



San Andrés, Isla, siete (07) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

MAG. SUSTANCIADOR: JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA

PROCESO : ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE : LAMBERTO CORNELIO JAY ARCHBOLD
DEMANDADO : DELIVERANCE SHIPPING LINE S.A.S
RADICADO UNICO : 88-001-31-05-001-2020-00107-01

Aprobado en Acta N° 9739

I. OBJETO

Se pronuncia la Sala de Decisión de esta Corporación, entorno a la solicitud de aclaración y adición elevada por la parte demandante de lo resuelto por este Tribunal en Sentencia del seis (06) de diciembre de 2022 dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

II. ANTECEDENTES

En Sentencia del seis (06) de diciembre del 2022 esta Colegiatura resolvió el recurso de alzada confirmando la Sentencia del primero (1°) de marzo de 2022¹ proferida por el Juzgado Laboral del Circuito del territorio insular.

Dentro del término de ejecutoria la apoderada judicial del demandante solicitó aclaración sobre la frase consignada en la sentencia: *“la genérica y pobre argumentación de la sustentación del recurso de alzada no logró echar abajo los fundamentos de la decisión, y por el contrario con los alegatos de conclusión se pretende introducir argumentos nuevos que sorprenden a la contraparte en esta instancia.”*, encontrándose motivada en que, a su parecer lo endilgado influyó en la resolución de la Litis. De igual manera solicitó adición de la sentencia con fundamento en que siendo la principal pretensión de la demanda, la cual buscaba entre otras la declaración relacionada a los descansos compensatorios, y habiendo sido resuelto desfavorablemente en primera instancia, correspondía, correspondía su pronunciamiento en segunda instancia, por ser uno de los motivos de inconformidad alegados en el Recurso de Apelación. (pdf 23 carp 2 Inst.).

¹ Expediente electrónico / segunda instancia / pdf 20

III. CONSIDERACIONES

3.1 Aclaración de Sentencia.

De conformidad con el artículo 285 del CGP, la Sentencia podrá ser aclarada de oficio o a solicitud de parte, cuando “**contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.**”

De lo dispuesto en el artículo citado se extrae, que para su procedencia requiere la existencia de conceptos que se presten para diversas interpretaciones en la sentencia, y los cuales se encuentren inmersos en la parte resolutive de la misma, o, si están en la parte motiva, se relacionen directamente con lo establecido en la resolutive.

Ha advertido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Auto AC1876-2020, que deberá aclararse la sentencia si lo resuelto en la providencia junto a sus considerandos sean “*ambiguas, confusas o insondables, de modo tal que obstaculicen la cabal comprensión de los alcances de la decisión judicial, o de los argumentos que soportan esa resolución, según el caso.*” Lo anterior, en consonancia con la esencia misma de la figura, la cual tiene lugar únicamente en los casos en que se imposibilite el cumplimiento de una providencia por ininteligibilidad de lo que en ella se consigna².

De otra arista, en auto N°140 de 2020, la Corte Constitucional precisó los requisitos que deberán contener la solicitud de aclaración, indicando que en cuanto a la forma del requerimiento, se examinará la legitimación del solicitante, porque podrá presentarla únicamente los sujetos debidamente reconocidos en el proceso, y también la Oportunidad de la misma, puesto que, debe interponerse dentro del término de ejecutoria de la sentencia, siendo esto dentro de los 3 días siguientes a su notificación, y en lo que respecta a lo sustancial del *petitum*, deberá demostrar el solicitante que la decisión genera una duda razonable y objetiva que justifique la aclaración.

3.2 Adición de la Sentencia.

De igual manera, el artículo 287 *ibídem* establece la obligación de adicionarse a través de sentencia complementaria lo que se haya omitido en la resolución del proveído sobre “**cualquiera de los extremos de la Litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento**”, es decir, la complementación de la Sentencia procederá en los casos en que el Juez o

² Providencia AC4594-2018 de la Corte Suprema de Justicia.

Magistrado haya omitido pronunciarse de manera integral sobre lo pedido, correspondiéndole entonces al ente judicial emitir una providencia relativa a cierto aspecto del fondo de la Litis, sin que esto configure modificación alguna de lo ya resuelto, su objetivo es permitir al juzgador pronunciarse sobre cuestiones de fondo que no fueron resueltas, y sobre las cuales tenía el deber de hacerlo, sea porque constituía un extremo de la Litis, o por imposición legal.

Con base en la doctrina, algunos autores consideran, que en los casos que se haya omitido en una sentencia un pronunciamiento sobre algo que era oportuno resolver, se califica como una sentencia *citra petita*, que en últimas constituye una providencia incongruente.³, ya que, lo resuelto en ella no guarda de manera integral consonancia con las pretensiones de la demanda.

3.3 Del caso en concreto.

Revisada la sentencia objeto de aclaración, entre otro de los argumentos expuestos en la misma y que contiene la expresión objeto de duda, se dijo:

“De suerte que le incumbía al trabajador acreditar de cuantas o cuales horas y de que días era la omisión de reconocimiento o pago invocado respecto de los comprobantes de nómina aportados que militan en las páginas 22 a 48 lb, o según la línea de pensamiento de la Corte anteladamente citada debió: “(...) especificar en dónde radicaban las deficiencias en tales pagos, lo cual hizo de manera genérica”, valer decir, debió acompañar los formatos de zarpe atrás referidos con elementos que permitieran tener por acreditado que efectivamente laboró en los días dominicales y feriados alegados, pues de dichos archivos lo único que se puede inferir es sobre qué día de la semana recayó el zarpe o el arribo a la embarcación a un determinado puerto, mas no así sí el señor Lamberto Jay laboró en esas jornadas, circunstancia de la que pudo haberse dado cuenta con los turnos o el cuaderno bitácora de la motonave en los que sabido es que se registran las respectivas guardias o turnos de los marineros y los datos acontecidos, como así no lo hizo se confirmará la decisión del a quo; más aún cuando la genérica y pobre argumentación de la sustentación del recurso de alzada no logró echar abajo los fundamentos de la decisión, y por el contrario con los alegatos de conclusión se pretende introducir argumentos nuevos que sorprenden a la contraparte en esta instancia”.

Ahora bien, haciendo una lectura integral de la providencia y al contrastarla con los motivos objeto de inconformidad expresados al sustentar el recurso de apelación ante el juzgado de primer grado, y frente a los argumentos contenidos en los alegatos de conclusión⁴, se advierte que en las alegaciones ante esta instancia se ampliaron o introdujeron puntos nuevos de censura que no fueron invocados al

³ López Blanco, Hernán Fabio; Procedimiento Civil, Tomo I, Décima Edición 2009, Edit. Dupré Editores.

⁴ Expediente electrónico/segunda instancia/ pdf 9.1 alegatos demandante

interponer la alzada, siendo estos últimos los que dieron origen al enunciado que hoy se cuestiona.

Así, pues no se evidencia en la sentencia conceptos o frases que generan motivo de duda, impresos en la parte resolutive o que influyan en ella, circunstancia que impide enmendar lo que no es confuso; más aun cuando tal como lo reconoce la peticionaria en su escrito fue el principio de la carga probatoria la principal tesis para la decisión adoptada, como quiera que, no se allegó el sustento probatorio necesario que demostrara lo que el actor pretendía hacer valer, vale decir, la labor ejercida por él en días dominicales y festivos, que dieran lugar a su reconocimiento y pago y la consecuente reliquidación de salario y prestaciones sociales, razón por la que se negará la solicitud de aclaración.

Y en lo que tiene que ver con la adición, debe decirse que habiéndose resuelto desfavorablemente en primera instancia y siendo uno de los motivos de inconformidad alegados en el recurso de apelación, correspondía a esta sala dilucidar en la sentencia de segunda instancia sobre el particular. En efecto, aunque, en el acápite de fundamentos legales y jurisprudenciales de la parte considerativa de la providencia que se pide adicionar se acogió la postura de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al reconociendo y pago del descanso compensatorio desarrollado en Sentencia SL3567 del 03 de septiembre 2019, Magistrado Ponente. Dr. MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, no obstante, al descender al análisis del caso concreto no se aterrizó la decisión respecto de la declaración relacionada a los descansos compensatorios, en consecuencia, se deberá esta Corporación pronunciarse en tal sentido.

Como fundamento de la alzada frente a este típico en su oportunidad se expuso: *“Si bien las cosas la ex empleadora no demostró el pago del trabajo que el demandante realizado en días domingos y festivos en términos del numeral primero del ART 179 del código sustantivo del trabajo, como fue pactado en clausula tercera del contrato de trabajo suscrito cuando se dijo “todo trabajo suplementario o en horas extras, domingos y festivos en los que legalmente debe concederse el descanso no encuentra cancelado dentro del salario que mensualmente recibe el trabajador y esto lo acepto para el reconocimiento y pago de dicho trabajo el empleador o sus representantes deben autorizarlo previamente por escrito, cuando la necesidad de este trabajo se presente de forma imprevista deberá ajustarse y darse cuenta de el por escrito al empleador o sus representantes, el empleador en consecuencia no reconocerá ningún trabajo suplementario o en días de descanso legalmente obligatorios que no haya sido autorizado previamente o avisado inmediatamente”.*

Observa que por la labor del señor Lamberto Jay abordo de una embarcación algunos viajes fueron tomados ejerciendo su labor en días de descanso obligatorio, pago que es un derecho irrenunciable de los trabajadores de tal forma que, aunque el accionante no haya solicitado por escrito el pago de

dicha labor como se impuso en el contrato, no exonera al empleador de su deber de pagarlo al ser un derecho irrenunciable de los trabajadores en Colombia y dicho pago no se reflejó en los volantes de nómina aportados en la documentación, debe tenerse en cuenta en el artículo 180 de código sustantivo del trabajo, la prueba documental refleja que no todos los meses trabajó más de dos domingos al mes que era cuando además del compensatorio debía ser remunerado, en aquellos meses en que prestó servicio uno o dos días descanso obligatorio el empleador otorgó el descanso compensatorio, se entiende que tácitamente opto por ellos al no haber reclamado su compensación en dinero, en este para la liquidación de los domingos o festivos laborados en aquellos meses en que al parecer prestó servicios en más de tres domingos para dicha liquidación se requiere que el juez llegue a un grado de certeza que en ningún momento deba realizarse una conjetura, estimación o una deducción para dar con el número de horas laboradas del actor en domingos y festivo, como quiera que de la prosperidad de la primera pretensión dependía la reliquidación de prestaciones sociales y las cesantías afectaría el valor del salario no se avocara el estudio de ellas en consecuencia se exonerara a la demandad de las pretensiones”.

De los Descansos Compensatorios

El parágrafo segundo del artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo, establece dos tipos de trabajo dominical, el ocasional y habitual, siendo el primero, en los casos en que el trabajador labore hasta dos domingos durante el mes; y el segundo, hace referencia a que el trabajador preste sus servicios tres o más domingos en el mes calendario.

En las dos situaciones tenidas en cuenta por el legislador, se les atribuye el derecho a un descanso compensatorio remunerado el cual se desarrollará dependiendo de la habitualidad en la que se labore durante los días de descanso obligatorio, tanto que, para los que se trabajan de manera excepcional tendrá la opción de optar por una retribución en dinero. Bajo este panorama, es menester recalcar lo dicho por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3567 del 03 de septiembre 2019, sobre la forma de liquidar el trabajo dominical o festivo, donde se apuntaló:

*“(…) ya que el pago del descanso compensatorio como se explicará a continuación, se entiende comprendido en el sueldo ordinario que se recibe mensual o quincenalmente, dependiendo del caso, sin perjuicio de su posterior disfrute. **En este punto es necesario diferenciar el concepto de recargo por trabajo dominical y festivo, el cual no es objeto de debate en el presente proceso, con el ítem de descanso compensatorio remunerado, pues el primero implica el pago de una suma porcentual adicional al salario ordinario por haber laborado en esos días, tal y como lo establece el artículo 179 del CST; mientras que el segundo representa una simple facultad de descanso o inactividad para el trabajador durante periodos en los que normalmente tendría que ejercer sus labores, sin que se afecte su remuneración mensual, esto con «la***

necesidad de garantizar el derecho fundamental al descanso» y de evitar «la explotación de los trabajadores» (CSJ SL, 11 dic. 1997, rad.10079), mas no trae consigo una retribución adicional a la que regularmente se recibe por la prestación de los servicios.

Y ahí precisamente es donde radica el error de la censura en este aspecto, pues cree o supone que, por el hecho de que la empleadora le reconoció al actor el derecho a disfrutar de los descansos compensatorios (que la empresa denominaba descanso obreros) por haber laborado domingos y festivos (fol. 19 a 384), cuestión que aceptaron las partes desde el inicio del litigio, también era su obligación cancelarle al trabajador una suma adicional al salario ordinario por haber ejercido labores en esos días, pues, a la luz de lo anteriormente explicado, la remuneración por trabajar un domingo o festivo está inmersa en el salario ordinario, sin perjuicio del día de inactividad, asueto o descanso del que disfrute el trabajador posteriormente” Criterio reiterado en la sentencia del 7 de diciembre de 2020, Rad. SL4930, M.P. ANA MARIA MUÑOZ SEGURA.

Esta sala mantuvo una postura clara en señalar que la recurrente no cumplió con la carga de la prueba que correspondía, lo que trajo como consecuencia la confirmación de lo resuelto en la sentencia apelada, pues mal haría esta Corporación atribuir obligaciones laborales que no se verificaron dentro del proceso, pues si bien no hay duda en que el Señor Jay Archbold haya laborado en días dominicales o festivos, puesto que, ambas partes aceptaron como cierto esa situación, no existe certeza cuales días en concreto prestó sus servicios, por tanto, no es posible estudiar el derecho al pago de los compensatorios perseguidos con la demanda al requerir la declaración relativa a que el demandado no le concedió descanso compensatorio.

Véase que, de los documentos allegados en el escrito de reforma de la demanda consistentes en los recibos de pago por nómina de los años 2017, 2018 y 2019, las listas de tripulantes de la Nave ERLANDA presentadas a la DIMAR, las autorizaciones de zarpe y Actas de Visita de la DIMAR, así como los Formatos MPO-13-FORM-12-encendido de la máquina principal⁵, de los mismo no puede entrar esta Colegiatura a efectuar conjeturas o guarismos sobre suposiciones y así determinar en la realidad cuáles fueron las horas trabajadas en días domingos y festivos, qué monto básico se tuvo en cuenta para su liquidación.

No se infiere de la información referida qué días fueron disfrutados y cuáles eventualmente reconocidos en dinero; aunado a que de los comprobantes de nómina allegados no se discriminaron los conceptos percibidos por dominicales ni festivos, ni el número de horas o días laborados en dicho lapso. Súmesele, que con la reforma se pretende el pago de trabajo en días de descanso obligatorio determinar si se trata de la jornada ordinaria o en horario extendido diurno o nocturno y del material

⁵ Expediente electrónico/primer instancia/ pdf09 reforma demanda

probatorio arrimado no se llega a una conclusión distinta a la que arribó el Juez A-quo, razón por la cual se confirmará la decisión.

Debe advertirse que como es sabido que quien pretende un derecho tiene la carga de alegar y probar los hechos que lo producen, situación que no se constató en la presente Litis, a causa de que el acervo probatorio allegado por el extremo activo como sustento de los fundamentos facticos de su demanda no fueron lo suficientemente claros que evidenciaran lo alegado.

Así las cosas, concuerda esta Corporación con lo señalado por el despacho primario en la sentencia en la sentencia del 1° de marzo de 2021, en cuanto no le es dable al demandante hacerse prueba con su propio dicho, en consecuencia, se mantendrá incólume la decisión adoptada en sentencia del 06 de diciembre de 2022, que confirmó en su integridad el fallo de primer grado proferido por el Juzgado Laboral del Circuito.

Luego entonces, se adicionará la Sentencia del seis (06) de diciembre del 2022 proferida por este Tribunal, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **LAMBERTO JAY ARCHOBLD** contra **DELIVERANCE SHIPPING LINE S.A.S.** en el sentido de CONFIRMAR la sentencia del 1° de marzo de 2021 por el Juzgado Laboral del Circuito, en lo relacionado con los descansos compensatorios, por lo expuesto.

IV.- DECISIÓN

Por lo expuesto El Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés Islas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de aclaración de la Sentencia del seis (06) de diciembre del 2022, formulada por la apoderada judicial del demandante, por las razones expuestas.

SEGUNDO: ADICIONAR la Sentencia del seis (06) de diciembre del 2022, proferida por este Tribunal, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **LAMBERTO JAY ARCHOBLD** contra **DELIVERANCE SHIPPING LINE S.A.S.** en el sentido de CONFIRMAR la sentencia del 1° de marzo de 2021 en lo relacionado con los descansos compensatorios, por lo expuesto.

TERCERO: En firme, devolver al juzgado de origen la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA
Magistrado Sustanciador



FABIO MÁXIMO MENA GIL
Magistrado



SHIRLEY WALTERS ÁLVAREZ
Magistrada