



República de Colombia
Tribunal Superior Del Distrito
Judicial De Valledupar
Sala Cuarta de Decisión Civil – Familia – Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 200013105 **001 2018 00257 02**
DEMANDANTE: MARÍA DIGNEY ARÉVALO MARTÍNEZ
DEMANDADO: TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL S.A.S. y
Solidariamente ECOPETROL S.A.

Valledupar., once (11) de junio de dos mil veinticuatro (2024).

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala de manera escrita el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Aguachica, el 21 de octubre de 2021.

I. ANTECEDENTES

La accionante promovió demanda laboral en contra de Termotécnica Coindustrial Ingenieros Contratistas S.A. para que se declare la existencia de un contrato de trabajo que finalizó injustamente por causa imputable al empleador, el cual se prorrogó desde el 16 de junio de 2016 al 16 de septiembre de 2017. En consecuencia, se condene a Termotécnica Coindustrial Ingenieros Contratistas S.A. y solidariamente a Ecopetrol S.A. a pagar los salarios, las prestaciones sociales y vacaciones adeudadas por la prórroga, así como los beneficios convencionales de: alojamiento, alimentación, misceláneos, transporte, prima de monte, debidamente indexado, se condene extra y ultra petita, más las costas procesales

En respaldo de sus pretensiones, narró que suscribió varios contratos de obra o labor desde el 9 de enero de 2015 al 15 de junio de 2016, se pactó por 15 meses. Desempeñó el cargo de Profesional Junior

HSE – Nivel (IX) en la empresa Ecopetrol S.A., donde devengó como salario la suma de \$5.128.000.

Señaló el empleador le notificó la carta de despido cuando el contrato ya se había prorrogado por un término igual al inicial, por tanto, le adeudan los salarios, prestaciones sociales y vacaciones del periodo prorrogado. Además, la empresa seleccionaba a sus empleados para que estuvieran disponibles las 24 horas ante cualquier eventualidad, sin embargo, no le fue cancelado la jornada laboral ni la disponibilidad. Afirmó, le adeudan algunas prebendas de la convención colectiva de trabajo, tales como alojamiento, alimentación, misceláneos y prima de monte, cuyo pago solicitó, pero le fueron negadas.

Al contestar la demandada **Termotécnica Coindustrial S.A.S.** se opuso las pretensiones de la demanda. No aceptó ningún hecho de la demanda. Sostuvo, se encuentra a paz y salvo con la demandante, no le adeuda salarios ni prestaciones sociales a la actora.

Resaltó la suscripción de un solo contrato de trabajo por obra o labor, cuya obra finalizó el 31 de diciembre de 2015, no obstante, la empresa mantuvo vigente hasta el 15 de junio de 2016, porque la trabajadora se encontraba en disfrute de incapacidad.

Planteó las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación reclamada, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe.

Llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianza Confianza S.A. – Confianza S.A. en virtud de la póliza No. 01 EC002926.

Por su parte, **Ecopetrol S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, al resaltar la no procedencia de la solidaridad, por cuanto la contratación con la codemandada a través del contrato No. 0032887 para la “*Ejecución de obras y trabajos de mantenimiento de sistemas de transporte de hidrocarburos*” es una actividad por completo ajena al objeto social que explota la compañía.

Frente a los hechos, aceptó el 24 parcialmente y 25, relativo a la petición elevada por la actora, reclamos realizados en virtud de la relación mantenida con Termotécnica Coindustrial Ingenieros Contratistas S.A. como empleador, razón por la que negó su reconocimiento, sin que en esa petición se hiciera mención a la solidaridad por la cual fue invocada en este trámite, sin la garantía del derecho a la autotutela, conforme lo dispone el artículo 6 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social. Respecto los demás hechos, manifestó no constarle ninguno, por corresponder a actos de terceros ajenos a la empresa.

Llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianza Confianza S.A. – Confianza S.A. en virtud de las pólizas de cumplimiento No. 01 RO022730 (31/12/2014 hasta 31/12/2015), No. 01 EC002926 (31/12/2014 hasta 31/01/2016 y la póliza de responsabilidad civil extracontractual 01RO026523 (31/12/2015 hasta 31/12/2016).

En su defensa, propuso la excepción previa de falta de agotamiento de la reclamación administrativa; falta de competencia del juez laboral; y las de fondo de prescripción, inexistencia total del nexo causal, inexistencia de responsabilidad solidaria, inexistencia de la obligación, buena fe.

Compañía Aseguradora de Fianza Confianza S.A. – Confianza S.A. No aceptó ningún hecho de la demanda y señaló, se abstenía de emitir algún pronunciamiento respecto las pretensiones, al no estar dirigidas en su contra. En cuanto al llamamiento en garantía realizado por Ecopetrol y termotécnica, se opuso a las pretensiones, por cuanto la póliza estaba dirigida a cubrir perjuicios que se causen a terceros derivados de la ejecución del contrato asegurado, no otorga cobertura para pago de conceptos salariales a cargo del asegurado. y aclaró que la única indemnización que cubre la póliza es la del despido injusto.

Para enervar las pretensiones de la demanda, propuso las excepciones de pérdida del derecho del demandante para solicitar una condena por sanción moratoria; inexistencia de solidaridad laboral entre

Termotécnica Coindustrial SAS y Ecopetrol. En cuanto al llamamiento en garantía realizado por Ecopetrol, planteó las excepciones de: ausencia de solidaridad laboral de Ecopetrol SA – consecuente inexibilidad de la Póliza de cumplimiento; las pólizas de responsabilidad civil no cubren conceptos de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales. Frente al llamamiento realizado por Termotécnica, propuso la falta de legitimación en la causa por parte de Termotécnica Coindustrial S.A.S. para llamar en garantía a seguros confianza s.a. en virtud de la póliza 01EC002926.

En la audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio celebrada el 5 de febrero de 2020, el juzgado declaró no probadas las excepciones previas propuestas por la demandada Ecopetrol S.A., lo cual fue confirmado por este Tribunal mediante proveído del 26 de abril de 2021.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Aguachica, mediante fallo de 21 de octubre de 2021, resolvió:

"PRIMERO: Declarar que entre la demandante y la demandada *TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL INGENIEROS CONTRATISTAS SAS* existió un contrato de trabajo, cuyos extremos temporales fueron desde el 9 de enero de 2015 hasta el 15 de junio de 2016.

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda con fundamento en lo considerado.

TERCERO: Ordenar el Grado jurisdiccional de la consulta de no ser apelada la sentencia.

CUARTO: Condenar en costas a la demandante, con fundamento en lo expuesto.

Como sustento de su decisión, en cuanto al contrato de trabajo, concluyó se trató de un contrato de obra o labor determinada y no fijo, que se surtió hasta el 16 de junio de 2016, pues, pese a haberse terminado la obra en diciembre de 2015, se mantuvo vigente el vínculo hasta tanto la

demandante culminara su licencia de maternidad y lactancia, por tanto, no procedía la prórroga pretendida. En consecuencia, negó el pago de salarios y prestaciones derivadas de la prórroga.

Frente las pretensiones de pago de alojamiento y alimentación, misceláneos y prima de monte, las negó, para ello, indicó no se acreditaba que entre las partes se hubiese pactado el pago de esos conceptos, al tener carácter extralegal, debían ser pactados por las partes a través de contrato de trabajo o convención colectiva de trabajo, lo cual no se avizoraba. Y en cuanto al auxilio de transporte, la demandante no tenía derecho al devengar más de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión la parte **demandante** interpuso recurso de apelación. Refirió tener derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de cancelar por la demandada durante el tiempo laborado desde el 9 de enero de 2015 hasta el 15 de junio de 2016, así como el pago de las indemnizaciones al haber sido despedida injustamente por la demandada.

Aseguró, la empresa enjuiciada no le dio cumplimiento al pago de la disponibilidad de los trabajadores, manifestó haber aportado copia de la lista en tal sentido, las cuales reposan a folios 95, 98, 101, 104, 107, 127, 130, 148, 167, 170 y 173, sin que estuviera probado su pago, el cual, a la luz de la jurisprudencia, sin ella no sería posible que el empleador ejerciera el poder subordinante otorgado en virtud del contrato de trabajo.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66A del Código de Procedimiento Laboral, corresponde a la Sala establecer: **i)** si le asiste

derecho a la demandante al reconocimiento de las prestaciones sociales dejadas de cancelar desde el 9 de enero de 2015 hasta el 15 de junio de 2016, así como al **ii)** al pago de la indemnización por despido injusto; y **iii)** los turnos por supuesta disponibilidad.

1. De las prestaciones sociales dejadas de cancelar desde el 9 de enero de 2015 hasta el 15 de junio de 2016.

Sustenta la parte recurrente, tiene derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de cancelar por la demandada durante el tiempo laborado del 9 de enero de 2015 al 15 de junio de 2016.

Frente al particular, una vez revisado el escrito inicial, se constata, la parte actora no pidió el pago de las prestaciones causadas en dicho interregno, pues las situaciones fácticas y las pretensiones estuvieron relacionadas con las prestaciones generadas durante la “*prórroga del contrato*”, la cual especificó en la pretensión tercera, corresponde al periodo del 16 de junio de 2016 al 16 de septiembre de 2017; de ahí que, el debate en primera instancia estuvo delimitado a las acreencias de este último interregno temporal.

Circunstancia que impide a esta Corporación realizar un estudio de procedencia, pues, al no ser materia del debate probatorio, restringe el análisis en segunda instancia (CSJ SL 37524 de 2011). Si bien el recurso vertical comprende no solo los asuntos materia de inconformidad del apelante, sino también los derechos laborales mínimos e irrenunciables de los trabajadores, ello está ligado a que hayan sido objeto de discusión en el juicio y estén debidamente probados (CSJ SL 5863-2014), así como que fueran objeto de pretensión en la demanda inicial, en la respectiva audiencia y se haya pronunciado sobre ella el juzgador de primer grado en uso de la facultad de fallar extra o ultra petita (CSJ SL 41471-2011), lo cual aquí no ocurrió.

En síntesis, los jueces de segunda instancia no están facultados para hacer uso de esas “*facultades*” por no estar dentro de sus funciones legales, salvo como se ha dicho, que esos derechos hayan sido discutidos y estén debidamente probados (SL 420-2021), pues constituiría una salvedad al principio de congruencia al que está sometido el juez (CSJ SL 440-2021).

Por consiguiente, abordar un estudio en los términos planteados por la recurrente, en la que pretende el pago de prestaciones sociales por un espacio temporal diferente al implorado en la demanda, constituye un aspecto novedoso en el trámite, que no solo desbordaría la congruencia que debe primar en las decisiones del sentenciador, sino, además, quebrantaría frontalmente los derechos constitucionales al debido proceso con violación de los derechos de defensa y contradicción de la llamada a juicio (artículo 29 C. Pol.), quien desde el momento en que lo ejerció, siempre se defendió o planteó su tesis referente a las deudas sociales derivadas de la supuesta prórroga del contrato de trabajo.

Distinto es lo relativo al pago de alojamiento, alimentación, misceláneos, prima de monte, que aduce la actora le adeudan, conforme se señala en los hechos 20 a 23, cuya lectura permite entrever corresponden al tiempo laborado y no a la prórroga pretendida.

Frente a dichos emolumentos, las partes acordaron en el contrato de trabajo “*PARAGRAFO 1º. EL EMPLEADOR no suministra al TRABAJADOR ni alimentación ni alojamiento. Y en cuanto misceláneos y prima de monte, tampoco se advierte que se hayan dispuesto en favor de la trabajadora. De ahí que no resulte procedente la condena por estos conceptos.*”

En ese contexto, ante la ausencia de acuerdo contractual que conceda estas acreencias en favor de la demandante, conlleva a la improsperidad de su reconocimiento por vía judicial.

2. De la indemnización prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

En la alzada, la parte actora frente a la absolución por la indemnización por despido injusto manifestó *“Igualmente, el pago de la indemnización es alugar (sic) ya que mi mandante fue despedida injustamente por la demandada TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL INGENIERO”*. Sin embargo, tal como se encuentra formulado la apelación, sería imposible determinar realmente la inconformidad frente a la decisión de instancia, al no sustentarse adecuadamente (CSJ SL9512-2017), pues, es de recordar, que es sobre el recurrente, quien pesa la carga de exponer y clarificar los motivos de su descontento, además de *“...sustentar en forma más o menos detallada las razones con las que procura se le conceda su aspiración...”* (CSJ SL7220-2016), aspecto indispensable que no se cumplió.

No obstante, con todo, se entendiera que la indemnización hace referencia a la derivada de la prórroga del contrato a término fijo aludido desde el escrito inicial, la misma tampoco sería procedente, como quiera que, una vez revisado el plenario, se constata que la vinculación de la demandante se surtió a través de un contrato de trabajo determinada por la obra o labor contratada *“para ejecutar hasta el 60% de las obligaciones contractuales”* adquiridas con el contrato No. MA 0032887 suscrito por Termotécnica y Ecopetrol S.A. Por tanto, respecto del mismo no era procedente predicar su prórroga y la consecuente indemnización.

3. De los turnos de disponibilidad

Al respecto, se precisa, que el Código Sustantivo del Trabajo no contempla una definición sobre el concepto de disponibilidad, no obstante, el mismo emana del elemento subordinación consagrado en el artículo 23 de la obra sustantiva laboral, tal como lo ha desarrollado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencia SL1514-2023, en la que indicó:

La disponibilidad laboral emana del elemento subordinación previsto en el literal b) del art. 23 del CST, que configura un elemento esencial —y además el característico— del contrato de trabajo, que reza:

La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país.

En relación con el elemento de disponibilidad laboral, de tiempo atrás, la misma Corporación en sentencia CSJ SL, 14 ag. 2007, rad. 30461, en la que relacionó la providencia del 11 de mayo de 1968, reiterada en la SL1514-2023, refirió:

*“b). - El elemento de disponibilidad del trabajador frente a su empleador permite entender que los descansos extralegales son computables como parte de la jornada, **pero tal disponibilidad no puede concebirse con un carácter absoluto como lo tuvo el Tribunal, sino dentro del marco conceptual señalado por esta Sala**, que se encuentra sentado en sentencia de la cual es pertinente transcribir los siguientes apartes:*

“... no toda ‘disponibilidad’ o vocación permanente, por un periodo más o menos largo, a prestar el servicio efectivo, puede calificarse como trabajo para enmarcarlo dentro de la jornada ordinaria o la suplementaria delimitadas en la ley, pues esta llamada ‘disponibilidad’ tiene tales matices de servicio más o menos frecuentes, y de descansos, tiempo para tomar alimentos, oportunidades de ocuparse en actividad diferente del servicio objeto del compromiso y aún, en ocasiones, de servir a personas diferentes o trabajar en forma autónoma, que encasillar toda ‘disponibilidad’ dentro de la jornada que hace relación a la propia actividad laboral, es propiciar un criterio que conduciría en numerosas situaciones al absurdo (...).

“No pudiendo adoptarse, por lo anotado, el criterio general de la ‘disponibilidad’ como trabajo, es necesario establecer cuándo y en qué medida el no cumplir la actividad concreta laboral sino mantenerse a órdenes del patrono, significa servicio y se incluye en la jornada de trabajo. Porque si esta modalidad de mantenerse a órdenes del patrono se cumple en el lugar de servicio, sin posibilidad de retirarse de él y sin ocasión de destinar tiempo para tomar alimentos, dormir o cumplir ninguna actividad lucrativa propia, es indudable que tal ‘disponibilidad’ si encaja dentro de la asimilación al servicio para enmarcarla en la jornada laboral. Y lo propio ocurre si el trabajador debe radicarse, con las modalidades anotadas, en determinado lugar. Pero si la ‘disponibilidad’ permite al subordinado emplear tiempo en alimentarse, dormir, salir del sitio de trabajo y permanecer en su

propia casa, sólo dispuesto a atender el llamado de trabajo efectivo cuando este se presente, no puede considerarse dentro de la jornada laboral el tiempo empleado en alimentarse o en dormir o en ocuparse en su propio domicilio en actividades particulares, aunque no lucrativas... Es cierto que la ‘disponibilidad’ normalmente conlleva una restricción a la libertad de aprovechamiento autónomo del tiempo por el trabajador, por la necesaria radicación en determinados sitios para la facilidad de atención al servicio demandado, pero ello también ocurre, ya en tratándose específicamente del servicio a otros patronos, con la cláusula de exclusividad en el contrato, sin que tal pueda significar una jornada laboral de veinticuatro horas. Mas la sola ‘disponibilidad’ convenida en el contrato de trabajo puede determinar por esa restricción a la libre disposición de su tiempo por el trabajador, una retribución por sí sola, ya que queda compensada dentro del salario que corresponda a la jornada ordinaria laboral, es decir con el salario corriente estipulado en el contrato cuando es salario fijo, así no se desempeñe ningún servicio efectivo por algún lapso o este trabajo sea inferior en duración a la jornada ordinaria...” (Casación del 11 de mayo de 1968, G.J. CXXVII, números 2300 a 23002, pág.240).”(Rad. 9947 – 11 de septiembre de 1997). (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Conforme lo anterior, “la sola disponibilidad a prestar los servicios — en los eventos en que estos no se materializan—, no genera por sí sola remuneración por trabajo suplementario y demás recargos, sino que el elemento determinante para ello, es que el laborante no pueda disponer libremente de su tiempo” (CSJ SL1514-2023).

En el caso *sub examine*, al revisar los elementos de prueba obrantes en el plenario, no se observa algún convenio o pacto entre las partes relativa a una disponibilidad de la trabajadora a disposición del empleador, sin embargo, en el libelo obran las planillas legibles de “REPORT E DIARIO DE TIEMPO TRABAJADO Y ACTIVIDADES DE OBRA EJECUTADA” algunas con la nota “PERSONAL DISPONIBLE”, en las que se relaciona a varios trabajadores, dentro de ellos, a la señora María Digney Arévalo Martínez, en las siguientes fechas:

Base	Día	Folio
Ayacucho	08/06/2015	95
Ayacucho	07/06/2015	98
Ayacucho	15/06/2015	101
Ayacucho	06/06/2015	109
Ayacucho	31/05/2015	127

<i>Ayacucho</i>	<i>30/05/2015</i>	<i>130</i>
<i>Ayacucho</i>	<i>24/05/2015</i>	<i>148</i>

No obstante, la Sala no encuentra acreditado en los términos de la jurisprudencia citada, que la disponibilidad en la que se encontraba la entonces trabajadora conforme la anterior relación, debía cumplirla en el lugar del trabajo, sin la posibilidad de retirarse del mismo, con limitación para tomar alimentos, dormir o cumplir alguna actividad lucrativa propia, es decir, no se arrió prueba al juicio en tal sentido. Fíjese que no se cuenta con un elemento probatorio más allá de la referida nota dispuesta en el instrumento mencionado que permita vislumbrar los pormenores de la disponibilidad aludida, en tiempo modo y lugar.

Aunado a lo anterior, la promotora en el libelo reclama de forma genérica un pago por concepto de disponibilidad, sin especificar cuántas horas, qué días, ni las oportunidades en que se vio compelida a estar disponible con las limitaciones personales ya mencionadas.

En síntesis, no se encuentra acreditada la disponibilidad alegada por la parte actora, por tanto, no se condenará a la demandada respecto de la misma.

En consecuencia, al no prosperar el recurso de apelación, se le condena en costas a la parte demandante, conforme lo dispone el artículo 365 del Código General del Proceso aplicable al trámite laboral en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA N°4 CIVIL-FAMILIA-LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

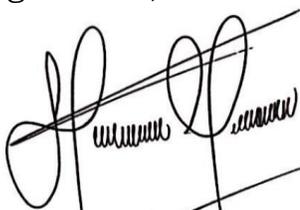
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, el 21 de octubre de 2021, por las razones expuestas.

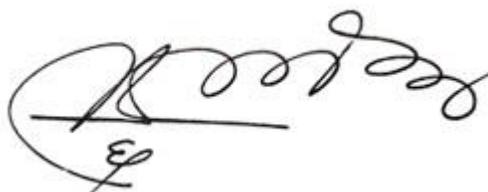
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante. Se fijan como agencias en derecho un (1) SMMLV, las cuales serán liquidadas por el juzgado origen de manera concentrada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA
Magistrado