que la orden impartida de reintegro no exige del empleador la ubicación del trabajador en el mismo puesto que ostentaba al momento del despido o uno en el que estrictamente se cumplan con las mismas funciones, pues el marco en que se da dicha disposición es en el sentido que el cargo al que se reintegre al trabajador no desmejore las condiciones laborales que antes tenía, y por tanto en la parte resolutive de la sentencia de primera instancia se dejó sentado que el reintegro debía operar a un cargo de igual o similar jerarquía del que tenía para el momento del despido, aspecto respecto del cual se itera, no se acreditó la imposibilidad alegada, pues a la fecha la empresa continua funcionando y se desconoce los cargos que se mantienen en rigor.

Finalmente, respecto de la exoneración del reconocimiento y pago de las primas extralegales contenidas en el documento *nosotros en PUBLICAR* que indica el recurrente pasivo, fueron reconocidas por el empleador de manera unilateral, como un acto libre y voluntario, cuya vigencia mantuvo hasta finales del año 2011, es menester indicar lo siguiente:

Al plenario se aportó copia de cartilla denominada *Nosotros en PUBLICAR* (fls. 54-, archivo 01Ordinario20170530), cuyo contenido incluía una reseña histórica de la empresa, políticas de personal, entre otras condiciones de modo, tiempo y lugar de trabajo, así como un capítulo relacionado con *prestaciones sociales legales*, *prestaciones sociales legales con incremento extralegal de publicar S.A.* y *prestaciones extralegales*.

Frente a las *prestaciones sociales legales con incremento extralegal de publicar S.A.* se expuso en el documento lo siguiente: “*Algunas de las prestaciones obligatorias han sido ampliadas por la Empresa en el sentido de dar mayores beneficios a sus trabajadores que los ordenados por la Ley*”. Por su parte, respecto a las prestaciones extralegales se dijo: “*Son los beneficios que ha establecido Publicar S.A. por su propia iniciativa y voluntad. Estas prestaciones están voluntariamente reglamentadas por la Empresa, no son legalmente obligatorias y se conceden exclusivamente a quienes tienen con la empresa contrato de trabajo a término indefinido*”.

Es preciso señalar que al plenario no se allegó prueba alguna relacionada con la suscripción de pacto colectivo con la empresa PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A., ni mucho menos se desprende del contenido del documento *Nosotros PUBLICAR* que el mismo correspondiera a un acuerdo al que se hubiese llegado entre la empresa y sus trabajadores, como se manifestó en el libelo introductor, carga de la prueba que le correspondía a la parte activa.

Adicionalmente fueron unánimes en señalar los testigos Viviana Marcela Cuesvas Buchelly -jefe de recursos humanos PUBLICAR- (Min. 01:00:29 a 01:15:21, archivo 03Folio285AudioArt80201700530) y Jair Alerto Gómez Cano -Gerente de Ventas

PUBLICAR- (Min. 41:40 a 59:57, archivo 03Folio285AudioArt80201700530), que en la empresa no existía pacto colectivo alguno y que los beneficios extralegales que tuvieron se reconocieron por decisión unilateral de la empresa, fueron retirados escalonadamente entre los años 2011 a 2014.

En este orden de ideas, se llega a la inferencia razonable que la empresa PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA otorgó a sus trabajadores prestaciones sociales legales con incremento extralegal de publicar S.A. y prestaciones extralegales de manera unilateral y voluntaria, sin que los mismos estuvieran consagrados en una fuente de obligación vinculante.

Ahora bien, expone el recurrente pasivo que no puede condenarse al pago de dichos beneficios extralegales dado que los mismos fueron revocados por el empleador para finales del año 2011, atendiendo que se reconocieron como un acto libre y voluntario del empleador. Por su parte, en la demanda se expuso que dichas prerrogativas habían dejado de pagarse por la empresa para el año 2014, pese a que se encontraban consagradas en un pacto colectivo.

De conformidad con lo referido en líneas anteriores no quedó demostrado en el plenario que los beneficios extralegales contenidos en el documento *Nosotros en PUBLICAR* tuviesen origen en un pacto colectivo, por lo que se queda sin sustento lo pedido en la demanda relativo a estos.

Respecto de la revocatoria unilateral de beneficios extralegales reconocidos por el empleador, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que ello es procedente, siempre que los mismos no provengan de una fuente de obligaciones vinculante, o del acuerdo bilateral.

La Alta Corporación en sentencia SL1405-2015, al rememorar la sentencia del 8 de mayo de 2014, radicado 42970, expuso que:

*“Además de ello, en lo que concierne a la senda jurídica por la que se encamina el cargo, lo cierto es que, a tono con lo concluido por el Tribunal, esta Sala de la Corte ha sostenido que las prestaciones extralegales, que son pagadas por mera gracia del empleador, pues no encuentran consagración legal en el contrato de trabajo o en alguna otra fuente de obligaciones vinculante, como la convención colectiva, el laudo arbitral o el pacto colectivo, pueden ser revocados unilateralmente, pues la liberalidad nace de la autodeterminación y no puede ser impuesta”.*

Así las cosas, concluye esta Sala de decisión que las prestaciones extralegales contenidas en el documento *Nosotros en PUBLICAR* fueron suprimidas escalonadamente por el empleador para los años 2011 a 2014, contando con la potestad para hacerlo, en tanto que las mismas fueron reconocidas voluntaria y unilateralmente por éste, en consecuencia, no es procedente que se condene al pago de dichos beneficios durante el periodo que ha transcurrido desde el despido -2 de septiembre de 2016 (fl. 85 y 243, archivo 01Ordinario20170530)- y hasta el momento del reintegro, pues lo cierto es que para esa calenda ya los mismos habían sido revocados. Sin embargo, lo que no puede desconocerse son los derechos adquiridos por el señor JHON JAIRO ENRIQUEZ ESPINOSA en virtud de la convención colectiva celebrada entre PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS y SINTRAPUB, los cuales, de encontrarse causados deben otorgarse al demandante.

Por lo anterior, habrá de aclararse el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia recurrida en el sentido que la condena a PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS por concepto de prestaciones sociales extralegales, únicamente hace referencia a aquellas prerrogativas de las que sea beneficiario el señor JHON JAIRO

ENRÍQUEZ ESPINOZA conforme la convención colectiva de trabajo celebrada entre PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS y SINTRAPUB.

Al haber sido resuelto parcialmente favorable el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS, no se emitirá condena en costas en esta instancia judicial.

Sin que sean necesarias más consideraciones, 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

**PRIMERO: ACLARAR** el NUMERAL TERCERO de la parte resolutive de la sentencia No. 69 del 10 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de precisar que la referencia que se hace a *prestaciones sociales extralegales* hace relación a los beneficios convencionales que corresponden al señor JHON JAIRO ENRÍQUEZ ESPINOZA conforme a la convención colectiva de trabajo celebrada entre PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA SAS y SINTRAPUB y no aquellas que se encontraban contenidas en el documento *Nosotros en PUBLICAR*.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia recurrida.

**TERCERO: Sin COSTAS** en esta instancia.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia se termina y firma después de leída y aprobada por quienes en ella intervinieron

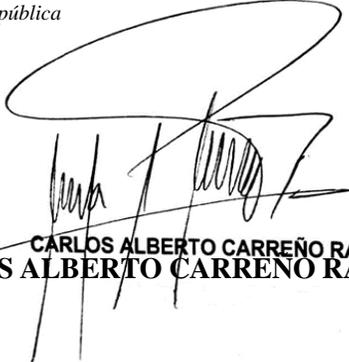
## NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

  
**MARIA NANCY GARCIA GARCIA**

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

Firma digital para  
actuación judicial  
  
**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**

  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**