

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR
DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA**

**SALA SEGUNDA LABORAL
Magistrado Ponente:
CARLOS ALBERTO QUANT ARÉVALO.**

JULIO, DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

RAD: 47-001-3105-004-2018-00131-01

DEMANDANTE: FRAY JOSE RUIZ BARANDICA

DEMANDADO: COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.Y SOCIEDAD SEGURIDAD COSMOS LTD

Procede la SALA SEGUNDA LABORAL, del TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA MARTA, integrada por los magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, ISIS EMILIA BALLESTEROS CANTILLO y CARLOS ALBERTO QUANT ARÉVALO, quien actúa como ponente, a dictar SENTENCIA ESCRITA de segunda instancia dentro del presente proceso, de la manera siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

El señor FRAY JOSE RUIZ BARANDICA demandó a COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. y SOCIEDAD SEGURIDAD COSMOS LTD., para que se declarara:

Que existe y está vigente una relación laboral mediada por un contrato de trabajo a término indefinido iniciada en el mes de abril del año 2012.

Que al señor FRAY JOSE RUIZ BARANDICA le es aplicable en todas sus partes la convención colectiva de trabajo suscrita entre el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA "SINTRAVALORES".

Que el señor FRAY JOSE RUIZ BARANDICA, se encuentra amparado por el fuero circunstancial establecido en el artículo 25 del decreto 2351 del año 1965 al momento de su despido.

Que el despido efectuado el día 4 de mayo del año 2017 es inexistente.

Que se ordene a la entidad demandada, a reintegrar al señor FRAY JOSE RUIZ BARANDICA, a su antiguo puesto de trabajo, o a otro puesto de trabajo de igual o mejor categoría y salario.

Que se condene a la entidad demandada, COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., a pagar a título de indemnización, todos los salarios y prestaciones legales y convencionales

dejadas de percibir, desde el momento de la desvinculación hasta que se produzca el reintegro efectivo.

Costas del presente proceso. Que se falle ultra y extrapetita.

2. HECHOS RELEVANTES

Manifestó como sustento fáctico de sus pretensiones, básicamente: EMPOSER LTDA., antes THOMAS GREG VIGILANCIA, SEGURIDAD PRIVADA LTDA., y THOMAS PROSEGUR S. A., antes THOMAS GREG & SONS TRANSPORTADORA DE VALORES S. A.,

1. Que la sociedad "THOMAS GREG & SONS TRANSPOTADORA DE VALORES S.A.", cambió su nombre por el de "THOMAS PROSEGUR S.A., sociedad que luego también cambió su nombre por el que tiene actualmente y conocido como COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.

2. Que prestó sus servicios a la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., desde el mes de abril el año 2012 en forma ininterrumpida hasta el día 4 de mayo del año 2017, cuando la compañía que se demanda dio por terminado el contrato de trabajo sin mediar una justa causa para ello.

3. Que desempeñó el cargo de Operador de Control para la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., y devengó un salario promedio mensual de \$ 2.097.316.00 para el momento del despido.

4. Que fue contratado de manera aparente por un intermediario llamado SERDEMPO S.A.S., luego por EMPOSER LTDA y por último con la temporal SEGURIDAD COSMOS LTDA respectivamente, en el periodo comprendido desde el mes de abril del año 2012 hasta el día 4 de mayo del año 2017, para desarrollar actividades propias del objeto social de la empresa que se demanda la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.

5. Que en el periodo comprendido entre el mes de abril del año 2012 hasta el día 4 de mayo del año 2017, prestó sus servicios para la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., desempeñando el cargo de Operador de control en la ciudad de Santa Marta.

6. Que la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., SERDEMPO, THOMAS GREG SEGURIDAD INTEGRAL LTDA, la empresa EMPOSER LTDA y SEGURIDAD COSMOS LTDA, son empresas de un mismo grupo empresarial llamado GRUPO THOMAS GREG & SONS, y entre ellas, se ha suscrito un contrato para el suministro de personal de Emposer a la compañía que se demanda.

7. Que la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., durante toda la relación laboral lo dotó de: uniformes con las insignias que identifican a la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., carnet de la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., armas de propiedad de la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.

8. Que prestó sus servicios en las instalaciones, locales y vehículos de propiedad de la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.

9. Que la entidad COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., capacitó, supervisó, le impuso horarios, dirigió y dio órdenes, para el cumplimiento de todas sus labores, durante todo el tiempo que duró la relación laboral.

10. Que en la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., existe el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAVALORES".

11. Que está afiliado al SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAVALORES", desde el día 27 de julio del año 2016.

12. Que el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAVALORES" le comunicó a la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., su afiliación a dicho sindicato el día 29 de julio del año 2016.

13. Que entre el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAVALORES" y la entidad THOMAS PROSEGUR S.A., hoy COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., existe firmada y vigente una convención colectiva de trabajo que aplica, sin distinción, a todos los trabajadores de la compañía, tal como lo dispone la cláusula 3 y 5 de la convención colectiva de trabajo.

14. Que, las cláusulas de la convención colectiva de trabajo, arriba mencionada, están integradas al contrato de trabajo del demandante y por lo tanto le aplican.

15. Que la referida convención colectiva de trabajo, en la cláusula quinta (5), inciso tercero, establece que, THOMAS PROSEGUR S.A., (hoy COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.), no podía contratar personal con otras compañías para desempeñar labores propias del objeto social de la compañía.

16. Que la referida convención colectiva de trabajo, cláusula quinta (5), inciso segundo, establece que toda persona que le preste sus servicios a THOMAS PROSEGUR S.A., (hoy COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.) por intermedio de SERDEMPO LTDA., HOY SERDEMPO S.A.S., por cuatro meses, es trabajador de THOMAS PROSEGUR S.A. (hoy COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.) de ipso-facto mediante contrato de trabajo a término indefinido.

17. Que el MINISTERIO DEL TRABAJO mediante la resolución N° 0556 de octubre 17 de 2013 ratificada por la resolución 354 de septiembre 30 de 2014, sancionó a la COMPAÑIA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. por violar el artículo 5° de la convención

colectiva de trabajo suscrita con "SINTRAVALORES", al contratar personal en misión por intermedio de la entidad EMPOSER para el desarrollo de labores propias del objeto social de PROSEGUR de Colombia.

18. Que en la entidad COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. - existe el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAPROSEGUR".

19. Que está afiliado al SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAPROSEGUR" desde el día 27 de julio del año 2016.

20. Que el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAPROSEGUR" le comunicó a la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., su afiliación a dicho sindicato el día 29 de julio del año 2016.

21. Que el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAPROSEGUR", presentó un pliego de peticiones ante la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., y el Ministerio de la Protección Social.

22. Que el conflicto laboral iniciado entre el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAPROSEGUR", y la empresa que se demanda persiste en la actualidad.

23. Que todos los trabajadores de la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. afiliados al SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. "SINTRAPROSEGUR" por la situación del conflicto laboral y por no haberse resuelto el pliego de peticiones arriba enunciado, se encuentran amparados por el fuero circunstancial.

24. Que está amparado por los beneficios del fuero circunstancial que derivan del Art. 25 del decreto 2351 del año 1.965.

3. ACTUACIÓN

La demanda fue presentada en la oficina judicial de reparto el 12 de abril del 2018, y admitida por el JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA a través de auto del 20 de abril del mismo año.

COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las peticiones, y adujo que: *i) entre el demandante y dicha empresa no ha existido relación laboral alguna; ii) que desconoce completamente las características y condiciones en las que se llevó a cabo la contratación y desvinculación del demandante y; iii) que el demandante no logra acreditar*

de manera alguna que contara con algún tipo de protección foral, pues tal y como se señaló en la contestación a los hechos de la demanda, es claro que no cuenta con la protección del fuero circunstancial, al no ser trabajador de PROSEGUR y al no tener eficacia su afiliación a la organización sindical SINTRAPROSEGUR, por ser esta una organización de empresa que hace presencia en PROSEGUR, reiterando de igual manera la inexistencia del fuero circunstancial deprecado.

Propuso las excepciones de mérito de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, DE LA INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO, BUENA FE DE LA SOCIEDAD DEMANDADA, PRESCRIPCIÓN y COMPENSACIÓN.

SEGURIDAD COSMOS LTDA., al responder la demanda se opuso a todas las pretensiones de la demanda, aduciendo en resumidas cuentas que el demandante estuvo vinculado inicialmente con la sociedad EMPOSER LTDA mediante un contrato a término fijo que inició el día 11 de abril de 2013, mismo que fue sustituido de la aludida empresa a SEGURIDAD COSMOS LTDA el día 22 de diciembre de 2016, vínculo laboral que finalizó por las graves faltas en las que incurrió el actor en vigencia de la relación laboral tal y como se detalló en la comunicación entregada al señor RUÍZ el pasado 4 de mayo de 2017 a cuyo texto se remitía y daba por reproducido.

Que no suscribió ni fue parte del acuerdo convencional motivo que impide la aplicación extensiva de la aludida convención. Que ponía de presente que en SEGURIDAD COSMOS jamás fue radicado pliego de peticiones por parte de SINTRAVALORES y que en todo caso tal situación sería ineficaz toda vez que el sindicato enunciado es una agremiación de base y no de industria.

Así las cosas, no existía obligación de reconocer los valores contenidos en la convención citada.

Que en todo caso el contrato de trabajo del actor finalizó por justa causa, por lo que no había lugar a declarar la existencia del fuero circunstancial en favor del actor como se pretende y/o que el despido es ineficaz.

Que el demandante y EMPOSER acordaron de manera libre y voluntaria los pormenores de su vinculación laboral, entre otros el cargo, el salario y el tipo de contrato. Así las cosas y al no evidenciarse vicio que invalide lo actuado, no hay justificación jurídica para indicar que el vínculo laboral debe entenderse suscrito a término indefinido y menos aún que la finalización del plazo fijo pactado se equipare a un despido sin justa causa como parece referirlo el demandante.

Planteó las excepciones mérito de COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, FALTA DE TÍTULO Y CAUSA, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, BUENA FE.

4.-SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1.-) El JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA, con sentencia de fecha 18 de agosto de 2021, declaró que entre el señor FRAY JOSE RUIZ BARANDICA y la empresa PROSEGUR DE COLOMBIA, existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 11 de abril de 2013 hasta el 4 de mayo de 2017. Por otro lado, absolvió a la demandada de todas las pretensiones de la demanda, y condenó en costa al demandante.

Ordenó que se surtiera el grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante en el evento de que no fuera apelada la sentencia.

Para llegar a esa conclusión, el a-quo esencialmente expuso que la parte demandante aportó pruebas documentales tales como: la copia del carnet que obra a folio 46, en cuyo respaldo tenía un código de barras de PROSEGUR; un certificado académico donde el demandante adelantó y aprobó el curso de reentrenamiento de vigilancia que obra a folio 47, que es del 22 de febrero del 2013 expedido por la empresa PROSEGUR; unos desprendibles de pago a folio 55-59, y que el último desprendible tiene fecha de febrero de 2017, en los que, si bien se indica que seguridad COSMOS era la encargada del accionante, también ratificaba que los servicios los desarrolló en favor de PROSEGUR DE COLOMBIA, porque aparece dicha empresa como centro de costos. Que también figuraba un comunicado del 31 de octubre del 2016 dirigido al banco BBVA donde relacionaba la novedad de ingreso y retiro de empleados de PROSEGUR, donde se relacionaba al demandante con el respectivo código de su carnet; y el registro de firmas de junio de 2016 de empleados de PROSEGUR donde se encuentra el accionante.

Que al apreciar esas pruebas documentales en su conjunto, conllevaba a ultimar que las labores ejercidas por el demandante eran las de operador de control para empresa PROSEGUR DE COLOMBIA, actividad que como se constata en el certificado de existencia y representación legal de la empresa, eran precisamente los operadores de PROSEGUR DE COLOMBIA, acreditando la prestación personal del servicio en favor de la aludida empresa, por lo que el despacho encuentra debidamente probado que el demandante con las pruebas documentales allegadas logró demostrar que realizaba la prestación personal del servicio en favor de la empresa demandada PROSEGUR DE COLOMBIA.

Al entrar a verificar si la parte demandada logró desvirtuar la prestación personal del servicio o que no se dio el tema de la subordinación para efectos de desacreditar la presunción de que toda prestación personal del servicio se entiende regida por un contrato laboral, encontraba que no existía ningún tipo de prueba que le permitiera al despacho inferir que la relación no fue de tipo subordinada.

Que de ese modo bajo el amparo de primacía de la realidad sobre la forma consagrado en el artículo 53 de la constitución política, era dable para el despacho concluir que fue PROSEGUR el verdadero empleador del demandante FRAY RUIZ BARANDICA, y en este orden de ideas había lugar a declarar probado que entre el señor FRAY RUIZ BARANDICA y la empresa PROSEGUR DE COLOMBIA existió un contrato de trabajo de tipo indefinido, desde el 11 de abril de 2013 al 4 de mayo de 2017.

2.-) De conformidad con lo anterior, es claro que el a-quo, por un lado, cardinalmente concluyó que, al haberse dado la prestación personal del servicio, la misma se presumía regulada por un contrato de trabajo. Y por otro lado, que en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas dadas por los sujetos de la relación contractual, se podía concluir que la verdadera empleadora era la empresa usuaria y beneficiaria de los servicios prestados por el demandante.

Que se encontraba probado que el demandante se encontraba afiliado a SINTRAVALORES; que se había presentado un pliego de peticiones y que el contrato terminó casi diez meses después de haberse presentado el mismo.

Que igualmente se concluyó que el hecho del despido se fundó en una justa causa, la cual no fue objeto de controversia, por lo que no había lugar a declarar que el demandante se encontraba cobijado por el fuero circunstancial.

Finalmente indica que no es dable declarar la ineficacia del despido, por cuanto la declaratoria de la relación laboral con PROSEGUR que se efectúa desde la sentencia, no tiene efectos retroactivos, además, no se efectuó ningún cuestionamiento frente a las razones que dieron lugar a la terminación del contrato de trabajo por parte de COSMOS, la cual fungía como aparente empleador.

5. APELACION

Inconforme con la sentencia de primera instancia tanto la parte demandada como la demandante, interpusieron el recurso de apelación, sustentándolo en la forma que más adelante se señala.

I. PROBLEMA JURÍDICO

Por lo anterior, deberá la Sala determinar si era viable declarar la existencia del contrato de trabajo respecto de PROSEGUR. Y en caso de ser viable, si el trabajador estaba aparado por el fuero circunstancial.

II. CONSIDERACIONES

1.-) El a-quo encontró probado el contrato de trabajo entre el actor y la empresa PROSEGUR DE COLOMBIA, a término indefinido, entre el 11 de abril de 2013 hasta el 4 de mayo de 2017.

Estimó básicamente el juez de primera instancia que si bien era cierto que de las pruebas documentales aportadas, tales como: el carné de identificación expedido por PROSEGUR, el certificado académico de aprobación del curso de reentrenamiento de vigilancia dado por PROSEGUR, los desprendibles de pago indicaban que COSMOS era el empleador; también lo era, que los servicios los desarrolló en favor de PROSEGUR, en tanto aparecía dicha empresa como el centro de costo, y también de lo derivado del comunicado dirigido al BBVA donde se relacionaba la novedad de ingresos y retiros de personal de PROSEGUR, lo que permitía extraer que el demandante prestó sus servicios a PROSEGUR, y que esta empresa no logró desvirtuar la presunción de que la prestación del servicio a su favor estuvo regida por un contrato de trabajo.

2.-) Frente a la anterior decisión, la entidad demandada **COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.**, al sustentar su recurso, esencial y resumidamente manifestó como inconformidades:

a.-) Que no estaba de acuerdo frente al valor probatorio que se les dio a las pruebas, pues la declaratoria de existencia del contrato partió de la presunción legal, nacida de la prestación personal del servicio del

demandante, pero que existen cuanto menos tres requisitos que deben ser acreditados a fin de demostrar que existe la subordinación.

Al respecto señaló que, el Consejo De Estado al efectuar un análisis en el marco de los contratos celebrados en la ley 80 de 1990, manifestó que la prestación personal del servicio y la remuneración pueden darse tanto en los contratos civiles, comerciales, como los de índice laboral, por lo que no son un elemento diferenciador, también decía que, la prestación personal del servicio requiere que recaiga sobre las virtudes específicas del demandante en el sentido de que era el único que podía desempeñar esa actividad, lo cual no se encuentra acreditado.

Que el elemento diferenciador en este tipo de contratos es la subordinación, entendida como la facultad que otorga la ley al empleador para imponer ordenes, sanciones, llamados de atención y demás actos que demuestren el poder subordinante.

b.-) Que el a-quo consideró que el carné entregado al demandante por PROSEGUR era propio para acreditar la existencia del contrato de trabajo, pero descartó el carné que identificaba al demandante como trabajador de EMPOSER, en el que se acredita al demandante como trabajador de Thomas seguridad electrónica Ltda.

Señala además que confunde el a-quo la condición de trabajador, con la condición de autorizado, señalando que el Consejo De Estado ha precisado que con este y el carné se autoriza al trabajador a ingresar a ciertos lugares de las instalaciones de la empresa donde va a prestar determinados servicios, no siendo este un elemento determinante para efectos de demostrar la relación laboral, ha dicho también que incluso la imposición de horarios tampoco es un elemento exclusivo de una relación laboral.

Que aun en el evento de que se tuvieran estas pruebas como válidas para acreditar la existencia de un contrato de trabajo, se advierte que con la existencia de los referidos carnés se controvierte la existencia del contrato derivada del carné emitido por PROSEGUR.

Además, no basta el hecho de que se encontrara que el demandante figuraba como autorizado para el retiro de valores ante los clientes, pues, brilla por su ausencia que el demandante haya realizado las referidas actividades, es decir, existe una duda en relación a dicha prueba.

Que el demandante confiesa que realizó actividades como operario de control en las instalaciones de PROSEGUR, es decir, no tenía que desplazarse en los vehículos blindados a realizar actividades de entrega y recaudo de valores, y por ende, no es viable la aplicación de la convención, por cuanto el demandante no ejercía actividades propias del objeto social de PROSEGUR.

c.-) Que para establecer la existencia del contrato de trabajo, no se analizó el contrato de prestación de servicios suscrito entre COSMOS y PROSEGUR, mismo que da cuenta de unas particulares actividades que bajo el criterio señalado por la Corte Suprema De Justicia permite la flexibilización de estos servicios, e igualmente, permite establecer que el demandante en desarrollo de ese objeto comercial prestó sus servicios a PROSEGUR, y esta era la razón por la cual, figuraba en los desprendibles como centro de costos PROSEGUR, precisamente porque fue en ejecución de ese contrato

comercial en que el demandante realizaba esas actividades de operador de control, en la medida de que dichas actividades están ligadas a las actividades acordadas en el contrato comercial suscrito entre EMPOSER y PORSEGUR

Que se demostró la existencia de ese contrato comercial y que la vinculación del demandante se dio para el desarrollo del referido contrato, lo que no desdibuja de ninguna manera la existencia del vínculo laboral con seguridad COSMOS.

Que el despido efectuado al demandante por parte de COSMOS ratifica ese poder subordinante, así como los documentos que cruzan comunicación entre el demandante y COSMOS, que dan cuenta de que en condición de empleadora era la que hacía los llamados de atención y realizaba la entrega de dotación.

Que se revoque la decisión lo pertinente declaración del contrato de trabajo y se mantengan incólume de las demás partes resolutivas en las que se absolvió a PROSEGUR.

3.-) Pues bien, frente a las inconformidades planteadas por PROSEGUR, en primer lugar, se estima:

a.-) De entrada hay que decir, que en lo que respecta a la actividad laboral en el sector privado, sí se llega a demostrar la prestación personal del servicio, el trabajador queda relevado de probar la subordinación. Lo anterior debido a que, en tal caso, opera la presunción prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido que toda prestación personal del servicio se presume regida por un contrato de trabajo.

Ahora, en tratándose de la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas que hayan dado los sujetos contractuales, el elemento esencial que permitiría diferenciar entre una relación laboral y una civil o comercial, es precisamente la subordinación. Ello debido a que, en asuntos civiles o comerciales, también es posible que se dé la prestación personal de servicio y la remuneración.

Sin embargo, para la aplicación de dicho principio, no resulta excluyente la aplicación de la presunción establecida en el artículo 24 del C.S.T.; presunción que es legal, y por lo mismo desvirtuable. De manera que, si los sujetos han celebrado un contrato de prestación de servicios, y esos servicios son prestados por una persona natural directamente, habrá de presumirse que la misma está gobernada por un contrato de trabajo, caso en el cual, queda a cargo del empleador demostrar la autonomía e independencia del trabajador.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de fecha 08 de marzo del 2017, radicada bajo el N° 45344, con ponencia del Dr. Gerardo Botero Zuluaga, básicamente y en lo pertinente señaló que:

*...para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. **Sin embargo, no será necesaria la***

acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo...

Lo anterior significa, que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado quien presta el servicio, que se traduce en un traslado de la carga probatoria”.

En cuanto a lo alegado, en torno a que, según el Consejo de Estado, se debe demostrar la subordinación, se hace necesario precisar que en este caso la situación es diferente.

En efecto, se subraya que en tratándose de controversias relacionadas con la existencia de relaciones laborales en el **sector público**, conforme al principio de la primacía de la realidad; y, que sean de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, incluido el Consejo de Estado, no tiene aplicación el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, tal como emerge de los artículos 3 y 4 de dicho código, según los cuales dicho estatuto solo regula las relaciones de derecho individual del trabajo de **carácter particular**; en tanto que las de la administración pública y sus trabajadores, quedan regidas por estatutos especiales.

Es oportuno aquí indicar que los vinculados laboralmente con el estado reciben la denominación genérica de **EMPLEADOS OFICIALES**. Y dentro de ese género se encuentran las especies de: **TRABAJADORES OFICIALES**, vinculados por contrato de trabajo, y **FUNCIONARIOS PÚBLICOS**, vinculados por una relación legal reglamentaria.

Ahora, el Consejo de Estado, y en general los Jueces Administrativos, no conocen de las controversias sobre la existencia de una verdadera relación laboral respecto de los **TRABAJADORES OFICIALES**.

Tales autoridades conocen es de los conflictos relacionados con la existencia de las verdaderas relaciones laborales de los **FUNCIONARIOS PÚBLICOS**, vale decir, de aquellas personas naturales que normalmente se vinculan a través, no de un contrato de trabajo, sino de una relación legal y reglamentaria, pero que irregularmente se les ha vinculado mediante un contrato de prestación de servicios regulado por la ley 80 de 1993.

Ahora, la ley 80 de 1993, al referirse al contrato de prestación de servicios, especialmente el celebrado con personas naturales, estableció en el numeral 3° del artículo 32 lo siguiente:

“3o. Contrato de Prestación de Servicios.

*Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. **Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.***

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

Como ha de notarse, *-al contrario de lo que sucede con el artículo 24 del CST que presume la existencia del contrato de trabajo cuando hay prestación personal del servicio-*, el artículo 32 de la ley 80 de 1993, no establece una presunción en igual sentido, al contrario, es tajante en señalar que el contrato de prestación de servicios no genera relación laboral.

Por tal razón, cuando se plantea una controversia ante la jurisdicción contenciosa, alegando que a pesar de la vinculación a través del contrato de prestación de servicios, lo que existió en realidad fue una relación laboral *-(propia de un funcionario público)-*, habría que considerar que la prestación personal del servicio no genera relación aboral, pues en tal caso opera la previsión del numeral 3° del artículo 32 mencionado, y por tanto se hace necesario la demostración de la subordinación para poder concluir que se está en presencia de una verdadera relación laboral de facto. Se dice de facto, porque en ese tipo de vinculaciones, no ha tenido lugar ni nombramiento ni posesión, sino el mero contrato de prestación de servicios.

De manera que la exigencia de la acreditación de la subordinación registrada en la Jurisdicción Contencioso-administrativa, no aplica para los trabajadores del sector privado.

Cabe aclarar que en tratándose de TRABAJADORES OFICIALES *-(No de FUNCIONARIOS PUBLICOS)-* opera básicamente la misma presunción que en el sector privado, pero gobernada, no por el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, sino por el artículo 20 del decreto 2127 de 1945, reglamentario de la ley 6 de ese mismo año.

De otro lado, el referido numeral 3° del mencionado artículo 32 de la ley 80 de 1993, estipula para el caso de la celebración del contrato de prestación de servicios, *-(no con personas jurídicas, sino con personas naturales)-*, que esos contratos solo podrán celebrarse cuando las actividades no puedan realizarse con el personal de planta o **cuando se requieran conocimientos especializados**.

Y es por esa última previsión, que se haría necesario establecer, si en la celebración del contrato, se tuvo en cuenta las virtudes específicas del contratista, y que era él, quien podía desarrollar esa actividad, como lo dice la parte recurrente, pero tal previsión, no opera para el sector privado.

No asiste entonces razón a la apelante en torno a esta inconformidad.

b.-) En lo que respecta a la inconformidad referida a que el a-quo tuvo en cuenta el carné entregado al demandante por PROSEGUR, pero descartó el carné que lo identificaba como trabajador de THOMAS SEGURIDAD ELECTRÓNICA LTDA, confundiendo la condición de trabajador, con la condición de autorizado para ingresar a ciertos lugares de las instalaciones de la empresa donde va a prestar determinados servicios; y que aún en el evento de que se tuvieran estas pruebas como válidas para acreditar la existencia de un contrato de trabajo, resultaría que con los referidos carnés se estaría controvirtiendo la existencia del contrato con PROSEGUR, se considera lo siguiente:

A Fls., 279 a 282 aparece contrato de trabajo celebrado entre SEGURIDAD ELECTRONICA LTDA y el actor el día 11 de abril del 2013, por el término de 5 meses, y que tendría vigencia hasta el 10 de septiembre del 2013.

A Folio 278 aparece comunicación fechada el 9 de agosto del 2013, donde THOMAS SEGURIDAD ELECTRONICA LTDA, le manifiesta que se decidió no prorrogar el contrato por lo que terminará el 10 de septiembre del 2013.

A Folio 277 aparece comunicación fechada el 9 de enero del 2014, donde THOMAS SEGURIDAD ELECTRONICA, le manifiesta que se decidió no prorrogar el contrato por lo que terminará el 10 de febrero del 2014.

A Folio 274 aparece la segunda prórroga al contrato a término fijo celebrado entre THOMAS BREG SEGURIDAD ELECTRONICA LTDA y el actor, fechada el 12 de enero del 2014, indicando que se ha decidido prorrogar el contrato celebrado el 11 de abril del 2013, por segunda vez, por el término de 5 meses, desde el 11 de febrero del 2014 hasta el 10 de julio de ese mes

A Folio 276 aparece comunicación fechada el 9 de junio del 2014, donde THOMAS SEGURIDAD ELECTRONICA, le manifiesta que se decidió no prorrogar el contrato por lo que terminará el 10 de julio del 2014.

A Folio 275 aparece comunicación fechada el 9 de noviembre del 2014, donde THOMAS SEGURIDAD ELECTRONICA, le manifiesta que se decidió no prorrogar el contrato por lo que terminará el 10 de diciembre del 2014.

A Folio 293 aparece convenio celebrado el 11 de marzo del 2015 entre THOMAS GREG SEGURIDAD ELECTRONICA LTDA, la sociedad EMPOSER LTDA y FRAY JOSE RUIZ BARANDICA, donde se señala que se ha acordado que operará una sustitución patronal, y según la cual, a partir del 11 de marzo del 2015 se pactaba y formalizaba que la sociedad EMPOSER LTDA sustituye a THOMAS GREG SEGURIDAD ELECTRONICA LTDA en la relación laboral, sin que el contrato de trabajo sufra ninguna modificación.

A Folio 273 aparece comunicación de 9 de noviembre del 2015, EMPOSER le comunica que ha decidido no prorrogar el contrato de trabajo, por lo que terminaría el 10 de diciembre del 2015.

A Folio 271 comunicación de 6 de abril del 2017, SEGURIDAD COSMOS le manifiesta que no se prorrogará el contrato de trabajo, el cual finalizará el 11 de mayo de 2017

Según las pruebas anteriores, se advierte el contrato de trabajo celebrado entre SEGURIDAD ELECTRONICA LTDA y el actor, el día 11 de abril del 2013, por el término de 5 meses, y que prolongaría su vigencia hasta el 10 de septiembre del 2013, y si ello era así, lo normal es que se expediera al actor un carnet que lo identificara como trabajador directo de la misma. Tal situación, sin embargo, no descarta que ello solo fuera en apariencia, vale decir, formalmente; pero, que en la realidad el verdadero empleador fuera otra persona, caso en el cual ese contrato escrito y ese carnet, no serían los determinantes respecto a la verdadera existencia del contrato de trabajo.

Lo propio puede decirse respecto de un carnet que hubiese expedido la empresa EMPOSER pues ella habría celebrado un convenio con THOMAS GREG SEGURIDAD ELECTRONICA LTDA, el 11 de marzo del 2015 (F1 293), según el cual operaría una sustitución patronal, sin que el contrato de trabajo sufriera ninguna modificación, contrato respecto del cual, tal como antes se dijo, el a-quo habría concluido que solo existió en apariencia.

En efecto, el juez de primer grado concluyó que, bajo el amparo de primacía de la realidad sobre la forma, consagrado en el artículo 53 de la constitución política, fue PROSEGUR el verdadero empleador del demandante FRAY RUIZ BARANDICA, y por lo mismo, es claro que el contrato escrito firmado y carnet expedido en esas condiciones, no le resultaron determinantes para acreditar la existencia real de la relación laboral con EMPOSER.

Ahora tal conclusión se apoyó dándole mayor valor demostrativo a otros elementos de juicio tales como: la copia del carnet que obra a folio 46, en cuyo respaldo tenía un código de barras de PROSEGUR; un certificado académico donde el demandante adelantó y aprobó el curso de reentrenamiento de vigilancia que obra a folio 47, los desprendibles de pago a folio 55-59, siendo el último desprendible expedido en febrero de 2017, en los cuales, si bien se indicaba que seguridad COSMOS era la encargada del accionante, también ratificaba que los servicios los desarrolló en favor de PROSEGUR DE COLOMBIA, porque aparece dicha empresa como centro de costos, lo que estaría corroborado con el comunicado del 31 de octubre del 2016 dirigido al banco BBVA donde relacionaba la novedad de ingreso y retiro de empleados de PROSEGUR, enlistando allí al demandante con el respectivo código de su carnet; así como el registro de firmas de junio de 2016 de empleados de PROSEGUR donde se encuentra el accionante.

En cuanto a lo alegado en el sentido que se confunde la condición de trabajador con la condición de autorizado, se estima lo siguiente:

El artículo 1° de la ley 961 del 2005, que modificó al artículo 40 del Código Sustantivo del Trabajo, al referirse al carnet que se expida al trabajador, estableció:

*“Las empresas podrán, a su juicio y como control de identificación del personal que le preste servicios en sus distintas modalidades, expedirles a sus trabajadores, contratistas y su personal y a los trabajadores en misión un carné en donde conste, según corresponda, el nombre del trabajador directo, con el número de cédula y el cargo. **En tratándose de contratistas el de las personas autorizadas por este o del trabajador en misión**, precisando en esos casos el nombre o razón social de la empresa contratista o de servicios temporal e igualmente la clase de actividad que desarrolle. El carné deberá estar firmado por persona autorizada para expedirlo”.*

Como puede advertirse, las empresas, como medio de control de identificación (-no de los simples visitantes-), sino del personal que les preste servicios en sus distintas modalidades, pueden expedir carnet a:

- (i) Sus trabajadores directos.
- (ii) Sus contratistas.
- (iii) Las personas autorizadas por sus contratistas.
- (iv) Los trabajadores en misión.

De modo que, un empresario puede otorgar un carnet para identificar a los que prestarán un servicio ante él, en virtud de autorización dada por parte de un contratista. Pero, ello no significa, necesariamente, que no sean trabajadores de ese contratista. Es decir, serían autorizados respecto del tercero ante quien se presentan a prestar el servicio, pero serían empleados del empresario que les da la autorización para que acudan a prestar el servicio ante ese tercero.

De manera que, es perfectamente posible que una persona reúna las condiciones de trabajador de un empresario, y a la vez ser autorizado por éste, para ejecutar la labor ante un tercero usuario del servicio que preste dicho empleador. Por lo tanto el hecho de que una persona sea autorizada frente a un tercero, no excluye que la misma sea trabajadora de un determinado empleador.

Ahora si un trabajador directo de un empresario, formalmente se le autoriza para prestar un servicio ante un tercero, y ello por alguna razón no se

cumple, pero el trabajador le sigue prestando directamente el servicio a dicho empresario, es claro que el vínculo laboral subsiste en esas condiciones, vale decir, como si no hubiere mediado la autorización, y por ende no será necesario que se ejercieran las funciones para las cuales formalmente se le autorizó.

Según lo anterior no le asiste razón a lo señalado por la parte apelante en las inconformidades señaladas.

c.-) También dentro de las inconformidades planteadas por la parte demanda, básicamente se señaló que no se analizó el contrato de prestación de servicios suscrito entre COSMOS y PROSEGUR, mismo que da cuenta de unas particulares actividades que permiten establecer que el demandante en desarrollo de ese objeto comercial prestó sus servicios a PROSEGUR, y esta era la razón por la cual, figuraba en los desprendibles como centro de costos PROSEGUR, precisamente porque fue en ejecución de ese contrato comercial en que el demandante realizaba esas actividades de operador de control.

Que en tratándose de las actividades de control no se configura la relación laboral entre estos y PROSEGUR en la medida de que dichas actividades están ligadas a las actividades acordadas en el contrato comercial suscrito entre EMPOSER y PORSEGUR, y que la vinculación del demandante se dio para el desarrollo del referido contrato, lo que no desdibuja de ninguna manera la existencia del vínculo laboral con seguridad COSMOS, y que el despido efectuado por ésta, así como los documentos que cruzan comunicación entre el demandante y COSMOS, ratifica ese poder subordinante, que dan cuenta de que en condición de empleadora era la que hacía los llamados de atención y realizaba la entrega de dotación.

Pues bien, frente a la inconformidad antes descrita, se estima lo siguiente:

Entre las pruebas allegadas al proceso, a folios 125 y 126) se observa copia del CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS INDEPENDIENTES DE ESCOLTA Y VIGILANCIA FIJA Y MOVIL CON ARMAS DE FUEGO suscrito el 14 de enero del 2000, entre THOMAS GREG & SONS TRANSPORTADORA DE VALORES S.A., como CONTRATANTE y EMPOSER LTDA., como contratista, por la duración de un año, en el que se dispuso: *“El objeto del presente contrato consiste en el suministro por parte del CONTRATISTA y en favor del CONTRATANTE del servicio de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego en los lugares, instalaciones y bienes muebles e inmuebles que EL CONTRATANTE requiera a nivel nacional, y los cuales acordarán previamente las partes de acuerdo con la necesidad del CONTRATANTE y disponibilidad del CONTRATISTA para el efecto. Para tal efecto, el servicio de vigilancia aquí contratado se prestará con el número de hombres armados que sean requeridos previamente por EL CONTRATANTE, los cuales estarán altamente calificados y completamente uniformados y dotados con el equipo necesario para llevar a cabo y en buen término el objeto del presente contrato. Los elementos y armas que deberán portar los hombres suministrados por EL CONTRATISTA, serán dispuestos en cada requerimiento de servicio que realice EL CONTRATANTE. PARAGRAFO PRIMERO. Para tal efecto, EL CONTRATANTE indicará previamente al-CONTRATISTA, los lugares, bienes, personas o áreas a los cuales deberá prestar el servicio. PARAGRAFO SEGUNDO. No obstante lo anterior, EL CONTRATANTE podrá exigir que el Personal designado por EL CONTRATISTA para la prestación del objeto del presente contrato, utilice los uniformes, dotación, carnés y demás elementos*

necesarios que contengan la razón social o el nombre del CONTRATANTE, lo cual no implica en ningún sentido la existencia de subordinación alguna entre EL CONTRATANTE y el personal del CONTRATISTA.

SEGUNDA – HORARIO Y TURNOS: El contratista prestará los servicios de vigilancia las veinticuatro (24) horas del día en los turnos que tenga establecidos para tal efecto EL CONTRATISTA.

QUINTA: OBLIGACIONES CONTRATISTA: EL CONTRATISTA deberá cumplir en forma eficiente y cumplida el objeto del presente contrato y aquellas obligaciones que se generen de acuerdo con la naturaleza del servicio. Para tal efecto, EL CONTRATISTA se compromete a cumplir las siguientes obligaciones: a) Llevar a cabo el objeto del presente contrato mediante el cumplimiento estricto de los turnos, horarios, condiciones y características de seguridades dispuestas en la cláusula primera del presente contrato. b) Cuidar, vigilar y proteger la totalidad de bienes muebles o inmuebles objeto del presente contrato y de propiedad del CONTRATANTE. c) Responder por todo daño o pérdida que sufran los bienes de propiedad del CONTRATANTE objeto del presente contrato, cuando sean originados por hechos directos o indirectos imputables al personal del CONTRATISTA que preste el servicio, así como por descuido o negligencia de los mismos. d) Remover y relevar del servicio al personal de vigilantes que EL CONTRATANTE indique, así como los que incumplan o desacaten las instrucciones impartidas por cualquier de las partes. e) Acatar cualquier recomendación que EL CONTRATANTE pueda sugerir para efectos de llevar a cabo el objeto del presente contrato. f) Mantener vigente la póliza de responsabilidad civil extracontractual exigida por las autoridades competentes. g) Prestar con exclusividad el servicio y la actividad para la cual fue contratado, no pudiendo el personal del CONTRATISTA prestar asunto u ocupaciones distintas a las encomendadas por EL CONTRATANTE durante los turnos y horas de vigilancia. h) Respetar y acatar las disposiciones, normas y reglamentos internos dispuestos por EL CONTRATANTE. i) Cumplir y llevar a buen término las demás obligaciones inherentes al presente contrato.

SEXTO: VIGILANCIA DEL CONTRATO: EL CONTRATANTE o su representante supervisará la ejecución del servicio de vigilancia encomendado y podrá formular las observaciones del caso con el fin de que sean atendidas y puestas en práctica por EL CONTRATISTA, así como para que efectúe y tome las modificaciones o correcciones a que hubiere lugar.” (fls. 150 a 154 doc. 1)

También, figura OTRO SI N° 1, AL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS INDEPENDIENTES DE ESCOLTA Y VIGILANCIA FIJA Y MOVIL CON ARMAS DE FUEGO suscrito el 30 de abril del 2008, entre COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., (antes THOMAS GREG & SONS TRANSPORTADORA DE VALORES S.A.) y EMPOSER LTDA., a través del cual decidieron modificar algunas cláusulas del contrato suscrito el 14 de enero del 2000, entre ellas lo atinente a la duración del contrato, acordando prorrogar el término por 5 años contados a partir del 23 de abril de 2008 (fls. 155 a 158 doc. 1)

También se allegaron los certificados de existencia y representación legal de:

La COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. -(ANTES: DE LA RUE TRANSPORTADORA DE VALORES SECURITY EXPRES DE LA RUE S.A.; DE LA RUE TRANSPORTADORA DE VALORES S.A.; Y THOMAS GREG & SON TRANSPORTADORA DE VALORES

S.A.), (folio 24 a 30) en el cual consta que dentro su objeto social figura: 1) Transporte y logística de bienes valorados; y 8) Prestación del servicio de vigilancia fija y escolta asociada al transporte de valores

De EMPOSER LTDA -(ANTES: THOMAS GREG VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA LTDA)- (folio 35 a 38) en el cual consta que dentro de su objeto social figura:

Prestación remunerada de los servicios de vigilancia y seguridad privada con o sin armas, en las modalidades de vigilancia fija, vigilancia móvil y escolta a personas, vehículos y mercancías.

De SEGURIDAD COSMOS LTDA, (folio 39) en el cual consta que dentro de su objeto social figura: Prestación remunerada de los servicios de vigilancia y seguridad privada en la modalidad de vigilancia fija, móvil y/o escoltas mediante la utilización de cualquiera de los medios establecidos en el artículo 6 del decreto 356 de 1994.

A Folio 47 se aprecia certificado expedido por la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. DEPARTAMENTO DE CAPACITACIÓN, donde se certifica que el actor adelantó y aprobó el curso de REENTRENAMIENTO VIGILANTE.

A Folio 48 se observa comunicación de fecha 31 de octubre del 2016, dirigida al BBVA FEMSA donde se le manifiesta que con el propósito de mantener actualizado el Registro de Firmas en su emisión del 20 de junio del 2016 a continuación relacionan las novedades de ingreso de personal presentadas en TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., para lo cual adjuntan la actualización SMR06A.16

Y en la relación adjuntada en el aparte de RETIRO DE PERSONAL, aparece indicado que a página 3 figura RUIZ BARANDICA FRAY JOSE con código de legajo: CO00001891.

Y finalmente se indica que se reitera que una vez reciban esa novedad por parte de la Transportadora de Valores, deben actualizar su registro de firma de manera inmediata. Y en caso de omitir esa recomendación PROSEGUR no se hace responsable de los inconvenientes que puedan llegar a presentarse. Firmada por RODOLFO ALBERTO VARGAS ARDILA, Gerente Sucursal Santa Marta

A Folio 50 a 52 figura documento contentivo de las condiciones para recibir y/o entregar valores, elaborado por la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., en el que, en lo pertinente, se señala:

*“En este documento se encuentran las fotografías, datos básicos de identificación y firmas del personal autorizado por **Prosegur** para recibir o entregar valores en sus instalaciones y los datos de identificación de los vehículos blindados.*

Para todos es de vital importancia que sus representantes autorizados cumplan con las recomendaciones descritas en el presente documento, con el propósito de minimizar riesgos por suplantaciones y fuga de información. Se debe tener en cuenta que los datos registrados en él son estrictamente confidenciales y el uso inadecuado de éstos puede significar alto riesgo en manos de personas inescrupulosas.

*Es necesario contar con un sitio de parqueo reservado para que el vehículo de **Prosegur** pueda estacionar sin ningún problema. Este lugar debe estar ubicado lo más cerca posible a la puerta de acceso a sus instalaciones.*

Es muy importante se confirme la identificación de nuestros vehículos blindados de acuerdo con la relación incluida en este documento.

La Transportadora debe ser atendida en el momento de llegada con la mayor agilidad posible, para minimizar el riesgo de la operación que involucra tanto a sus empleados como a los nuestros.

Si sus instalaciones cuentan con personal de seguridad es muy importante obtener el apoyo de éstos, estando siempre en estado de alerta. Las puertas de sus instalaciones deben permanecer cerradas al momento de recibir o entregar un servicio.

La entrega y recibo de valores en sus instalaciones debe realizarse en un sitio preferiblemente cerrado fuera del alcance de la vista de los clientes o personas ajenas a la operación de transporte de valores.

*Identifique plenamente al personal autorizado por **Prosegur** en el momento que se presenten a recibir o entregar valores, confrontando los datos del camé y fisonomía del personal contra el Registro de Firmas impreso o digital según corresponda. En caso de alguna duda o inconsistencia Absténgase de tramitar el servicio e informe de inmediato a nuestra organización a través de la línea 018000129980 opción 2.*

Por ningún motivo sus representantes podrán retener el carné de identificación a nuestros Tripulantes.

*El personal autorizado por **Prosegur** no puede participar en actividades propias del usuario del servicio tales como: Diligenciamiento de planillas, empaque de servicios, cierre de tules o bolsas de seguridad o cualquier otra labor diferente a las funciones propias de su cargo.*

*Bajo ninguna circunstancia el personal autorizado por **Prosegur** debe esperar al conteo del efectivo por parte de sus representantes”.*

A Folio 53 REGISRO DE FIRMAS BLINDADO, emisión de 20 de junio de 2016, donde parece relacionado el actor en la página 3, con su foto y firma (54)

Conforme todo lo anterior, resulta que entre THOMAS GREG & SONS TRANSPORTADORA DE VALORES S.A., como CONTRATANTE y EMPOSER LTDA., se celebró un CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS INDEPENDIENTES DE ESCOLTA Y VIGILANCIA FIJA Y MOVIL CON ARMAS DE FUEGO, cuyo objeto fue el suministro del servicio de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego, no sobre los bienes de PROSEGUR, sino en los lugares, instalaciones y bienes muebles e inmuebles de otras personas, respecto de los cuales tal empresa a su vez le prestaría el servicio de transporte de valores con agregado de la vigilancia armada.

Según dicho contrato PROSEGUR podía exigir que el Personal designado por EL CONTRATISTA utilizara los uniformes, dotación, carnés y demás

elementos necesarios que contuvieran la razón social o el nombre del de PROSEGUR. De manera que PROSEGUR suministraría esos elementos para llevar a cabo la labor por parte de los vigilantes.

Igualmente tenía la facultad de supervisar la ejecución del servicio de vigilancia encomendado a los vigilantes y formular las observaciones del caso con el fin de que sean atendidas y puestas en práctica por EL CONTRATISTA, no pudiendo el personal de vigilantes prestar servicios en asuntos u ocupaciones distintas a las encomendadas por EL CONTRATANTE durante los turnos y horas de vigilancia. Según esto la labor del trabajador estaba sometida a la supervisión de PROSEGUR, y además conminado a cumplir las recomendaciones e instrucciones que le impartiera PROSEGUR.

También PROSEGUR tenía la facultad de indicar el personal de vigilantes que debía ser removido o relevado del servicio en caso de incumplimiento de las instrucciones impartidas por cualquier de las partes. Conforme a esto, la suerte de la vigencia de las relaciones de trabajo de los trabajadores dependía de PROSEGUR, y no propiamente de EMPOSER LTDA, al quedar esta última comprometida a remover y relevar del servicio al personal de vigilantes que EL CONTRATANTE le indicara.

Igualmente, según la comunicación fechada el 31 de octubre del 2016, dirigida al banco BBVA, se desprende que dentro de las entidades a las cuales PROSEGUR prestaba sus servicios estaban las entidades bancarias, pues BBVA, lo es, y ese servicio se hacía efectivo con el personal que PROSEGUR autorizaba ante la entidad Bancaria.

Y dentro de las condiciones establecidas por PROSEGUR para prestarle ese servicio, tenemos:

Que dicha empresa entregaba un documento donde se encontraban las fotografías, datos básicos de identificación y firmas del personal autorizado para recibir o entregar valores en sus instalaciones y los datos de identificación de los vehículos blindados.

También, que era necesario contar con un sitio de parqueo reservado para que el vehículo de **Prosegur** pudiera estacionar y que la Transportadora debía ser atendida en el momento de llegada con la mayor agilidad posible, para minimizar el riesgo de la operación que involucraba tanto los empleados de la entidad bancaria como a los de Prosegur.

Del mismo modo, se debía identificar plenamente al personal autorizado por **Prosegur en** el momento que se presentaran a recibir o entregar valores, **confrontando los datos del carnet y fisonomía del personal** contra el Registro de Firmas impreso o digital según corresponda.

Que el personal autorizado por **Prosegur** no podía participar en actividades propias del **usuario del servicio** tales como: Diligenciamiento de planillas, empaque de servicios, cierre de tules o bolsas de seguridad o cualquier otra labor diferente a las funciones propias de su cargo.

Y dentro del Registro de Firmas en su emisión del 20 de junio de 2016, se relaciona las novedades de ingreso y retiro de personal, refiriendo al señor FRAY JOSE RUIZ BARANDICA como parte del personal retirado. (fls. 68 doc. 1), lo que sumado al carnet que le fue expedido al actor, pone en evidencia

que, con anterioridad, figuraba como un empleado activo dentro del servicio que PROSEGUR, le prestaba a la entidad bancaria en las condiciones antes anotadas.

Ahora dentro del objeto social de la empresa PROSEGUR, se encontraba la actividad de: Prestación del servicio de vigilancia fija y escolta asociada al transporte de valores, por lo que esas **actividades al formar parte de su estructura empresarial debían desarrollarse internamente** con su personal de planta, vale decir, con el personal vinculado directamente por esa empresa, y no mediante personal suministrado en misión, vale decir, externalizado por EMPOSER.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL3221-2020:

“(...) la externalización no puede ser utilizada con fines contrarios a los derechos de los trabajadores, bien sea para deslaborarlos o alejarlos del núcleo empresarial evitando su contratación directa o, bien sea, para desmejorarlos y debilitar su capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades

La externalización debe estar fundada en razones objetivas técnicas y productivas, en las que se advierta la necesidad de transferir actividades que antes eran desarrolladas internamente dentro de la estructura empresarial, a un tercero, para amoldarse a los cambios de mercado, asimilar las revoluciones tecnológicas y aumentar la competencia comercial. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Cuando la descentralización no se realiza con estos propósitos organizacionales y técnicos sino para evadir la contratación directa, mediante entes interpuestos que carecen de una estructura propia y un aparato productivo especializado, y que, por tanto, se limitan a figurar como empleadores que sirven a la empresa principal, estaremos en presencia de una intermediación laboral ilegal.

Esta hipótesis a criterio de la Sala, no la regula el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo (verdadero empresario), toda vez que este precepto presupone la existencia de un contratista autónomo con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, sino directamente por el artículo 35 ibídem (simple intermediario), en cuya virtud, el verdadero empleador es la empresa comitente y el aparente contratista es un simple intermediario que, al no manifestar su calidad de tal, debe responder solidariamente con la principal”.

Ahora analizado el certificado de existencia y representación legal de EMPOSER LTDA., se advierte que entre su objeto social está “la prestación remunerada de los servicios de vigilancia y seguridad privada con o sin armas, **en las modalidades de vigilancia fija, vigilancia móvil, y escolta a personas, vehículos y mercancías**, empleando para ello cualquier medio autorizado por la superintendencia de vigilancia y seguridad privada, material o tecnológico (...)”, por lo que es evidente la semejanza de sus actividades, conforme a que ambas prestan los servicios de vigilancia fija y escolta.

Todo lo anterior, lleva a ultimar que las labores realizadas por el actor, como operador de control, estaban relacionadas con el servicio de escolta y vigilancia de los valores transportados por PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., actividad que, conforme al certificado de existencia y representación legal está comprendido dentro del giro ordinario de sus negocios, y por tanto debía ser realizada por el personal de planta y no tercerizada.

Se puede rematar entonces, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, que fue PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., el verdadero del empleador del actor, y EMPOSER LTDA actuó como mera intermediaria.

Conforme lo anterior no asiste razón en lo alegado por la parte demandada en su apelación.

4.-) El señor **FRAY JOSE RUIZ BARANDICA**, manifestó que habiéndose encontrado acreditado por el a-quo que el empleador era PROSEGUR en los extremos temporales que se discutieron en el proceso, y que era afiliado a la organización sindical, era claro que, indistintamente de que quien apareciera despidiendo al demandante fuera una persona jurídica diferente a PROSEGUR, pues fue esta última utilizó a un tercero para comunicarle una presunta falta laboral.

Que estaba afiliado a SINTRAVALORES, y que en la convención de trabajo se tiene establecido un procedimiento para el despido, por lo que era claro que para el momento del despido le aplicaba la convención, y comoquiera que cosmos no aplicó el referido procedimiento, deviene injusto el despido.

Afirma que, el fuero circunstancial existe en este caso porque se demostró que el conflicto se había iniciado y se mantenía, que quien alegó que el conflicto no existía fue PROSEGUR, pero este no arrimó ninguna prueba de la inexistencia del conflicto.

En consideración a lo anterior, solicita que se revoquen los puntos SEGUNDO y CUARTO y concedan las pretensiones de la demanda, en cuanto era un trabajador aforado su despido deviene injusto, y por lo tanto se reintegre a su puesto de trabajo y pague a título de indemnización los salarios y prestaciones legales y extralegales, y los pagos de seguridad que se hayan causado desde el despido hasta el reintegro.

Pues, bien, en punto a la afirmación del demandante en el sentido de que se debía aplicar los procedimientos para el despido previstos en la convención colectiva de trabajo de SINTRAVALORES, se tiene:

No es motivo de discusión que, el demandante se afilió al sindicato "SINTRAVALORES" y "SINTRAPROSEGUR" el día 27 de julio del 2016, tal como consta en la certificación expedida el 16 de mayo de 2017, por el Secretario General del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., "SINTRAVALORES" y el Presidente Nacional del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., "SINTRAPROSEGUR" respectivamente, (*folio 127 y 147 doc. 1*) las cuales fueron comunicadas el 29 de julio del 2016 a la empresa. (*folio 128 y 129 – 148 y 149 doc. 1*).

Acorde a lo anterior, es claro que el actor era parte del sindicato de trabajadores de "SINTRAVALORES" y "SINTRAPROSEGUR" desde el 27 de julio de 2016.

Entre tanto, se tiene la convención colectiva 2015 -2019 suscrita entre LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. y el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., "SINTRAVALORES", (folio 104 y 141 doc. 2) la cual fue depositada el 21 de octubre de 2015 ante el Ministerio del Trabajo, (folio 102 y 103 doc. 2) de la que se resalta la cláusula sexta, en la cual se estipuló lo siguiente:

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

Artículo 6°. - **Procedimiento para la imposición de sanciones disciplinarias y terminación del contrato de trabajo por justas causas:** *A partir de la firma de la presente convención colectiva de trabajo se establece el siguiente procedimiento para el estudio y toma de decisiones sobre presuntas faltas cometidas por un trabajador.*

a) Cuando la empresa tenga conocimiento sobre presuntas faltas cometidas por un trabajador, que puedan acarrearle alguna sanción disciplinaria o la terminación del contrato de trabajo por justas causas, por un hecho ocurrido en un lapso no mayor de quince (15) días hábiles, informará a los dos (2) miembros de la comisión de reclamos o a dos (2) miembros de la junta directiva seccional, según exista una u otra, y dentro de los cuatro (4) días hábiles siguientes de conocida por la empresa la falta, se realizará la reunión para estudiar los hechos, con el director, gerente de sucursal, jefe de oficina o quien haga sus veces y su asistente, secretario (a) o jefe de rutas.

Cuando no se llegará a ningún acuerdo en la primera reunión, los integrantes de la comisión del sindicato que participaron en ella, solicitarán por medio del acta una segunda instancia ante el comité obrero patronal, el que se reunirá dentro de los cuatro (4) días hábiles siguientes a la primera reunión en donde no hubo acuerdo.

c) Cuando el comité obrero patronal no llegará a ningún acuerdo, los integrantes del sindicato que participaron en el comité, podrán apelar ante el Director General de la empresa, dejando constancia expresa en el acta correspondiente. La apelación se surtirá con el Director General dentro de los seis (6) días hábiles siguientes a la interposición del recurso, para lo cual el Director citará al comité obrero patronal para estudiar el caso. El fallo lo dará el Director General al término de la reunión. Si el Director General no se encuentra en el país, definirá quien queda desempeñando la dirección en su reemplazo, para los efectos de este artículo.

Parágrafo 1°.-Para efectos de dar cumplimiento a los términos previstos en este artículo se entiende como días hábiles los días no festivos de lunes a viernes.

Parágrafo 2°.- En caso de aplicarse una sanción de suspensión en el trabajo, ésta se cumplirá a partir del día siguiente de su imposición, salvo

las excepciones que contemple la Ley, como por ejemplo el que el trabajador presente incapacidades, licencias, etc.

Parágrafo 3°.- Las faltas cometidas por los trabajadores quedarán condonadas cada tres meses y no serán imputables para una nueva sanción o terminación del contrato de trabajo, por lo que serán anuladas. Copia de las mismas serán entregadas al sindicato.

Parágrafo 4°.- Toda sanción disciplinaria o terminación del contrato de trabajo por justas causas que se hagan sin llenar los procedimientos y requisitos de este artículo y sus parágrafos, quedará sin validez.

Parágrafo 5°.- Cuando los casos de la primera instancia se presenten en ciudades diferentes a Bogotá, la empresa enviará la documentación el día hábil siguiente de efectuada la reunión. Esto se hará con el fin de darle cumplimiento a la segunda instancia de que trata el presente artículo.

Parágrafo 6°.- Para el cumplimiento de este artículo, se constituirá el comité obrero patronal así: tres (3) personas con sus respectivos suplentes en representación de la empresa, y por el sindicato tres (3) miembros de la Junta Directiva Nacional con sus respectivos suplentes designados por ésta”.

Luego entonces, es claro que en la convención colectiva estaba previsto un procedimiento para despedir por justa causa.

Al respecto, una vez examinadas las pruebas allegadas al plenario, no se observa, previo al despido del actor, ninguna tendiente a demostrar que haya cumplido con el procedimiento previsto en el precitado artículo de conformidad con lo anterior, es claro que se trasgredió el debido proceso y el derecho de defensa del demandante.

En ese orden de ideas, es claro que el despido del demandante deviene injusto.

Finalmente, aduce el demandante que se encontraba amparado por el fueron circunstancial.

Respecto a este punto tiene la Sala que:

El artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, establece que los trabajadores que hubieren presentado al patrón un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, protección esta que se extiende desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto.

Por otro lado, los artículos 10 y 36 de los Decretos Reglamentarios 1373 de 1966 y 1469 de 1978, establecieron que la referida protección cobijaba tanto a los trabajadores afiliados a un sindicato, como a los no sindicalizados que hayan presentado un pliego de peticiones, desde el momento de su presentación al patrono hasta que se haya solucionado el conflicto colectivo mediante la firma de la convención o del pacto, o quede ejecutoriado el laudo arbitral, si fuere el caso.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 28 de agosto de 2003, radicación número 20155, sostuvo:

“La norma bajo estudio (refiriéndose al artículo 25 del Decreto 2351 de 1965), tal como lo determinó esta Sala en sentencia de octubre 5 de 1998, contiene una verdadera prohibición para el

empleador y es la relacionada con despedir sin justa causa a partir del momento de serle presentado el pliego de peticiones, a cualquiera de los trabajadores que lo hubieren hecho, es decir, a los miembros del sindicato si es este el que lo presenta o a los que figuren expresamente en la lista correspondiente cuando lo hace un grupo de trabajadores no sindicalizados. "El objeto de tal prohibición, que por tal razón se extiende 'durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto', es el de procurar la intangibilidad de estos trabajadores con el fin de que no resulten afectados por medidas que pueden tener contenido retaliativo, y así mismo, la de evitar que se afecten las proporciones entre trabajadores vinculados o no al conflicto, para impedir que de tal forma se generen cambios en las mayorías..."

De lo anteriormente expuesto, se extrae que el fuero circunstancial impide el despido injustificado de los trabajadores que se encuentran involucrados en un conflicto colectivo de trabajo, que no son otros que los afiliados al sindicato que hayan presentado un pliego de peticiones, o a los trabajadores no sindicalizados que igualmente hubieran presentado un pliego de esa naturaleza.

Cabe recordar que esta situación de carácter especial busca proteger la permanencia de los trabajadores durante el debate o confrontación de ideas entre el empleador y los empleados, para que se mantenga, no sólo el respaldo numérico que defendió en un principio la presentación del pliego, sino también la proporcionalidad o igualdad entre las partes negociadoras, por lo que la facultad que tiene el empleador para despedir se limita a una justa causa comprobada, de lo contrario se entiende estaría incurriendo en una clara vulneración al fuero circunstancial.

Ahora, se tiene que SINTRAVALORES presentó a PROSEGUR un pliego de peticiones para su negociación, el 18 de julio de 2016, según se desprende del sello plasmado por parte de la empresa en la parte inferior del documento, en constancia de su recibido. (folio 133 doc. 1)

Mas allá de lo expuesto, no se observa que, se haya dado inicio a la etapa de arreglo directo entre las partes, como tampoco, existe constancia de que se hayan ido a huelga o se haya conformado un tribunal de arbitramento para la solución del conflicto colectivo de trabajo presentado.

Acorde al artículo 433 del CST., modificado por el artículo 27 del Decreto 2351 de 1965, las conversaciones en la etapa de arreglo directo debían iniciar dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación del pliego de peticiones, y en todo caso, no podía diferirse por más de cinco (5) días hábiles a partir de la presentación del pliego.

Luego entonces, es claro que a más tardar el 25 de julio de 2016, se debieron haber iniciado las referidas conversaciones, circunstancia de la cual no obra prueba, tampoco existe prueba alguna que justifique el comportamiento negligente de la organización sindical.

Con fundamento en lo anterior, el fuero circunstancial desapareció, pues no se puede perpetuar el conflicto para que se extienda indefinidamente el beneficio legal.

En efecto, es claro que, el sindicato no cumplió con adelantar las referidas etapas, y la consecuencia de esa infracción al CST, estriba en que el fuero circunstancial ya se había extinguido al momento de la terminación del

contrato del actor, despido que ocurrió el 4 de mayo del año 2017, pues, llegado el 25 de julio de 2016 no se adelantó la etapa de arreglo directo.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en providencia N° SL13812-2017, Radicación n.° 53592 del 5 de septiembre de 2017, con ponencia del Magistrado ERNESTO FORERO VARGAS, reiteró el pronunciamiento efectuado en sentencia CSJ SL, 16 mar 2005, Rad. 23843 en la que se enseñó:

“[...] De conformidad con el anterior discernimiento de la Corte, si el sentido de la protección en comento es el de permitir a los trabajadores el libre ejercicio del derecho constitucional a la negociación colectiva, forzoso resulta concluir que esa garantía pierde sentido cuando el proceso de negociación se halla estancado por un período prolongado y, a pesar de contar con los mecanismos legales para impulsarlo, no existe por parte de quienes lo promovieron el interés por culminarlo luego de que no fue posible el acuerdo con el empleador en la etapa de arreglo directo, ya sea insistiendo en la composición amigable del diferendo o adelantando las etapas establecidas en la ley para su cabal solución, esto es, con la declaratoria de la huelga cuando ello es legalmente posible o con la solicitud de constitución de un tribunal de arbitramento.

Así lo explicó esta Sala de la Corte en sentencia de 11 de diciembre de 2002, Rad. 19170, en el que al pronunciarse respecto de un asunto de contornos similares al que ahora ocupa su atención sentó el siguiente criterio, ratificado en fallo de 7 de octubre de 2003, Rad. 20766:

“Ciertamente el artículo 36 del Decreto 1469 de 1978 estipula que la protección a que se refiere el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965 se inicia con la presentación del pliego de peticiones al empleador y termina cuando se ha solucionado el conflicto colectivo mediante la firma de la convención o el pacto, o hasta que quede ejecutoriado el laudo arbitral.

“Una interpretación literal, gramatical o exegética de ese texto puede llevar a aseverar, como de suyo lo hace el recurrente, que en todos los casos y circunstancias en que se presente un pliego de peticiones al empleador empieza a regir el denominado fuero circunstancial, el cual sólo se extingue cuando se firma la convención o el pacto colectivo, o queda en firme el laudo arbitral, si fuere el caso; según dicho entendimiento entonces si no se presenta ninguna de estas últimas hipótesis el conflicto sigue latente y la protección foral se perpetúa y continúa surtiendo todos sus efectos.

“Dicha exégesis resulta inobjetable, pero únicamente en aquellos trámites en que el conflicto se desenvuelve normalmente, con pleno cumplimiento por las partes negociadoras tanto de las etapas respectivas como de los términos y plazos establecidos en la legislación laboral para cada una de ellas.

“Empero, si hay incumplimiento de alguno de esos pasos y ello por su gravedad hace imposible la continuación del curso normal del trámite del diferendo, naturalmente no puede suponerse que el conflicto sigue existiendo y de paso también la protección foral, mucho menos si aquella situación se produjo en virtud de un acto administrativo proferido por la autoridad del trabajo, que se presume legal y válido mientras no sea anulado o suspendido por la jurisdicción contencioso administrativa, y además una de las partes no muestra interés en sanear la irregularidad

en que la otra ha incurrido ni en zanjar las diferencias por el mecanismo de la autocomposición.

*“Es precisamente lo ocurrido en el caso que se estudia en el que la organización sindical una vez terminó la etapa de arreglo directo no cumplió, según el Ministerio del Trabajo, con su obligación de optar en correcta forma por la declaratoria de huelga o por la convocatoria a un tribunal de arbitramento, pues si bien la asamblea para esos efectos se citó y celebró dentro del plazo señalado en la ley, el número de trabajadores que escogió la opción del tribunal de arbitramento resultó inferior al requerido legalmente, lo que llevó a que el reseñado organismo público resolviera no constituirlo. En esas condiciones el conflicto llegó a una situación insoluble ya que las disposiciones legales vigentes no permiten seguir adelante con el proceso y pasar a la etapa subsiguiente, retrotraer la actuación al momento inicial o realizar de nuevo la asamblea por fuera del término previsto en el artículo 61 de la Ley 50 de 1990, ni tampoco pasar por encima del acto administrativo antes indicado. En efecto, la decisión de la autoridad del trabajo impide de suyo que pueda acudirse al mecanismo de heterocomposición en el ámbito del derecho colectivo, como es el tribunal de arbitramento, ni es dable tampoco realizar la huelga y presionar un arreglo por esta vía, porque ello sería abiertamente ilegal. En esas condiciones, **el proceso de negociación llegó a un punto muerto**, de donde es dable predicar que terminó de manera anormal, por simple sustracción de materia en tanto no es lógico pregonar la existencia de algo que perdió su razón de ser y su esencia intrínseca.*

“Conviene señalar, finalmente, que lo ideal es que los conflictos colectivos de trabajo alcancen su cabal desarrollo y sean resueltos, bien por las partes directamente ora con la intervención de terceros, y a ello debe prestar el Estado todo su concurso por así mandarlo la Carta Política en su artículo 55; sin embargo, no puede pasar desapercibido que en algunas ocasiones, como aquí ha acontecido, el proceso se trunca irremediablemente sin que quepa ninguna posibilidad de solucionarlo por las vías normales; ahora, cuando a tal situación se llega por causa imputable a los trabajadores debido a que no adoptaron las decisiones en los términos y condiciones señaladas en las regulaciones legales, no puede concluirse que el conflicto queda en estado de latencia, con todas las consecuencias que de ello se derivan, como ya se dijo.

“Sería realmente absurdo que una situación propiciada por negligencia de los propios trabajadores o de su organización sindical terminara favoreciéndolos con la perpetuación del llamado fuero circunstancial; ello constituye un contrasentido y una violación del viejo principio de derecho que reza que nadie puede beneficiarse de su propia torpeza.”

En suma, no incurrió el Tribunal en un desacierto en la interpretación del artículo 25 del Decreto 2351 de 1965 pues de esa norma es razonable concluir que, el amparo que ofrece a los trabajadores subsiste, “durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto”, de suerte que sólo el conflicto colectivo de trabajo que se halle vigente y sea desarrollado con plena sujeción a los distintos trámites y términos prescritos en la ley tiene la virtud de generar a favor de los trabajadores la protección contra los despidos injustos, conocida en la doctrina como fuero circunstancial.

De manera que para el 29 de agosto de 2008, cuando realmente culminó la relación, los demandantes no se encontraban amparados por el denominado fuero circunstancial, por manera que no procede el restablecimiento de los contratos de trabajo, ni el reintegro impetrado. CSJ SL, 4 mar. 2015, rad. 45540.”

Conforme lo anterior, es claro que el demandante no se encontraba cobijado por el aludido fuero circunstancial, pues **el proceso de negociación había llegado a un punto muerto**, de donde es dable predicar que terminó de manera anormal, y por lo mismo, no tienen vocación de prosperidad la pretensión de reintegro, ni el pago de las condenas que se derivan del mismo.

Así las cosas, se confirmará la sentencia de fecha 18 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Santa Marta.

Como la apelación interpuesta por la demandada no prospera y como la de la demandante prospera de forma parcial, no habrá condena en costas.

DECISION

Por lo anteriormente expuesto el tribunal superior del distrito judicial de Santa Marta, sala laboral, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 18 de agosto de 2021, dictada por el JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS, en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO
Magistrado


CARLOS ALBERTO QUANT ARÉVALO
Magistrado Ponente


ISIS EMILIA BALLESTEROS CANTILLO
Magistrada