



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Santiago de Cali, cinco (5) de agosto de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA NÚMERO 261
Acta de Decisión N° 75**

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN** de la sentencia No. 270 del 25 de octubre de 2019, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **JUAN ADOLFO VELASCO MURILLO** contra **TECNOQUIMICAS S.A.** bajo la radicación No. 76001-31-05-002-2017-00301-01, **con el fin de que se reconozca el pago de remanentes de los recargos nocturnos, debidamente indexados; junto con la reliquidación de pagos a la seguridad social incluyendo los remanentes de los recargos nocturnos; indemnización moratoria.**

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, ingresó a laborar a la entidad accionada el 21-10-1994 hasta el 26-12-1999, desempeñando el cargo de Auxiliar de Laboratorio de Investigación y Desarrollo, fecha en que fue despedido; ingresó nuevamente el 11/11/2003 al 23/03/2004, en el cargo de Operario de Producción; posteriormente, pasó a ser Analista de Laboratorio, desde el 26 de marzo de 2004, hasta el 5 de agosto de 2016, fecha en que renunció.

Resaltó que el Reglamento Interno de Trabajo estipula las horas diurnas desde las 6:00 am a 6:00 pm y, las horas nocturnas entre las 6:00 pm a 6:00



am; resalta que le cancelaron los recargos nocturnos y diurnos generados entre las 10:00 pm a 1:30 am.

Al descorrer el traslado a la parte demandada, **TECNOQUIMICAS S.A.**, manifestó que, aceptó los extremos temporales relacionados por el actor; resalta que la actualización del reglamento se hizo por disposición legal, como lo ordenó la resolución 36 de 2003 del Ministerio de la Protección Social, por lo tanto, el artículo 33 del referido texto, quedó sustituido por lo reglamentado por la Ley 789 de 2002, al respecto y los recargos nocturnos trabajador por el demandante debían pagarse a partir de las 10:00 pm y no de las 6:00 pm. Se opone a las pretensiones. Propuso como excepciones las de *inexistencia de dos normas que regulan el trabajo diurno y nocturno aplicable a los trabajos de la entidad como tampoco al caso particular de la relación laboral con el actor; pagó de creencias laborales a la terminación de los diversos contratos de trabajo celebrados; pago oportuno a los aportes de la seguridad social; prescripción; buena fe (fl. 150 a 161).*

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 270 del 25 de octubre de 2019, por medio de la cual, resolvió:

1. **ABSOLVER** a la accionada de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la entidad.
2. (...).

Adujo la a quo que, aunque el empleador Tecnoquímicas S.A. no efectuó la modificación del reglamento de trabajo, este se entendía actualizado sin que fuera necesaria la aprobación del Ministerio del Trabajo, por lo que el trabajo de recargo nocturno empezaba desde las 10:00 pm, según lo dispuesto en la norma.

Resaltó que, el actor laboró para Tecnoquímicas S.A. entre los periodos 21-10-1984 a 26-12-1999, relación que terminó sin justa causa y por dicha razón fue indemnizada; entre el 1-11-2003 al 25/03/2004 y 26-03-2004 al 5-08-2016, finalizando esta última por renuncia voluntaria; en atención a la prescripción los dos primero periodos están afectados por dicha figura; en relación al periodo comprendido



entre el 26-03-2004 al 05-08-2016, destacando que para el 2004 se encontraba vigente la Ley 789 de 2002, legislación que determinaba el pago del recargo nocturno a partir de las 10:00 pm., tal como le fueron canceladas al actor por parte de la entidad demandada; destacó que nada puede inferirse en relación a los turnos que se generaron los mismos, únicamente se encuentra acreditado el pago de los mismos desde el 2004 a 2016.

APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante inconforme con la decisión proferida en primera instancia, interpuso recurso de apelación aduciendo que, desde los alegatos de conclusión resaltó que, la Ley 1429 de 2010, derogó algunos artículos del CST, incluyendo el artículo 125, que fue el soporte de la resolución aportada, si bien la resolución tuvo una vigencia desde el 2003 a 2010, la demanda fue interpuesta en el año 2017, por lo tanto la resolución estaba derogada tácitamente, solicitando en este proceso, el derecho a los remanentes de los recargos nocturnos con base en ese reglamento interno de trabajo, el fallo tuvo en cuenta una resolución derogada, hay que tener en cuenta que el reglamento interno de trabajo hace parte del contrato laboral, sin que se discuta la Ley 787 de 2003, norma que utilizó el Juzgado.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN

En el presente caso, el problema jurídico se centra en determinar si es procedente o no, el reconocimiento y pago de los remanentes de los recargos nocturnos con base en el Reglamento Interno de Trabajo aprobado por la Resolución del año 1992.



2. CASO CONCRETO

Descendiendo al estudio del presente asunto no se encuentra en discusión que, el señor **JUAN ADOLFO VELASCO MURILLO** suscribió varios contratos de trabajo con la empresa **TECNOQUÍMICAS S.A.**, el último a término indefinido a partir del 11 de agosto de 2004 (fl.64).

Según certificación suscrita por la entidad accionada del 7 de agosto de 2016, aquél laboró hasta el 7 de agosto de 2016 por motivo de renuncia, desempeñándose como Analista de Laboratorio, recibiendo como último salario mensual de \$2.902.900,00 y un salario promedio mensual de \$3.086.531,00 (fl. 65).

Observándose la liquidación del contrato de trabajo con fecha del 19-8-2016 (fl.66).

También se aportó el Reglamento Interno de Trabajo de la Empresa “*Tecnoquímicas S.A.*”, aprobado mediante resolución del 30 de agosto de 1992 (fl. 92 a 119).

El referido Reglamento en el Capítulo VI, determina “*Horas extras y trabajo nocturno*”, en los artículos 33 y 38:

“ARTÍCULO 33. Trabajo diurno es el comprendido entre las 6:00 am. Y las 6:00 pm, trabajo nocturno es el comprendido entre las 6:00p.m. y las 6:00 a.m.”

(...)

ARTÍCULO 38: El trabajo nocturno por el sólo hecho de ser nocturno, se remunera por la empresa en su caso con un recargo del 35% sobre el valor del trabajo diurno.

El artículo 33 del Reglamento en mención, es el soporte de las pretensiones del actor, resaltando en el hecho “*segundo*” de la demanda que, la entidad accionada le canceló dicho concepto a partir de las 10:00 pm hasta la 1:30 am del día siguiente, quedando un remanente de 4 horas, es decir, entre las 6:00 pm a las 10:00 pm.



Como sustento de su solicitud, aportó copias de la información sobre los recargos nocturnos, recargos festivos y/o dominical y recargo festivo y/o compensatorio pagados durante los años del 2004 a 2016, relacionado el año, el mes, la unidad, el concepto, el valor pagado (fl. 83 a 91).

Debe precisar la Sala que el Reglamento Interno de Trabajo según el artículo 116 del Código Sustantivo del Trabajo: *“es el conjunto de normas que determinan las condiciones a que deben sujetarse el patrono y sus trabajadores en la prestación del servicio”*, cuyas disposiciones normativas deben contener los puntos que señala el artículo 108 *ejusdem*, como son entre otras, las condiciones de admisión, horarios de entrada y salida, horas extras, salario mínimo legal o convencional, días de descanso, asuntos relacionados con los riesgos profesionales, obligaciones y prohibiciones para el patrono y trabajadores.

Así mismo prevé el artículo 107 *ibidem* que el reglamento formará parte de los contratos de trabajo.

Posteriormente, se expidió la Ley 789 del 27 de diciembre de 2002, en la cual *“se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo”*.

Dicha ley en el Capítulo VI *“actualización de la relación laboral y la relación de aprendizaje”*, expuso en el artículo 25:

ARTÍCULO 25. TRABAJO ORDINARIO Y NOCTURNO. El artículo 160 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

Artículo 160. Trabajo ordinario y nocturno:

- 1. Trabajo ordinario es el que se realiza entre las seis horas (6:00 a.m.) y las veintidós horas (10:00 p.m.).*
- 2. Trabajo nocturno es el comprendido entre las veintidós horas (10:00 p.m.) y las seis horas (6:00 a.m.).*

Posteriormente, se expide el Ministerio de la Protección Social la Resolución 36 del 18 de marzo de 2003, en la parte considerativa expuso:

“Que el artículo 124 del C.S.T., establece:



"Revisión. 1. Cuando nuevas disposiciones legales lo hagan necesario, el Departamento Nacional del Trabajo puede ordenar en cualquier momento, por medio de resolución motivada, que los patronos presenten para su aprobación y estudio determinadas reformas.

Que la Ley 789 de 2002, "mediante la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo, introdujo modificaciones a las disposiciones laborales en especial a las contenidas en el artículo 108 numerales 2, 5 y 6 en materia de contrato de aprendizaje, trabajo ordinario y nocturno, trabajo dominical y festivo.

Como las mencionadas normas son de orden público y por tanto de obligatorio e inmediato cumplimiento, aplican también a los contratos de trabajo vigentes, y dado que el reglamento de trabajo hace parte de los mismos se entiende actualizado, no requiriendo de una aprobación por parte del Ministerio de la Protección Social, salvo lo estipulado en el artículo 106 del C.S.T."

Resolviendo en el artículo 1: *"Se entienden actualizados los Reglamentos de Trabajo de las empresas en los temas que fueron objeto de modificación por la Ley 789 de 2002, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído".*

La parte recurrente en sus alegatos de conclusión resalta que, la accionada no demostró que se hubiese impartido algún tipo de comunicado a los trabajadores respecto de la modificación del horario nocturno, dejando íntegro el Reglamento Interno de Trabajo que aun reposaba colgado en cartelera en las paredes de la empresa TECNOQUÍMICAS S.A., cuando dejó de laborar.

No obstante, del párrafo 3 del artículo 65 de la Ley 1429 de 2010, derogó en forma expresa entre otras normas, los artículos 124 y 125 del C.S.T., cuyo texto era el siguiente:

"ARTICULO 124. REVISION. *Derogado por el párrafo 3 del art. 65, Ley 1429 de 2010. 1. Cuando nuevas disposiciones legales lo hagan necesario, el Departamento Nacional del Trabajo puede ordenar en cualquier momento, por medio de resolución motivada, que los empleadores presenten para su aprobación y estudio determinadas reformas, modificaciones, supresiones o adiciones al reglamento ya aprobado. Si los empleadores no cumplieren con esta resolución, dentro del término prudencial que ella fije, el Departamento Nacional del Trabajo les impondrá multas sucesivas hasta que cumplan lo ordenado. 2. Esta resolución puede ser dictada de oficio o a petición motivada de cualquier trabajador del establecimiento o de su sindicato."*



ARTICULO 125. PROCEDIMIENTO DE REVISION. *Derogado por el parágrafo 3 del art. 65, Ley 1429 de 2010. Para la presentación, aprobación, publicación y vigencia de modificaciones del reglamento de trabajo rigen las normas de este capítulo.”*

Se desprende de lo anterior que, el artículo 33 del Reglamento Interno de Trabajo, que se trae a colación como sustento del derecho reclamado, con fecha de expedición del año 1992, fue modificado por la Resolución No. 36 del 18 de marzo de 2003, la cual se debe aplicar por ministerio de la ley.

Lo anterior, tal y como se extrae de la parte considerativa: *“Como las mencionadas normas son de orden público y por tanto de obligatorio e inmediato cumplimiento, aplican también a los contratos de trabajo vigentes, y dado que el reglamento de trabajo hace parte de los mismos se entiende actualizado, **no requiriendo de una aprobación por parte del Ministerio de la Protección Social, salvo lo estipulado en el artículo 106 del C.S.T.”** (Destacado nuestro).*

Concluyendo la Sala que, no le asiste razón a la parte recurrente.

En gracia de discusión, en caso de continuar con el estudio del proceso, siguiendo a la inconformidad del actor en la falta de reconocimiento y pago del remanente del recargo nocturno, hay que anotar que, cuando se pretenda el pago del trabajo suplementario, se exige una prueba clara y concreta, no basta afirmar genéricamente que se han laborado horas extras, dominicales, festivos o jornadas nocturnas, durante un período determinado; es necesario allegar los documentos que acrediten el servicio o certificación expedida por la entidad que no permita duda alguna sobre el servicio prestado por el demandante, conforme a esto ha dicho el Consejo de Estado en Sentencia del 20 de Septiembre de 2001. M.P. Alberto Arango Pinilla. Expediente: 98-5277-0434-2001:

“Quien reclama sobreremuneración por trabajo nocturno, por trabajo en horas extras o en días dominicales y festivos, debe aportar prueba específica, clara y fehaciente sobre el trabajo realizado en cada uno de los momentos en que se pide la sobre remuneración. No bastan afirmaciones generales de que durante un lapso determinado se hubiere trabajado eventualmente horas extras o dominicales sino que es necesario la comprobación plena de estos extremos”

A ese propósito ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, M.P. ISAURA VARGAS DIAZ, Radicación N° 31637, del quince



(15) de julio de dos mil ocho (2008), puntualizó en caso análogo referente a horas extraordinarias:

“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”. (Subraya y negrilla de la Sala)

En consonancia con esto, se avizora del conjunto probatorio, que, si bien es cierto de que a folios 83 a 91, se establecen unas jornadas de trabajo extraordinarias, no se especifican de dónde a donde se ejecutaron, señalando de manera genérica; desprendiéndose, por ejemplo, año 2004, mes 9, unidad 13, recargo nocturno, valor pagado.

Lo que significa que, de los documentos aportados no logra precisar el tiempo en que se desarrollaron, ni el horario de inició ni terminación, por lo que en manera alguna podría ordenarse pagos por este concepto, sin que se encuentren debidamente acreditados puesto que, no puede este Despacho realizar suposiciones para concederlas toda vez que no existe certeza desde y hasta cuando se ejecutaron.

En consecuencia, se confirma la decisión de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada No. 270 del 25 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali.



SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de JUAN ADOLFO VELASCO MURILLO. Agencias en derecho en la suma de \$300.000,00 a favor de TECNOQUÍMICAS S.A.

TERCERO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar. En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE POR VÍA LINK RAMA JUDICIAL O CUALQUIER OTRO MEDIO
VIRTUAL EFICAZ**

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Sala Laboral

-EN PERMISO-

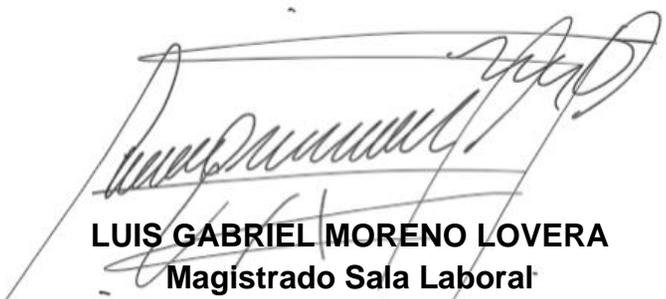
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala Laboral

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. JUAN ADOLFO VELASCO
C/. Tecnoquímicas S.A.
Rad. 002-2017-00301-01



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala Laboral

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **738ffda7d1b7ff9a9f8aff94c7d0a6b70eb7b51abd2ebc13063c5ff1be257498**

Documento generado en 04/08/2022 08:33:59 PM

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