

EDICTO No. 012

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES DE LA SENTENCIA PROFERIDA DENTRO DEL PROCESO RADICADO BAJO EL NUMERO 13001-31-05-007-2013-00014-03

M. PONENTE : **JOHNNESY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS**
CLASE DE PROCESO : **PROCESO ESPECIAL –ACCION DE REINTEGRO**
DEMANDANTE : **CARMELO NEVADO DIAZ**
DEMANDADO : **SEATECH INTERNACIONAL INC Y OTRO**
FECHA DE LA PROVIDENCIA : **03 DE MAYO DE 2017**

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LUGAR PÚBLICO Y VISIBLE DE LA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, POR EL TÉRMINO DE TRES (3) DIAS, HOY OCHO (08) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M).


ALBERT ANAYA POLO
SECRETARIO

CONSTANCIA: EL ANTERIOR EDICTO PERMANECIÓ FIJADO POR EL TÉRMINO LEGAL Y SE DESFIJA HOY DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017) A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00) P.M.

ALBERT ANAYA POLO
SECRETARIO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL. Cartagena, tres (3) de mayo del año dos mil diecisiete (2017).

Magistrada Ponente: JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS

Proceso: FUERO SINDICAL

Radicación: 13001 31 05 007 2013 00014 02

Demandante: CARMELO NEVADO DIAZ

Demandado: SEATECH INTERNATIONAL INC Y OTRO.

Juzgado de Primera instancia: Juzgado Séptimo Laboral del Circuito

Fecha de sentencia de primera instancia: 16 junio de 2015.

Tema: Acción de reintegro.

En Cartagena de Indias, siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.) del día tres (3) del mes de mayo del año dos mil diecisiete (2017), el día y hora previamente señalados para llevar a cabo la audiencia de JUZGAMIENTO dentro del proceso de FUERO SINDICAL promovido por CARMELO NEVADO DIAZ contra SEATECH INTERNATIONAL INC y A TIEMPO SERVICIO LTDA, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala de Decisión Laboral se constituyó en ella, seguidamente la H. Magistrada Ponente declaró abierto el acto. A continuación la Sala dicta la siguiente:

S E N T E N C I A

1. ASUNTO A RESOLVER

El apoderado judicial de la parte demandante, así como de la demandada SEATECH INTERNATIONAL INC y A TIEMPO SERVICIO LTDA presentaron recurso de apelación contra la sentencia de calenda 16 de junio de 2015.

2. ANTECEDENTE RELEVANTES

2.1. Pretensiones:

Solicita el actor en su demanda que se declare que al momento del despido acaecido el día **cinco de octubre de 2012**, se encontraba gozando de la garantía de fuero sindical por ser miembro de la Junta Directiva del sindicato Unión Sindical de Trabajadores de la Industria Alimenticia "USTRIAL", en el cargo de fiscal, por lo tanto dicho despido resulta ineficaz al no haberse solicitado autorización al Juez Laboral. También solicita que se declare como verdadero patrón a SEATECH INTERNATIONAL INC, ya que la empresa A TIEMPO SERVICIO LTDA quien fungía como empleador y contratista independiente nunca tuvo autonomía técnica ni administrativa.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones solicita el reintegro al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior categoría; los salarios dejados de percibir desde el despido cinco de octubre de 2012, hasta la fecha de su reintegro con sus respectivos aumentos legales y convencionales; las prestaciones y vacaciones desde la fecha referenciada, al igual que los aportes a la seguridad social, extra, ultra petita, costas y agencias en derecho.

2.2. Hechos:

Como fundamentos facticos de la demanda asevera el señor CARMELO NEVADO DIAZ que empezó a trabajar en la empresa SEATECH INTERNATIONAL INC por medio de la bolsa de empleo GENTES LTDA el día 12 de agosto de 1990, desempeñando el cargo de ayudante mecánica DIESEL; que desde el mismo momento de la contratación ha estado subordinado bajo órdenes de los Jefes de la empresa SEATECH INTERNATIONAL INC, quienes ordenaban, fijaban horarios, turnos y entregaban herramientas de trabajo para desarrollar las labores propias del objeto social de la empresa; asevera que por lineamientos de la empresa SEATECH INTERNACIONAL fue trasladado a la bolsa de empleo GENTES TEMPORAL LTDA, pero siguió cumpliendo las mismas funciones bajo la supervisión de SEATECH INTERNATIONAL INC; que en el mes de enero de 1994, fue trasladado a GENTE ESPECIALIZADA LTDA, sin que las condiciones laborales cambiaran, siendo ascendido en esa anualidad al cargo de mecánico DIESEL, correspondiéndole reparar los motores de los barcos, grúas, plantas, generadores de energía.

Arguye que el último supervisor que tuvo fue el señor RAMIRO MARTÍNEZ, quien es trabajador de la empresa SEATECH INTERNATIONAL INC, que el salario que devengó fue de \$2.297.000 mensuales. Que el día siete de agosto de 2010 se constituyó la Unión Sindical de Trabajadores de la Industria Alimenticia "USTRIAL", siendo integrante de la Junta Directiva desde el 16 de junio de 2012

Asevera que el día 4 de Octubre de 2012 fue editado y publicado en el periódico Universal de Cartagena el cierre de la empresa SEATECH INTERNATONAL INC, siendo cerradas sus puertas el día 5 de octubre de 2012 y sin autorización del Ministerio del Trabajo Territorial Bolívar, fue despedido sin que se tuviera en cuenta la garantía de fuero sindical que gozaba y sin la autorización de despido ante el Juez Laboral.

2.3. Contestación de la demanda: Las demandadas A TIEMPO SERVICIO LTDA y SEATECH INTERNATIONAL INC, procedieron a

pronunciarse sobre la demandada impetrada por la actora, contestaciones que por economía procesal se sintetiza de la siguiente manera:

2.3.1. La apoderada judicial de la parte demandada **A TIEMPO SERVICIOS LTDA**, se opuso a todas las pretensiones de la demanda. En cuanto a los hechos señaló que el demandante no fue despedido sino que la desvinculación obedeció a una causal objetiva del contrato de trabajo, ante la terminación de la obra el día cinco de octubre de 2012, por lo que no se requería permiso del Ministerio de Trabajo; que no es viable que en los procesos de fuero sindical se ventile lo concerniente a la declaratoria de una relación laboral, reiteró que A TIEMPO siempre fue el verdadero empleador del demandante y no SEATECH INTERNATIONAL. También indicó que no existió traslado de cargo por orden de SEATECH INTERNATIONAL INC como lo alega el demandante y que no funge como una bolsa de empleo. Propuso excepción de inexistencia de la obligación, e innominadas.

2.3.2. La demandada **SEATECH INTERNATIONAL INC** a través de apoderado judicial contestó la demanda oponiéndose a todas las pretensiones, arguyendo que existe un planteamiento distorsionado al promoverse la acción de reintegro cuando quiera que no está legitimada sustancialmente para atenderla, además, señaló que no se produjo un despido.

Aseveró el vocero judicial de este demandado que su poderdante nunca fue empleador del actor, ni le ha dado órdenes, ya que es trabajador de A TIEMPO, y se encontraba bajo la subordinación de éste dado que era un contratista autónoma que selecciona su personal calificado y con experiencia.

Aseveró que no existió un cierre de la empresa, sino una escasez general de materia prima y a raíz de ello la empresa no tuvo otra opción que terminar legalmente los contratos, explicó que lo que se realizó fue una parada de las actividades con los contratistas.

Propuso las excepciones de fondo de la inexistencia de despido como acto atribuible a SEATECH INTERNATIONAL, ausencia del derecho y causa para pedir, inexistencia de relación de suministro de personal entre SEATECH INTERNATIONAL INC y A TIEMPO SERVICIOS LTDA, inexistencia del contrato de trabajo entre la demandante y SEATECH INTERNATIONAL INC, buena fe en la celebración y ejecución de los contratos, y prescripción.

El sindicato UTRIAL a través de apoderado judicial señaló que coadyuva todas y cada una de las pretensiones incoadas, así como lo hechos de la

demanda. Afirma que el presente proceso si es idóneo para ventilar lo concerniente al fuero sindical y así como el asunto del verdadero empleador.

2.4. Decisión de primera instancia

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha 16 de junio de 2015, resolvió declarar que el demandante CARMELO NEVADO DIAZ gozaba de la garantía de fuero sindical el día cinco de octubre de 2012, teniendo en cuenta su calidad de miembro de la Junta Directiva del Sindicato USTRIAL. En consecuencia,0 CONDENÓ A LAS SOCIEDADES a TIEMPO SERVICIO LTDA y SEATECH INTERNATIONAL INC a reintegrar al demandante en el cargo que venía desempeñando de acuerdo a las mismas consideraciones establecidas en el cargo antes de la ruptura de la relación laboral, incluyendo los aportes a la seguridad social; condenó a ambas demandadas a las costas del proceso en cuantía de 20 SMLMV. También condenó A TIEMPO SERVICIOS LTDA a pagar los salarios dejados de percibir, y emolumentos laborales desde el momento de la ruptura hasta que se verifique el reintegro, tales como prestaciones sociales y descanso obligatorio.

La A-quo señaló que estaba acreditado que el actor gozaba de la garantía de fuero sindical, ya que ocupaba el cargo de fiscal principal de la junta directiva. Seguidamente manifestó que en el expediente reposaba varios contratos celebrados entre A TIEMPO SERVICIO y el actor por obra o labor contratada finalizando el vínculo empleaticio el 5 de octubre de 2012; sin embargo precisó que en virtud al artículo 408 del CST solo se analizaría si A TIEMPO SERVICIOS SAS, debía comparecer ante la autoridad judicial para despedir al demandante, sin establecer lo concerniente al verdadero empleador.

Indicó que si bien entre los contrato de obra o labor existía interregnos entre la celebración de uno y otro, eran tiempos cortos inferiores a 30 días y el actor continuaba realizando las mismas funciones y actividades por lo que se debe tener como una única relación laboral, concluyendo que al no identificarse la labor a realizar y tener una indefinición en el tiempo, es claro que se desnaturalizó dicho contrato en uno a término indefinido; razón por la cual no le es aplicable la excepción establecida en el artículo 411 del CST.

Respecto a los testigos manifestó que no accedía a la tacha formulada respecto a la señora EDNA MARGARITA GUZMÁN PALACIO, debido a que al haber culminado el proceso laboral que esta instauró en contra de los demandados y logarse su finalidad, consistente en el reintegro, su interés no podía ser otro que esclarecer los hechos en el presente proceso, por lo

que dicha declaración junto con la de AMAURY CASTRO , ILDA ESTER MARTÍNEZ son coincidente en la calidad de aforado del actor, cargos y modalidad de la contratación, la conformación del sindicato, por lo que les asignó credibilidad. Estableció que estaba acreditado el despido dado que la forma en la que se terminó el contrato no se encuentra dentro de las legamente establecidas.

Finalmente en lo atinente a la prescripción de la acción indicó que no tuvo ocurrencia dado que el actor contaba con 2 meses para iniciar las litis, en consecuencia al haberse producido el despido el 5 de octubre de 2012, y haber presentado reclamación al empleador el 3 de diciembre de esa misma anualidad, tenía hasta el 3 de febrero de 2013 para instaurar la demanda, lo cual realizó el 17 de enero de 2013, antes de que finalizara el plazo que establece la Ley.

2.5. Recurso de apelación:

Parte demandante: Solicita que se revoque la sentencia en lo atinente a no establecer la figura del verdadero empleador, argumentó que el Tribunal Superior de Cartagena ha indicado que si bien es cierto en los procesos de fuero sindical se debe entrar a determinar quién es el verdadero empleador, para que la sentencia sea efectiva y no en abstracto, así como para evitar ambivalencia en cuanto al trabajador sobre la certeza de su verdadero empleador, máxime cuando se ha decantado que el contrato celebrado no fue de obra o labor contratada, sino a término fijo.

También solicitó la indexación de los salarios, señalando como antecedente la decisión dictada en el proceso de WILLIAM PERTUZ.

Apelación SEATECH INTERNATIONAL INC: Argumentó que como quiera que desde el inicio se estableció que no sería objeto de debate la calidad en que SEATECH INTERNATIONAL INC actuaba bajo ese entendido y no se logró probar en el proceso que el demandante prestara sus servicios a SEATECH INTERNATIONAL o que éste fuera beneficiario de los servicios personales del actor.

Indicó que las pruebas testimoniales recibidas demostraron que el demandante prestaba sus servicios dentro de las instalaciones de SEATECH pero con fundamento en la contratación que existía entre éste y la empresa A TIEMPO SERVICIO SAS, también se probó que dicha empresa era la que ejercía poder de subordinación respecto del demandante, y por más que alguno de los testigos que declararon indicaron que los jefes directo del demandante eran trabajadores de SEATECH INTERNATIONAL, ninguno acreditó a ciencia cierta las condiciones de tiempo, modo y lugar que ésta se haya portado como empleadora del demandante y como no fue

uno de los puntos en que se centró el debate y no existe prueba que sirva de fundamento SEATECH debe ser absuelto de las pretensiones de la sentencia.

También sostuvo que el demandante no cumplió con la carga de probar el despido, si bien, la carta aportada manifiesta una causa, los testigos lo que hicieron fue explicarle al despacho lo que había sucedido en ese momento sin desprenderse de lo que fueron sus casos en relación a lo que sucedió con CARMELO NEVADO, aseveró que no está probado el despido por lo que no se debe condenar al reintegro.

Que existió parcialidad en el dicho de los testigos, ninguno dio referencias claras en lo que incumbe al señor Carmelo Nevado a diferencia a que documento se probó una vinculación entre el demandante y A TIEMPO bajo una modalidad de contrato que este conocía no siendo procedente el reintegro máximo cuando la decisión de no estar trabajando fue parte del demandante al no suscribir la nueva vinculación para el cual se le hizo el llamado, estando la empresa A TIEMPO en la libertad de configurar el tipo de contrato y las modalidades del mismo.

Apelación A TIEMPO SERVICIOS SAS: El apoderado de éste demandado señaló que la parte motiva de la sentencia fue incongruente con la resolutive, dado que se indicó que no se encontraba en litigio lo concerniente al contrato realidad, pero en la parte resolutive se condenó a SEATECH al reintegro.

Considera que para tomar una decisión el Juez debe tener en cuenta unas pruebas legales y oportunamente allegadas al proceso y en el expediente reposan todos los contratos suscritos por el demandante y A TIEMPO; se probó con el testimonio de ILDA MARTÍNEZ que el demandante ejecutó varios contratos de trabajo diferentes con autonomía propia, por ninguna de las partes se ve que existen prorrogas como lo determinó el A-quo, ya que una vez finalizado cada contrato se liquidaba el mismo y se le cancelaba lo correspondiente al demandante.

Argumenta que no se le puede dar credibilidad a la señora EDNA GUZMÁN, ya que estuvo incapacitada por 5 años, encontrándose por fuera de la empresa desde el año 2007 al 2012, de manera que su testimonio se basó en suposiciones; respecto al declarante AMAURY CASTRO afirmó que éste salió de la empresa demandada en el 2011 y el demandante en octubre de 2012, por lo que no es posible que dé fe de la desvinculación del actor.

Asevera que la Juez Primigenia desconoció los contratos porque señaló que existieron prorrogas y porque se da la misma actividad en cada contrato, lo cual no considera un argumento válido dado que una cosa es que cada contrato nazca por una necesidad o requerimiento de un cliente y ello no

impide que sea una misma actividad, y aunque la Juez se apoya en una sentencia de la Sala de Casación Laboral, existen otras que permite que se realice ese tipo de contrato inclusive sucesivamente por la misma actividad, lo que no se permite es que se engañe al trabajador y como quiera que ello no se demostró el contrato y su terminación son totalmente válidos.

También arguye que el despido no fue acreditado, atendiendo a que lo que prueba la carta es una terminación objetiva por lo que no opera el reintegro.

Aduce que se violó lo establecido en el artículo 408 del CST, ya que se entendió el pago a prestaciones sociales y vacaciones, pese a que la norma señala que lo correspondiente es el pago de los salarios dejados de percibir.

Finalmente arguye que no se desnaturalizó la figura del contratista independiente y tuvo prosperidad la excepción de prescripción dado que la demanda no se notificó dentro del año siguiente a su presentación.

3. PRESUPUESTOS PROCESALES:

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales en razón a que nos encontramos ante una demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para ser parte, y capacidad procesal.

4. PROBLEMA JURÍDICO:

Establecer si resulta necesario en el presente asunto ventilar lo concerniente al verdadero empleador atendiendo a que se está ante un proceso especial de fuero sindical – acción de reintegro. En caso positivo se entrara analizar si efectivamente se encuentra acreditado que la demandada SEATECH INTERNACIONAL INC es el verdadero empleador.

También se determinará si efectivamente existió un contrato de obra o labor contratada o a término indefinido, si existió despido injusto y consecuentemente si hay lugar al reintegro deprecado, pago de prestaciones sociales y vacaciones, a la indexación de las sumas reconocidas, y finalmente si tuvo lugar la prescripción de la acción.

5. ARGUMENTOS PARA RESOLVER:

5.1. Alega el apoderado de la parte demandante que en el presente asunto debió establecerse lo atinente al verdadero empleador, pues asevera que la empresa A TIEMPO SERVICIOS SAS con quien celebró el contrato de trabajo nunca ha tenido autonomía técnica y administrativa para la ejecución y desarrollo de las labores.

Pues bien, se advierte que el presente asunto versó sobre un proceso de Fuero Sindical concretamente en la acción de reintegro contenida en el artículo 405 y SS del Código Sustantivo del Trabajo y artículo 112 y SS del CPT y SS.

Establece el artículo 405 del CST que: *“Se denomina "fuero sindical" la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo”*.

A su turno el inciso segundo y tercero del artículo 408 del CST dispone:

“(...)Si en el caso de que trata el inciso primero del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo se comprobare que el trabajador fue despedido sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, se ordenará su reintegro y se condenará al empleador a pagarle, a título de indemnización, los salarios dejados de percibir por causa del despido.

Igualmente, en los casos a que se refiere el inciso tercero del mismo artículo, se ordenará la restitución del trabajador al lugar donde antes prestaba sus servicios o a sus anteriores condiciones de trabajo, y se condenará al empleador a pagarle las correspondientes indemnizaciones”.

Tal como lo consagra la norma transcrita, en caso de que se despida a un trabajador aforado sin atención a lo dispuesto por la ley para tales casos, el Juez Laboral debe ordenar su reintegro **al empleador**, así como el pago de los salarios dejados de devengar; véase que la norma expresamente consagra como sujeto pasivo de la obligación **al “empleador”**, por lo que contrario a lo señalado por la A-quo, resulta imprescindible identificar en el presente proceso el obligado a ejecutar la acción de reintegro que aquí se deprecia, a fin de individualizar sobre quien va recaer su cumplimiento, situación que convierte a la identificación del verdadero empleador en un problema jurídico asociado al principal consistente en sí procede o no el reintegro.

En este asunto resulta punto pasivo de la litis y así lo esbozaron las demandadas SEATECH INTERNATIONAL INC y A TIEMPO SERVICIO LTDA que el actor CARMELO NEVADO DÍAZ, es beneficiario del fuero sindical, en consecuencia, comporta elemento del razonamiento deductivo, establecer el empleador que debe cumplir con la orden de reintegro, de manera que no es cierto, que con dicho análisis se desnaturalice la acción consagrada en el artículo 118 del CPT y SS, pues como se señaló anteriormente, su averiguación constituye un problema asociado al principalmente planteado. En consecuencia, dada la particularidad de la litis se impone determinar el real empleador del actor.

5.2. Ahora, en punto a determinar quién es el real empleador del actor, teniendo en cuenta que éste señala como tal a la empresa SEATECH INTERNACIONAL INC, y a la demandada A TIEMPO SERVICIOS LTDA SERATIEMPO LTDA, como simple intermediaria, se precisará lo siguiente:

A folios 38 a 63 reposan copia de los contratos de trabajo por la duración de una obra o labor determinada celebrados entre el actor CARMELO NEVADO DÍAZ y A TIEMPO SERVICIOS LTDA, los cuales no fueron controvertido por prueba alguna o tachado de falso, luego debe tenerse como cierto el contenido de su texto, y se evidencia que en todos ellos se señala que A TIEMPO SERVICIOS LIMITADA, contrató los servicios personales de CARMELO NEVADO DÍAZ, como trabajador suministrado **para suministrarlo** a una empresa usuaria del servicio que en éste caso es la EMPRESA SEATECH INTERNACIONAL INC, Y en cuanto al objeto del contrato se estipuló:

“Además de someterse el trabajador a las obligaciones determinadas en la ley, en los reglamentos internos de trabajo y funcionamiento del empleador y de la empresa usuaria a la cual se suministrare el trabajador la que informará al empleador cualquier violación de los mismos, el trabajador se compromete a cumplir con las siguientes obligaciones especiales:

- a) *A poner al servicio del usuario al cual es suministrado por el empleador toda su capacidad normal de trabajo en el desarrollo de las labores para lo cual fue contratado, asimismo, las labores anexas y complementarias, al fiel cumplimiento de las instrucciones que se le imputan por aquella en forma exclusiva.*
- b) *(...)*
- c) *(...)*”.

Sin embargo, según el certificado de existencia y representación, que obra a folios 128 al 138 la sociedad A TIEMPO SERVICIOS SAS, no es una empresa de servicios temporales autorizada para suministrar personal, su objeto difiere del fin que verdaderamente realiza cuando celebra los precitados contratos de trabajo, lo que contraría la Ley 50 de 1990 en sus artículos 71 a 94, cuando define que las Empresas de Servicios Temporales son personas jurídicas conformadas como sociedades comerciales, cuya actividad se centra en enganchar y remitir el personal que requieran otras personas naturales o jurídicas para los siguientes efectos:

- Desempeñar labores ocasionales, accidentales o transitorias, esto es aquellas cuya duración no exceda de un mes y se requieran para cubrir necesidades ajenas a la actividad normal del solicitante de los servicios.
- Reemplazar personal en vacaciones, en incapacidad, en licencia ordinaria y en licencia de maternidad.

- Atender el incremento de la producción, las ventas, o el transporte.
- Recolectar cosechas.
- Prestar servicios en general.

Se denominan usuarios las personas naturales o jurídicas que contraten con las empresas de servicios temporales, y no podrán serlo quienes tengan con estas nexos económicos que impliquen subordinación o control. Deben hacerlo mediante la suscripción de un contrato mercantil escrito, cuyas estipulaciones cuando menos han de referirse a los temas establecidos por el artículo 81 de la Ley 50 de 1990.

La empresa SEATECH INTERNATIONAL INC, afirma que nunca contrató al actor, pues el demandante prestó sus servicios teniendo como empleador a la empresa demandada A TIEMPO SERVICIOS SAS, empresa esta última que dado el contrato mercantil se comprometió a contratar a trabajadores para cumplir el objeto de dicho contrato. Ésta por su parte, alega que no son aplicables las disposiciones relativas al suministro de personal, pues el trabajador no estaba en tal calidad, sino por duración de la obra o labor contratada, y para cumplir con el contrato mercantil que celebro una empresa cuyo objeto social es de servicios especializados de producción del atún.

En primer término, puede decirse que en puridad, la sociedad demandada A TIEMPO SERVICIOS LTDA, no es susceptible de aplicárseles las disposiciones y reglamentaciones jurídicas que orientan las Empresas de Servicios Temporales porque su objeto social no está constituido para desempeñar esa función, vale decir, no tiene dentro del mismo, la prestación de servicios con trabajadores en misión, como se establece con la prueba documental que figura a folios 79 al 82, en los cuales no se aprecia tales objetivo de desarrollo empresarial en el certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio. En ninguna parte de la descripción que se hace del objeto social de la empresa, se aprecia que la misma se dedique al suministro de personal.

El suministro de personal para colaborar temporalmente con terceros beneficiarios en el desarrollo de sus actividades, está permitido y reglamentado por la ley. Pero, la persona jurídica que actúa como empresa de servicios temporales debe estar constituida como tal y ceñirse a las regulaciones que la ley prevé para la celebración de contratos con esta clase de empresas.

Como se anotó anteriormente, A Tiempo Servicios Ltda., no es una empresa de servicios temporales y en consecuencia, no puede obrar como tal para delegar la subordinación en un tercero, y a Seatech Internacional tampoco le estaba permitido aceptar el suministro de personal en estas condiciones.

De modo que, se está ante una contratación fraudulenta, porque no se ciñó a las normas que regulan la vinculación de trabajadores, en misión, por empresas legalmente constituidas para el efecto (arts. 77 de la Ley 50/90 y 13 del Decreto reglamentario 24 de 1998).

Atendiendo a la forma en que ocurrieron los hechos, no cabe duda de que A Tiempo Servicios Ltda., fue sólo un empleador aparente y un verdadero intermediario que ocultó su calidad y por consiguiente, la supuesta, usuaria fue el verdadero empleador ya que, fue esta quien dirigió la actividad laboral del demandante, la cual fue desarrollada en las instalaciones de la misma con los elementos de trabajo que ella le suministró.

Señala el apoderado de la demanda A TIEMPO SERVICIOS SAS que no debió darse credibilidad a lo señalado por la declarante EDNA GUZMAN dado que salió de la empresa desde el 2007 por estar incapacitada y regresó en el año 2012, efectivamente la testigo manifestó se había ausentado durante dicho lapso de las instalaciones de SEATECH INTERNATIONAL ING por encontrarse en incapacidad médica, sin embargo su declaración permitió ilustrar la relación laboral que sostenía el actor con anterioridad al 2007; por su parte el testigo AMAURY CASTRO MAZA, dio cuenta de lo acaecido durante el interregno posterior al 2007 hasta el 12 de enero de 2011, recuerde que estuvo por más de 5 años trabajando con el demandante, y aseveró con conocimiento de causa por encontrarse presente, que el señor CARMELO NEVADO RUIZ recibía ordenes de los Jefes RAMIRO MARTÍNEZ, RICHARD PALENCIA y PEDRO LAVALLE, empleados directos de SEATECH INTERNATIONAL, y si bien es cierto que este testigo manifestó que laboró hasta enero de 2011, también lo es que el último contrato del actor inició para dicha data, aunado a que fueron compañeros de trabajo por un largo interregno, lo cual le permitía conocer las circunstancias en que se desarrolló el contrato de trabajo del actor.

Así mismo, se recibió la declaración de ILDA ESTER MARTÍNEZ CÁCERES, quien relató que el verdadero empleador de la demandante es A TIEMPO SERVICIOS LTDA, pero su dicho se desvirtúa ante la verdadera realidad del vínculo laboral acreditada con los restantes elementos probatorios, por la función ejecutada por el demandante, pues ésta permite el desarrollo del objeto social de la empresa usuaria, y la distorsión que se le imprime a los contratos de trabajo, así como la forma como se estipula la terminación de estos.

De modo que, sin dubitación alguna, fue la empresa Seatech la verdadera empleadora y por tanto, la obligada a responder por el reintegro.

En cuanto a la modalidad del contrato se aduce que es por la duración de obra o labor contratada, sin embargo, en el acápite de actividad a

desarrollar se señala “*Mantenimiento mecánico a los equipos de los barcos de la flota, mantenimiento mecánico motor principal. Motores auxiliares, compresores, equipo de maniobras*” sin identificarse una temporalidad, finalidad o característica que denote la provisionalidad de la labor de mantenimiento, evidenciándose que dicha labor se prolongó en el tiempo, tal como lo esbozó el testigo AMAURY CASTRO MAZA, quien manifestó que el actor todo el tiempo estuvo laborando para el demandado SEATECH INTERNATIONAL INC de conformidad a las órdenes impartidas por el señor RAMIRO MARTÍNEZ, y no percibía vacaciones lo cual lo motivó a conformar el Sindicato, de manera que efectivamente el contrato del actor se transformó en un contrato a término indefinido sin solución de continuidad, dado que no existe documento alguno que acredite la finalización del mismo, si bien se cuenta con 13 contratos de trabajo por obra a labor contratada desde el 1 de junio de 2001, no existe prueba alguna sobre la culminación de éstos con excepción al último, y aunque se pretenda que con cada contrato se inició una relación laboral diferente, la realidad acredita que continuaba realizando las mismas funciones y que no existió interrupción alguna por lo que de conformidad con los lineamientos trazados por la Sala de Casación Laboral sentencias 7 jul. 2010, rad. 36897, CSJ SL8936-2015 no existió solución de continuidad imponiendo confirmarse este punto de la sentencia apelada, pues sin dubitación alguna las partes las ató un contrato de trabajo a término indefinido.

En cuanto a la acreditación del despido a folio 83 del expediente reposa misiva de fecha 5 de octubre de 2012, a través de la cual se le informa al actor que por falta de materia prima para la producción de la obra o labor el servicio especializado para la cual había sido contratado su vinculación había terminado, indicando que el retiro sería desde el 5 de octubre de 2012. Atendiendo a que de conformidad a lo anteriormente expuesto el contrato de trabajo del demandante lo fue a término indefinido, no es cierto que los demandados estuvieron exonerados de solicitar la correspondiente calificación judicial, puesto que no se encontraban amparado por las excepciones establecidas en el artículo 411 CST, por lo que se estima acertada la decisión de la A-quo al determinar que previo a la desvinculación del actor se debió solicitar autorización al Juez Laboral.

5.3. En lo atinente a que el Juez de Primera Instancia con ocasión al reintegro solo debió ordenar el pago de salarios mas no de prestaciones sociales, este asunto ya fue estudiado por la Corte Constitucional en sentencia C-201/02, estableciendo que el pago de salario en este aspecto comprende una definición integral incluyendo el pago de prestaciones sociales y demás emolumentos que se originen con consecuencia del despido, incluyendo inclusive la indexación de lo adeudado.

“En consecuencia, la norma acusada vulnera los principios de justicia y equidad que informan el ordenamiento constitucional (Preámbulo y art. 2 C.P.) y menoscaba el derecho de asociación sindical (Art. 39 C.P.), en la medida en que restringe ilegítimamente el alcance de la acción de reintegro y, por tanto, de la garantía del fuero sindical.

Se concluye entonces que el daño sufrido por el trabajador aforado, provocado por el despido sin justa causa declarada mediante sentencia judicial, debe ser reparado de manera integral, esto es, de acuerdo con lo que se logre probar en cada caso, lo cual incluye, además del pago de los salarios no devengados, con sus reajustes y prestaciones, cualquier otro valor dejado de percibir o pagado por el trabajador, como consecuencia directa del despido injusto. Siendo entendido, además, que la reparación integral incorpora la correspondiente indexación”.

De suerte que, no le asiste razón al apoderado de A TIEMPO al señalar que solo deben cancelársele al actor los salarios, puesto que debe entenderse que el pago se extiende a las prestaciones sociales dejadas de cancelar con ocasión al despido, monto sobre el cual se dispondrá su indexación al momento de su pago.

5.4. Finalmente, en cuanto a la prescripción se tiene que el artículo 118A establece que las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses contados a partir de la fecha del despido, término que se suspende con el trámite de la reclamación escrita, una vez culminado dicho trámite se comienza a contar nuevamente el lapso de los dos (2) meses.

En el presente asunto se tiene que el despido acaeció el 5 de octubre de 2012, el 3 de diciembre de 2012 (folios 29 a 32), dos días antes de vencer el término establecido en el artículo 118A del CST, el actor presentó reclamación de su reintegro a los demandado, por lo que desde dicha fecha empezaron a correr por dos (2) meses el término para promover la demanda de reintegro; como quiera que ésta fue promovida el 17 de enero de 2013, admitida el 21 de abril de 2014, notificada a la parte demandante mediante estado No. 057 del 23 de abril de 2014 (folio 103), y al demandado el 18 de febrero de 2015, dentro del año siguiente a la notificación de la admisión de la demanda a la parte actora, tal como lo dispone el artículo 90 del CPC aplicable en materia laboral en virtud a la remisión normativa establecida en el artículo 145 del CPT y SS, por lo que no tuvo lugar el fenómeno prescriptivo alegado por el demandado A TIEMPO.

6. COSTAS

Finalmente, se condena en costas a las demandadas SEATECH INTERNATIONAL INC y A TIEMPO SERVICIO LTDA, se tasan como agencias en agencias, el valor de un (1) SMLMV.

7. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR Y ADICIONAR el numeral segundo de la sentencia de fecha 16 de junio de 2015 y su adición de la misma fecha, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cartagena, en este proceso Ordinario Laboral de promovido por CARMELO NEVADO DÍAZ contra SEATECH INTERNATIONAL INC y A TIEMPO SERVICIO LTDA, el cual quera de la siguiente manera:

DECLARAR la existencia de un contrato realidad entre la demandada SEATECH INTERNATIONAL INC y el señor CARMELO NEVADO DÍAZ. En consecuencia se CONDENA a SEATECH INTERNATIONAL INC a reintegrar al demandante al cargo que venía desempeñando, en las mismas condiciones de salario, prestaciones sociales, descanso remunerado, aumentos legales o cualquier otro emolumento de origen laboral en las que se encontraba antes de la ruptura de la relación laboral, u otro de mejor condición, incluyendo los aportes al sistema general de seguridad social, sin que haya desmejora en la condiciones para la prestación del servicio.

SEGUNDO: MODIFICAR Y ADICIONAR el numeral cuarto de la sentencia de fecha 16 de junio de 2015 y su adición de la misma fecha, el cual quera de la siguiente forma:

CONDENAR a a SEATECH INTERNATIONAL INC y solidariamente a A TIEMPO SERVICIO LTDA a pagar debidamente indexado al momento de su cancelación los salarios dejados de percibir, así como los emolumentos de carácter laboral desde el momento de la ruptura hasta que se verifique el reintegro, tales como prestaciones sociales y descansos obligatorios remunerados como vacaciones.

TERCERO: CONFIRMAR los demás ordinales de la sentencia apelada.

CUARTO: Costas en esta instancia a cargo de las demandadas SEATECH INTERNATIONAL INC y A TIEMPO SERVICIO LTDA, se tasan como agencias en agencias, el valor de un (1) SMLMV.

Queda notificado en estrados este proveído.

Una vez ejecutoriada devuélvase al Juzgado de origen.

Proyecto discutido acta No.

Libro respectivo.

No siendo el objeto de la presente providencia se da por terminada y se para constancia se firma como aparece.


JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
Magistrada Ponente

Ausencia Justificada

LUÍS JAVIER ÁVILA CABALLERO
Magistrado

MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO
Magistrada