

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 005 2019 00432 01 Folio 280 -2021

Aprobado por Acta N. 134

Montería, quince (15) de noviembre del año dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala en aplicación del Decreto 806 de 2020, a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 4 de agosto de 2021, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **JULIO ENRIQUE MARTINEZ MURILLO** contra **VICENTE PACHECO BARBAS**, teniendo en cuenta que fue totalmente adversa a los intereses del actor.

I. ANTECEDENTES

1. Apoderado, el señor Julio Enrique Martínez Murillo, demandó a la señor Vicente Pacheco Barbas, a fin de que se declare que entre ellos, existió una relación laboral que inició el 22 de septiembre de 2017 y terminó el 20 de octubre de 2019.

Como consecuencia de la anterior declaración, pretende que se condene a la parte accionada a pagar los siguientes rubros laborales:

- Cesantías
- Intereses a las cesantías
- Primas de servicio
- Vacaciones
- Nivelación salarial
- Indemnización por despido sin justa causa
- Sanción moratoria del artículo 65 del CST.
- Aportes a pensión
- Auxilio de transporte
- Dotaciones

También, deprecia el pago de las costas procesales y se falle bajo los principios ultra y extra petita.

2. Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Manifiesta el demandante que suscribió contrato de trabajo de manera verbal con el señor Vicente Pacheco Barbas.
- Indica que las funciones desempeñadas eran las de oficios varios en una finca de propiedad del demandado, ubicada en el municipio de Tierralta, Córdoba.
- Expresa que el horario de trabajo era de 6:00 am a 1:00 Pm de lunes a sábados, recibiendo como retribución por sus servicios la suma de \$20.000, pagaderos diariamente.
- Relata que la relación laboral terminó de manera unilateral y sin justa causa.
- Por último, menciona que la parte accionada, durante la vigencia de la relación laboral, no le canceló las acreencias laborales a que tenía

derecho, como tampoco le suministraba las dotaciones, ni el auxilio de transporte.

TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

3. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la parte demandada acudió al proceso a través de Curador Ad litem, quien manifestó no constarle los hechos y ateniéndose a lo que se hallare probado dentro del asunto.

Como excepciones de mérito propuso las de *prescripción extintiva, cobro de lo no debido y la genérica*.

5. Efectuada la audiencia de Conciliación, Decisión de Excepciones Previas, Saneamiento, Fijación del Litigio y Decreto de Pruebas y tramitado el proceso en legal forma, se dictó sentencia.

II. FALLO CONSULTADO.

Mediante sentencia de fecha 04 de agosto de 2021, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, resolvió absolver a la parte demandada de cada uno de los reclamos impetrados por el accionante. No impuso condena en costas por habersele concedido al actor amparo de pobreza.

Como sustento de su decisión, el A Quo inicialmente procedió a citar la normatividad que regula el contrato de trabajo, como son los artículos 22 y 23 del CST, donde definió y explicó cada uno de los elementos esenciales de este tipo de contrato. Además, explicó que el artículo 24 *ídem*, contempla una presunción, consistente en que toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo.

En tal sentido, de las pruebas practicadas, concluyó que el testigo escuchado, inicialmente, no trabajó para la fecha en que el actor afirma haber prestado sus servicios, en segundo lugar, afirmó que no le constaba la fecha en que ingresó y terminó su vínculo laboral, además, señala que lo vio trabajando, pero no le constaba si laboraba todos los días. En tal sentido,

la primera instancia consideró que no quedó plenamente acreditada la prestación personal de sus servicios, pero aun, aceptando en gracia de discusión que la misma estuviese demostrada, no se probaron los extremos temporales.

En conclusión, negó las pretensiones de la demanda, sin imponer condena en costas por venir, el actor amparado por pobre.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta instancia las partes permanecieron silentes.

V. CONSIDERACIONES

1. Previo a iniciar el estudio que nos convoca, se hace necesario aclarar que conforme a lo dispuesto en el artículo 69 del CPT y de la SS, corresponderá a esta Sala desatar el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia a favor de la parte demandante, por haberle sido ésta adversa en su totalidad.

Problema jurídico

2. La *questio iuris* radica en determinar, **(i)** si entre las partes existió un contrato de trabajo en el interregno comprendido desde el 22 de septiembre de 2017 al 20 de octubre de 2019, **(ii)** en caso afirmativo, examinar las demás pretensiones impetradas con la demanda.

- **De la existencia de contrato de trabajo.**

3. Cuando se discute la existencia de un contrato de trabajo resulta necesario explicar que los artículos 22 y 23 del C.S.T definen y establecen los elementos esenciales del contrato de trabajo como son: **(i)** La actividad personal del trabajador, **(ii)** La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y **(iii)** Un salario como retribución del

servicio; determinando que una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo.

Por su parte, el artículo 24 *ídem*, señala que "Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo". Y, jurisprudencialmente tiene sentado la Corte en su H. Sala de Casación Laboral, que para que esta presunción se active le corresponde al trabajador acreditar la prestación personal del servicio para así predicar la existencia de una relación de trabajo.

Aunado a ello, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo, el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización por la terminación del vínculo, entre otros (**sentencia SL-16110, 4 nov. 2015, rad. 43377**).

En ese orden, procederá la Sala a auscultar los elementos de prueba debidamente practicados en el proceso, que solo fueron testimoniales, a fin de determinar si entre las partes existió un contrato de trabajo en el período deprecado.

Pues bien, de la prueba testimonial recepcionada, como fue la deposición del señor Adolfo Pacheco Álvarez, se advierte que éste manifestó haber laborado con el señor Vicente Pacheco Barbas, pero mucho antes que el accionante, es decir, no fueron compañeros de trabajo. También, Afirmó constarle que el señor Martínez Murillo, laboró con el demandado mucho tiempo, sin embargo, no sabe la fecha en que inició y terminó esa relación, sin tener conocimiento, además, del por qué terminó la misma.

De la anterior declaración no encuentra la Sala que se haya acreditado siquiera la prestación personal del servicio, pues, el testigo no señala la calenda en que le consta haber visto prestando sus servicios al accionante, máxime que el deponente laboró para con el demandado en un período anterior al que afirma el señor Martínez Murillo haber existido su relación

laboral, por lo que no puede dar fe de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ésta se desarrolló. No obstante, al no haberse logrado demostrar siquiera la prestación personal del servicio, se hace imposible darle aplicación a la presunción que contempla el artículo 24 del CST.

Ahora, aun aceptándose que el actor hubiese prestado personalmente sus servicios, pues, el testigo afirmó haberlo visto laborando, en el proceso no se probaron los extremos temporales de la relación, pues, de manera clara este único testigo expresó no constarle el período en que el demandante laboró para el encausado, cuya acreditación resulta necesaria porque sin estos no es viable la liquidación de las acreencias laborales.

4. En conclusión, el demandante incumplió con la obligación probatoria que le asistía de acuerdo con las reglas de la carga de la prueba contenidas en el artículo 167 del actual Código General del Proceso, que exige a las partes *“probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen”*, omisión irreparable que impide la prosperidad sus suplicas y, por tanto, no le queda otro camino a esta Sala que confirmar el fallo de primera instancia. No habrá lugar a imponer condena en costas por haberse desatado el grado jurisdiccional de consulta.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de fecha 04 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 05 005 2019 00432 01 Folio 280 -2021** promovido por **JULIO ENRIQUE MARTINEZ MURILLO** contra **VICENTE PACHECO BARBAS**.

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO. Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 003 2019 00330 01 Folio 284 -2021

Aprobado por Acta N. 134

**Montería, quince (15) de noviembre del año dos mil veintidós
(2022)**

Procede la Sala en aplicación del Decreto 806 de 2020, a resolver la apelación incoada por la parte demandante en contra de la sentencia de fecha 04 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **FRANCISCO MANUEL PRASCA MENESES** contra **ORGANIZACIÓN TERPEL S. A.**

I. ANTECEDENTES

1. Apoderado, el señor Francisco Manuel Prasca Meneses, demandó a la sociedad Organización Terpel S. A., a fin de que se declare que le asiste derecho al reconocimiento y pago de los días sabáticos, dominicales y festivos, en jornada de 24 horas diarias, desde el 04 de enero de 2010 al 24 de agosto de 2016.

Además, deprecia el pago de reajuste por concepto de primas de servicio, cesantías e intereses a las cesantías desde el año 2010 hasta el 2016.

También, pretende el pago de las costas procesales y se falle bajo los principios ultra y extra petita.

2. Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Manifiesta el accionante que suscribió contrato de trabajo con la sociedad Organización Terpel SA, desde el 04 de enero de 2010 hasta el 24 de agosto de 2016.
- Indica que las funciones desempeñadas eran las de técnico de mantenimiento y proyecto EDS.
- Expresa que al desplegar sus funciones no solo laboraba 8 horas diarias, sino, también, debía estar disponible las 24 horas del día, durante todo el año, inclusive sábados, domingos y festivos.
- Relata que el salario devengado fue el siguiente: (i) año 2010 \$1.400.700, (ii) año 2011 \$1.498.000, (iii) año 2012 \$1.699.000, (iv)

año 2013 \$1.765.400, (v) año 2014 \$1.846.900, (vi) año 2015 \$1.931.900, y (vii) año 2016 \$2.067.100.

- Menciona que durante la vigencia de la relación laboral nunca disfrutó descanso los días sábados, domingo y feriados, ni los compensó en dinero.

TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

3. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la parte demandada ejerció su derecho de defensa y contradicción, oponiéndose a las pretensiones argumentando que, durante la vigencia de la relación laboral, al demandante se le cancelaron todas sus acreencias laborales, aclarando que prestó sus servicios en la jornada máxima legal permitida.

Como excepciones de mérito propuso las de *inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, y la de prescripción*.

5. Efectuada la audiencia de Conciliación, Decisión de Excepciones Previas, Saneamiento, Fijación del Litigio y Decreto de Pruebas y tramitado el proceso en legal forma, se dictó sentencia.

II. FALLO APELADO.

Mediante sentencia de fecha 04 de agosto de 2021, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, resolvió declarar la existencia de una relación laboral entre las partes, desde el 04 de enero de 2010 hasta el 24 de agosto de 2016.

Sin embargo, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, y probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

En consecuencia, absolvió a la parte demandada de cada uno de los reclamos impetrados por el accionante. Impuso condena en costas a la parte actora.

Como sustento de su decisión, la A Quo inicialmente procedió a citar la normatividad que regula el contrato de trabajo, como son los artículos 22 y 23 del CST, donde definió y explicó cada uno de los elementos esenciales del referido contrato. Además, advirtió que el artículo 24 *ídem*, contempla una presunción, consistente en que toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo.

En tal sentido, de las pruebas practicadas, así como con la confesión espontánea surgida con la contestación de la demanda, determinó que no existía duda de la existencia de un contrato de trabajo entre las partes desde del 04 de enero de 2010 hasta el 24 de agosto de 2016.

Allende, de la prueba testimonial recepcionada indicó que no se logra constatar algo diferente a la existencia de un trabajo estrictamente determinado, subordinado en su modo de tiempo y lugar.

Frente a las excepciones de mérito, encontró que se configuró el fenómeno de la prescripción de manera parcial, pues, la demanda se presentó el día 16 de agosto de 2019, por lo que los rubros laborales causados con anterioridad al 16 de agosto de 2016, se encuentran prescritos.

Luego de analizar el medio exceptivo, procedió a estudiar el trabajo suplementario deprecado, citando una sentencia de H. Corte Suprema de Justicia, para con ella indicar que para que se produzca la condena por concepto de horas extras, dominicales y festivos, no debe existir duda alguna

acerca de su ocurrencia, es decir, que las pruebas que se aporten deben demostrar de manera clara y precisa ese trabajo suplementario, a tal punto que no le sea necesario al juzgado hacer cálculos, operaciones o suposiciones para determinar el número probable de las que se estimen trabajadas; situación que, a juicio de la sentenciadora singular, no se logró acreditar, dentro del período no afectado por la prescripción.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Oportunamente, el apoderado judicial de la parte demandante, se fue en alzada contra la decisión de la pretérita instancia, alegando que hubo una indebida valoración probatoria por parte de la A Quo, pues, considera que con el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la entidad accionada, aceptó que el actor estaba permanentemente disponible para cuando sucedieran eventos que impidieran el buen funcionamiento de las estaciones de servicio que pertenecieran a la empresa.

En tal sentido, estima que esta disponibilidad que presentaba el actor, independientemente de si prestaba o no el servicio, no lo desvinculaba de su actividad laboral.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta instancia, la parte actora alegó conclusivamente, trayendo los mismos argumentos expuestos en el recurso de apelación.

Por su parte, en sus alegaciones finales, la compañía encausada, abogó por la confirmación del fallo fustigado, ya que el mismo se encuentra ajustado a derecho, al determinarse que al trabajador se le cancelaron debidamente, todas sus acreencias laborales.

V. CONSIDERACIONES

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez que de acuerdo a lo previsto en el artículo 66A del C. P. del T y de la S.S., no se tiene porque entrar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

Supuestos fácticos que no son objeto de discusión

2. En esta instancia no es objeto de censura el hecho de que entre las partes existió un contrato de trabajo desde el 04 de enero de 2010 hasta el 24 de agosto de 2016.

Problema jurídico

3. La *questio iuris* radica en determinar si erró la jueza de primera instancia al negar el reconocimiento y pago del trabajo suplementario deprecado por el actor.

4. Antes de proceder a estudiar las materias objeto de descontento, observa la Sala que el juzgado de primera instancia, al momento de proferir su decisión, declaró probada la excepción de prescripción y consecuentemente, procedió con el estudio del derecho litigioso.

En tal sentido, debe esta Sala advertir a título académico que, lo ideal es que, por lógica, se determine previamente la existencia del derecho para entrar luego a decidir la excepción de prescripción, entiéndase que no puede prescribir algo que no ha nacido a la vida jurídica, y así lo ha dicho la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC del 11 de jun. 2001, rad. 6343, que en uno de sus apartes señaló:

Por modo que, de ordinario, en los eventos en que el derecho no alcanza a tener vida jurídica, o, para decirlo más elípticamente, en los que el actor carece de derecho porque este nunca se estructuró, la excepción no tiene viabilidad.

De ahí que la decisión de todo litigio deba empezar por el estudio del derecho pretendido "y por indagar si al demandante le asiste. Cuando esta sugestión inicial es respondida negativamente, la absolución del demandado se impone; pero cuando se halle que la acción existe y que le asiste al actor, entonces sí es procedente estudiar si hay excepciones que la emboten, enerven o infirmen". Negrillas nuestras.

Hecha las anteriores precisiones, procederá esta Judicatura a estudiar el problema jurídico planteado.

Trabajo suplementario, horas extras, dominicales y festivos

5. La jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, de vieja data tiene sentado que para el reconocimiento del trabajo suplementario, como es horas extras, días dominicales y festivos, tiene que haber prueba que acredite con absoluta claridad y suficiencia el número en concreto de horas extras que se laboró, es decir, no basta con el mero dicho de la parte demandante para que se emita condena por esta acreencia.

Acorde a lo anterior, debe la Sala traer a esta contienda lo expuesto por la H. Sala de Casación Laboral, en sentencia CSJ SL398 del 13 de febrero de 2019, Radicación 45956, que en uno de sus apartes señaló:

"Horas Extras y Recargo Nocturno: Frente al pago de trabajo suplementario, y recargo nocturno, del material probatorio recaudado no se permite establecer, como lo aspira la parte accionante, los días que efectiva y realmente trabajó al servicio de la empresa demandada y sus horarios específicos día a día, razón por la que no es posible acceder a esta pretensión, lo que se acompasa con la doctrina jurisprudencial de esta Corte, según la cual la prueba para demostrar el trabajo suplementario debe ser de una definitiva claridad y precisión y no es dable suponer el número de horas extras o nocturnas laboradas. Misma suerte corren los dominicales, festivos y compensatorios."

Del aparte jurisprudencial citado, surge palmario que quien pretende el reconocimiento y pago de horas extras debe probar el número de horas

diarias laboradas, así como el de los dominicales y festivos de forma fehaciente de manera tal que no lleve a lugar interpretaciones subjetivas, sin embargo, con las pruebas practicadas en el proceso, para la Sala, las mismas no quedaron acreditadas, pues, recuérdese, no es dable suponer números, y debe probarse de manera específica día a día y el horario de los mismos.

Nótese que como prueba documental solo se aportaron las siguientes: (i) certificación laboral, (ii) citación a descargos, (iii) pantallazos de correos electrónicos, de los cuales no se logra identificar su procedencia, como tampoco fueron reconocidos por la parte accionada, (iv) Manual de servicios de mantenimiento y (v) un sinnúmero de comprobantes de nómina.

En tal discurrir, con las anteriores documentales no es posible determinar con precisión el trabajo suplementario pretendido por la parte actora. Además, en ninguno de ellas se evidencia el reconocimiento o aceptación de los días dominicales y festivos, ni las horas extras que afirma haber laborado.

De otra parte, de la prueba testimonial recaudada, como fueron las declaraciones de los señores Felipe Ramos Muñoz, Kemis Bassa Vides y Martin Tirado Peralta, tampoco se logra demostrar el tiempo suplementario deprecado, pues, sus exposiciones no detallaron, ni precisaron los días dominicales y festivos, así como las horas extras en que el actor prestaba sus servicios.

Ahora, sostiene la censura que con la declaración rendida por el representante legal de la accionada, se prueba que el actor tenía una disponibilidad de 24 horas, y, por tanto, este trabajo suplementario debe ser reconocido.

Al respecto, debe decirse que su argumento no tiene ánimo de prosperidad, habida cuenta que la H. Sala de Casación Laboral de la Corte, en sentencia CSJ SL5020-2019, al resolver un proceso, en similares circunstancias, donde se discutió el tema de la disponibilidad de un trabajador, ésta puntualizó lo siguiente:

“Para rebatir lo decidido con relación a las horas extras, dominicales y recargos, se refirió a las consideraciones del mismo fallador que dio por establecido que existía una disponibilidad de 24 horas por parte del accionante. Concluye: «La sola disponibilidad de 24 horas por 20 días, descansando 10, demuestra que el actor tenía que (a) laborar horas extras diurnas (b) horas extras nocturnas (c) y en dominicales y festivos (d) por imposición del empleador, horario de disponibilidad que nunca le fue remunerado [...]».

Como se aprecia, ninguna prueba calificada es señalada por el recurrente ni mucho menos se hace mención de los presuntos yerros fácticos que advertidos en la sentencia, conllevaban al quebrantamiento de la ley sustancial. Cabe recordar que el reclamo de horas extras, dominicales y festivos, tiempo suplementario y recargos, debe estar acompañado de la prueba de la prestación real y efectiva de los servicios por dichos lapsos, tal como se ha reiterado por esta Corporación, como por ejemplo en la providencia CSJ SL1064-2018.” Subrayas nuestras.

En orden, no basta con que se alegue la prestación personal del servicio por fuera de la jornada máxima legal, pues, se requiere además que el demandante cumpla con su carga de demostrar el trabajo suplementario, no de cualquier forma, sino de manera tal que no haya que realizar suposiciones o razonamiento lógicos.

6. Corolario de lo dicho, se confirmará la sentencia confutada. Se impondrá condena en costas en esta instancia a favor de la empresa accionada y a cargo del demandante, por habérsele resuelto de manera desfavorable el recurso de apelación, en los términos del artículo 365 # 1° del CGP. Las agencias en derecho se tasan en un salario mínimo legal mensual vigente.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de fecha 04 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 05 005 2019 00330 01 Folio 284 -2021** promovido por **FRANCISCO MANUEL PRASCA MENESES** contra la sociedad **ORGANIZACIN TERPEL S.A.**

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de la accionada. Las agencias en derecho se fijan en 1 SMMLV.

TERCERO. Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado