



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

**Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral**

Magistrada Ponente: **ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**

Sentencia No. 00114

Radicación: 41001-31-05-001-2015-00524-01

Neiva, Huila seis (06) de agosto de dos mil veintiuno (2.021)

I. ASUNTO

Emite el Tribunal pronunciamiento sobre el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila el día tres (03) de mayo de 2016, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JUAN SEBASTIÁN GONZÁLEZ PERDOMO en frente de la CLÍNICA MEDILASER S.A.

II. LO SOLICITADO

Las pretensiones del demandante estribaron en:

1. Que se reconozca y pague por parte de la demandada:

- a. La suma de \$1.181.708, por concepto de recargo nocturno, ordinario dominical y festivo durante toda su relación laboral.
- b. \$3.433.708 correspondiente a los descansos compensatorios remunerados habituales y excepcionales durante toda su relación laboral.
- c. La suma de \$704.454 por concepto de las prestaciones sociales liquidadas sobre las sumas referidas que no fueron canceladas en su debido momento.
- d. La sanción moratoria establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por el incumplimiento en el pago de sus prestaciones sociales y de los factores salariales correspondientes a recargo nocturno dominical y festivo, recargo ordinario diurno dominical y festivo, descansos compensatorios remunerados laborados habitual y excepcionalmente.
- e. Las costas del proceso.

III. ANTECEDENTES

Como sustento fáctico, indicó el accionante:

1. Que laboró para la CLÍNICA MEDILASER S.A., desde el día 06 de marzo de 2013 hasta el 02 de marzo de 2014, desempeñando el cargo de Terapeuta Respiratorio, devengando como último salario la suma de \$1.727.000, y siendo despedido sin que existiera justa causa.

2. Refirió que durante toda la relación laboral no le liquidaron en debida forma los recargos nocturnos dominicales, festivos, y los ordinarios dominicales, festivos, conforme lo consagra la Ley y la jurisprudencia, así como las prestaciones sociales que se causaron al omitir el pago el pago de los factores salariales descritos.
3. Indicó que los trabajadores que laboran al servicio de la CLÍNICA MEDILASER S.A., por voluntad propia, fundaron un sindicato por medio del cual presentaron un pliego de condiciones el 26 de diciembre de 2013, donde le manifestaron al empleador que estaba incurriendo en un error fáctico al liquidar los recargos ordinarios, nocturnos dominicales y festivos como lo venían haciendo, frente a lo cual el centro hospitalario hizo caso omiso.

IV. RESPUESTA DEL DEMANDADO

La **CLÍNICA MEDILASER S.A.** en respuesta a la acción judicial incoada en frente suyo, se opuso a la totalidad de las pretensiones, por considerar que carecen de fundamento fáctico y legal, ya que se derivan de la mala interpretación que se da a los artículos 172, 179, 180 y 181 del C.S.T., al pretender que se reajuste el pago de los dominicales y festivos aplicándoles el 1.75% y no el 75% que indica la Ley, y de contera la reliquidación de las prestaciones sociales, aunado al hecho que se busca el pago de los descansos compensatorios remunerados, cuando los concedió por más tiempo del que indica la Ley, y están inmersos en la nómina mensual pagada.

Propuso las excepciones de mérito que denominó "*Prescripción*", "*Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido*", "*Buenas fe*" y "*Temeridad y mala fe del demandante*".

V. PROVIDENCIA OBJETO DE CONSULTA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila en sentencia dictada el día tres (03) de mayo de 2016, resolvió:

1. Declarar que, entre JUAN SEBASTIÁN GONZÁLEZ PERDOMO, como trabajador particular y la CLÍNICA MEDILASER S.A., como empleadora, se ajustó un contrato de trabajo escrito de duración fija, que rigió del 06 de marzo de 2013 al 5 de marzo de 2014, cuando concluyó por el vencimiento del plazo acordado para su vigencia, comunicado mediante preaviso con arreglo a la Ley.
2. Absolver a la CLÍNICA MEDILASER S.A. de pagarle al demandante valor alguno a cuenta de trabajo suplementario, compensatorios, reajuste de sus prestaciones sociales, sanción moratoria, así como de las restantes pretensiones de la demanda.
3. Declarar probadas las excepciones propuestas por la accionada denominadas “Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, no operó la de “*Prescripción*” y negar la de “*Mala fe*” pues existe libertad para accionar.
4. Condenar al demandante a pagarle a la CLÍNICA MEDILASER S.A. las costas del proceso.

VI. TRASLADO DEL DECRETO 806 DE 2020

Dentro del término de traslado para alegar de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, en armonía con el artículo 110 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la CLÍNICA MEDILASER solicitó acoger

en su totalidad el fallo absolutorio emanado del A quo, teniendo en cuenta los argumentos expuestos al momento de dar contestación a la demanda, así como las pruebas aportadas y los alegatos de conclusión.

El demandante, pese a habersele corrido traslado, guardó silencio.

VII. CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico a tratar en el presente asunto, atañe a establecer si fue acertada la decisión de la Juez A quo de denegar las pretensiones del accionante entorno al reconocimiento y pago del recargo nocturno dominical y festivo, recargo ordinario diurno dominical y festivo, descansos compensatorios remunerados laborados habitual y excepcionalmente, así como de la inclusión dentro de los factores salariales para liquidación de las diferencias dejadas de cancelar por dichos conceptos.

Para desatar el problema jurídico planteado es del caso precisar que la honorable Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL8675-2017, con ponencia del Magistrado Dr. FERNANDO CASTILLO CADENA, definió la jornada de trabajo como aquel interregno de tiempo en el que el trabajador realiza su labor, precisando en providencia SL5584-2017 con ponencia del Magistrado Dr. JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN, que en virtud de lo señalado en el literal B del artículo 23 de la normativa sustancial laboral, dicha jornada productiva se verifica cuando el empleador tiene la facultad de exigir el cumplimiento de órdenes relacionadas con el modo, tiempo o cantidad del trabajo al trabajador.

En tratándose de personal que presta sus servicios al interior de instituciones del sector salud, la legislación nacional contempla un trato diferencial respecto de la jornada de trabajo para aquel personal asistencial que labora en instituciones hospitalarias que tengan la connotación de públicas, indicando que la jornada máxima para estos trabajadores es de 12 horas diarias y 66 horas

semanales, conforme a los presupuestos normativos del artículo 2 de ley 269 de 1996. Por tanto, los demás trabajadores de instituciones prestadoras de servicios de salud se rigen en lo que concierne a su jornada laboral, por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo.

El artículo 158 del Código Sustantivo del Trabajo establece que la jornada ordinaria laboral es la que convengan las partes o, a falta de convenio, es la máxima legal, cuya reglamentación se encuentra en el artículo 161 ibídem que señala que la jornada máxima laboral es de 8 horas al día y 48 a la semana, por ello aquellas horas que excedan dicha jornada son consideradas trabajo suplementario que debe ser remunerado, conforme lo previsto en el artículo 159 del C.S.T.

No obstante lo anterior, la normativa sustancial laboral contempla cuatro (4) circunstancias en las que los empleadores y trabajadores pueden ampliar la jornada máxima laboral sin generar horas extras.

- En el primer caso, las partes pueden pactar jornadas diarias flexibles de trabajo de mínimo 4 horas continuas y máximo 10 horas diarias dentro de la jornada ordinaria de 6 am a 9 pm, sin exceder 48 horas semanales y con un día de descanso obligatorio. (Artículo 161 literal d C.S.T.).
- En el segundo, las partes pueden convenir que se repartan las 48 horas semanales de trabajo ampliando la jornada ordinaria hasta por 2 horas con el fin exclusivo de permitir a los trabajadores el descanso durante todo el sábado. De esta forma, los trabajadores podrían laborar de lunes a viernes hasta 10 horas diarias y sin superar las 48 horas semanales. (Artículo 164 C.S.T.)
- Adicionalmente, puede elevarse el límite máximo de horas 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 56 por semana. (Artículo 166 C.S.T.).

- Por último, cuando la naturaleza de la labor no exija actividad continuada y se lleve a cabo por turnos de trabajadores, la duración de la jornada puede ampliarse en más de 8 horas diarias y 48 semanales, siempre que el promedio de las horas de trabajo calculado para un período de 3 semanas no pase de 48 horas a la semana. (Artículo 165 C.S.T.).

Conforme a lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley 50 de 1990 todos los trabajadores pueden laborar máximo 10 horas al día y no se podrá laborar horas extras cuando ya han laborado dichas horas en la jornada diaria ordinaria.

Del acervo probatorio allegado al proceso se constata que entre el demandante y la institución prestadora de los servicios de salud demandada se pactó de manera expresa en la cláusula SEXTA del contrato laboral suscrito el 05 de marzo de 2013, la jornada laboral en la que el trabajador ejecutaría sus actividades, por ende, a la luz de los presupuestos normativos del artículo 158 del Código Sustantivo del Trabajo, dicha estipulación contractual es la piedra angular sobre la cual se erige el cumplimiento de las obligaciones profesionales del actor al servicio de la demandada.

La cláusula contractual señalada prevé que el trabajador laborará en los turnos y horas señaladas por el empleador, siendo éstos susceptibles de modificaciones, de tal forma que se repartan las horas de la jornada ordinaria conforme a lo previsto en el artículo 164 del Código Sustantivo del Trabajo, e indicando que *“el empleador y el trabajador podrán acordar que la jornada semanal de cuarenta y ocho (48) horas se realice mediante jornadas diarias flexibles de trabajo, distribuidas en máximo seis días a la semana con un día de descanso obligatorio, que podrá coincidir con el domingo. En este, el número de horas de trabajo diario podrá repartirse de manera variable durante la respectiva semana y podrá ser mínimo cuatro (4) horas continuas y hasta diez (10) horas diarias sin lugar a ningún recargo por trabajo suplementario, cuando*

el número de horas de trabajo no exceda el promedio de cuarenta y ocho (48) horas semanales dentro de la jornada ordinaria de 6:00 a.m. a 10:00 p.m.”

Conforme a los cuadros de turnos y desprendibles de nómina que reposan a folios 25 a 49 se evidencia que el actor desarrollaba sus actividades al servicio de la demandada mediante la modalidad de turnos, bajo las categorías de mañana, tarde que preveía una intensidad horaria de 6 horas cada una, noche en períodos de 12 horas y mañana-tarde en fracciones de 12 horas continuas, y por tanto, en los eventos en los cuales superaba las diez (10) horas diarias de labores, su empleador remuneraba a título de horas extras, aquel excedente horario que superará el límite máximo fijado contractualmente por las partes, atendiendo al período de causación, es decir, diurnas, nocturnas, festivas diurnas o festivas, etc., tal y como se evidencia en la totalidad de los comprobantes de pago allegados por el demandante con el líbelo genitor del proceso.

De igual manera las documentales aportadas permiten evidenciar, que el actor no laboraba de manera continua e ininterrumpida al servicio de la accionada, sino que, por el contrario, según cuadro de turnos allegados al proceso, contaba con días completos de descanso, a título de compensatorio, dentro de la semana que prestaba sus servicios a la demandada.

La prueba testimonial practicada en desarrollo del litigio permite evidenciar que DIANA CAROLINA CÁRDENAS ZAMORA en testimonio indicó que el accionante tenía un contrato de trabajo a término fijo con la demandada, por períodos de un (1) año, y terminó su vínculo laboral por expiración del plazo, que el cargo desempeñado por el demandante era de Auxiliar de Farmacia, no de Terapeuta Respiratorio, cumplía sus labores conforme a los turnos rotativos, según secuencia, tarde, mañana, noche y libre. Indicó que al accionante se le pagaron los recargos dominicales y festivos, conforme al cuadro de turnos, que es conocido por los funcionarios desde la última semana del mes anterior al que se va a ejecutar. Que al cumplir un turno de una noche volvía al día siguiente en la tarde, lo que comprendía 32 horas continuas de descanso, o al terminar

un turno mañana y volver al turno siguiente a la noche, descansaba las mismas 32 horas. Arguyó que a finales del año 2013 y comienzos del 2014 surgió la inquietud respecto de los horarios por parte de unos funcionarios de la clínica, y fue aclarado en varias oportunidades por parte del abogado de la CLÍNICA MEDILASER S.A. respecto de la forma como se cumplían los pagos de descansos compensatorios. Afirmó que la CLÍNICA MEDILASER paga el 0.75% del recargo dominical, teniendo en cuenta que durante la semana se reconoce el compensatorio en una jornada superior a 12 horas libres e igualmente en los días festivos. Dijo que el personal asistencial como el de farmacia podían pedir cambios de turnos que modificaban las secuencias de los cuadros, de hasta 3 cambios de turnos por cuadro, que comprendían una mañana por mañana, tarde por tarde, noche por noche y domingo o festivo por domingo o festivo del mismo mes, que era solicitado al Coordinador de la unidad.

Conforme se infiere de la declaración señalada, el personal asistencial que laboraba al servicio de la demandada era conocedor de manera anticipada de la rotación que realizaría en el mes siguiente, los días festivos y dominicales en que ejecutaría sus labores, dada la necesidad del servicio, así como de los días que a título de compensatorio por turnos nocturnos tendría.

La testigo fue enfática en afirmar, que el demandante luego de haber laborado en horario nocturno y dominical en la semana, contaba con dos (2) días a la semana siguiente de descanso a título de compensatorio.

Así mismo, deja ver, que la información respecto de la manera en que se desarrollan los turnos y el pago de los mismos, fue objeto de conversaciones y debates junto con el personal que labora al servicio del centro de salud demandado, superando cualquier duda o inconformidad respecto de aquella circunstancia.

Ahora bien, es del caso preciar, que no existe prueba alguna que permita desvirtuar lo manifestado por la única deponente, toda vez que el demandante ni su apoderado asistieron a la audiencia de instrucción y juzgamiento,

recordando la Sala que en virtud de lo señalado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde a cada parte probar los supuestos de hecho y de derecho en los cuales funda sus pretensiones y excepciones, en armonía con lo previsto por el artículo 1757 del Código Civil en cuanto a que incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta, circunstancia que no se verifica en el proceso respecto del demandante.

Así las cosas, encuentra esta colegiatura que ningún reproche le asiste a la decisión del Juez A quo, al denegar las pretensiones del accionante entorno al reconocimiento y pago del recargo nocturno dominical y festivo, recargo ordinario diurno dominical y festivo, descansos compensatorios remunerados laborados habitual y excepcionalmente, así como de la inclusión dentro de los factores salariales para liquidación de las diferencias dejadas de cancelar por dichos conceptos.

Sin más consideraciones esta colegiatura procederá a confirmar íntegramente la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, el día tres (03) de mayo de 2016.

Costas. No habrá lugar a condena en costas de segunda instancia, puesto que no se causaron en razón a que el Tribunal conoce de este asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

VIII. DECISIÓN

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

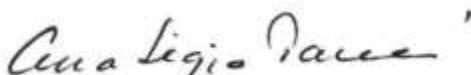
IX. RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia de fecha y origen anotados.

SEGUNDO. - SIN CONDENA en costas en esta instancia, puesto que no se causaron en razón a que el Tribunal conoce de este asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO. - NOTIFICAR por estado la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° del Decreto Legislativo No. 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA


LUZ DARY ORTEGA ORTIZ


GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Firmado Por:

**Ana Ligia Camacho Noriega
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Luz Dary Ortega Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 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:
3466e4e9c2839215fc41c20bb8d0c1be8a1542dfc956b4c4d74bdca72d0333

22

Documento generado en 06/08/2021 02:50:32 p. m.