

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 25899-31-05-002-2021-00059-01
Demandante: **JORGE MIGUEL BARRETO RODRÍGUEZ**
Demandado: **SEGURIDAD SUPERIOR LTDA.**

En Bogotá D.C. a los **02 DIAS DEL MES DE JUNIO DE 2023**, la Sala de decisión Laboral que integramos **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien la preside como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a revisar en consulta la sentencia proferida el 9 de junio de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Zipaquirá – Cundinamarca.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

JORGE MIGUEL BARRETO RODRIGUEZ mediante apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral contra la empresa **SEGURIDAD SUPERIOR LTDA.** con el fin de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, entre el 16 de julio de 2010 y el 10 de mayo de 2019, que la demandada incumplió con el pago completo de salarios y prestaciones sociales; en consecuencia, se le condene al pago de trabajo suplementario que comprende recargos por laborar en dominicales, festivos; al igual que el reajuste del auxilio de cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, las indemnizaciones de los artículos 65 del CST, 99 de la Ley 50 de 1990, lo ultra y extra petita y, costas.

Como supuestos fácticos de lo pretendido, se señala en la demanda y su reforma que, que suscribió contrato de trabajo con la accionada el 16 de julio de 2010, para ejercer el cargo de guarda de seguridad, prestando sus servicios de manera ininterrumpida, en el municipio de Girardot; laborando de lunes a domingo

en horarios de 6:00 a.m. a 6:00 p.m. y de 6:00 p.m. a 6:00 a.m.; recibía órdenes de del Coordinador Ramiro Abril; devengada el salario equivalente a \$1.100.000.

Expone que se le incumplió con el pago completo de salario y prestaciones sociales, pues se le cancelaban sobre un monto menor al salario que devengada, al igual que las cotizaciones a seguridad social; la relación terminó el 10 de mayo de 2019 (fls.4 a 11, PDF 01 y PDF 20).

La demanda se admitió por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot, con auto de 1° de julio de 2020, ordenándose la notificación personal del libelo al extremo pasivo (fl. 43 PDF 01).

Mediante proveído de 1° de marzo de 2021, la señora Jueza Laboral del Circuito de Girardot- Cundinamarca -quien venía tramitando el proceso-, se declaró impedida por encontrarse incurso en la 3ª causal del artículo 141 del C.G.P., remitiendo las diligencias a esta Corporación para la designación de juez que continuara con el trámite del proceso (PDF 05 ExpedienteJuzgado Laboral Circuito Girardot), las que fueron enviadas al **Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá – Reparto** mediante Acuerdo No. 013 de 16 de marzo de 2021 (PDF 10, ibidem), quien, con proveído de 24 de marzo de 2021, en atención a la creación de otro Juzgado Laboral en Zipaquirá, mediante Acuerdo PCSJA20-11650 de 28 de octubre de 2020, dispuso la remisión de las diligencias al **Juzgado Segundo Laboral del Circuito** de la ciudad, atendiendo los parámetros establecidos en los Acuerdos PCSJA20-11686 del 10 de diciembre de 2020 y el CSJCUA21-18 del 18 de marzo de 2021, de los Consejos Superior y Seccional de la Judicatura, respectivamente (PDF 09 PrimeraInstancia); quien, con auto de 12 de abril de 2021, avocó el conocimiento del proceso (PDF 10 PrimeraInstancia); y con auto del 14 de mayo siguiente declaró fundado el impedimento y dispuso continuar con las etapas subsiguientes del proceso (PDF 11 ibidem).

