

## EDICTO

### EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

#### HACE SABER:

Que con fecha uno (01) de febrero de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL  
Demandante: CARLOS TORRES  
Demandados: ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.  
Radicación: 41001 31 05 002 2018 00271 01

Resultado: PRIMERO.- CONFIRMAR de la sentencia de fecha 21 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.  
SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte demandante

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy ocho (08) de febrero de 2022.

**CARLOS ALBERTO ROJAS TRUJILLO**  
**SECRETARIO**





TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA  
SALA QUINTA DE DECISIÓN - CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. EDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL  
Demandante: CARLOS TORRES  
Demandado: ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.  
Radicación: 41001 31 05 002 2018 00271 01  
Asunto: RESUELVE APELACIÓN DE SENTENCIA

Neiva, primero (01) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Discutido y aprobado mediante Acta No. 010 de 01 de febrero de 2022

## 1. ASUNTO

Procede la Sala a Resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2018, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva.

## 2. ANTECEDENTES

### 2.1. LA DEMANDA

Pretensiones: Pretende el demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo con la Sociedad Alcanos de Colombia S.A. E.S.P. y, en consecuencia, se le condene al pago de los recargos por trabajo suplementario equivalentes a 113 horas semana ordinaria y 137 horas, semanas con días festivos, desde el 1 de abril de 2015, hasta el 1 de abril de 2018.



Así mismo, se condene a la demandada a pagar la reliquidación de prestaciones sociales, y los aportes al Sistema General de Seguridad Social, teniendo en cuenta el trabajo suplementario.

#### Hechos:

Manifestó que el 21 de enero de 2010, el señor Carlos Torres, suscribió un contrato individual de trabajo a término indefinido, para desempeñar el cargo de "Auxiliar de Campo" en la empresa de servicios públicos domiciliarios Alcanos de Colombia S.A. E.S.P., devengando una remuneración salarial de \$555.831.

Relató que el 1 de marzo de 2014, las partes suscribieron otrosí, cambiando la denominación del objeto contractual a "Auxiliar Técnico O y M", el cual, tenía entre sus funciones, suspensiones y reconexiones de servicio, atención de PQR, y prestar turnos de disponibilidad para atención de emergencias.

Indicó que, con ocasión a sus nuevas funciones, el trabajador tenía que estar disponible en horas de descanso, las cuales, lo privaban de su derecho a descansar con su familia, porque constantemente debía revisar la aplicación o el teléfono móvil asignado por la empresa empleadora, y estar en línea o conexión para atender cualquier llamado.

Señaló, que la política de disponibilidad fue socializada en varias oportunidades por el Jefe de Operación y Mantenimiento, distribuyendo los turnos que debían cumplir los auxiliares técnicos y coordinadores de municipios. Y aunque la empresa empleadora pagaba al trabajador, el tiempo que duraba la atención de la emergencia, como trabajo suplementario, no lo hacía respecto del total de las horas que debía estar disponible, esto es, lunes a viernes de 6:00pm a 7:00am, y los fines de semana de 6:00pm del día viernes, hasta las 7:00am, de día hábil siguiente.

Por lo anterior, el 10 de abril de 2018, presentó reclamación solicitando el pago de 3 años de disponibilidad y reliquidación de prestaciones sociales, la cual, fue



despachada desfavorablemente por la sociedad demandada, argumentando que la misma obedecía al sentido de pertenencia del trabajador.

Finalmente, resaltó que funge como tesorero del sindicato de trabajadores SINTRALCANOS, y que el 8 de mayo de 2018, el trabajador le comunicó al empleador que no seguiría visitando Municipios en atención de emergencia o mantenimientos, por ser éstas, las funciones las que generaban disponibilidad del trabajador.

## 2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

La parte demandada replicó el libelo introductor, aceptando la vinculación del trabajador a Alcanos de Colombia S.A. E.S.P., y la existencia del otrosí al contrato del trabajo; sin embargo, negó que, en ejercicio del nuevo cargo, el señor Carlos Torres tuviera que prestar turno de disponibilidad para la atención de emergencias”

De ese modo, refirió que en los casos en que la entidad le ha pedido al trabajador estar pendiente de una posible llamada de la Empresa para atender una eventual contingencia, éste ha podido llevar a cabo sus actividades personales y familiares sin ninguna restricción, al punto que, si no ha acudido a dicho llamado, nunca ha sido sancionado por ese hecho, máxime cuando en estas situaciones, se re asigna a otros trabajadores la prestación del servicio.

Expuso que el aplicativo CDO descargado en el teléfono móvil asignado por Alcanos de Colombia S.A. E.S.P., es una herramienta que utilizan todos los Auxiliares de Operación y Mantenimiento, dadas sus responsabilidades frente a las emergencias que se puedan presentar en las redes de distribución de gas; y que si bien, toda atención de emergencia fuera de la jornada laboral, representa el pago de una remuneración extraordinaria, éstas se le han pagado oportunamente al demandante.



Por último, adujo que no es cierto que haya utilizado la expresión que “parte de la disponibilidad es por simple sentido de pertenencia”, así como tampoco, la comunicación a que alude el actor, pues las actividades que debe desempeñar el demandante siguen siendo las establecidas en el Manual de Funciones que rige para su cargo.

### 3. SENTENCIA APELADA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en sentencia del 21 de noviembre de 2018, declaró fundada la excepción de “inexistencia de derecho a reclamar por parte del demandante”, y en consecuencia, negó las pretensiones de la demandada, y condenó en costas a la parte actora, tras considerar que, si bien, se encontraba acreditada la exigencia de disponibilidad por parte del empleador, no se demostró en detalle, el tiempo en que debía atender ese turno.

En criterio del Juzgador, no existe material probatorio que demuestre la cantidad de tiempo suplementario trabajado; pues aunque se acreditó que éstos se fijaban mediante turnos asignados por el Coordinador de Área, por lo menos en 2 semanas mensuales, no se allegó prueba de qué semanas concretas, hora por hora, detalle a detalle, estuvo en disponibilidad, por lo que sin tal especificación, el Juzgado no podría realizar los cálculos respectivos, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia del Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

Indicó que al trabajador se le cancelaron las horas suplementarias efectivamente laboradas, tal como fue reconocido en el interrogatorio de parte, y se evidencia en los desprendibles de nómina allegados al proceso, sin embargo, precisó que, de estos documentos, no era posible colegir, qué días se hizo el pago.

Igualmente, resolvió no otorgarle valor probatorio al cuadro de turnos aportado por el demandante, visible a folio 11 del expediente, como quiera que fue tachado por la demandada sin que la parte actora hubiera acreditado su autenticidad.

#### 4. RECURSO DE APELACIÓN

##### -PARTE DEMANDANTE

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante señaló que el Juez de instancia incurrió en indebida valoración de las pruebas testimoniales y documentales, con las cuales, se acreditó suficientemente que al señor Carlos Torres, se le exigía estar disponible fuera de su jornada laboral.

Así mismo, indicó que no fue posible allegar al plenario, la programación de turnos de disponibilidad, en las oportunidades procesales establecidas para aportar pruebas debido a la dificultad en conseguir dicho documento; el cual, en criterio de la parte actora, era carga de la empresa demandada.

##### 4.1. TRASLADO EN SEGUNDA INSTANCIA PARA PRESENTAR ALEGACIONES CONFORME A DECRETO 806 DE 2020.

En auto del 14 de mayo de 2021 se dispuso correr traslado para que las partes presentaran sus alegaciones en segunda instancia conforme al art. 15 del D.L. 806-2020, venciendo en silencio dicho término para el apelante, según constancia secretarial del 2 de junio del año en curso.

A su turno, el apoderado de la parte demandada señaló que la parte actora, no cumplió con la obligación procesal de demostrar en forma plena la prestación de servicios en horas extras, en los términos previstos en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Así mismo, manifestó que cuando le han pedido al demandante estar pendiente de una posible llamada de la Empresa para atender eventuales contingencias, éste ha podido llevar a cabo sus actividades personales y familiares sin ninguna restricción; al punto que, si no ha acudido al llamado, nunca ha sido sancionado



por ese hecho; máxime cuando hay otros trabajadores que están prestos a cubrir estos eventos. Además, indicó que cuando los Auxiliares de Operación y Mantenimiento de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., deben acudir a un llamado de esta índole, obtienen una remuneración extra o suplementaria, de acuerdo con la situación en la que específicamente prestan personalmente su servicio, por lo que no se le adeuda al trabajador, ningún emolumento por este concepto.

## 5. CONSIDERACIONES

### 5.1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al recurso de apelación formulado por la parte actora, corresponde en esta oportunidad a la Sala determinar si incurrió el Juez de instancia en indebida valoración probatoria que lo condujo a concluir que no se acreditó la disponibilidad del trabajador computable como trabajo suplementario para el consecuente reconocimiento y pago de horas extras; y en tal evento, si, le asiste el derecho al demandante a la reliquidación de las prestaciones sociales.

### 5.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

Para desatar la alzada, en primer lugar es dable recordar que el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, en su literal *b*) establece que es un elemento esencial del contrato individual de trabajo *“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.”*; norma de la que se desprende la facultad del empleador de disponer sobre la utilización o no de la fuerza laboral del trabajador, la cual estará disponible durante toda la ejecución del contrato laboral; ahora bien, dicha disponibilidad puede ser de dos tipos; aquella que se da dentro de un marco temporal específico, es decir, dentro de la jornada ordinaria de trabajo, que de acuerdo al artículo 158 del Código Sustantivo del Trabajo será la que convengan



las partes (o la máxima legal, a falta de convenio); o aquella que se da en cumplimiento de tareas extraordinarias, que pueden ser regulares, periódicas u ocasionales, esto es, por fuera de la jornada ordinaria de trabajo.

Respecto a la disponibilidad de la fuerza de trabajo, por fuera de la jornada ordinaria laboral, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL5584-2017, del 05 de abril del 2017, señaló que *"el simple sometimiento del asalariado de estar a disponibilidad y atento al momento en que el empleador requiera de algún servicio, le da derecho a devengar una jornada suplementaria, así no sea llamado efectivamente a desarrollar alguna tarea, ello se afirma por cuanto no podía desarrollar actividad alguna de tipo personal o familiar, pues debía estar presto al llamado de su empleador y de atender algún inconveniente relacionado con los servicios prestados por la demandada."* Ahora bien, para que el juzgador reconozca dicho trabajo suplementario deber tener plena claridad respecto cuál o cuáles momentos en específico el trabajador estuvo efectivamente a disposición de su patrono, verbigracia, tener el pleno convencimiento de cuáles fueron los turnos asignados y efectivamente cumplidos en ejecución de dicha disponibilidad, o cuáles fueron las tareas encomendadas que demandaron del trabajador estar presto al ejercicio de sus actividades subordinadas, pues de lo contrario, el fallador podría correr con el riesgo de incurrir en una vía de hecho por indebida valoración probatoria, así como de vulnerar derechos fundamentales como el de defensa y contradicción, e incluso principios como la seguridad jurídica.

Partiendo de lo anterior, esta Corporación se remitirá a las pruebas allegadas al plenario, para de esta manera determinar si alguna de ellas acreditan de manera fehaciente si existió la disponibilidad del demandante por fuera de su jornada ordinaria laboral, y si se encuentran claramente determinados los momentos de la relación laboral en que realizó tal trabajo suplementario, mediante simple disponibilidad, en turnos o tareas específicas, o de cualquier otra manera, que permitan establecer con precisión las jornadas en que debía estar disponible el trabajador.



En el caso, comparecieron al proceso los testigos John Fredy Pascuas García y John Fredy Arias torres, trabajadores de la sociedad demandada, quienes relataron de manera coincidente que entre las funciones de los auxiliares de operaciones y mantenimiento, se encuentra la de atención de emergencias, verbigracia, cuando existen fugas de gas, las cuales, pueden acaecer dentro de la jornada laboral o finalizada ésta.

Sobre la atención de estas emergencias fuera del horario de trabajo, señalaron que son asignadas por medio de una aplicación que se encuentra instalada en los celulares corporativos que les entrega el empleador, a partir de una programación de turnos de dos semanas, y que cada emergencia atendida fuera del horario laboral es remunerada conforme la legislación laboral vigente, desde que se atiende el llamado hasta que el problema es resuelto. Si bien, no fueron consistentes los declarantes en indicar la antelación con la cual es fijada la referida programación, pues, por un lado, el testigo Pascuas García, dijo que los turnos se asignaban de manera anual, mientras que el señor Arias Torres, refirió que era forma mensual, lo cierto es que se hacía con anterioridad a la ocurrencia de la emergencia, era socializado y puesto en conocimiento de los trabajadores, en la cartelera de la Oficina de Operaciones y Mantenimiento.

Igualmente, se recibieron las declaraciones de los señores Jairo Alberto Castellano, y María del Pilar Jaramillo Gutiérrez, esta última que se desempeña como Jefe de Gestión Humana de Alcanos de Colombia S.A E.S.P., quienes expusieron que son 18 personas las que se encuentran en el Área de Operación y Mantenimiento, para la atención de emergencias; que estas órdenes se emiten de acuerdo al llamado de los usuarios, que puede ser durante la jornada laboral o fuera de ella, y son asignadas por parte del Centro de Operaciones, conforme un cronograma de turnos, de los trabajadores que potencialmente pueden atender la emergencia, el cual, es elaborado por el Coordinador de Mantenimiento y socializado con los trabajadores; que en promedio se reportan aproximadamente de 38 a 42 emergencias, y que las que son atendidas por los trabajadores fuera



del horario de trabajo se remuneraran como horas extras con el respectivo recargo en el evento que corresponda.

Si bien, dichas declaraciones, se acompañan con lo manifestado por el demandante al momento de rendir su interrogatorio, quien sostuvo que la atención de emergencias se realizaba de acuerdo a unos turnos establecidos por el Coordinador de la oficina de operaciones y mantenimiento, de 2 semanas aproximadamente, en el que deben atender las contingencias que se presenten en horas de la noche o los fines de semana, y que sólo se remunera el tiempo que transcurre desde la asignación de la orden, hasta que la emergencia es resuelta; lo cierto es que a ninguno de ellos, les consta o tienen conocimiento, de cuántas veces el demandante Carlos torres atendió una emergencia fuera del horario de trabajo.

Encuentra esta Corporación que las pruebas no precisan con exactitud los momentos en que efectivamente estuvo disponible el trabajador; es así que ni siquiera el demandante logró establecer cuáles fueron los turnos de 2 semanas que presuntamente realizó desde el año 2015 al 2018, así como tampoco acreditó que hubiera estado a disposición de su empleador las 24 horas del día, los siete días de la semana, como lo sostiene en el libelo introductor; pues aunque a folio 11 del expediente, milita un cuadro que contiene los nombres de algunas personas, durante los meses de julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre, no se especifica el año a que corresponde dicha asignación, así como tampoco, se evidencia que el nombre del demandante esté allí señalado.

Finalmente, frente a los comprobantes de pago visibles a folios 51 al 139, se observa que en ellos se detalla el pago de trabajo suplementario, empero no se precisan los días en que se laboraron las horas extras, así como tampoco se especifica si éstas obedecen a atención de emergencias, por lo que no es posible determinar a partir de éstos, los turnos en que se le requería al demandante, estar disponible.



Conforme a lo anterior, esta Sala advierte que si bien el cambio jurisprudencial adoptado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia a la que se ha hecho referencia, da la oportunidad al juez laboral para que reconozca el trabajo suplementario a los trabajadores por el simple hecho de estar disponibles a las órdenes de su empleador por fuera de la jornada ordinaria laboral, no basta con su simple enunciación, pues esta disponibilidad debe demostrarse de manera precisa, clara y congruente, situación que no se presentó en el caso sub examine como se dejó dicho, en consideración, no podrá este cuerpo Colegiado tener probado, sin estarlo, un trabajo suplementario con razón de una disponibilidad de la que no se tiene certeza ni claridad; aunado a lo anterior, basta con remitirse a las reglas de la sana crítica para dar por sentado que ningún ser humano puede por más de cuatro años estar a órdenes y disposición de un empleador, las 24 horas al día, los siete días de la semana, sin tener espacios para realizar sus actividades propias, como dormir, comer, descansar, o departir con amigos y familiares, sin afectar su salud física y mental, así como sus relaciones interpersonales, condiciones éstas, que nunca fueron si quiera probadas someramente.

Es menester precisar que aunque la parte apelante, al momento de formular el recurso de alzada, sostuvo que los cuadros de asignación de turnos estaban en poder de la sociedad empleadora, y que por tanto, en virtud de la carga dinámica de la prueba, era dicha entidad quien debía aportarlos; no observa la Sala que ello hubiera sido solicitado por la parte actora, en alguna de las oportunidades procesales dispuestas para pedir pruebas, razón por la cual, las alegaciones realizadas sobre este tópico en esta instancia, devienen extemporáneas.

Finalmente, precisa esta Corporación que la Sala de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia en pretérita jurisprudencia ha sido clara en establecer que el trabajo suplementario debe acreditarse de manera clara y precisa, para así determinar el número de horas extras a liquidar y los respectivos recargos que a cada una se le pueden imputar, de tal manera que no puedan existir conjeturas sobre su eventual causación. Al respecto, en sentencia SL9318 del 22 de junio de



2016, dejó sentado nuevamente la carga probatoria en cabeza del trabajador demandante, al afirmar lo siguiente:

*"Es que en verdad la demanda se exhibe débil e inconsistente, toda vez que si el actor aspiraba a obtener en un juicio laboral, por ejemplo el pago de horas extras, dominicales y festivos y, por ende, el reajuste de sus prestaciones sociales, era menester asumir la carga procesal de indicar, en forma diáfana y cristalina, las razones y soportes de su inconformidad. Las súplicas generales o abstractas, a no dudarlo, lesionan frontalmente los derechos de defensa y contradicción, ya que ponen a la contraparte en la imposibilidad de asumir una oposición congruente frente a lo que se implora.*

*Aquí, es importante recordar, que 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. Lo anterior, brilla por su ausencia"*

Con lo anterior, es claro que en el presente caso, no le asiste el derecho al señor CARLOS TORRES a recibir el pago de trabajo suplementario, como quiera que las probanzas allegadas al proceso no dan claridad ni precisión respecto a su cantidad, y el momento de su causación.

## 6. COSTAS

De conformidad con el artículo 365 numeral 1 del C.G.P, se condenará en costas a la parte apelante, ante la resolución desfavorable de la alzada.



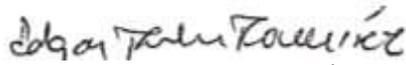
En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

7. RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR de la sentencia de fecha 21 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte demandante.

NOTIFÍQUESE

  
EDGAR ROBLES RAMÍREZ



ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA



LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Firmado Por:

Edgar Robles Ramirez  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Luz Dary Ortega Ortiz



*Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2018-271-01*

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Ana Ligia Camacho Noriega

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario

2364/12

Código de verificación:

5dace1b71f95189196e7336aa1b4448675cef6ef2f56f79c53e9ddb5ad29175e

Documento generado en 01/02/2022 11:57:38 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>