

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ y NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario instaurado por HERNANDO DE JESÚS GUTIÉRREZ RINCÓN en contra de JUAN BAUTISTA GARCÍA GIRALDO, siendo vinculado por pasiva JORGE IVÁN GARCÍA GIRALDO (Págs. 104-105 Archivo 01) (Radicado 05308-31-05-001-2018-00227-02).

ANTECEDENTES

El demandante inició este juicio para que una vez declarada la existencia de una relación laboral con el demandado principal desde el 20 de octubre de 2006 y hasta el 16 de julio de 2018, se ordene el pago de los siguientes conceptos: los aportes en pensión derivados de toda la relación laboral, los descuentos efectuados sobre la liquidación final de prestaciones sociales por un valor de \$10.300.758, las horas extras laboradas, la indemnización por despido indirecto y la sanciones moratorias de que tratan los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, además de las costas del proceso.

Tales aspiraciones las fundamentó así: Con el señor Juan Bautista García ingresó a laborar el 20 de octubre de 2006 en el establecimiento de comercio “Mercados El Café”, ubicado en el Municipio de Barbosa - Antioquia, vinculado a través de un acuerdo verbal para desempeñarse como carnicero, cumpliendo un horario de 7:30 a.m. a 8:30 p.m. de lunes a domingo, con descanso de un día por semana, devengando por ese oficio para el año 2006 un salario de \$750.000, terminando en 2016 con \$1.560.000. Indicó que el 16 de julio de 2018 le envió una comunicación a su empleador informándole la terminación unilateral del contrato por “el incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del patrono, de sus obligaciones convencionales o legales”, siendo entregada la liquidación correspondiente a los años 2014 a 2018 el 30 de junio de 2018, de la que se dedujo la suma de \$10.300.758 sin autorización, recibiendo efectivamente el valor de \$3.530.900. Nunca fue afiliado al Sistema General de Pensiones, no le fueron consignadas las cesantías año a año, no recibió el pago de horas extras, ni le fueron pagadas las prestaciones causadas entre el 01 de julio y el 16 de julio de 2018.

JUAN BAUTISTA GARCÍA GIRALDO en su escrito de oposición negó una relación laboral que haya existido con el promotor de la Litis, aceptando únicamente haber recibido una comunicación de renuncia por medio de una empresa de mensajería. Adujo que desde el año 2006 vendió a Jorge Iván García Giraldo todos los elementos que integraban la carnicería ubicada en Mercados el Café, por lo que para los hechos aducidos en la demanda ninguna injerencia tiene sobre la carnicería donde se indica se prestó el servicio por el actor. Formuló como excepciones de mérito las que denominó inexistencia del vínculo laboral con el demandante, inexistencia de la obligación de pagar todos los conceptos solicitados en la demanda, cobro de lo no debido, mala fe del demandante, buena fe de la parte demandada y prescripción.

En virtud a la manifestación desplegada de este escrito y a la prueba de “contrato de compraventa de muebles y enseres” (Págs. 56-57 Archivo 01) arrimada, el despacho de manera oficiosa dispuso la vinculación como litisconsorte necesario por pasiva del señor Jorge Iván García Giraldo (Pág. 104-105 Archivo 01).

Notificado en debida forma, JORGE IVÁN GARCÍA GIRALDO afirmó no constarle ninguno de los hechos de la demanda; señaló no haber visto al señor Gutiérrez laborando en el supermercado donde Juan Bautista labora, con abstención de pronunciamiento alguno respecto de su intervención en esa relación laboral en atención a la venta anunciada por el codemandado en su contestación, que conllevó a integrar la litis por pasiva. Propuso como excepciones de fondo las de inexistencia del vínculo laboral del señor Juan bautista García con el demandante, inexistencia de la obligación de pagar todos los conceptos solicitados en la demanda, cobro de lo no debido, mala fe del demandante, buena fe de la parte demandada y prescripción.

En ese marco procesal, el Juzgado Civil con conocimiento en Procesos Laborales del Circuito de Girardota - Antioquia profirió la sentencia del 16 de noviembre de 2021, en la que DECLARÓ la existencia de una relación laboral entre el demandante como trabajador y el señor Jorge Iván García Giraldo entre el 20 de octubre de 2006 y el 16 de julio de 2018, derivado del dicho de los deponentes de la activa que desconocen las condiciones esenciales en que se ejecutó la relación laboral discutida, quienes suponen esa calidad en cabeza de Juan Bautista por ser legalmente el responsable del establecimiento que integraba también la carnicería, pero no encontró probada la subordinación necesaria frente a éste. CONDENÓ a Jorge Iván García a pagar la suma de \$27.641.666 por concepto de horas extras diurnas, dominicales y festivos y horas extras en dominicales y festivos. CONDENÓ a pagar por concepto de cesantías de 2006 a 2010 y las proporcionales de 2018 en un total de \$3.283.056, a más de la suma de \$10.300.758 retenida. CONDENÓ a pagar los aportes a la seguridad social entre el 20 de octubre de 2006 y el 16 de julio de 2018. CONDENÓ a \$28.800.000 por concepto de la sanción moratoria del artículo 65 del CST, a \$9.126.389 por la contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y a \$317.200 por la del artículo 1° de la Ley 52 de 1975. DECLARÓ probada parcialmente la excepción de prescripción. Impuso costas procesales a cargo del condenado, fijando las agencias en derecho en la suma de \$9.492.352 equivalente al 3% de la condena.

La activa se apartó de la decisión emitida en tanto considera que quien fungió como verdadero empleador del actor es Juan Bautista García Giraldo, acusando a Jorge Iván de asumir la conducta evidenciada con el fin de cubrir a su hermano y exonerarlo de las obligaciones laborales a las que hay lugar, a más de burlarse de los derechos del trabajador porque Jorge Iván no tiene manera de responder económicamente, resaltando que se formuló una tachá sobre los testigos de la pasiva sin que la Juez se haya pronunciado al respecto.

La parte demandada por su parte a través de su mandataria judicial, exteriorizó varios puntos de discernimiento así: 1. Acude al principio de congruencia para señalar que en este caso las pretensiones de la demanda estaban dirigidas exclusivamente a Juan Bautista García Giraldo, por lo que no podía el Despacho emitir sentencia condenatoria contra persona distinta, razón misma por la que considera que las respuestas dadas por Jorge Iván García no son viables de ser tenidas en cuenta como confesión. 2. Aduce ser desatinado dar por probado el extremo inicial del vínculo, mismo que al no ser probado con certeza, tampoco es dable tener por demostrada la relación laboral. 3. No se tuvo en cuenta el pago de más de \$9.000.000 pagados al actor como abono a lo condenado. 4. Sobre el trabajo suplementario, expone que debe existir autorización del empleador para ejecutarlo, basándose la juez para emitir esta condena únicamente en el dicho del testigo Omar Sánchez, cuando reveló el horario, sin que fuera de suyo realizar la suma de las horas. 5. Los descuentos efectuados sobre la liquidación final de las prestaciones sociales tuvieron apoyo en la autorización del trabajador que presenció Omar Sánchez. Y 6. Pregona la presencia de buena fe de la parte demandada, cuyo pago incompleto de las prestaciones se debió a la convicción del empleador estar autorizado para ello.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

Como quiera que entre los litigantes no existe discusión sobre la prestación del servicio del señor Hernando de Jesús Gutiérrez Rincón como carnicero en el establecimiento de comercio “Mercados el Café” hasta el 16 de julio de 2018 cuando de manera unilateral e invocando una justa causa el trabajador decidió dar fin al vínculo, de cara a lo decidido y el conocimiento del trámite por la alzada de ambas partes, los problemas jurídicos a resolver por la Sala serán los siguientes: 1). Resolver la persona natural en quien recae la calidad de empleador frente al ex trabajador demandante, con análisis del principio de congruencia en cuanto a las condenas emitidas contra Jorge Iván García Giraldo. 2). Determinar el extremo inicial del contrato en discusión y su injerencia en la demostración de la relación laboral declarada. 3) Establecer la procedencia de imponer el reconocimiento de horas extras y trabajo suplementario. 4) Definir si los descuentos efectuados sobre la liquidación de prestaciones sociales del trabajador aceptados tienen sustento legal y 5). Examinar la conducta de la parte patronal para establecer la viabilidad de las sanciones moratorias ordenadas.

Pues bien, sea lo primero indicar que la Juez de Primera Instancia se encontraba facultada para emitir juicios respecto de la intervención de Jorge Iván García Giraldo en la relación de índole laboral en la que Hernando de Jesús Gutiérrez ejecutó labores como carnicero, en tanto si bien es cierto que con el escrito demandatorio se dirigieron las pretensiones de manera exclusiva a Juan Bautista García Giraldo, la respuesta brindada dio paso a aseverar que el establecimiento de comercio y la carnicería que lo integra estaba a cargo de Jorge Iván García Giraldo a quien afirmó haberle transmitido por venta todos sus elementos, arribándose la documental con la cual soportaba esa afirmación (Págs. 56-57 Archivo 01), de donde precisamente se derivó la vinculación oficiosa de parte de la autoridad judicial como litisconsorte necesario por pasiva, providencia que tuvo la claridad suficiente para que su mandataria judicial acudiera a su defensa bajo la posibilidad de serle atribuidas las obligaciones sociales y laborales perseguidas, siendo el escenario probatorio enfocado en determinar el rol tanto de Juan Bautista

como de Jorge Iván en esa relación tal y como fue definido desde la etapa de la fijación del litigio, oportunidad en la que ninguna intervención al respecto se presentó (Audio Archivo 13), por lo que no es admisible que pese al tipo de vinculación y su fundamento, además de tener Jorge Iván la oportunidad de contradicción, al evidenciar una decisión contraria a sus intereses, pretenda desechar todo un trámite procesal surtido con su presencia como demandado, que no tuvo fin distinto a encontrar la verdad respecto de las circunstancias contractuales del demandante donde su responsabilidad pudiera estar inmiscuida, situación que evidencia que lejos de afectarse con la decisión el principio de congruencia previsto en el artículo 281 del Código General del Proceso como fue proclamado por la pasiva en su recurso, la decisión se dio con respeto al mismo, pues se trata de supuestos de hecho que aparecieron desde momento previo a trabar la litis de manera formal, mismos que fueron discutidos y sometidos a prueba sin desconocimiento de ninguno de los derechos procesales con los que cuenta el vinculado, conclusión que da paso a que en esta sede se proceda con el análisis de los restantes disensos jurídicos que asiste a esta Sala resolver.

La calidad de empleador

La *a quo* definió que Jorge Iván García Giraldo fue quien fungió como dador del empleo frente a Hernando de Jesús Gutiérrez, último que alerta sobre un comportamiento dirigido a proteger a Juan Bautista de reconocer acreencias laborales y a burlar sus derechos como trabajador.

Al respecto, se tiene que no cabe duda que el establecimiento de comercio donde en esta sede es indiscutido que el demandante prestó sus servicios como carnicero, es de propiedad de Juan Bautista García Giraldo tal y como es fácil de desprender del registro mercantil arribado con la demanda (Págs. 26-27 Archivo 01) y de esa forma fue aceptado en los interrogatorios de parte de los convocados, por lo que siendo un argumento de la pasiva que lo certificado documentalmente no es lo que se acompasa con la realidad, la carga que asistía a los demandados era demostrar que esa formalidad contraría el contexto cierto y verdadero del vínculo.

En ese orden, Juan Bautista García allegó un documento de compra venta de muebles y enseres suscrito con Jorge Iván García el 15 de enero de 2006 (Págs. 56-57 Archivo 01), el primero como vendedor y el segundo, en su calidad de comprador, donde se transfirió el dominio entre otras cosas, de unas neveras de carnicería, una cava, unos cuchillos, ganchos, estanterías, enfriadoras, canastas y una registradora con precisión expresa de no incluirse la prima ni la razón social de Mercados el Café.