La sociedad accionada **SEGURIDAD SUPERIOR LTDA.**, a través de su representante legal para asuntos judiciales contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que son contrarias a derecho y sin justificación

jurídica, ya que ha obrado estrictamente conforme a derecho cumpliendo con la normatividad laboral que rige las relaciones obrero patronales, respecto al despido justificado y procediendo a cancelar la liquidación de prestaciones sociales; de los hechos admitió la vinculación señalando que fue mediante contrato de trabajo escrito a término fijo inferior a un año por seis meses, los extremos temporales, el cargo, precisó que los turnos son variados dependiendo del puesto de vigilancia, ya que hay servicios de vigilancia que son de ocho (8) horas, diez (10) horas, y/o doce (12) horas, por tanto no siempre el demandante laboraba doce (12) hora; que la jornada laboral del demandante era de 12x24, en turnos rotativos con un promedio de 48 horas hasta 60 horas en la semana y gozando de los descansos de ley, conforme a la autorización de horas extras que tiene la empresa, los turnos se programan dependiendo las necesidades del cliente externo, por lo que no hay una jornada laboral preestablecida para el personal operativo que presta la labor de vigilancia privada; que el salario convenido entre las partes fue el mínimo legal vigente más los recargos de ley, el trabajo suplementario, es decir que *“...el salario era variable dependiendo del trabajo suplementario (horas extras, recargos nocturnos, dominicales y festivos) laborados por el trabajador para un promedio mensual incluido el trabajo suplementario, en los últimos años laborados, para el año 2015 fue de ... (\$890.208), en el 2016 fue de ...(\$951.0043), 2017 fue de ...(\$1.142.622 / \$1.167.490), para el año 2018 fue de ... (\$1.214.171) y en el año 2019 fue de (\$1.290.548). Dicho salario fue cancelado de manera mensual...”*; dijo que la empresa le había cancelado la totalidad del salario y prestaciones sociales sobre el promedio mensual devengado, incluyendo la totalidad del trabajo suplementario; que durante toda la vigencia del contrato se le canceló las primas de servicios en junio y diciembre de cada año, sobre el total del salario devengado por el demandante y las cesantías consignadas en el respectivo fondo de cesantías, con el salario promedio devengado cada año; que al actor se le cancelaron la totalidad de prestaciones sociales (primas de servicios) sobre el promedio mensual devengado incluyendo la totalidad del trabajo suplementario; desde el momento que se vinculó se afilió al sistema integrado de seguridad social, salud, pensión riesgos profesionales, caja de compensación familiar y se efectuaron los aportes por el total devengado por el trabajador, el contrato de trabajo culminó el 10 de mayo de 2019, por renuncia voluntaria del trabajador.

En su defensa, propuso las excepciones perentorias o de mérito que denominó: Ausencia de título para pedir, cobro de lo no debido, pago, configuración de la prescripción, aplicación del principio de la buena fe (fls. 4 a 20 PDF 19 y PDF 22 Cdo.1).

La parte actora, reformó la demanda (PDF 23); la que fue admitida con proveído de 2 de septiembre de 2021 (PDF 24) y, con auto de 23 de septiembre siguiente, se tuvo por no contestada la reforma (PDF 28), y al desatar el recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por la pasiva frente a tal decisión, mediante proveído de 28 de octubre de 2021, dio por contestada la reforma de la demanda (PDF 31).

III. DECISION DEL JUZGADO.

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, mediante sentencia de 9 de junio de 2022, resolvió:

*“(...) **Primero: Declarar probadas** las excepciones de mérito de ausencia de título para pedir, cobro de lo no debido y pago, y relevarse del estudio de las restantes excepciones propuestas por la parte demandada.*

***Segundo: Absolver** a la entidad demandada **Seguridad Superior Ltda.**, de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante*

***Tercero: Condenar en costas** de primera instancia a la parte demandante. En su liquidación, inclúyase la suma de **\$500.000 por** concepto de agencias en derecho a su cargo y a favor de la contraparte, al tenor de lo previsto en el artículo 5. del Acuerdo PSAA16 10554 de 2016 emitido por el consejo superior de la judicatura....” (Cd. y acta de audiencia, PDFs 40 y 41).*

IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la parte accionante, ante lo adverso de la decisión de primer grado a sus pretensiones, no interpuso recurso de apelación; se dispuso la remisión del expediente a la Corporación, para que se surtiera el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 69 del CPTSS, modificado por el Art. 14 de la Ley 1149 de 2007.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El término de traslado de alegaciones en segunda instancia, transcurrió en silencio de las partes, como se observa del informe secretarial de 11 de julio de 2022 (PDF 05 Cdno. 02SegundaInstancia).

VI. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a continuación, a revisar las actuaciones del proceso y la decisión proferida por el juzgado de primera instancia en ejercicio del grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo previsto en el artículo 69 del CPTSS, reformado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

Atendiendo lo señalado por las partes en la demanda y su contestación, se observa que no fue motivo de controversia, que el actor prestó servicios a la sociedad demandada SEGURIDAD SUPERIOR LTDA., en el período comprendido entre el 16 de julio de 2010 y el 10 de mayo de 2019, mediante contrato de trabajo a término fijo, inicialmente de 6 meses, para desempeñar el cargo de *guarda de seguridad* a los diferentes clientes o usuarios que tenía la accionada en la ciudad de Girardot; devengando como salario el mínimo legal de cada época, presentando el trabajador renuncia voluntaria al cargo; como se colige de la contestación de la demanda (fls. 4 a 20 PDF 19); y se corrobora entre otros documentos con el contrato de trabajo (fls 32 a 35 PDF 19); con los comprobantes o desprendibles de pago de los años 2015 a 2019 -10 de mayo- (fls. 36 a 62 PDF 19); con el certificado de pago de cesantías de 2010 a 2018 (fl. 63 PDF 19); comprobantes de pago de prima legal de 2015 a 2018 (fls. 64 a 66 PDF 19); carta de 11 de mayo de 2019, mediante la cual el accionante presente renuncia laboral por motivos personales (fl. 70 PDF 19); comunicación de la misma fecha a través de la cual la accionada acepta la renuncia del trabajador (fl. 71 PDF 19); certificación laboral expedida el 11 de mayo de 2019 (fl. 74 PDF 19); comprobante de retiro de empleados –liquidación final- (fl. 75 PEDF 19), entre otros documentos militantes en el expediente.

Así las cosas, se advierte que la controversia en esta instancia, se centra en determinar si quedo demostrado el trabajo suplementario superior al reconocido y

pagado al demandante, que dé lugar a imponer las condenas solicitadas en el escrito de demanda y su reforma.

Para tal efecto, es importante recordar que el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión del artículo 145 del CPTSS, respecto de la carga de la prueba, señala que corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

En cuanto al reconocimiento del trabajo suplementario y recargos por trabajo en dominicales y festivos; debe indicarse que el artículo 161 del CST, establece la duración de la jornada máxima legal en 8 horas al día y 48 a la semana, y el artículo 22 de la Ley 50 de 1990 el límite del trabajo suplementario, al señalar *“...En ningún caso las horas extras de trabajo, diurnas o nocturnas; podrán exceder de dos (2) horas diarias y doce (12) semanales...”*. A su vez, el artículo 166 de la norma sustantiva laboral, permite elevar el límite máximo de horas de trabajo contemplado en el artículo 161 *“...en aquellas labores que por razón de su misma naturaleza necesiten ser atendidas sin solución de continuidad, por turnos sucesivos de trabajadores, pero en tales casos las horas de trabajo no pueden exceder de cincuenta y seis (56) a la semana...”*.

Ahora, sobre la acreditación o demostración del trabajo suplementario, la jurisprudencia ha sido pacífica al determinar que quien pretende su pago debe probar el número de horas laboradas, así como el de los dominicales y festivos, debiendo quedar plenamente demostrado en el proceso los siguientes supuestos: *“...a) La permanencia del trabajador en su labor, durante horas que exceden la jornada pactada o la legal. - b) La cantidad de horas extras laboradas debe ser determinada con exactitud en la fecha de su causación, pues no le es dable al fallador establecerlas con base en suposiciones o conjeturas. - c) Las horas extras deben ser ordenadas o por lo menos consentidas tácitamente por el empleador y, en ese sentido, deben estar dedicados a las labores propias del trabajo y no a cualquier tipo de actividades...”* (Sent. SL1225 de 2 de abril de 2019, Rad. 69487).

En la demanda se señala que el accionante prestó sus servicios en los siguientes lugares y fechas: En lagos del Peñón con turnos de 12, entre enero y agosto de 2011; En el Conjunto Parques de Andalucía en Girardot, con turnos de laboraba 12 horas, entre septiembre de 2011 y octubre de 2012; En Condominio el

Peñón, con turnos de 12 horas, de octubre de 2012 a octubre de 2013; En Paseo de la Pradera y Paseo Arrayanes con turnos de 12 horas, de noviembre de 2013 a diciembre de 2014; En Casaloma House en turnos de 12 horas, de diciembre de 2014 hasta 2016; En Villa de Guadalquivir desde febrero de 2016; En el Condominio Lagos del Peñón, con turnos de 12 horas, desde el año 2017; En Villa Tatiana en turnos de 12 horas desde el 25 de marzo de 2018 hasta el 10 de mayo de 2019; que los turnos eran de 6:00 a.m. a 6:00 p.m. y de 6:00 p.m. a 6:00 a.m.

También precisa que, la programación de acuerdo con el puesto en el que estaba fue la siguiente:- 15 Julio 2010, comenzó trabajando en Alcalá de la estancia, 6 turnos nocturnos con 1 descanso entre semana por 12 horas todos los días. -Enero del 2011 hasta agosto del 2011 en Lagos del Peñón con turno de 7 días por 6 turnos de noches por 12 horas con cambio de turno, que se tomaba como descanso. - Desde septiembre 2011 hasta octubre 2012 en el conjunto Parques de Andalucía con turnos de 12 Horas con 7 turnos de día por 6 turnos de noche con un cambio de turno que era tomado como descanso. - Desde octubre del 2012 hasta octubre del 2013 Condominio el Peñón con turnos de 12 horas. - Desde noviembre 2013 hasta 2014 estuve de relevante en Paseo la pradera y Paseo Arrayanes con turnos tres de día, tres de noche y cambio de turno por 12 horas en cada uno. - Desde diciembre de 2014 hasta 2016 en Casaloma House tres turnos de 12 horas de día, tres turnos de 12 horas de noche y cambio de turno por 12 horas en cada uno. - Desde 2016 en Villa de Guadalquivir los turnos fueron de 3x3, es decir, 3 turnos de 12 horas de día, 3 turnos de 12 horas de noche y cambio de turno entre cada uno, siendo cada turno de 12 horas. - Desde el año 2017 en el Condominio Lagos del Peñón los turnos eran 7 turnos de 12 horas de día, 6 turnos de 12 horas de noche y cambio de turno entre cada uno. - Desde el 25 de marzo de 2018 en Semana santa hasta 10 Mayo de 2019 en Villa Tatiana los turnos eran 2 de día por 4 turnos de noche, el cambio de turno y un día adicional para descanso, reiterando que era de 12 horas; que percibía el mínimo legal durante toda la relación, y no se le pagaba la totalidad del trabajo suplementario, pues en los desprendibles de pago no se relacionaban la totalidad de horas extras, recargos y demás que le cancelaban de acuerdo a los turnos diarios de doce horas que realizaba.

En la contestación de la demanda, sociedad accionada aceptó la causación del trabajo suplementario de horas extras y recargos, aclarando que los turnos eran variados y dependían del puesto de vigilancia porque en algunos debía cumplir 8 horas, en otros, 10 horas y en otros, 12 horas, insistiendo en que no siempre eran de 12 horas al día

En el interrogatorio de parte, **el demandante** refirió los puestos de vigilancia en los que estuvo, que su salario era el *“...mínimo más un sueldo “remunerado” dependiendo del puesto variaba...”*, que en los desprendibles *“...simplemente salía ahí especificado su sueldo mínimo, y en la parte de abajo que decía Sueldo suplementario, dependía del tiempo...”*, que el sueldo suplementario era lo correspondiente a *“...horas extras, recargos nocturnos, festivos diurnos, festivos nocturnos, o sea lo que uno analiza no porque de ahí palante (sic) nunca venía especificado así en el desprendible de pago cuanto correspondía a cada hora extra diurna, cada hora extra nocturna, cada festivo diurno, cada festivo nocturno, no venía así...”*, que durante la relación laboral recibió el pago del trabajo suplementario del manera mensual *“...en cada pago, o sea todo iba global, si el sueldo eran \$687.000Si, hay venía todo especificado, obvio que iba en el desprendible de pago sueldo suplementario más el mínimo que venía estipulado y el auxilio de transporte, hay venía especificado, lo mismo venían las deducciones que era lo de EPS lo de salud...”*; reitero que la empresa le pagaba mensualmente el trabajo suplementario y durante todo el vínculo laboral recibió ese concepto de trabajo suplementario.

La **representante legal** de la sociedad accionada –Angélica Galvis Franco-, refirió que en los desprendibles de nómina no se especifica el trabajo suplementario por el formato que se maneja, ya que la empresa tiene un programa de nómina donde se sube la cantidad de horas que se trabajaban y los horarios y el desprendible lo arroja como un acumulado de trabajo suplementario, que *“...No hay razón específica, ninguna ley me dice específicamente que el desprendible deba ir discriminado por cada punto...”*; que los aportes a seguridad social siempre se cancelan sobre el total devengado por el trabajador, que nunca hay una variación que el operario gane más y se pague por menos, ni se liquida por el mínimo, que la única variación es que los trabajadores tienen un concepto que se llama auxilio de rodamiento, cuando se presta el servicio con moto y se les reconoce ese concepto pero no es constitutivo de salario dicho

concepto y es la única variación que hay en los aportes a seguridad social “...pero siempre se incluía el salario, trabajo suplementario y todos los conceptos constitutivos de salario ...”

Precisó que no era cierto que el actor estuviera sometido a turnos o jornadas de 12 horas, “...no siempre podía ser 12 horas porque por ejemplo hay conjuntos donde el servicio no es 24 horas, hay servicios donde son 12 horas, o son 10 horas, tenemos el caso del conjunto Tatiana, en Tatiana no se prestaban servicios 24 horas todo el tiempo, entonces a veces eran solo fines de semana y entresemana 10, entonces no podían prestar servicios mayores a ese tiempo, entonces en ocasiones podía haber estado asignado a jornada 8 horas, por tripletas 3 vigilantes 8 horas, entonces no es cierto, que él siempre prestara servicios 12 horas. Superior también maneja tripletas 8 horas, Superior tiene puestos donde 3 personas cubren las 24 horas y con relevante, el cual lo que se repitió el vigilante Doncel, cuando él habla de 4 persona en turnos es 3 prestan el servicio y hay un relevante que asume los descansos de esas personas; entonces no siempre los servicios eran 12 horas...” que “...Esa figura que ellos mencionan de cambio de turno no existe en vigilancia privada, lo que existe es el descanso, entonces por ejemplo en puestos donde él trabajaba tampoco es cierto que sean 4 y 5 días seguidos y solo cambio de turno, ellos trabajan 2 días de día, 2 de noche y 2 descansos; cuando son 12 horas porque también es cierto que él en ocasiones trabajo 12 horas; en esas 12 horas pues él trabajaba 2 días de día, 2 días de noche y descansaba 2 días; siempre se le otorgaron los descansos al trabajador...”.

El testigo **Marcos Adriano Yaima Aroca**, precisó que conoce al actor porque fueron compañeros de trabajo en la sociedad demandada, que él –el testigo- laboró entre el 11 de marzo de 2010 y el 30 de junio de 2020, que estuvo con el actor únicamente en el puesto de Casaloma entre diciembre de 2014 y junio de 2016, en la portería; sobre el sueldo del demandante refirió que “...En ese tiempo, le pagaba el sueldo mínimo más nos daban una bonificación de domingos y festivos, “que no acuerda con lo que uno trabaja”,. No recuerda cuánto era en ese tiempo...”; que laboraban una jornada de 3 días de noche, 3 de día y un cambio de turno entre semana; precisando que cuando terminaba 3 días seguidos fuera de noche o de día descansaban para comenzar el otro turno en el horario que correspondiera, que el actor le entrega turno a él o él le entregaba al actor, que el cambio de turno se realizaba en cualquier día de la semana, o sea el descanso para pasar de día o de noche, que no hubo turnos inferiores a 12 horas, que nunca trabajaron juntos con el demandante en el mismo turno “...yo salía y él entraba...”; que cuando se presentaba alguna incapacidad o el actor tenía descanso el puesto era entregado a un relevante.

El deponente **José Daniel Doncel**, también compañero de trabajo del demandante en la sociedad accionada, que en el año 2011 laboraron en Lagos del Peñón, allí el actor duro como medio año y lo enviaron a otro puesto; en el año 2017 volvieron al accionante a ese puesto y estuvieron hasta el 2018 cuando sacaron al testigo y el actor quedo ahí, que aquel llego como recorredor él hacía rondas en una moto, que en ese puesto *“...en el 2017 lo rotaban a uno en portería y a veces a móvil o sea recorredor...”*; que en el Condominio Lagos del Peñón había 4 por turno, que eran turnos de 12 horas, de 6:00 a.m. a 6:00 p.m., y de 6:00 p.m a 6:00 a.m.; que para el año 2018 realizaban turnos de *“...2 de día de 2 de noche y 2 descansos. En cualquier día que le tocaba a uno dos de día, dos de noche y descanso...”*, que el descanso podía ser cualquier día de la semana lunes, martes, miércoles, jueves, viernes, sábado, domingo, que se terminaba el turno de noche y se descansaba 2 días; que con el demandante, hacían los mismos turnos, estaban en la misma cuadrilla *“...de día lo hacíamos ambos y de noche también...”*, que habla de cuadrilla porque habían 4 guardas que hacían siempre los mismos turnos, 2 permanecían en portería y 2 hacían rondas en moto, y los rotaban entre recorredor y portería; que había un relevante fijo que iba a hacer los descansos; que *“...Todos se iban a descansar al mismo tiempo y entraban los relevantes Todos los 4 éramos iguales, todos hacíamos los 2 turnos de día, todos los 2 turnos de noche y a descansar los 4, todos al mismo tiempo...”*; que en los desprendibles de pago *“...salía el mínimo y otras cosas ahí y completaba uno el sueldo que le pagaban, que le pagaban en ese tiempo a uno. en el desprendible de pago decía...”*. Preciso que no siempre realizó el mismo turno que el demandante, que un puesto de 24 horas *“...estábamos 2x2 éramos 3 cuadrillas, mientras una cuadrilla descansaba las otras dos trabajaban las 24 horas, 12 horas uno y 12 horas la otra, y la otra descansaba éramos 3 cuadrillas, o sea 3 grupos de 4...”*.

Al proceso se allegaron los siguientes documentos:

(i) Desprendibles de pago de nómina de marzo de 2015 a mayo de 2019, en los que se relaciona el pago por concepto de “TRABAJO SUPLEMEN Y RECARGOS” - Código 220- (fls. 37 a 61 de PDF 19).

(ii) Certificado de pago de cesantías, donde se advierte el importe por dicho concepto para los años 2010 a 2018 (fl. 63 PDF 19); los desprendible del pago de prima legal de los años 2015 a 2018 (fls. 64 a 67 PDF 19).

(iii) RESUMEN DE NOMINA ACUMULADOS, de noviembre de 2013, abril a descuentos de 2014 y enero de 2016, enero de 2015 a mayo de 2019 a se registra el reconocimiento mensual de TRABAJO SUPLEMEN Y RECARGOS bajo el código o ítem 220 (fl 77 PDF 19 y PDFs 26 y 27).

(iv) Certificados de aportes donde se advierte as cotizaciones al Sistema de Seguridad Social (PDF 20).

(v) Certificación laboral, expedida el 11 de mayo de 2019, en ls que se indica, fechas de ingreso, de retiro, cargo, tipo de contrato (fl 74 PDF 19).

(vi) Formato de “RETIRO DE EMPLEADOS” o liquidación de prestaciones sociales, en el que se relaciona como fecha de ingreso el “15-07-2010”, fecha de retiro “10-05-2019”, sueldo “828.116”; se le reconoce “TRABAJO SUPLEMEN Y RECARGOS”, se le liquidan cesantías por \$429.604,00, intereses de cesantías \$18.616,00, prima legal \$429.496,00 y, vacaciones compensadas \$415.782.00, un neto a pagar de \$833,989,00 (fls. 63 y 75 PDF 19).

De los medios de prueba referenciados, analizados uno a uno y en conjunto atendiendo los principios de la libre formación del convencimiento y la sana crítica (Arts. 60 y 61 del CPTSS);, no permiten determinar con la precisión y certeza necesaria, que real y materialmente al demandante se le quedó adeudando tiempo suplementario o recargo alguno de ley, dado que si bien los testigos escuchados, quienes dijeron haber sido compañeros de trabajo del actor en los puestos de Casaloma y Lagos del Peñón, manifestaron al igual que éste que la jornada era de 12 horas diarias, en turnos diurnos y nocturnos; tales versiones no son de la suficiente entidad y contundencia para determinar efectivamente cuántos días laboraba el actor en cada turno a la semana y por consiguiente al mes durante la vigencia de la relación laboral, recordando que no es posible al operador judicial hacer cálculos o suposiciones para elevar una eventual condena en los términos peticionados.

En efecto, obsérvese que, aunque coincidieron el actor y los testigos en que la jornada era de 12 horas, en turnos a decir de Marcos Adriano Yaima Aroca de 3 x 3 esto es tres días de noche, tres de día y un cambio de turno, durante el lapso que

compartieron comprendido entre el 2014 y junio de 2016, y para José Daniel Doncel en el año 2018 de 2 x 2, es decir dos días de noche, dos de día, dos descansos; también señalaron dichos deponentes que el cambio de turno o descanso se daba en cualquier día de la semana, por lo que el turno no necesariamente comenzaba el lunes, sino podía ser cualquier día de la semana, observándose que en el turno de 3 x 3 se advierte que entre las 6:00 de la tarde del miércoles cuando terminaban el turno diurno –lunes, martes y miércoles- a las 6:00 de la tarde del jueves que empezaban el turno nocturno, tenían 24 horas de descanso; y al finalizar el turno nocturno el domingo a las 6:00 a.m., –jueves, viernes y sábado-, no laboraban las 24 horas siguientes, pues nuevamente regresaban el lunes a las 6:00 a.m. en el turno diurno.

No obstante, aunque en principio lo antes señalado, pudiere llevar a considerar el calcular las horas extras realizadas por el trabajador, debe precisarse que ello no es posible; como quiera que también se advierte que no todo el tiempo estuvo en turnos de 3 x 3, ya que según el deponente Doncel para los años 2017, 2018, sin precisar o concretar lapso, realizaban turnos de “...2 de día de 2 de noche y 2 descansos. En cualquier día que le tocaba a uno dos de día, dos de noche y descanso...”; circunstancia que no permite colegir con la certeza necesaria, si realmente le quedaron adeudando suma alguna al actor por el tiempo reclamado.

Y es que obsérvese, que no todo el tiempo estuvieron los deponentes laborando con el actor, para considerar que real y materialmente los turnos referidos por éstos fue los que aquel desarrolló durante toda la vigencia de su contrato de trabajo; téngase en cuenta que laboró en el puesto de Casaloma entre diciembre de 2014 y junio de 2016 donde realizaba turnos de 3 x 3 y en Lagos del Peñón turnos de 2 x 2; por lo que a dichos deponentes no les consta que turnos desarrolló éste y en que puestos para las fechas en que se ejecutó el contrato del demandante, y menos aún con sus versiones colegir que lo fueron en los lapsos y condiciones que se relaciona en el hecho 7° de la reforma de la demanda (fl. 6 PDF 20); ya que también narraron, que no siempre coincidían con el actor en el mismo turno, y a veces los testigos le entregaban el turno al demandante o éste a los testigos; observándose

que no es posible determinar el tiempo realmente laborado por el actor. y específicamente si todos eran de 12 horas, pues como se indicó líneas atrás tal aspecto no es admitido por la convocada al proceso.

Pero aunque se pasara por alto tales situaciones, no hay medio de prueba que lleve a acreditar real y materialmente que turnos laboró el actor y no le fueran reconocidos; ya que se reitera, quedo demostrado en el proceso, que la empresa le reconocía en el pago mensual "TRABAJO SUPLEMEN Y RECARGOS", sin que, exista medio de prueba que lleve a determinar el tiempo suplementario realmente laborado; por lo que no es posible colegir que efectivamente se le adeuda suma alguna por dicho concepto; pues aunque no se encuentre discriminado el concepto reconocido en horas extras diurnas y nocturnas, recargos, dominicales, etc., no se puede desconocer que le fue pagado dicho tiempo; aunado a ello, no se demostró con exactitud o precisión que en dichos pagos no se encontraba reconocido el tiempo efectivamente laborado o cuáles de las horas realmente trabajadas no le fueron reconocidas o no se le cancelaron en debida forma, para edificar condena alguna; se reitera, no se acreditó que días y en que turnos laboraba, para considerar que ciertamente se le adeudan horas extras diurnas y nocturnas, dominicales y festivos, ya que aparece acreditado su pago; sin que el demandante hubiera logrado probar de manera precisa y concluyente, que realmente laboró horas extras, así como dominicales y festivos que se le dejaron de cancelar o no le fueron cancelados en debida forma; carga de la prueba que le competía y que no logró acreditar en el plenario (Arts.167 del CGP y 1757 del CC).

Y es que, debe recordarse que en los comprobantes o desprendibles de pago mensual se advierte el pago de trabajo suplementario y recargos, por lo que era a la parte demandante, al afirmar que había tiempo insoluto, quien debió acreditar el número de horas extras, recargos diurnos y nocturnos, así como dominicales y festivos que no le fueron cancelados; sin que tal labor hubiere quedado demostrada con la claridad y precisión necesarias para que saliera avante las súplicas de la demanda; pues si bien la prueba testimonial da cuenta de la labor por turnos de 12 horas rotativos, no es factible considerar que siempre estuvo sometido a dicho

horario para determinar específicamente cuantas horas extras laboraba el demandante y establecer si las sumas reconocidas remuneraban realmente dicha labor; como quiera que no se puede considerar que fueran 4 horas diarias, esto es las que excedían de la jornada máxima y así elevar una eventual condena; por cuanto como en líneas anteriores se indicó, no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas.

La jurisprudencia, sobre este punto, precisó: *“...Además, no es admisible el argumento del casacionista cuando pretende probar de la jornada máxima legal, el número de horas extras laboradas, pues como ya se ha dicho, entre otras, en la CSJ SL8675-2017 «No es posible [...], que deba ser tenido en cuenta el patrón de horas extras y contabilizar por todo el tiempo de servicio el número máximo de horas permitido por la ley, pues no se trata de una presunción, sino que ello debe ser resultado de demostración una a una [...]»...”* (Sent. CSJ SL1225-2019, Rad. 69487 de 2 de abril de 2019).

Por consiguiente, no hay lugar a edificar condena alguna por trabajo suplementario, ni por las demás pretensiones derivadas o consecuenciales de dicho concepto, tal como lo concluyó el juez a quo, motivo por el cual se confirmará la decisión al respecto

En los anteriores términos queda revisada la sentencia consultada, sin condena en costas en esta instancia, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 9 de junio de 2022, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario promovido por **JORGE MIGUEL BARRETO RODRÍGUEZ** contra la

sociedad **SEGURIDAD SUPERIOR LTDA.**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEYDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria