



## SENTENCIA LABORAL DE 2ª INSTANCIA

(Proyecto discutido y aprobado en Sala de la fecha)

RADICADO	27-001-31-05-002-2019-00149-01
CLASE DE PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	JORGE LEIMAN BLANDÓN CHAVERRA
DEMANDADO	SISA ST S.A.S. "SISA PRODUCCIONES"
PROCEDENCIA	JUZGADO 2º LABORAL DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ
ASUNTO	CONSULTA DE SENTENCIA N° 013 DEL 26 DE FEBRERO DE 2020
DECISIÓN	CONFIRMA
CIUDAD Y FECHA	QUIBDÓ, VEINTE (20) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTE (2020)

**Magistrado Ponente: Dr. JHON ROGER LÓPEZ GARTNER**

### OBJETO:

Resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida en primera instancia dentro del proceso del encabezado, para lo cual se ha previsto el trámite que reglamenta el Art. 15 del Decreto Legislativo N° 806 del 4 de junio de 2020.

### ANTECEDENTES FÁCTICOS:

El señor **JORGE LEIMAN BLANDÓN CHAVERRA**, por conducto de apoderada judicial, instauró demanda con acción ordinaria laboral en contra de la **Empresa de Aseo SISA S.T. S. A. S. (SISA PRODUCCIONES)**, con la que pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo ininterrumpido entre las partes y, como consecuencia de ello, que se declare que al momento de la terminación de ese vínculo la demandada quedó debiendo al demandante las cesantías por valor de \$1.379.166, intereses a las cesantías por valor de \$152.168, prima de servicios en cuantía de \$1.379.166, vacaciones por la suma de \$689.583, subsidio de transporte por \$914.540, horas extra diurnas en un total de 115, recargo del 25% por valor de \$800.000, horas extra nocturnas en cantidad de 450, recargo del 75% por valor de \$2.500.000, recargos nocturnos del 35% por valor de \$1.100.000, sanción moratoria del artículo 65 CST por no pago oportuno de las prestaciones sociales en cuantía de \$44.100.000 toda vez que a la fecha no le ha cancelado sus prestaciones sociales y los demás emolumentos salariales, dotaciones por valor de \$1.000.000,



dominicales laborados que fueron 53, por valor de \$1.987.500 y festivos laborados (18 en total) por valor de \$680.000, todo lo cual arroja un valor total de \$56.682.123, más los intereses, la indexación y las costas.

Los hechos que cimientan tales pretensiones, los resume la Sala, así:

El demandante fue vinculado por la Empresa de Aseo SISA S.T. S.A.S. a través de contrato individual de trabajo desde el 1 de marzo del 2016 hasta el 1 de febrero del 2017, para ejercer funciones de guarda de seguridad en las instalaciones del Hospital San Francisco de Asís, de Quibdó.

El salario mensual pactado fue de \$1.500.000, pero mes a mes se debían firmar los contratos de trabajo.

Al momento de la terminación de la relación laboral, la demandada le quedó adeudando prestaciones sociales, horas extras diurnas y nocturnas, recargos nocturnos, auxilio de transporte, la sanción moratoria que consagra el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo por no cancelación oportuna de los dominicales, festivos y la indemnización de las dotaciones.

Luego de buscar en forma verbal y por varios días el reconocimiento y pago de lo adeudado, la parte demandada hizo caso omiso a esas peticiones y se negó a entregarle al actor las copias de los contratos firmados aduciendo que tenían humedad y que el accionante no tenía derecho a reclamar algo.

Lo anterior obligó al extrabajador a acudir a la Inspección del Trabajo de Quibdó a realizar la respectiva conciliación prejudicial, la cual se llevó a cabo el día 26 de junio del 2018 pero fue declarada fallida ya que la parte demandada no se presentó, incumpliendo con las dos citaciones asignadas por la Inspección.

## **PRUEBAS:**

### **1.- Documentales:**

Aportó con la demanda:



- Certificado de la Cámara de Comercio de la empresa accionada.
- Acta de la inspección de trabajo de Quibdó por medio de la cual se declara fallida la conciliación.
- Copia de un contrato individual de trabajo firmado por las partes el 1 de agosto del 2016 y con una duración de un mes.

## 2.- Prueba solicitada:

Que se oficie a la empresa demandada para que remita al proceso todos los contratos individuales de trabajo firmados con actor, del 10 de marzo del 2016 al 1 de febrero del 2017.

Interrogatorio de parte a la señora Kelly Jhoana Asprilla Robledo, representante de dicha empresa.

## 3.- Testimoniales:

Pidió que se escucharan los testimonios de: DAMARIS LÓPEZ REYES, MARÍA DEL CARMEN RAMÍREZ MOSQUERA y FELICINDA MOSQUERA R.

## EL TRÁMITE PROCESAL:

Mediante auto interlocutorio N° 488 del 25 de julio de 2019<sup>1</sup>, el Juzgado 2° Laboral del Circuito de Quibdó admitió la demanda y ordenó notificarla<sup>2</sup> personalmente a la empresa SISA ST. S.A.S.

Al contestar<sup>3</sup>, la demandada se opuso a todas y cada una de las pretensiones y condenas formuladas en la demanda, argumentando que nunca existió contrato mes a mes como se manifiesta en la demanda, y que al demandante se le dio por terminado el contrato en la fecha pactada en el contrato de trabajo. Propuso como excepciones de mérito, las siguientes:

- Inexistencia de la obligación.
- Cobro de lo no debido.
- Las que resulten dentro del proceso.

<sup>1</sup> Folio 28.

<sup>2</sup> Folios 29 y 30.

<sup>3</sup> Folios 37-54.



Como pruebas a practicar pidió el interrogatorio de parte al representante legal de la empresa demandada y recibir declaración sobre los hechos de la demanda a los señores HARLINTON ASPRILLA ROBLEDO y ARMANDO VALENCIA BLANDÓN.

Como prueba documental, allegó:

- Fotocopia auténtica del contrato de trabajo.
- Nómina de pago de prestaciones sociales.
- Certificación laboral.
- Certificado de existencia y representación legal de la empresa demandada.

Mediante auto N° 1333 del 3 de septiembre del 2019, se tuvo por notificada y contestada la demanda.

El día 15 de octubre del 2019 se celebró la audiencia de trámite oral de conciliación, decisión de excepciones, saneamiento del proceso, fijación del litigio y decreto de pruebas<sup>4</sup>.

Finalmente, la audiencia de práctica de pruebas, alegaciones y fallo se llevó a cabo el 26 de febrero de 2020, tal como consta en acta visible a folio 109 del expediente.

### **LA SENTENCIA OBJETO DE CONSULTA:**

El Juzgado 2° Laboral del Circuito de Quibdó, mediante sentencia N° 013 del 26 de febrero de 2020, declaró no probadas las excepciones de COBRO DE LO NO DEBIDO e INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, formuladas por la demandada.

Declaró que entre el demandante JORGE LEIMAN BLANDÓN CHAVERRA y la EMPRESA SISA ST. S.A.S. existió una relación laboral del 3 de marzo de 2016 al 30 de septiembre de 2016, y en consecuencia condenó a SISA ST. S.A.S. a pagar al demandante, por concepto de cesantías, la suma de \$475.000, por intereses a las cesantías la suma de \$22.250, por vacaciones la suma de \$237.500 y prima de servicios en cuantía de \$ 475.000, para un total de \$1.209.750.

<sup>4</sup> Folios 56-58.



Condenó igualmente a la demandada a pagar los aportes por concepto de seguridad social en pensiones en la entidad de seguridad social elegida libremente por el demandante, por el periodo comprendido del 3 de marzo de 2016 al 30 de septiembre de 2016, en los porcentajes señalados por la ley, pero excluyendo los periodos en que efectivamente el demandado haya realizado el pago de esos aportes.

Declaró que los valores reconocidos en esa sentencia deben ser indexados y pagados con sus intereses legales.

Por último, condenó en costas a la demandada SISA ST. S.A.S. y negó las demás pretensiones.

Para la juez *a quo*, de las pruebas recopiladas en el proceso se deduce claramente la existencia de una relación laboral entre el demandante y la demandada, en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, relaciones laborales que se desarrollaron desde el 3 de marzo 2016 hasta el 30 de septiembre de 2016 conforme a las pruebas documentales y testimoniales obrantes en el proceso.

### **ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:**

Únicamente la parte actora hizo uso de esa oportunidad, al referirse a los fundamentos de derecho y al marco jurisprudencial de lo que es materia de sus pretensiones para lo que citó la sentencia de tutela T-180/00 referida a la obligación del pago oportuno de salarios y prestaciones sociales en las diferentes modalidades contractuales, y solicitó condena por la sanción moratoria que contempla el artículo 65 del CST desde la fecha de la desvinculación a la fecha en que se dicte sentencia, debido a que despidieron al trabajador y no le pagaron sus acreencias.

Además, pidió que las sumas de dinero se cancelen indexadas y que se condene a la demandada al pago de costas judiciales.

Por último, deprecó que en caso de no acoger su teoría solicita que los intereses moratorios se liquiden indexados desde la fecha de la desvinculación del demandante.



## CONSIDERACIONES:

### 1.- La competencia:

De conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es competente esta Sala para conocer de la presente consulta por ser el superior funcional del Despacho que emitió la sentencia en primera instancia.

### 2.- El problema jurídico:

En el caso presente, pretende el accionante que se declare la existencia de un contrato laboral entre él, como trabajador, y la empresa SISA ST S.A.S., como empleadora, y que, por lo mismo, se condene a la demandada al pago indexado de los consecuentes emolumentos laborales derivados de esa relación contractual, más la indemnización de que trata el artículo 65 del CST.

Dado que la juez de primer orden accedió a algunas de esas pretensiones, la Sala deberá precisar si tal decisión se revela acertada, por ajustarse al acervo probatorio y a la ley, caso en el cual se confirmará, o acaso debe revocarse por no encontrar respaldo fáctico en el *dossier*.

### 3.- Del contrato realidad:

La realidad sobre las formalidades evidenciadas en las relaciones de trabajo, hace referencia a un principio constitucional imperante en materia laboral y expresamente reconocido por el artículo 53 de la Carta Política, entendido de la siguiente forma: No importa la denominación que se le dé a la relación contractual, pues siempre que se evidencien los elementos integrantes de la relación laboral, hay lugar a que se configure un verdadero contrato de trabajo.

El principio de la primacía de la realidad sobre las formas de que trata el artículo 53 Superior fue desarrollado por el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo para el caso de los trabajadores particulares, al paso que el artículo 22 *ibídem* define el contrato de trabajo como aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar



un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada subordinación de la segunda y mediante una remuneración.

El anterior concepto también fue abarcado por mencionado artículo 23, al establecer como elementos del contrato de trabajo la actividad personal del trabajador, la subordinación o dependencia respecto del patrono y un salario como retribución del servicio prestado.

En virtud del principio de la realidad sobre las formas, así las partes fijen la calidad del vínculo de naturaleza diferente o pacten cláusulas que simulen formas o instituciones jurídicas disímiles al contrato de trabajo, si en sede judicial se encuentran probados los elementos constitutivos del contrato de trabajo, siempre primará la realidad sobre las formas.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-154 de 1997, analizó la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el de carácter laboral, de la siguiente manera:

“En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.”

La subordinación del trabajador respecto del patrono ha sido destacada como el elemento esencial para que exista el contrato de trabajo y, como viene de verse, lo que lo diferencia del contrato de prestación de servicios, componente en virtud del cual el empleador está facultado para exigirle a aquel 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.



Sobre el tema de la subordinación, conviene traer al caso la sentencia de tutela T-694 de 2010, donde la Corte Constitucional precisó:

**“CONTRATO REALIDAD Y PRUEBA QUE PRESTABA SUS SERVICIOS PERSONALES AL DEMANDADO.** La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha dispuesto en su jurisprudencia que a quien le interese instaurar una pretensión laboral con el fin de que se le reconozca un contrato realidad y se condene a su empleador al pago de los derechos laborales no cancelados, le corresponde probar al menos que le prestaba sus servicios personales al demandado. Si logra hacerlo de un modo aceptable, entonces deberá presumirse que la relación tenía todos los demás elementos de un contrato de trabajo, entre los cuales se encuentra la subordinación jurídica. Esa presunción no es de derecho y por lo tanto puede ser desvirtuada, de suerte que tan pronto se activa porque están dados los presupuestos para ello, la carga de la prueba se traslada a la parte accionada, y es a esta a la que le corresponde probar que el contrato no era de trabajo, pues los servicios se prestaban de manera independiente y autónoma. No obstante, y en este punto es que viene al caso la jurisprudencia vinculante de la Corte Suprema de Justicia, la presunción sólo se debe entender derruida con ciertas especies de medios probatorios; es decir, cuando al proceso se aporten válidamente medios de prueba informativos de la realidad de la relación jurídica (y no sólo de las formas jurídicas celebradas por las partes), que además tengan la suficiente contundencia como para conducir al juez a descartar la naturaleza laboral del vínculo. Por ejemplo, de acuerdo con jurisprudencia uniforme de la Sala de Casación Laboral, una presunción de ese género no puede entenderse eficazmente desvirtuada si demuestra que los servicios no fueron prestados en la sede o en las instalaciones del presunto empleador; que los servicios fueron prestados con la ayuda de terceros; que los instrumentos o las herramientas con las cuales el demandante prestó el servicio eran de propiedad del presunto trabajador y no del presunto empleador; que el prestador de servicios no tenía horario; que los servicios no fueron prestados con exclusividad a pesar de que así se había pactado; que el pago por los servicios no era mensual, que el pago no se registraba contablemente como pago de salarios; que las órdenes e instrucciones se le dictaban en lenguaje cortés y amable; que las remuneraciones periódicas efectuadas al prestador de servicios, recibían la denominación de honorarios, y no de salarios, entre otras. En definitiva, ninguno de esos elementos, ni aislados ni en conjunto con todos los demás que se mencionaron, podrían considerarse prueba suficiente de que el servicio se prestaba de manera independiente, autónoma y sin sometimiento a subordinación jurídica.

(...)



**PRESUNCION DE SUBORDINACION**-Medios de prueba que pueden ser considerados aptos para derruirla. En vista de lo anterior, las autoridades judiciales podrían preguntarse qué clase de medios podrían ser considerados aptos para derruir la presunción de subordinación. Y aunque es a la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, a la que le compete definir inicialmente estos puntos, conviene mencionar que en su jurisprudencia ese máximo tribunal de la justicia ordinaria ha tenido en cuenta los siguientes criterios para definir si hubo o no subordinación jurídica: por ejemplo, ha considerado relevante establecer si el prestador de servicios tenía el deber de asistir a reuniones programadas por la entidad; si contaba con disposición de cumplir órdenes cuando se le impartieran; si sus funciones eran similares a las del personal de planta; si la asignación de turnos al prestador de servicios y al personal de planta no se diferenciaba de manera relevante; si el prestador de servicios estaba sujeto al poder disciplinario del favorecido por sus servicios. En definitiva, esta Sala de Revisión concluye que el Juzgado Séptimo Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá le violaron al actor sus derechos a la igualdad de trato, al debido proceso, a la confianza legítima y a la primacía de la realidad sobre las formas. La primera autoridad judicial, al haber desconocido que la presunción de subordinación en los procesos laborales no puede desvirtuarse sino con arreglo a medios de prueba informativos de la realidad de la relación, y no sólo de las formas que la encubren, medios que además deben imponerse sobre los demás; y la segunda autoridad, al no haber tenido en consideración en su razonamiento jurídico la presunción de subordinación a la cual se refiere el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Esto demuestra, en concepto de la Sala, que hubo una violación evidente de los derechos del peticionario y, en consecuencia, de acuerdo con los precedentes de esta Corte y con lo dispuesto en esta providencia, puede concederse la tutela a pesar de que el peticionario de amparo no haya intentado el recurso de casación.”

Así entonces, para efectos de poner al descubierto la relación laboral entre las partes que desnaturalice el contrato de prestación de servicios alegado por una de ellas, se debe probar:

- Que su actividad en la entidad o para la persona natural haya sido personal;
- Que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago, y
- Que en la relación con el empleador existió subordinación o dependencia, en la forma explicada atrás.



Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia; es decir, que la labor prestada haya sido inherente a la entidad o persona que lo contrató, y la equidad o similitud que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral, todo ello con el propósito de realzar el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

#### 4.- El caso concreto:

En el asunto que nos compete, la parte actora afirma que prestó sus servicios personales y directos, como guarda de seguridad, para la Empresa de Aseo SISA ST S.A.S., desde el 1 de marzo de 2016 hasta el 1 de febrero del año 2017, y para demostrar esa premisa allegó una copia del contrato individual de trabajo a término definido que reposa a folios 21 al 23 del legajo procesal, cuya cláusula TERCERA establece como duración del contrato ***“un mes (1), contado a partir del primero (1) de AGOSTO de 2016 hasta el treinta y uno (31) de AGOSTO de 2016”***.

La prestación del servicio personal y subordinada cuya carga le corresponde al actor por virtud del artículo 167 del Código General del Proceso (aplicable en materia laboral por virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la S.S.), fue demostrada a través de la prueba testimonial que se recaudó en desarrollo de la audiencia de práctica de pruebas en primera instancia, a las señoras Damaris López Reyes y Felicinda Mosquera, las cuales manifestaron lo siguiente:

La primera narró que cuando el señor JORGE LEIMAN BLANDÓN CHAVERRA ingresó a trabajar para la empresa SISA en el Hospital San Francisco de Asís de Quibdó, el 3 de marzo de 2016, ella laboraba allí como Auxiliar de Enfermería en el Servicio de Salud Mental y para la misma empresa, SISA. Añadió que el demandante laboraba “de 6 a 6” y descansaba 24 horas, como todos ellos, y que él trabajó hasta el 30 de septiembre de 2016 y ella hasta agosto de 2017, aunque ya de cuenta del Hospital Ismael Roldán. Dijo que no sabe qué salario devengaba el señor BLANDÓN CHAVERRA, y que por información que le dio el antes



mencionado se enteró que al momento de su salida no le pagaron ni vacaciones ni otras acreencias y qué a ellos, los empleados, era a quienes les tocaba pagar la seguridad social. También dijo saber que el accionante, al igual que los demás trabajadores, laboraba en turnos de 6 a 6 y descansaba 24 horas, e igualmente en los festivos, como en turnos diurnos, nocturnos y festivos, como cualquier otro día, pues en el servicio de salud no se ve si hay festivo a más que el trabajo en salud mental es de mucho riesgo. Agregó que las órdenes de los turnos y horarios a todos se los impartía la jefe de enfermería, con unos cuadros de turnos que anotaban en un libro de planillas, a más que indicaban esos turnos con cuál vigilante les tocaba laborar cada noche.

La testigo en cita adujo que la unidad mental está ubicada en el 2° piso del Hospital San Francisco de Asís. Como SISA tuvo contrato con ese centro asistencial solo hasta el 30 de septiembre de 2016, ella continuó con el Hospital Ismael Roldán hasta el 2017.

Por su parte, la señora MARÍA FELICINDA MOSQUERA DOMÍNGUEZ manifestó que no tiene ningún grado de familiaridad con el demandante y que estuvo vinculada a la empresa SISA mediante contrato de prestación de servicios como auxiliar de enfermería. Le consta que el señor JORGE LEIMAN BLANDÓN CHAVERRA trabajó en la unidad mental como vigilante, y que allí le correspondió a ella trabajar con dicho demandante quien inició a laborar el 3 de marzo del 2016 y terminó el 30 de septiembre de ese mismo año. Sabe que la prestación de servicios la ejecutaba el accionante de 6 a 6 en turnos que le daba la enfermera jefe del hospital, señora Johana Bangueros, quien se encargaba de las enfermeras y de los vigilantes. Agregó que el demandante siempre procuraba no pedir permiso para ausentarse de sus labores. No sabe cuál era el salario devengado por este, solo que le quedaron debiendo las prestaciones porque él les dijo, además que sabe que la seguridad social se la pagaba él.

Para la Sala son dignas de todo crédito las anteriores declaraciones por tratarse de compañeras de trabajo del actor que tuvieron conocimiento directo de la prestación personal del servicio que este brindó a la empresa SISA en el Hospital San Francisco de Asís, él como vigilante y ellas como enfermeras auxiliares, además que las dos fueron coincidentes en la fecha de ingreso del señor BLANDÓN



CHAVERRA (3 de marzo de 2016) y de salida (30 de septiembre de 2016), y que la prestación del servicio fue personal, en turnos de 6 a 6 impuestos por la enfermera jefe, la señora Johana Bangueros, destacándose en este punto el soporte documental de sus afirmaciones por parte de la testigo DAMARIS LÓPEZ, quien en el curso de su declaración puso a disposición del Despacho de primera instancia el libro y fotocopia del mismo en 41 folios, en los cuales se observa que efectivamente desde el 3 de marzo y hasta el 30 de septiembre 2016 aparece el demandante con turnos asignados de vigilancia en la puerta de la entidad, e incluso hasta el mes de diciembre 2017.

Cabe advertir que lo expresado por las testigos en comentario no fue desvirtuado por la parte pasiva, quien se limitó a manifestar que el demandante solo laboró para SISA un (1) mes, tal como se desprende del contrato de trabajo aportado con la demanda; es decir, del 1 al 31 de agosto, y que se le canceló el valor de \$1.500.000. Sin embargo, tales afirmaciones quedaron desvirtuadas con la prueba testimonial referida, soportada en las planillas de turnos de vigilancia que aportó la testigo DAMARIS LÓPEZ, en las cuales se incluyó el nombre del señor JORGE LEIMAN por todo el tiempo que las testigos afirman haber laborado con él en el Hospital San Francisco de Asís.

Es que, huelga insistir, el ente moral demandado en ningún momento derrumbó la presunción contenida en el Art. 24 del C.S.T., por lo que se impone colegir que entre las partes existió una relación de índole laboral, que no de prestación de servicios. Cabe destacar, que aunque el extremo resistente de la pretensión hizo comparecer como testigos de descargo tanto a su representante legal, la señora KELLY JHOANA ASPRILLA ROBLEDO, como al cónyuge de esta, ARMANDO VALENCIA BLANDÓN y a su propio hermano, ARLINGTON ASPRILLA ROBLEDO, lo que se deduce de tales declaraciones es que, conforme al contrato de trabajo adosado a la demanda (F. 21 a 23), el actor sólo prestó sus servicios a SISA por espacio de un (1) mes, del 1 al 30 de agosto de 2016, actividad por la que se le canceló la suma de \$1.500.000, manifestaciones que fueron ampliamente rebatidas con la prueba testimonial y documental cosechada a instancias del propio pretensionante.



Adicionalmente, según la certificación que obra a folio 41 suscrita por el Agente Especial Liquidador de la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN FRANCISCO DE ASÍS DE QUIBDÓ, la empresa SISA ST S.A.S. prestó sus servicios en la entidad manejando el personal para la ejecución de las actividades de ENFERMERÍA y AUXILIARES DE ENFERMERÍA desde el 1 de julio de 2015 hasta el 30 de septiembre de 2016, y entre las funciones del cargo de Gestor Cívico para el cual fue contratado el accionante según se desprende del contrato allegado al proceso y ya mencionado, está la de: *“Llevar a cabo la vigilancia y control de los sitios encomendados a su cuidado”*, actividad que es precisamente la que se debe entender como la referida por las testigos que fue la que ejecutó JORGE LEIMAN BLANDÓN CHEVERRÁ.

En consecuencia, ningún reparo le amerita a la Sala que la juez, en la sentencia consultada, haya declarado la existencia de una relación laboral entre el actor, como trabajador, y la empresa demandada, como empleadora, desde el 3 de marzo al 30 de septiembre del 2016, en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, como tampoco hay reparos a la condena allí realizada a pagar determinados factores prestacionales, pues, al quedar establecida probatoriamente la existencia del contrato de trabajo y la prestación personal del servicio durante el intervalo aducido, surge para el demandante el derecho a que se le cancelen las prestaciones sociales causadas, liquidadas como lo hizo la funcionaria de primer grado con base en el salario mínimo legal vigente para los meses pertinentes (por no estar acreditado en el proceso el salario percibido por el actor para esas calendas), y con base, también, en un salario de \$1.500.000 para el mes de agosto de 2016, circunstancia que se deriva del contrato de prestación de servicio visto a folios 21 a 23.

Es decir, la liquidación se encuentra ajustada a lo demostrado en este asunto, a la normatividad que rige las acreencias objeto de condena, a los extremos que resultaron probados y a lo que procede legalmente respecto a los aportes en pensión.

Ahora bien; el que el Despacho *a quo* haya negado los demás emolumentos solicitados, es razonable en tanto el extremo demandante incumplió con la carga



probatoria que le asistía en los términos del artículo 167 del CGP, según el cual incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen; lo cual va en consonancia con lo estatuido por el artículo 164 *ibídem*, que reza: " *Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso*".

Es así lo anterior, pues el pretensionante no demostró fehacientemente que las horas extras laboradas fueron normalmente causadas con permanencia, según lo explicado en el acápite anterior, y tiene dicho la jurisprudencia laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la del radicado 45931 del 22 de junio de 2016, con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, en cuanto a la carga de la prueba cuando se reclaman horas extras, 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.» (Subrayas nuestras).

En otra decisión, más reciente, distinguida como sentencia 47044 del 15 de febrero de 2017, con ponencia del mismo Magistrado, esto dijo:

«No se indicó en la demanda ni se demostró en verdad, qué días efectiva y realmente trabajó el actor al servicio de la empresa demandada, ni los horarios efectivamente trabajados, razón por la que no es posible acceder a la pretensión del pago de tiempo de trabajo suplementario y complementario, recargos nocturnos, máxime que como lo tiene adoctrinado la jurisprudencia, no es dable suponer el número de horas



extras o nocturnas laboradas, sino que requiere que estén debidamente invocadas y acreditadas, conceptos de los cuales se absolverá a la demandada.» (Subrayas nuestras).

Por otra parte, en lo que refiere a la pretensión de condenar a la demandada al pago de la sanción moratoria que contempla el artículo 65 del CST, le asiste razón a la operadora judicial de primera instancia en declararla extemporánea, puesto que la relación laboral que se suscitó entre las partes efectivamente finalizó el día 30 de septiembre 2016 (así quedó demostrado probatoriamente en este juicio) y la demanda que dio origen al proceso fue presentada el 15 de julio 2019, según se desprende del acta individual de reparto que encara el proceso; es decir, después de haber transcurrido más de 24 meses desde la ruptura del vínculo contractual, por lo que tal aspiración carece de vocación de prosperidad acogiendo para ello el precedente jurisprudencial de nuestro superior funcional, plasmado en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia (citada en la decisión de primera instancia), del 9 de julio 2019, radicación 70890, M.P. Cecilia Margarita Durán, providencia que esta Sala da por conocida, y en la cual esa alta corporación definió el alcance el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 21 de la ley 789 de 2002, en cuanto al término para reclamar la indemnización moratoria.

En conclusión, se confirmará la sentencia consultada pues se encuentra plenamente ajustada al acervo probatorio y a las normas jurídicas que rigen el tema debatido.

No habrá condena en costas pues se trata del grado jurisdiccional de consulta, además que su causación no aparece acreditada.

### **DECISIÓN:**

Por lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

### **RESUELVE:**



**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia consultada N° 013 del 26 de febrero de 2020, proferida en este proceso por el Juzgado 2° Laboral del Circuito de Quibdó, conforme a los razonamientos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia por lo anotado en las consideraciones.

**TERCERO:** Notifíquese por estado según lo dispone el Art. 15, del Decreto Legislativo N° 806 de 2020, y fenecida la instancia devuélvase el expediente al lugar de origen.

**JHON ROGER LÓPEZ GARTNER<sup>5</sup>**  
**Magistrado Ponente**

**LUZ EDITH DIAZ URRUTIA<sup>6</sup>**  
**Magistrada**

**DIEGO JUAN JIMÉNEZ QUICENO<sup>7</sup>**  
**Magistrado**

<sup>5</sup> La firma aparece escaneada, al tenor de lo previsto en el Art. 11 del Decreto 491 de 2020.

<sup>6</sup> *Ibidem.*

<sup>7</sup> *Id.*