Para el mismo fin, fueron recepcionados los testimonios de Eliana Sepúlveda Rojas, Omar León Sánchez García y Anderson Arboleda. En suma, la primera, como contadora por servicios de Juan Bautista, advirtió ser la encargada de su parte contable cuyos reportes a la DIAN incluyen las prebendas derivadas de Mercados del Café del que es titular ante la legalidad y tiene el registro ante Cámara de Comercio, señalando que Jorge Iván como persona natural no estaba obligado a rendir estos informes. Explicó que a solicitud del trabajador demandante expidió unas liquidaciones de prestaciones sociales que le entregó al señor Gutiérrez y luego constató que en su sistema y ante Juan Bautista no tenía ningún registro, lo que fue debidamente comunicado a su cliente, aclarando que esas liquidaciones contienen su nombre porque es el responsable contablemente y en las visitas mensuales que realizaba veía a Hernando laborando en el supermercado señalando que “Jorge me imagino que funciona como administrador”. Agregó que sus honorarios los pagaba Jorge, para luego aclarar que lo hacía la persona que estuviera encargada de la caja, y que esos honorarios se cargaban a la contabilidad de Juan Bautista.

El segundo deponente, labora en Mercados el Café ocupando el cargo de oficios varios desde el año 2003, quien afirmó que Jorge Iván es el patrón y el dueño del negocio y a Juan Bautista lo conoce porque es su hermano y es el que figura en el papel. Indicó que aunque no estuvo presente, Jorge Iván fue quien contrató a Hernando siendo de aquel de quien provenían las órdenes o instrucciones, y que Juan Bautista ningún control ejercía sobre la carnicería.

El tercero, trabajador de Juan Bautista en el supermercado Nuevos Días, aseguró que Hernando trabajó en la carnicería del Café que es de Jorge Iván así como el supermercado, aunque siempre ha estado a nombre de Juan por

ser suyo el local, pero que nada tiene que ver con este establecimiento ni con Hernando, señalando que Jorge era quien le hacía los pagos además de suministrarle diferentes préstamos.

En este punto, es pertinente acotar que la Juez de Instancia le dio plena credibilidad a estos testimonios, encontrándose que la tacha formulada por el apoderado del actor en su oportunidad, contrario a su manifestación en el recurso, si fue resuelta, lo que ocurrió entre el Min 27:42 al 28:38 del audio 2 en el archivo 13, donde adujo no encontrar actitudes sospechosas, suspicaces o descalificadoras de los testigos por la relación de subordinación existente, sino que se trató a su juicio de dichos detallados sin ánimo de mentir de donde pudo dar resolución a lo pedido incluso en beneficio del actor.

A partir de ello, esta Sala considera que no es dable desechar las declaraciones rendidas por los testigos de la parte que integra la parte opositora, en tanto la sola existencia de una relación de subordinación con los demandados no le resta credibilidad o imparcialidad a sus afirmaciones, al no establecer la ley procesal ninguna presunción de sospecha contra el testigo por el solo hecho de tener un interés con relación a las partes, o por sus antecedentes personales u otras causas, sino que deja tal valoración “*a/ concepto del juez*”; criterio que debe estar soportado en la coherencia de la declaración y en su correspondencia con el contexto de significado, por lo que, como quiera que ni de la declaración de los testigos, ni de lo que dicen los demás medios de prueba se infiere un motivo serio que afecte la declaración de los deponentes, no existen razones válidas para restarle credibilidad o tildarlos de sospechosos, a más que las reglas de la experiencia derivadas de nuestro contexto social indican que, por lo general, las personas que fungen como compañeros de trabajo y hacen presencia en el lugar de labores e integran la misma empresa, son las más idóneas para declarar acerca de las condiciones en que se dio la relación laboral, pues nadie mejor que ellos percibe las vicisitudes que surgen en el seno de dicho vínculo.

Ahora, no se hace posible ignorar el interrogatorio de parte absuelto por Juan Bautista García donde se evidencian expresiones lanzadas que resultan de trascendencia para definir su intervención en la relación laboral suscitada con

el actor. En su dicho, dio a conocer que su hermano tenía dificultades económicas en el Bagre - Antioquia donde residía, razón por la que “lo trajo para colaborarle” y “le puso el negocio”, afirmando a su vez que Mercados el Café se lo tiene alquilado, para luego advertir que es un negocio que le fue vendido. Adujo también que “Jorge ha sido el encargado” porque “yo no tengo tiempo” y que “el que siempre ha administrado es Jorge”, quien era el encargado de mandarlo y decirle las cosas - a Hernando- afirmando que “el que lo consiguió y siempre se ha entendido con eso ha sido Jorge”, agregando que “nunca he venido a mandar o a dar órdenes”. Explicó que es quien figura en cámara de comercio por su calidad de comerciante para fines crediticios, pero que públicamente es Jorge Iván, su hermano, quien es reconocido como el dueño, negocio que ninguna ganancia monetaria le genera.

Tampoco es posible para adoptar la decisión, omitir la locución de Eliana Sepúlveda Rojas quien adujo ser la persona encargada de las gestiones tributarias de Juan Bautista desde hace más de 10 años y también ,según puede deducirse de la prueba recaudada, de efectuar las liquidaciones de los trabajadores a su cargo en un formato preestablecido y conocido y aprobado por él, misma que reconocía en Juan Bautista su calidad de empleador ante Hernando de Jesús Gutiérrez, pues no otra cosa puede desprenderse del hecho de haber procurado el cálculo de lo adeudado al actor por los estipendios laborales causados entre 2014 y 2018 con la convicción de fungir como responsable de ese pago Juan Bautista pues así se plasmó (Págs. 17-20 Archivo 01) y no Jorge, de quien pregona su presencia en el negocio como administrador acorde a lo observado en las visitas mensuales que su labor le obligaba a realizar, sin que pueda enrostrarse un yerro presentado en quien por una década ha conocido todos los movimientos contables y del personal de Mercados el Café del que hace alusión como el negocio de Juan Bautista.

Bajo tal contexto, y a partir de lo narrado por estos deponentes lo que puede proponerse sin ausencia de certeza es que Jorge Iván en efecto era la cabeza visible del supermercado y el encargado y Jefe de Hernando de Jesús Gutiérrez; no obstante, para esta Sala de Decisión laboral no deriva en suficiente para atribuir en Jorge García su responsabilidad como empleador, haber encontrado que de parte de Juan Bautista no se desplegaran órdenes

de manera vertical al trabajador o no propiciara el pago de su salario de manera personal y directa, ya que la realidad enseña que no por fungir como el dispensador del empleo es quien está en presencia y coordinación de las labores de sus subordinados, ni atento al manejo total del local comercial del que es dueño.

Y es que no puede perderse de vista que también de propiedad de Juan Bautista está el Supermercado Nuevos Días ubicado en frente de El Café, donde en conjunto con Anderson Arboleda daba la atención y manejo, gestión que sumada a la falta de tiempo advertida por este convocado, por razones de lógica le imposibilitaba hacerse cargo plenamente del otro negocio y sus colaboradores, lo que justifica la necesidad de encargar el otro supermercado en persona distinta bajo su aquiescencia, no existiendo vestigio idóneo para dar razón al dicho de un alquiler o venta del establecimiento que traslade como se pretende cualquier responsabilidad laboral, pues más allá de evidenciar la titularidad de Jorge Iván de unos enseres que integran la carnicería, el establecimiento de comercio como unidad de explotación económica radica en cabeza del señor Bautista así como todas los compromisos y obligaciones que de allí emergen.

De ese modo, partiendo de una valoración en conjunto de toda la prueba recaudada a partir de los postulados de la sana crítica, y atendiendo la posibilidad de derruir lo confesado por Jorge Iván García Giraldo en su interrogatorio de parte, lo que es viable para esta Sala concluir es que este demandado ejercía actos de administración o dirección, con poder discrecional de autodecisión o mando con miras al desarrollo y buen éxito del negocio, lo que quiere decir que se trataba de una persona que actuaba en nombre del verdadero empleador en los términos del artículo 32 del CST, que para esta colegiatura era Juan Bautista García Giraldo, quien como propietario del establecimiento de comercio se benefició de la prestación de servicios admitida en esta litis, es el responsable contable, el que gestiona el reporte de todo lo que concierne a quienes le sirven en los supermercados, es el sustento y soporte económico de los negocios, y quien tributa por las ganancias, que valga decir, le han permitido hacerse acreedor del otro local y 25 apartamentos de alquiler, en contraposición a lo logrado por Jorge Iván de quien se predicó

una situación económica difícil, aspectos que aunque personales intervienen en la lógica del manejo de estos negocios.

Por ende, debe decirse que laborar en un establecimiento de comercio, quien ostenta la calidad de empleador es el dueño de éste y no los administradores o representantes de aquel, sin que las probanzas logran desvirtuar esta regla general, por lo que el impartir órdenes Jorge Iván García Giraldo y estar a su cargo la dirección de Mercados el Café, donde funciona la carnicería que es lo que sin duda fue demostrado, no lo califica, *per se*, como empleador, sino que se colige su actuar encuadrado en el contexto de todo lo vislumbrado en este escenario judicial, en representación de quien sí lo era (Ver SL 306-2022).

Es en virtud de esas reflexiones, que este punto de la providencia habrá de ser revocado, para en su lugar pregonar la calidad de empleador de la vinculación de tipo laboral aceptada, en cabeza de Juan Bautista García Giraldo quien deberá responder por los rubros laborales que sean constatados en esta instancia.

Extremo inicial de la relación laboral

Pacífico es que la parte demandante tiene dentro de sus deberes procesales acreditar los extremos temporales de la relación de índole laboral que alega, habiendo encontrado la Juez de Instancia por demostrado la fecha de inicio anunciada desde el escrito de demanda - 20 de octubre de 2006-, hallazgo que refuta el demandado condenado por considerar que sobre ese dato se carece de certidumbre y en ese sentido, aduce que no debe darse por probado el contrato de trabajo.

Al respecto tiene dicho la alta corporación que aunque no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral, pero se tenga seguridad de acuerdo con los

medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un período de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad, da certeza de que en ese lapso ella se dio, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador (Ver SL1181-2018 y SL3350-2022).

En ese orden de ideas, aun sin exactitud de la fecha de inicio de labores, no se descarta como pretende la parte opositora la existencia del enlace laboral que es a todas luces indiscutido, revelando la prueba recaudada que el señor Hernando de Jesús Gutiérrez Rincón prestó sus servicios desde el año 2006, precisando el testigo Guillermo León Gaviria Gómez traído por la activa, que ello ocurrió desde el mes de octubre, lo que recuerda en razón a que también dio su fuerza de trabajo en la carnicería desde diciembre de ese año, y desde meses previos observó laborando allí al actor, por lo que si bien es cierto no se cuenta con la precisión probatoria del día, sí se conoce el mes y el año por lo que para el extremo inicial se ha de tener en cuenta el último día del respectivo mes o año, que corresponde en este caso al 31 de octubre de 2006 (SL905-2013 reiterada en la SL3937-2021), el que acorde a las condenas emitidas, solo afecta las cesantías liquidadas del 20 de octubre de 2006 a diciembre del año 2010, mismas que con la presente modificación temporal ascienden a \$3.210.139.

Horas extras y trabajo suplementario

Para resolver este aspecto de la apelación, se impone referir que de vieja data la jurisprudencia, ha sido constante en exigir, en materia de horas extras o trabajo suplementario, no solo claridad y determinación en el número o cantidad de las que se afirman laboradas, sino que le ha restado eficacia a la prueba testimonial cuando la misma carece de concreción, o cuando los deponentes hablan del hecho sin haber estado en permanente contacto con el trabajador que reclama, por lo que al trabajador le corresponde la carga de demostrar pues no puede el juez laboral realizar cálculos o suposiciones para imponer tales condenas. (Ver entre otras SL6738-2016, SL5584-2017, SL171-2022).

Al respecto, basó la juez su condena en este punto, en la prueba fehaciente del horario cumplido por el actor de 7:30 a.m. a 8.30 p.m. de lunes a domingo a excepción del día de descanso concedido en todo el tiempo que se ejecutó el pacto contractual, de donde coligió que semanalmente el demandante desempeñó su oficio 66 horas, de las cuales 15 eran extras ordinarias diurnas, 8 dominicales diurnas y 3 extras dominicales, para un total liquidado con análisis de la prescripción que declaró del 24 de septiembre de 2015 hacia atrás, de 2.640 horas extras y 1.173 horas dominicales laboradas.

De lo anterior se permite anotar esta Sala que a partir de la coincidencia de los testigos, se torna en un fundamento excluido de discusión en esta sede que ese era el horario cumplido por el actor en toda la vigencia del contrato, lo que denota un exceso al límite temporal en la jornada semanal regido por el artículo 161 del CST, pero aun con ello, es significativo 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 (Ver SL3937-2021).

Esa determinación brilla por su ausencia en este trámite, donde la falladora se limitó a dar por sentado que entre el 24 de septiembre de 2015 y hasta el 16 de julio de 2018 hubo una prestación continuada del servicio, conclusión que no puede emanar del mismo dicho del demandante en su beneficio cuando mencionó en el interrogatorio de parte que nunca se enfermó ni llegó a ausentarse de su lugar de trabajo entre el año 2006 y el año 2018, ignorando la Juez de su misma intervención la manifestación de haber disfrutado de vacaciones que indicó le eran suministradas de a poquitos, tuvo una lesión en sus piernas por un accidente que no se determinó si ocurrió en la cava de la carnicería o en un accidente en una motocicleta que le impidió laborar por aproximadamente 8 días para los últimos días laborados, además de ser acatadas y tenerse por fehacientes las declaraciones de los testigos de la pasiva, de donde se extrae que hubo oportunidades en que el actor daba

apertura a la carnicería por fuera de la jornada establecida o no se presentaba por motivos de estar ingiriendo alcohol, situación que aunque Guillermo León y Raúl Alirio refutaron por aducir que el actor aun con tragos siempre se hacía presente en el negocio, ello no puede tener la entidad requerida para suponer una prestación del servicio sin solución de continuidad en tanto, fueron personas que no concurrían al lugar de ejecución de labores de manera constante y sucesiva.

Es desde estos postulados que se considera que al no demostrarse en verdad qué días efectiva y realmente trabajó el actor al servicio del demandado, no es posible acceder a la pretensión del pago de horas extras y tiempo de trabajo suplementario, no resultando propicio suponer el número de horas extras laboradas, sino que requiere que estén debidamente invocadas y acreditadas, conceptos de los cuales se absolverá a la demandada.

Abonos

La apoderada recurrente de los enjuiciados aduce no haberse contemplado para efectos de cuantificar la condena, un abono realizado por la suma de \$9.000.000 que no detalla ni refiere con documental que lo soporte, no encontrando fundamentos fácticos ni probatorios con los que pudiera darse razón a su desacuerdo, ya que el único pago aceptado correspondió a los \$3.530.900 por la liquidación efectuada por el período del 03 de marzo de 2014 al 30 de junio de 2018, sobre el que ninguna orden monetaria se emitió.

Descuentos sobre liquidación final del trabajador

Sobre esta cuestión no sobra señalar que la H. Corte Suprema de Justicia tiene dicho, de antaño, que cuando los descuentos o compensaciones se hacen después de terminado el contrato de trabajo, no se requiere para ello autorización escrita del trabajador, ya que esa obligación patronal es un requisito que consagra el artículo 149 del C. S. del T. para el caso de deudas contraídas en vigencia del contrato de trabajo sobre el salario y que pretendan ser deducidas también en ejecución del mismo, cuya vocación tuitiva es garantizar que no se afecte el ingreso del trabajador que pretenda endeudarse

con su empleador (Ver SL, 10 sep. 2003, rad. 21057, SL712-2013 y SL8095-2014).

Aun con esa claridad, era carga de Juan Bautista García Giraldo como empleador, demostrar de forma adecuada que las deducciones efectuadas sobre la última cuenta concretada para definir el adeudo de las prestaciones sociales a su ex trabajador, tuvieron un sustento y asiento previo, sin que de ese modo se haya justificado, pues más allá del dicho de Jorge Iván García y Omar León Sánchez sobre unos préstamos que de manera constante eran solicitados por Hernando Gutiérrez y concedidos sin reparo pese a que ascendían entre \$300.000 hasta \$3.000.000, ningún elemento de verificación se arrimó con el que pudiera discurrirse con convicción que existía un saldo insoluto por cubrir por un total de \$10.300.758, no pudiendo de manera alguna concebirse esa posibilidad a partir de las anotaciones manuscritas que se visualizan en las páginas 21 a 22 del archivo 01 del expediente digital, donde lo escrito es incomprensible y no exhibe de forma notoria y palmaria que conciernen a valores por adelantos dados al trabajador y mucho menos, que hubiera acumulado una deuda sin cubrir en el monto descontado, por lo que los señores García Giraldo no se encontraban facultados para deducir bajo su arbitrio la suma que en efecto se descontó, lo que da por atinada la condena, en cuanto dispuso la devolución del valor reducido al hacer entrega de los derechos sociales al colaborador, debiendo frente a este desacuerdo confirmarse la decisión.

Sanciones moratorias

En lo que respecta a la imposición de las sanciones previstas en el artículo 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, es totalmente aceptado que esta no opera de manera automática, sino que es el juzgador quien debe analizar y hacer juicios de valor razonables, sobre la conducta asumida por el empleador cuando omitió el pago o porque no se canceló a tiempo y dejó de consignar las acreencias que tenía a su cargo.

En este asunto, basta decir que de ningún medio se desprenden actuaciones del empleador Juan Bautista García Giraldo, que justifiquen el pago deficitario

de las retribuciones prestacionales, ya que en contraposición a ello, lo que se concibe es una conducta desprovista de buena fe para con los derechos de quien fue su colaborador por casi 12 años, donde además de dejar despojado de sus derechos económicos por el período de 2014 a 2018, le fue cancelado en una irrisoria suma en contraste con lo debido, acudiendo a depreciaciones aplicadas por préstamos basados en soportes inexistentes, lo que a ojos de cualquier comerciante con personal a cargo luce ineficaz y contrario al amparo de los derechos sociales de los trabajadores, a más de ser verificada en el trámite del proceso una conducta cuya senda de defensa pretendía evadir las obligaciones nacidas en el contrato de trabajo que se ejecutó con el actor, aun cuando era palmario el derecho que le asistía al polo activo de reclamar ya fuera a cargo de Juan Bautista o Jorge Iván García Giraldo.

Por lo tanto, se torna en jurídicamente correcto la imposición de estas compensaciones indemnizatorias, por incurrir la parte empleadora en actos que demuestran que su actuación laboral no estuvo acompañada de razones atendibles y configurativas de buena fe.

Es imperativo precisar que aun cuando la *a quo* había definido un pago deficitario de los salarios del trabajador por encontrar un adeudo de horas extras y trabajo suplementario; para todos los efectos liquidatorios como se desprende del audio de la providencia (minuto 43:32), tuvo como base el salario fijo de cada año determinado en el numeral séptimo de la parte resolutive de la decisión sobre los que ningún reparo merecieron en esta sede, sin inclusión del valor del trabajo extra como hubiera sido lo acertado por implicar un incremento en el factor salarial, lo que conlleva a que pese a la revocatoria de esa condena, todas las sumas que han de confirmarse se mantengan.

Bajo tales presupuestos, la sentencia venida en apelación habrá de revocarse en cuanto al señalamiento de quien ostenta la condición de empleador y la condena al reconocimiento de horas extras; se modificará el extremo inicial de la relación de trabajo en el 31 de octubre de 2006 y por tanto el valor a pagar por concepto de cesantías; y se confirmará en lo demás.

Finalmente, por salir avante las posibilidades planteadas en el recurso de apelación de la activa, y derruir los argumentos de alza de la parte demandada en ambas instancias las costas estarán a cargo de Juan bautista García Giraldo, fijando las agencias en derecho en esta sede en \$2.000.000.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCA PARCIALMENTE** la sentencia apelada de fecha y procedencia conocidas, en cuanto 1. Se determinó como parte empleadora a Jorge Iván García Giraldo, para en su lugar endilgar la responsabilidad patronal en Juan Bautista García Giraldo, y 2. Se condenó al pago de horas extras, punto en el cual se absuelve; se **MODIFICA** el valor de las cesantías a liquidar, el que corresponde a \$3.210.139 conforme se explicó en la parte motiva, y se **CONFIRMA** en lo demás.

Notifíquese por EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÓN MORALES



MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIERREZ SALAZAR

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA
EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación:	05308310300120180022701
Proceso:	Ordinario
Demandante:	HERNANDO DE JESUS GUTIERREZ RINCON
Demandado:	JORGE IVAN GARCIA GIRALDO
M. P.	CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo:	30/11/2022
Decisión:	CONFIRMA, MODIFICA Y REVOCA PARCIALMENTE

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 1/12/2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario