



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISIÓN L A B O R A L

Hoy **07 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las **2:00PM**, la Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por el suscrito quien la preside *CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra. YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, y previa discusión y aprobación en sala virtual, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No.333**, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el (a) señor (a) **MARCO AURELIO GALLO ARREDONDO** en contra de **CIA. DE TRANSPORTES TERMINALES S.A.**, proceso con radicación **No. 760013105-007-2017-00210-01**.

En donde se resuelve la APELACIÓN presentada por el demandante en contra de la *sentencia No. 038 del 08 de marzo de 2018*, proferida por el *Juzgado 7° Laboral del Circuito de Cali* en la cual decidió ABSOLVER a la demandada de reconocer el laboreo y pago de unas horas extras afirmadas por el trabajador que se laboraron durante toda la relación laboral del año 2010 al 2016, de la petición de reliquidación de las cesantías y sus intereses, de las vacaciones, y el consecuente pago de la indemnización moratoria del art. 65CST.

Razones del juzgado: i) las partes y los testigos rindieron información y si bien afirmaron que el actor trabajaba de día o de noche y superior a ocho horas, el testigo Álvaro Vargas no es preciso porque dijo que trabajaba con el hace un año y medio, primero que el mismo vehículo y luego que uno le entregaba al otro, no dice que días a la semana se presta la labor y desconoce la forma de remuneración, ii) el señor Guillermo medina pensionado desde el año 2016 dijo que en la labor los turnos se cambian cada 15 días y varían cada mes, y que no hay días de descuentos al mes que sean compensados. Mientras que el señor Alcano dijo que laboran en turnos de 5 y am 6am a 7p.m y en ocasiones coincide en las mismas fechas del demandante , iii) si bien los demandantes afirmaron tener las mismas labores del actor, no es posible indicar que estén en el mismo lugar del actor y estén en sus entregas, resultando poco convincente que desde el año 2010 en adelante el actor no haya tenido ni un día de descanso, pudiendo concluir que no existen elementos probatorios para confirmar que esos horarios del punto 7 de la demanda fueran ciertos, sin que fueran aceptados por la demandada, iv) de los comprobantes de nómina se ve que le pagaron horas extras y horario compensatorio.

Apelación del demandante: a) la sentencia adolece del defecto factico de la valoración dela prueba porque con los testimonios si labora hora extra, está por el régimen legal que lo prohíbe y sin autorización del ministerio del trabajo, b) en igual sentido el resto de horas extras, nocturnas, diurnas y dominicales, festivos e intereses, c) la sentencia adolece de un análisis profundo de parte del juez por eso no se ajusta a los principios de equidad y justicia que deben regir estas actuaciones para proteger los derechos laborales, es claro que las pruebas, un acuerdo de acciones voluntarias que hace la empresa de compensación que no excluye el régimen legal, dice que son o8 horas diarias y lo que supere es hora extra, d) los testigos y el demandante han sido masacrados laboralmente y no se le ha pagado lo que les corresponde.

Es bueno recordar que la base fáctica y jurídica del distanciamiento en el presente proceso ha sido plenamente conocida discutida por las partes, así como la sentencia dictada por el a quo, por lo cual procede la Sala de Decisión a dictar la Providencia que corresponde atendiendo a las preceptivas legales.

SENTENCIA No.262

La sentencia APELADA debe **CONFIRMARSE**, por las siguientes razones: no acreditarse u objetivarse el laboreo afirmado en el libelo inicial, lo que impide la determinación económica resultado del obrar del reclamante.

Conforme el principio de consonancia (**Art. 66 A CPTS**), entiende la Corporación conforme los argumentos de alzada, que el estudio de la apelación debe enfocarse en resolver lo relativo a la existencia o no de horas extras laboradas y trabajo suplementario pretendidas, para el consecuencial pago de las diferencias prestacionales y de vacaciones a que haya lugar, junto con la indemnización moratoria del art. 65CT por el impago, que al ser ese el motivo de la absolución del trabajo suplementario, se quiera con la alzada su concesión.

El actor afirma encontrarse probada, con la prueba testimonial, la existencia de un laboreo de horas extra y trabajo suplementario detallado en el hecho 6º de la demanda correspondiente a los años **2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016** (fls. 3-70) por haber laborado en turnos de *6am a 6pm* y de *6pm a 6am*, sin embargo, a pesar de la determinación en su demanda de los días y fechas en que dice se dio su cumplimiento, no encuentra la Sala probado que fue en esos días en donde se desarrolló el trabajo prestado durante esos 6 años.

Fíjese que en la demanda, incluso en ese hecho 6, no se especifica que día de esos anunciados laboró de *6am a 6pm* o de *6pm a 6am*, cuantas horas extras diurnas, nocturnas o dominicales se trabajaron en cada uno de esos días registrados, menos, en que festivos o feriados tuvieron lugar, información fundamental para efectos de cuantificar y determinar cuál fue el tiempo suplementario adeudado, sin que pueda la Corporación llegar a dar por sentado que los turnos fueron diurnos o nocturnos, menos cuantas horas trabajó en cada uno de esos días y si fueron o no en forma consecutiva.

Carga probatoria que le corresponde a quien afirma la existencia del derecho, por lo que ante la no precisión de cuales fueron cada uno de esos días laborados, es complejo siquiera llegar a objetivar los supuestos para una condena.

Al respecto la jurisprudencia especializada ha manifestado:

“Cuando el trabajador alega que trabajó en los días de descanso obligatorio, debe probar que efectivamente los ha trabajado, porque debe presumirse que el patrono da cumplimiento a los preceptos legales que le prohíben exigir y aceptar trabajo en esos días, y esa presunción ha de destruirse por medio de prueba directa” (Cas., 4 septiembre 948, “G del T.”, t. III, p. 518; 18 marzo 1960, “G.J.” XCII, 677)”

“Cuando se reclama el pago de trabajo suplementario y de dominicales y festivos, es indispensable acreditar exactamente el número de horas y los domingos y días festivos que se hubieren laborado” (Sent., 2 marzo 1949, “G. del T.”, t. IV, p. 151)”

SL 2736 de 2021:

Frente a los dos primeros debe decirse, en primer lugar, que el material probatorio allegado al plenario no permite esclarecer qué días efectiva y realmente laboró el accionante al servicio de la fundación accionada, el tiempo suplementario o complementario que reclama, ni los horarios en que lo trabajó, razón por la que no es posible acceder a dicha pretensión, pues como lo tiene adoctrinado la jurisprudencia, las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria, demandan de quien lo reclama el despliegue de una

actividad tendiente a demostrar con claridad y precisión que este se realizó, como se razonó en la sentencia CSJ SL3009-2017.

SL 2645-2021:

Por su parte, se alega que la llamada al proceso aportó cuatro cuadernos, pero que no allegó las planillas correspondientes a los días trabajados por el actor y, de esa manera: *«le bastó sustraerse de la obligación de aportar los documentos requeridos aportando los de su propia conveniencia para burlar a la justicia y obtener los resultados ya obtenidos»*. Aun así, revisada la documental, en especial los cuadernos anexos, se aprecia que figura el nombre del actor, sin que se evidencie alteración o sustracción alguna en la prueba. Ahora bien, si la demandada no aportó la totalidad de pruebas documentales en su poder, o cercenó de algún modo su contenido, tal como se argumenta, debió manifestar esta circunstancia en su debida oportunidad, es decir, en las instancias, sin esperar el trámite extraordinario para pretender subsanar tales falencias, pues como se reiteró en la providencia CSJ SL1705-2021, la casación no se erige en una tercera instancia, ni es propicia para un replanteamiento de la posición de las partes ni revive el debate probatorio.

...

En apoyo de lo anterior, la jurisprudencia de la Corte ha sostenido reiteradamente que la prueba del tiempo suplementario debe ser fehaciente, de forma tal que permita generar certeza de los horarios y días en que se ejecutó, no siendo dable obtenerla de meras especulaciones surgidas de expresiones genéricas o imprecisas en cuanto a tiempo, modo y lugar, o simplemente a cálculos o suposiciones efectuados sobre un horario ordinario, frecuente o regular de trabajo. Se rememora a propósito, lo expresado por la Corporación, que en sentencia CSJ SL, 9 de ago. de 2006, rad. 27064, ante planteamiento similar al antedicho, indicó:

[...]

para que el juez produzca condena por horas extras, dominicales o festivos las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria han de analizarse de tal manera que en el ánimo del juzgador no dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz probatorio sobre el que recae tiene que ser de una definitiva claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas, como sucedió en el sub examine”.

Falencia informativa y probatoria no revelada o suplida con la prueba testimonial aportada en la demanda, pues los señores **ALVARO VARGAS SANTANA** (registro audio 13:30 fl. 440), **GUILLERMO MEDINA** (registro audio 25:52 fl. 440) y **TIBERIO QUELAL** (registro audio 35:43 fl. 440) a pesar de reconocer al actor como su compañero de trabajo no alcanzan a objetivar el cometido procesal: el primer testigo hace 15 años, dieron cuenta de las actividades que realizaban como transportadores, que tienen todos los días una jornada de 12 horas, incluso el señor ALVARO VARGAS como compañero que dice es del demandante hace un año y medio con horarios de 12 horas, afirmó que el testigo trabaja de 6am a 6pm y le entrega al actor a las 6pm ese a su vez le devuelve el vehículo a las 6am., pero con esta información la Corporación no tiene cómo encuadrar o encajar esas manifestaciones en cada uno de los días reportados en el hecho 6 de la demanda, se repite, en ella no se precisa cuando fue diurno y cuando nocturno, tampoco los testigos hacen esa precisión, es más, el señor GUILLERMO dijo que esos cambios de turnos a veces no eran cada semana sino cada 15 días en el mes y que les daban dos días de descanso compensatorio, por consiguiente, no hay como determinar de todas las fechas presentadas por el demandante, si fueron laboradas o no, pues pudieron corresponder a una fecha de descanso o compensatorio, si ese día fue turno diurno o nocturno, incluso el testigo TIBERIO dio cuenta de horas de ingreso y de salida

diferentes a las manifestadas por el actor y los demás testigos, quedando así los hechos de la demanda sin probanza a cerca de tener cada uno de esos días trabajo en horas extras o no.

4

Es por lo anterior que debe confirmarse la absolución de instancia, pues al no probarse la existencia de las horas extras diurnas, nocturnas, dominicales y festivos trabajados por el actor, no prosperan las demás pretensiones que se derivan de ella.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

1. **CONFIRMAR** la sentencia apelada; por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.
2. **COSTAS** en esta instancia a cargo del demandante a favor del demandado, se fijan las agencias en \$150.000.

NOTIFÍQUESE EN ESTRADOS

Los Magistrados,


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firma digitalizada para
Actor Judicial

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actor judicial

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA