



# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

**Magistrado Ponente:**  
**Dr. HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

<b>CLASE DE PROCESO</b>	ORDINARIO LABORAL
<b>RADICADO</b>	44-001-31-05-002-2018-00029-02
<b>DEMANDANTE</b>	ALEXY VILLA FLÓREZ C.C. 72.235.908
<b>DEMANDADOS</b>	PROMIGAS S.A. E.S.P. NIT No. 890.105.526-3

**Riohacha, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintitrés (2023)**  
(Proyecto discutido y aprobado en Sala de la fecha, según Acta N° 050).

## 1. ASUNTO POR RESOLVER.

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza la Ley 2213 de 2022 artículo 13 numeral 1º, en la que se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra la sentencia dictada en audiencia pública por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, el cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022), dentro del presente proceso ORDINARIO LABORAL adelantado por **ALEXY VILLA FLÓREZ** contra **PROMIGAS S.A. E.S.P.**

## 2. ANTECEDENTES.

### 2.1. La demanda.

El demandante a través de apoderado judicial elevó demanda en contra de PROMIGAS S.A. E.S.P. pretendiendo se declare la existencia de la relación laboral con inicio el tres (03) de noviembre de dos mil nueve (2009), aún vigente; así como que la demandada al dar aplicación al artículo 140 del C.S.T. violó derechos constitucionales de la asociación sindical a la que pertenece el demandante y por tal motivo debe reintegrarlo al cargo que venía desempeñando y pagar las horas extras y recargos dejados de percibir en promedio de su salario.

Como sustento de sus pretensiones manifestó que labora para la empresa demandada desde el tres (03) de noviembre de dos mil nueve (2009), que su salario antes de aplicar el artículo 140 del CST del actor era de \$3.077.900 de salario básico y de \$6.400.000 en promedio mensual, con un horario de 7.30 am a 5 pm y un segundo turno de 5 pm a 7.30 am durante 28 días consecutivos y 7 de descanso.

Que el actor se afilió al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Minera, Petroquímica, Agrocombustible y Energética -SINTRAMIENERGETICA-, el veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014).

Que el dieciséis (16) de noviembre de dos mil quince (2015), la empresa accionada modificó a los 7 trabajadores de la organización sindical entre ellos el demandante su horario de trabajo, asignando uno nuevo de 8:00 a.m. a 4:00 p.m. y un segundo turno de 4:00 p.m. a 12:00 a.m. y un tercer turno de 12:00 a.m. a 8:00 a.m., 28 días consecutivos y 7 de descanso.

Que una vez se afilió el actor al sindicato en mención comenzó a ser víctima de hechos discriminatorios y malos tratos por parte de los funcionarios de la sociedad accionada, que al ser miembro de la comisión de reclamos del sindicato el actor goza de fuero sindical.

Que el treinta (30) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), PROMIGAS S.A. E.S.P., dio aplicación al artículo 140 del CST, respecto de siete (07) miembros del sindicato que trabajaban en la Estación Ballena, incluyendo al demandante, circunstancia que conllevó a un detrimento económico en sus ingresos, pues fue eximido de laborar, por ende, de realizar turnos y horas extras; que la empresa argumentó que tal decisión se adoptó debido a la terminación del contrato de deshidratación entre PROMISOL SAS y CHEVRON PETROLIUM COMPANY número PSI-004-2012.

## **2.2. Trámite de Primera Instancia y Contestación de la demanda.**

La demanda fue admitida con auto del veinte (20) de junio de dos mil dieciocho (2018)), se admitió la misma<sup>1</sup> y, se dispuso la notificación a la parte demandada.

La demandada se notificó el veintisiete (27) de agosto de dos mil dieciocho (2018)<sup>2</sup> y a través de apoderado contestó la demanda, con total oposición a las pretensiones de la demanda a excepción de la relacionada con la existencia de la relación laboral; cargo desempeñado por el actor, la afiliación a SINTRAMIENERGÉTICA, la notificación de la afiliación al empleador, así como el trámite de la acción de tutela referenciada y la decisión de la misma.

Respecto de la relación laboral, indicó que entre las partes se suscribió un contrato a término fijo inferior a un año el día tres (03) de noviembre de dos mil nueve (2009), el cual terminó en fecha primero (01) de agosto de dos mil once (2011) por renuncia voluntaria del trabajador; que posteriormente el dos (02) de agosto de ese mismo año, el actor nuevamente suscribió contrato de trabajo a término fijo de un año con la demandada; realizó igualmente la aclaración relativa a que el veinticuatro (24) de agosto de dos mil doce (2012), entre el señor ALEXY VILLA FLÓREZ, PROMIGAS SERVICIOS INTEGRADOS y PROMIGAS S.A. E.S.P., se suscribió un acuerdo de cesión de contrato, siendo el nuevo empleador PROMIGAS S.A. E.S.P., a partir del primero (01) de septiembre de ese año, fecha que para el momento de contestación de la demanda, permanecía vigente.

Expuso que para el año 2016 el salario del actor era en promedio de \$5.970.387, compuesto de una suma variable de \$2.892.487 y un salario ordinario de \$3.077.900.

---

<sup>1</sup> Folio 84 del archivo No. 01 del E.D.

<sup>2</sup> Folio 85 ibídem

Rdo: 44-001-31-05-002-2018-00029-02  
Proc: ORDINARIO LABORAL  
Acte: ALEXY VILLA FLÓREZ  
Acdo: PROMIGAS S.A. E.S.P.

Que ante la imposibilidad de reubicar a los 7 trabajadores que se encontraban asignados a la Estación Ballena por no existir disponibilidad de cargos, a raíz de la terminación del contrato comercial entre PROMIGAS y la sociedad PROMISOL SAS, se vio en la necesidad de dar aplicación al artículo 140 del CST, a fin de garantizar los derechos laborales al actor.

Que, por la empresa, siempre se han respetados los derechos sindicalistas del actor, sin embargo, que su calidad de aforado no está en discusión en este trámite; que el trabajador no ha sufrido detrimento económico alguno pues siempre se le ha cancelado su salario y horas extras cuando son causadas y pese a la aplicación del artículo 140 del CST, se ha continuado cancelando su salario mensual.

Finalmente, formuló como excepciones las que denominó, PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES A CARGO DE LA DEMANDADA, COBRO DE LO NO DEBIDO BUENA FE y COMPENSACIÓN.

El juzgado mediante providencia del ocho (08) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)<sup>3</sup>, tuvo por contestada la demanda y citó a la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T. y de la S.S.

La audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación de litigio, se llevó a cabo el veinticinco (25) de febrero de dos mil diecinueve (2019)<sup>4</sup>.

### 3. SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

El día cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022) se profirió sentencia de instancia a través de la cual, la Juez de Primer Grado resolvió:

***“PRIMERO: DECLARAR*** que entre el señor **ALEXI VILLA FLOREZ** y la empresa **PROMIGAS S.A. E.S.P.**, existió una relación laboral regida por dos contratos de trabajo a término fijo, el primero transcurrió del 3 de noviembre de 2009 al 1 de agosto de 2011 y el segundo del 2 de agosto de 2011, mismo que continua vigente en la actualidad.

***SEGUNDO: ABSOLVER*** a PROMIGAS S.A E.S.P de todas y cada una de las pretensiones formuladas por el señor **ALEXIS VILLA FLOREZ**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

***TERCERO: DECLARAR*** probadas las excepciones de inexistencia de las obligaciones a cargo de la demandada, cobro de lo no debido y buena fe, propuestas por la parte demandada.

***CUARTO:*** Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, se fijan agenciasen derecho en la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente.

***QUINTO: CONSÚLTESE*** esta decisión ante el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, por haber sido adversa al demandante, en el evento de no ser apelada.”

---

<sup>3</sup> Folio 240 archivo No. 02 del E.D.

<sup>4</sup> Folios 241-242 ibídem

Consideró la funcionaria A-quo que el problema jurídico a resolver correspondía a establecer si la parte demandada respetó las garantías laborales del actor al dar aplicación al artículo 140 del C.S.T.

Partió entonces por determinar los extremos temporales de la relación laboral existente entre las partes entendiendo, que si bien la existencia de la misma no es un punto de debate jurídico, si lo es respecto de los extremos temporales, por cuanto la parte actora afirmó haber laborado para la demandada desde el tres (03) de noviembre de dos mil nueve (2009); mientras esta última al dar contestación adujo que dicho vínculo inicio el tres (03) de noviembre de dos mil nueve (2009) pero terminó el primero (01) de agosto de dos mil once (2011) por renuncia voluntaria del demandante y que posteriormente, se suscribió un contrato a término fijo de un año, desde el dos (02) de agosto de dos mil once (2011); verificada la documental arrojada al proceso, estableció la A-quo que conforme a contrato de trabajo a término fijo de uno a tres años suscrito por las partes y allegado, el vínculo inició el dos (02) de agosto de dos mil once (2011) y ha sido prorrogado indefinidamente, como lo afirmó la demandada.

Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del art. 140 del C.S.T., indicó que dicha norma prevé el derecho del trabajador de percibir el salario, incluso cuando el servicio no se preste, por disposición o culpa del empleador, frente a lo cual la Sala Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, ha indicado que son dos los elementos esenciales para la procedencia de lo previsto en el artículo referido: (i) la ausencia de prestación de servicios del trabajador por culpa o disposición del empleador y, (ii) la vigencia del contrato de trabajo.

En cuanto al pago de horas extras, dominicales y festivos, señaló que si no han sido laborados, mal pueden ser remunerados o, en otras palabras, no existe obligación de la empresa de pagar este tipo de acreencias cuando no se laboran, así como que el empleador no tiene obligación alguna de realizar ese pago de forma continua, pues los mismos, son complementarios a la jornada de trabajo máxima legal y, por ende, no es viable que, no habiéndolas laborado ni autorizado, se remuneren y se tengan en cuenta como factor salarial.

Relacionó los testimonios recibidos de JUAN MANUEL JIMÉNEZ SALAS y JESÚS ANTONIO REYES MIRANDA, así como lo dicho por el demandante en el interrogatorio de parte practicado.

Seguidamente, advirtió que no se encargó el legislador de prever las causales que facultan al empleador para mutar o variar las condiciones laborales en que se encuentra su operario aforado, por lo que le corresponde al operador judicial calificar las causales alegadas como base de su actuación y así determinar si en efecto se conculcaron los derechos del trabajador; por ello, concluyó que la aplicación del artículo 140 del C.S.T. se dio como consecuencia de la terminación del contrato Backoffice No. P.2.005-2015 suscrito entre PROMIGAS S.A. E.S.P. con PROMISOL S.A.S. cuyo objeto era la deshidratación del gas proveniente de los campos de Ballena y Chuchupa, sumado a la imposibilidad de reubicar al actor en otro cargo; por lo que no se le varió la hora laboral, ni se le obligó a realizar una actividad diferente a la de estar en disponibilidad, sin cumplir ninguna clase de actividad, razón por la que, no hubo cambio del horario ni de las funciones para las cuales fue contratado.

Por ende, que la consecuencia obligada del trámite era negar las pretensiones de la demanda, dado que la empresa demandada se vio en la necesidad de modificar las condiciones de su operario, en razón a la terminación del contrato BackOffice No. P.2.005-2015 suscrito entre PROMIGAS S.A y PROMISOL S.A.S, relevándolo de prestar el servicio en aplicación del artículo 140 del C.S.T., manteniendo así, la vigencia del vínculo laboral y sus acreencias laborales.

#### 4. RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, el demandante **ALEXY VILLA FLÓREZ**, a través de su apoderado judicial, formuló recurso de apelación contra la decisión de primer grado, en los siguientes términos: *“(...) manifestar que no la compartimos, teniendo en cuenta que el Despacho no ha tenido en cuenta el objeto de la demanda como tal, encuentra uno, por ejemplo, que si bien es cierto el Despacho niega el derecho a la indemnización a la cual tiene derecho el trabajador tal y como se encuentra taxativamente establecido en el artículo 405 del C.S.T., donde dice que ningún trabajador aforado puede ser desmejorado en sus condiciones laborales, está demostrado en este proceso, que la empresa si desmejoró las condiciones de trabajo del señor Alexy Villa, teniendo en cuenta que él venía laborando unos turnos con un ingreso básico de \$3.700.000, que tenía un salario promedio de \$5.900.000, que hacía parte de la Organización Sindical que la empresa de manera adrede ubicó a los directivos sindicales en la Estación Ballenas y a los no afiliados al sindicato en la otra estación, que solamente aplicó el artículo 140 a los siete directivos sindicales, entre estos a mi mandante el señor Alexy Villa. Pero además el Despacho no tiene en cuenta los antecedentes en que la empresa ha venido discriminando a estos directivos sindicales y trabajadores, entre estos Alexy Villa, no puede el Despacho luego que la empresa haya aplicado el artículo 140 y que haya solicitado al juez del trabajo permiso para despedir, no obstante el juez de trabajo haber negado dicho permiso, los trabajadores no pueden quedar con el artículo 140 de manera perenne, aquí se está vulnerando el derecho de asociación sindical, teniendo en cuenta que el señor Villa, cumplió exactamente seis (06) años de no ingresar a la empresa, de no ejercer sus actividades sindicales, cuando realmente la empresa está violando el derecho de asociación sindical, es que es inherente al directivo sindical el poder asesorar, el poder orientar, el poder informar a todos sus asociados al interior de la compañía y este trabajador que ostenta el cargo de directivo sindical se ha visto privado durante seis (06) años largos de ingresar a la compañía porque la empresa ordenó que no puede ingresar, es decir, además de perjudicarlo en sus condiciones económicas, le afecta el derecho que él tiene a ejercer el derecho de asociación, no obstante a ello, consideramos que el Despacho tampoco se refiere a si el trabajador va a continuar con el artículo 140 o si debe ser reintegrado al puesto.”*

#### 5. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En el curso de esta instancia, la parte demandante guardó silencio y no presentó escrito de alegaciones finales.

Por su parte la demandada PROMIGAS S.A. E.S.P., solicitó se mantenga lo resuelto en la sentencia de primera instancia, al haberse realizado un estudio íntegro y debido análisis, de las pruebas allegadas al presente trámite.

## 6. CONSIDERACIONES

Preliminarmente debe anotarse que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió, con el fin que se resolviera el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, por lo que el fallador de segunda instancia, se sujetará al principio de consonancia del artículo 66A, según el cual la decisión se desatará con estricto apego a la materia objeto del recurso de apelación.

Por otro lado, se advierte que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

### 6.1. Competencia.

La señalada conforme al Artículo 15 Literal B Numeral 1 del C.P.T. y S.S.

### 6.2. Problema Jurídico

Corresponde determinar si fue acertada la decisión de la funcionaria A-quo, al no encontrar acreditado que la aplicación del artículo 140 del CST efectuada al actor fue violatoria de sus derechos laborales o, *contrario sensu*, le asiste razón al demandante en sus afirmaciones y deben serle reconocidas las horas extras y recargos dejados de percibir en promedio de su salario.

### Tesis de la Sala.

Desde ya se anuncia que la hipótesis que sostendrá esta Sala, se concreta a la confirmación del fallo apelado, tal y como se demostrará a continuación.

### 6.3. Fundamento normativo y jurisprudencial.

Artículo 140, 405 del C.S.T., artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., artículos 167 y 281 del C.G.P.

Corte Suprema de Justicia SL 851-2021, Rad No. 69587, M.P. OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN; SL 3667-2019, Radicación No. 70027 del 03 de septiembre de 2019 M.P. DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA; SL- 5014-2017, proferida el día 20 de septiembre de 2017 bajo el Rad No. 51666 M.P. JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO; SL 169 del 20 de enero de 2021 M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA

### 6.4. Premisas Fáticas, Jurídicas y Conclusiones.

#### 6.4.1. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 140 DEL C.S.T.

Dispone el referido artículo: “SALARIO SIN PRESTACIÓN DEL SERVICIO. Durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestación del servicio por disposición o culpa del {empleador}.”

A su vez, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, en cuanto a la aplicación de este artículo ha indicado que son dos los elementos esenciales para la

procedencia de lo previsto en el artículo referido, esto es: (i) la ausencia de prestación de servicios del trabajador por culpa o disposición del empleador y, (ii) la vigencia del contrato de trabajo<sup>5</sup>.

En decisión, CSJ SL, 20 oct. 2010, rad. 38949, la Sala al referirse al tema en cuestión señaló: "(...) *Cumple reiterar que para que se genere la consecuencia prevista en la norma que se comenta, consistente en la obligación de pagar salarios, debe presentarse no solamente la no prestación del servicio por culpa o disposición empresarial, sino que además, y con el carácter de preponderante, debe concurrir el otro supuesto fáctico, que es la vigencia del contrato de trabajo, que es el marco contractual, con el alcance de regla general, dentro del cual surge la obligación de pagar salarios, dado que, sólo excepcionalmente, en casos como el presente, se impone al empleador esa obligación, así no se haya prestado el servicio.*", posición reiterada en providencia SL 10106 de 2014.

Así mismo, en sentencia SL 3667-2019, Radicación No. 70027 del tres (03) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), M.P. DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA, reafirmó: "*Se advierte, en todo caso que, si bien el artículo 140 del CST contempla la posibilidad de que, en vigencia del contrato laboral, el trabajador pueda percibir salario aun cuando no haya prestación del servicio, ello está condicionado a que exista disposición previa o culpa del empleador en la suspensión de las labores.*"

#### **6.4.2. DEL CASO CONCRETO.**

En el presente asunto, debe advertirse que no existe duda acerca de la existencia de la relación laboral y los extremos temporales declarados por la Juez de Primer Grado, pues tal decisión, no fue objeto de recurso; así mismo, fue aceptado por las partes que PROMIGAS S.A. E.S.P. aplicó al actor el artículo 140 del C.S.T. desde el día treinta (30) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), siendo reconocido desde dicha data el salario básico más prestaciones sociales a las que el trabajador tiene derecho.

Ahora bien, a través del recurso formulado, discute el apoderado el hecho de que la Juez A-quo al desatar la litis, no tuvo en cuenta que: i) el demandante tiene derecho a la indemnización de conformidad con las previsiones del artículo 405 del C.S.T., en la medida que dada su calidad de aforado, no podían ser desmejoradas sus condiciones laborales; ii) que la empresa ha ejercido actos de discriminación respecto de los trabajadores directivos del sindicato, vulnerando así el derecho de asociación sindical; iii) que debe reintegrarse al trabajador al cargo que venía desempeñando previo a la aplicación del artículo 140 del C.S.T.

Al respecto se dirá que no le asiste razón al recurrente en sus afirmaciones, por cuanto las circunstancias manifestadas a través de su recurso no fueron objeto de debate a través del presente trámite, así como que tampoco es el proceso ordinario laboral, el procedimiento idóneo para propender el estudio de garantías y reconocimiento de derechos que tienen su propio trámite como lo es el proceso especial de fuero sindical.

Entonces, en cuanto al primer aspecto discutido en el recurso, concerniente a que de conformidad con las previsiones del artículo 405 del C.S.T.<sup>6</sup>, no era procedente que el empleador modificara las condiciones laborales de su trabajador, sin previa

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, SL 851-2021, Rad No. 69587, M.P. OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN.

<sup>6</sup> Art. 405 C.S.T. DEFINICIÓN. Se denomina "fuero sindical" la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo.

autorización del juez del trabajo, es necesario señalar que dicha normativa se refiere a la definición de la garantía de la que gozan los trabajadores amparados por la figura del fuero sindical, calidad que si bien el demandante manifiesta ostentar a través de lo relatado en el escrito inicial, no fue estudiada a través del presente trámite, pues lo pretendido en este proceso es obtener el reintegro al cargo que venía desempeñando antes de la aplicación del artículo 140 del C.S.T., así como que se condene al pago de horas extras y recargos dejados de percibir desde el mes de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

Luego, de conformidad con lo reglado por el artículo 281 del C.G.P., la sentencia debe ser congruente con los hechos y las pretensiones, así:

*“Artículo 281. Congruencias. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.*

*No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.*

*Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.*

*En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.”*

Como se dijo, a través del proceso de la referencia, no se estudió la calidad de aforado sindical que manifiesta el demandante le asiste, luego mal habría hecho la Juez de instancia en estudiar las pretensiones conforme lo regulado en el artículo 405 del C.S.T., cuando ello no fue objeto de debate.

En gracia de discusión, resalta esta Corporación que en el presente asunto la empresa demandada no desmejoró las condiciones laborales del trabajador demandante, pues si bien es cierto que los emolumentos percibidos por él, disminuyeron con ocasión de la aplicación del artículo 140 del C.S.T., ello no implica modificación en su vínculo contractual, si no que dado al no existir prestación personal del servicio, únicamente le es remunerada su disponibilidad, con el salario base devengado, como bien lo reconocieron las partes y lo acepta la norma.

Lo anterior en consideración a que la parte accionada aportó medios de convicción con el fin de acreditar que la aplicación del artículo 140 del C.S.T. al actor fue producto de la terminación de contrato comercial entre PROMIGAS S.A. y PROMISOL S.A.S.<sup>7</sup>, y en consecuencia de ello en la Estación Ballenas<sup>8</sup>, lugar donde laboraba el accionante, no existía explotación de gas dejando de funcionar y al no encontrar proyectos para reubicar al actor<sup>9</sup>, pero garantizando los derechos laborales del actor

<sup>7</sup> Folios 128-129 del archivo No. 03 del E.D.

<sup>8</sup> Folios 143-167 del archivo No. 03 del E.D.

<sup>9</sup> Folios 19-20 del archivo No. 02 del E.D.

continúan cancelado el salario básico más prestaciones sociales de éste, y lo anterior no fue desvirtuado de ninguna forma dentro del proceso, aunado a ello, obra la prueba documental del pago de seguridad social<sup>10</sup> y salarios<sup>11</sup> concluyéndose que no se evidencia vulneración a las garantías laborales del actor.

Así pues, en cuanto a la solicitud de pago de horas extras, de vieja data jurisprudencial, la H. Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación laboral, ha sostenido que la carga de la prueba sobre este asunto corresponde a la parte que solicita la declaratoria de la misma, la cual, debe ser de tal contundencia que no asome manto de duda sobre las mismas, adicional a ello, se ha establecido que quien pretenda el pago de tiempo suplementario laborado está obligado inequívocamente a probar que prestó su servicio en dichas horas, y aquí la carga de la prueba no se traslada al demandado, pues es el accionante a quien le asiste este deber legal.

Respecto de este tema la CSJ en sentencia SL- 5014-2017, proferida el día 20 de septiembre de 2017 bajo el Rad No. 51666 M.P. JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO ratificó el criterio que ha sido mantenido al respecto por el Alto Tribunal en lo concerniente a que es el interesado en que le sean canceladas acreencias laborales por trabajo suplementario quien debe acreditar la prestación de dicho servicio y en este sentido la acusación de las mismas, expuso la Corte:

*“Fundamento esencial de la decisión del Tribunal fue que al proceso no se allegó prueba del trabajo que en horas extras, días dominicales y festivos alegan las demandantes haber laborado, durante la vigencia de la relación laboral y cuyo pago echan de menos, omisión que le impedía acometer el estudio de las pretensiones.*

*(...) Al respecto la Sala ha sostenido reiteradamente que corresponde al demandante, cuando convoca a juicio al empleador pretendiendo el pago de salario por trabajo suplementario, en dominicales y festivos, precisar de manera clara en su demanda el número de horas extras laboradas, así como, el número de los días de descanso obligatorio en los que laboró. En sentencia CSJ SL, 15 jul. 2008, rad. 31637 señaló:*

*(...) Se impone recordar, como de vetusta lo ha enseñado esta Corporación, 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.”*

Luego, es claro que inicialmente es primordial que se pruebe la prestación del servicio para la concesión de la mismas y en el presente asunto es más que diáfano que el actor no laboró horas extras, pues así lo afirma en la demanda; por lo cual, pretender que se aplique una especie de sanción al empleador bajo la teoría de que al no poder trabajar las mismas por culpa de éste debe promediarse lo que pudo haber laborado y cancelarse, no es procedente, máxime cuando tal circunstancia no está dispuesta en ninguna norma de nuestra legislación, en tal sentido, no está obligada la empresa

---

<sup>10</sup> Folios 229-238 del archivo No. 02 del E.D.

<sup>11</sup> Folios 157-228 del archivo No. 02 del E.D.

Rdo: 44-001-31-05-002-2018-00029-02  
Proc: ORDINARIO LABORAL  
Acte: ALEXY VILLA FLÓREZ  
Acdo: PROMIGAS S.A. E.S.P.

accionada a cancelar al actor lo no trabajado, decisión acertada por parte de la Juez de Primera Instancia.

Ahora bien, en cuanto al segundo aspecto objeto de recurso, relativo a los presuntos actos discriminatorios o de acoso laboral, que argumenta la parte actora ha ejercido la demandada con el fin de limitar el derecho de libre asociación sindical, se dirá que tal circunstancia tampoco es debatible a través del trámite del proceso ordinario laboral, pues el legislador ha establecido un trámite propio para estos asuntos, de conductas constitutivas de acoso, como lo es el establecido a través de la Ley 1010 de 2006 y en tal sentido, no es esta la instancia adecuada para resolver sobre ello.

En gracia de discusión, debe resaltarse en igual modo que en todo caso era deber del actor probar los hechos en que fundamentaba sus pretensiones, circunstancia que aquí no ocurrió, luego incumplió con el deber legal que le asistía, esto es, probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 167 del C.G.P.

Al respecto, es importante traer a colación, lo señalado por la Corte Suprema de justicia en sentencia SL 169 del 20 de enero de 2021 M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA, la cual se cita para lo pertinente:

*“Lo anterior por cuanto es irrefutable la vigencia de la regla probatoria del «onus probandi, aun cuando con las atenuaciones que la legislación, la doctrina y la jurisprudencia frente a casos particulares le han hecho, la cual, en términos generales, enseña que en el proceso quien afirma poseer una nueva verdad, o una verdad distinta a la que debe tenerse por la de la normalidad de los hechos que ocurren en la vida y tienen trascendencia jurídica, corresponde probarla». (CSJ SL 872-2018- CSJ SL 2890-2018).”*

Por último y en lo relativo al ultimo aspecto recurrido, relativo a que la Juez no se manifestó respecto del reintegro, se dirá que, en el presente asunto, tal figura no es procedente, pues el trabajador no ha sido desvinculado de la empresa, continua como trabajador de la empresa, luego no puede ordenarse el reintegro de un trabajador activo.

En ese orden de ideas se confirmará integralmente la sentencia de primer grado; las anteriores disquisiciones son suficientes para, tener por resuelto el recurso formulado.

Se condenará en costas a cargo de la parte que le resulta desfavorable el recurso (art. 365-1 C. G. del P.), esto es, ALEXY VILLA FLÓREZ. En consecuencia, por el juzgado de primera instancia y de manera concentrada, según lo previsto en el artículo 366 del C.G.P., inclúyase en la liquidación de costas, como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de la apelante y en favor de la parte demandada.

## DECISIÓN

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022), proferida por el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA**, La Guajira, en el proceso ordinario adelantado por **ALEXY VILLA FLÓREZ** contra **PROMIGAS S.A. E.S.P.**, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** CONDENAR en costas a ALEXY VILLA FLÓREZ y a favor de la parte demandada. En consecuencia, por el juzgado de primera instancia y de manera concentrada, según lo previsto en el artículo 366 del C.G.P., inclúyase en la liquidación de costas, como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de los apelantes y en favor de la parte demandante.

**TERCERO:** Una vez en firme la presente sentencia, por secretaría, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
Magistrado Ponente

**PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**  
Magistrada

**LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS**  
Magistrado

Firmado Por:

Henry De Jesus Calderon Raudales  
Magistrado  
Sala Despacho 003 Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Luis Roberto Ortiz Arciniegas

**Magistrado**  
**Sala Civil Familia Laboral**  
**Tribunal Superior De Rihacha - La Guajira**

**Paulina Leonor Cabello Campo**  
**Magistrado**  
**Sala 001 Civil Familia Laboral**  
**Tribunal Superior De Rihacha - La Guajira**

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: **cbe8d7b029c76d12762376c3defab17cf5269fd9e0ce6a11ed57f3cbd097870a**

Documento generado en 17/08/2023 02:37:18 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**