REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: WILLIAM SALAZAR GIRALDO

Rad: 17001-31-05-001-2018-00372-02 (16491)
DTE: JOSE JESÚS CASTAÑO GONZÁLEZ.
DDA: CARACOL PRIMERA CADENA RADIAL COLOMBIANA S.A. – CARACOL S.A.

MANIZALES, TREINTA Y UNO (31) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

En la fecha, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante, en contra de la sentencia proferida el 5 de noviembre de 2020, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de la Manizales-Caldas, previa deliberación de los Magistrados que la integran y de conformidad con el acta de discusión nro.78 acordaron la siguiente providencia:

ANTECEDENTES

José Jesús Castaño González, inició el trámite ordinario laboral que hoy nos convoca con el fin que se declare que existió un contrato de trabajo a término indefinido con Radio Reloj de Manizales S.A., que inició el 16 de abril de 1991 y en el cual operó sustitución patronal con CARACOL S.A. a partir del 30 de diciembre de 1993, y con fecha de terminación el 3 de noviembre de 2017; que ejerció el cargo de transmisorista durante la

totalidad de la relación laboral y el cual exigía permanencia 24 horas al día, los 7 días de la semana, además cumplía funciones de vigilancia y aseo; que no se le pagaron horas extras por dicha disponibilidad por lo que los salarios, prestaciones, créditos laborales, beneficios extralegales y convencionales, descansos remunerados, ingresos bases de cotización y aportes a pensión fueron pagados sin tener en cuenta las horas extras; que la demandada no actuó de buena fe y en consecuencia de ello se le condene a pagar: las horas extras y a reliquidar y pagar las diferencias de cada uno de los emolumentos antes mencionados; la sanción moratoria del artículo 65 del C.S. del T. y la prevista por la consignación de cesantía y por el no pago de sus intereses; en sustento de sus pretensiones narró que el 16 de abril de 1991 celebró un contrato de trabajo a término indefinido con Radio Reloj Manizales S.A. y que entre ésta y Caracol S.A. se suscribió un otrosí contractual el 31 de diciembre de 1993 en el cual la última asumía todas las obligaciones del contrato laboral del demandante; que el cargo que desempeñó fue el de transmisorista y las funciones era las de encender y apagar los equipos cuando las condiciones de operación lo ameritaban o cuando le ordenaban hacerlo, inspeccionar periódica y diariamente el funcionamiento de los equipos en la estación, tomar lecturas de los parámetros de operación de los equipos y consignarlos en el Control de Transmisiones por lo menos 2 veces al día, verificar y monitorear la señal de enlace o enlaces, la calidad del audio que se recibe en los estudios y que transmiten la(s) estación(es) y reportar inmediatamente cualquier anormalidad, cambiar de operación, en el menor tiempo posible, del equipo principal a emergencia y viceversa, cuando por falla de uno se requiriera hacerlo o por instrucciones de ingeniería, en caso de falla de la energía, debía monitorear la operación de la planta eléctrica y transferencia, en caso de continuos o seguidos cortes de energía debía dejar en operación una planta eléctrica hasta que se normalice o estabilice el suministro eléctrico comercial, operar el transmisor de emergencia al aire (si existe), una vez a la semana para verificar su funcionamiento, verificar el funcionamiento de las luces de obstrucción de la(s) torre(s) y reportar su falla de manera inmediata; chequear diariamente los niveles de aceite, refrigerante, agua en las

baterías, combustible, fugas o escapes en la planta eléctrica, que el precalentador estuviera funcionando y reportar las anomalías a ingeniería, mantener el sitio de transmisiones ordenado y limpio y el salón de transmisiones, salón de planta eléctrica y subestación eléctrica libre de elementos personales, mantener el exterior de la vivienda y salón de transmisiones limpio y ordenado, mantener limpio y libre de maleza el área alrededor de la torre, caja de sintonía (si existe) y las bases de los vientos, podar el pasto alrededor de la vivienda y/o salón de transmisiones con la herramienta suministrada, monitorear las emisoras, mantener la alarma del monitor de modulación en operación si los hay, y mantener los filtros del sistema de ventilación y de los transmisores limpios y en buen estado de funcionamiento; como procedimientos y actividades relacionadas: las de vigilar los equipos y las instalaciones correspondientes, reportar en el formato respectivo el ingreso de personal, movimiento de equipos, tiempo fuera del aire, fallas de energía, y la toma de lectura del contador o contadores de energía, estar pendiente de manera permanente del medio de comunicación que se tuviera para coordinación (radioteléfono, celular, teléfono, etc.) y mantenerlo en operación todo el tiempo (baterías cargadas, equipo encendido, etc.) y comunicar de manera inmediata a ingeniería cualquier problema o sugerencia que se presente en relación con los equipos de la estación, planta, antena, energía, etc.; que el salario devengado en el año 1991 fue de $51.720, en el año 2000 de $394.164, en el año 2001 de $379.716, en el año 2002 de $408.766, para el año 2003 de $437.338, para el año 2004 de $470.095, año 2006 de $528.506, en el año 2007 de $554.826, para el año 2008 de 586.452, año 2009 de $631.433, año 2010 de $644.062, año 2011 $644.479, año 2012 $692.586, año 2013 de $712.948, en el año 2014 fue de $744.603, en 2015 de $790.471, en 2016 fue de $847.938 y en 2017 ascendió a $900.934; que durante todo el contrato laboró los días dominicales y festivos y le pagaron los recargos correspondientes a días de descanso; que fue beneficiario de las convenciones colectivas; que los transmisores que operaba no podían ser apagados nunca por lo que su disponibilidad se dio de manera absoluta pero no le pagaron las horas extras diurnas y extras nocturnas por

disponibilidad por lo que los salarios, prestaciones sociales y créditos laborales, así como la liquidación del contrato, se le pagaron sin tener en cuenta dichas horas extras; que disfrutó de vacaciones cada año; que el contrato terminó el 3 de noviembre de 2017 por justa causa, debido a que le reconocieron la pensión de vejez.

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

CARACOL S.A. al dar respuesta al libelo introductor, y su reforma, se opuso a la totalidad de las pretensiones incoadas en su contra aduciendo que el demandante estaba excluido de la jornada máxima legal según el ordinal c) del artículo 162 del C.S. del T. sin que pueda confundirse disponibilidad con trabajo suplementario; que el actor tenía su día descanso y disfrutaba de vacaciones sin que debiera estar atento al llamado de la compañía o realizara actividad alguna; que no existía imposición por parte de la demandada para que el accionante habitara en el lugar de trabajo sino que entre las partes se dio un contrato de comodato de la vivienda, que tenía como duración la misma del contrato laboral y se le otorgó como un beneficio extralegal que no era salario en especie; que las labores enunciadas en la demanda están incompletas; que tenía turnos de trabajo establecidos; que tenía como funciones las de simple vigilancia y el reporte de anomalías pues los equipos eran operados por ingenieros de la empresa; en su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó: "Cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación", "Buena fe", "Prescripción", "Pago" y "Compensación".

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, en sentencia del 5 de noviembre 2020 la Juez de primer grado declaró probadas las excepciones de cobro de lo no debido, ausencia de causa e inexistencia de la obligación; declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido que inició el 16 de diciembre de 1991 con Radio Reloj Manizales S.A. y en cual operó la sustitución

patronal a partir del 31 de diciembre de 1993 con Caracol Primera Cadena Radial Colombiana S.A., con quien se continuó el vínculo hasta el 3 de noviembre de 2017; declaró probada la tacha del testimonio de María Elena Hernández Núñez y Claudia Liliana Castaño Hernández; absolvió a la demandada de las demás pretensiones y condenó en costas al demandante; para así decidir adujo: que no había duda de la prestación del servicio ni de la sustitución patronal; explicó extensamente todo lo relacionado con la jornada máxima y ordinaria prevista en el Código Sustantivo de Trabajo; se refirió a los conceptos de disponibilidad en el lugar de trabajo y disponibilidad en el lugar de residencia para lo cual leyó extensos apartes de una sentencia de la Sala de Casación Laboral del año 1968, rememorada en el año 2007, que le sirvió de base para argumentar que si la disponibilidad le permite al subordinado emplear tiempo para alimentarse, dormir, salir del lugar de trabajo y permanecer en su propia casa, esperando solo el llamado de su empleador, no puede contabilizarse dentro de la jornada ordinaria; concluyó que de la prueba practicada no podía concluirse que la disponibilidad hubiese sido de manera permanente pues las labores fueron puntuales, intermitentes y no requerían de la presencia del actor en el lugar de los transmisores pues, como él mismo lo indicó, las lecturas debían realizarse 3 veces al día, además, la labores no demandaban todo el tiempo pues los equipos tenían alarmas que sonaban si había fallas; que la testimonial dio cuenta de que sí podía salir de su sitio de trabajo y tenía descanso compensatorio, vacaciones, tiempo para alimentarse y dormir; que aunque debía estar pendiente de que las emisoras estuvieran al aire, ello no le impedía realizar otras labores incluso personales como las de construir su vivienda en el lote vecino en el cual tenía una vaca; que de acuerdo con la intermitencia de las labores, el extrabajador estaba excluido de la jornada máxima legal en los términos del artículo 162 del C.S. del T.; que se demostró que vivía en una casa de habitación que le fue entregada en comodato por la demandada y que era ésta la que se encargaba de las reparaciones locativas; citó *in extenso* la sentencia SL1230-2019 para, paso seguido, explicar que la situación fáctica era semejante en tanto en aquel caso también se demandada que la disponibilidad de un transmisorista fuera

reconocida y que la Sala de Casación Laboral desestimó la demanda por considerar que no se había probado que hubiera prestado el servicio diariamente y por el contario se acreditó que se pagaban compensatorios; respecto de la tacha que declaró probada, indicó que se pudo constatar el ánimo desmedido de favorecer al demandante.

RECURSO DE APELACIÓN

En contra de esa decisión, la apoderada del promotor del litigio interpuso de alzada, el que se contrae a los siguientes puntos: **(i)** Que aunque la juez de primer grado fundamentó su decisión en un precedente del año 1968, reiterado en el año 2007, la lectura de la disponibilidad debía realizarse de acuerdo a los nuevos aspectos de la relación laboral y a las nuevas realidades que ha mostrado la pandemia del Covid-19 en medio de la cual la OMS y la OIT han hablado del estrés que puede generar el trabajo en casa y el hecho de permanecer atentos a los requerimientos del empleador; **(ii)** que la tacha en contra de las testigos María Elena Hernández Núñez y Claudia Liliana Castaño Hernández no podía prosperar pues éstas fueron coherentes y responsivas, además, sus dichos se acompasan con lo expresado por otros declarantes; **(iii)** que contrario a lo concluido en la primera instancia, lo que se probó en el proceso fue que el demandante no tenía la posibilidad de hacer otras actividades diferentes al trabajo pues la prueba testimonial, incluso la practicada a instancias de la parte demandada, se lograba evidenciar que la tarea que desarrollaba el trabajo era constante, tanto así que si requería retirarse luego de las 10 p.m. debía pedir permiso y ello denota que era necesaria su permanencia en el lugar de trabajo; que pese a estar en su casa el señor José Jesús ataba su vida al cuidado de los transmisores pues aunque dormía, era interrumpido ya que debía levantarse en cualquier momento; **(iv)** que las labores del accionante no fueron únicamente de transmisorista, como lo declaró la juez, sino que además era vigilante de toda la sede y por ello mismo no podía decirse que sus labores no requerían que estuviera en el sitio de los transmisores pues se probó que las de vigilante requerían que permaneciera en toda la sede de la

demandada y por ello, el cúmulo de funciones era tal, que ello de tomaba todo el día; **(v)** que la sentencia de la Sala de Casación Laboral del año 2019 no puede usarse como precedente aplicable a éste caso pues existen diferencias sustanciales, como por ejemplo, que en el asunto ventilado ante la Corte se desestimó la permanencia de las labores de vigilancia, pintura, corte de pasto, limpieza de instalaciones y manejo de comunicación, no porque las mismas no fueren constantes, sino porque no hubo prueba suficiente, contrario a lo que ocurre en este evento en dónde se probó que la función era la de transmisorista celador; **(vi)** que quien tenía la carga de demostrar la jornada era la parte demandada y ello no ocurrió, de manera que no podía aplicarse el artículo 162 del C.S. del T.; **(vii)** que la falladora de primer grado hizo profundo hincapié en las declaraciones del testigo de la parte demandada y no tuvo en cuenta que éste era un visitante ocasional en el lugar de trabajo del demandante pero no obstante ello se le dio plena credibilidad cuando fue el único que manifestó que el actor tenía una vaca y un lote, pasando por alto que la tenencia de una propiedad, así como la servidumbre de tránsito, requieren probarse a través de un certificado de tradición, prueba que no fue aportada por la demandada, y que una documental emanada de la misma empleadora certificaba que estaba prohibido tener animales en los predios pues ello generaba riesgos; **(viii)** que el libro de guardia no refleja anotaciones diarias porque este solo debía contener circunstancias extraordinarias y **(ix)** que aunque a la Juez le parece extraño que el demandante hubiera soportado esta situación indigna de trabajo durante más de 28 años, ello se debió a su situación de pobreza y las afirmaciones amenazantes que hacía el gerente el Radio Reloj Manizales según las cuales el actor podía perder su trabajo si seguía reclamando.

ALEGATOS

La parte demandante**,** haciendo uso de ese derecho manifestó que en el trámite se encuentra demostrada la disponibilidad pues se acreditó que el señor Castaño González cumplía labores de transmisorista, vigilante,

jardinero y aseador del lugar de trabajo; que debía permanecer atento a cualquier circunstancia que ocurriera allí y con la transmisión de las emisoras por lo que debía escucharlas todo el tiempo sin posibilidad de descansar pues incluso al dormir debía permanecer sintonizado y ello le impedía concentrarse en otras tareas de la vida diaria; que no podía salir del sitio de transmisión sin autorización; que solo podía usar el inmueble para su habitación y la de su familia pero no para actividades agrícolas o ganaderas; que el representante legal de CARACOL S.A. confesó que la tareas implicaban continuidad y plena disponibilidad; que de todo lo anterior también dieron cuenta los testigos no tachados; que lo dicho permite concluir que fue errado el alcance dado a la sentencia del año 1968, proferida por la Sala de Casación Laboral, pues además debe adaptarse a las nuevas realidades del trabajo que impiden considerar que la forma de ejecución del contrato fue digna; que tampoco podía aplicarse la sentencia del Órgano de Cierre del año 2012 pues allí hubo ausencia de prueba en cambio en este caso se acreditaron los supuestos fácticos; que la tacha a las testigos de la parte demandante no podían prosperar por el solo hecho del parentesco sino que debía estudiarse la coherencia de las declaraciones, requisito con el que cumplieron las deponentes.

CONSIDERACIONES

Dando aplicación al principio consagrado en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que implica que la decisión de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación, procede la Sala a desatar la alzada únicamente en lo que atañe a los reparos planteados por la parte demandante frente a la sentencia de primer grado.

El problema jurídico que debe definir este Juez Colegiado consiste en determinar si el trabajador estaba sometido a disponibilidad que dé lugar al pago de jornada suplementaria, para lo cual, entre otras cosas, se analizará si las sentencias que le sirvieron de apoyo para tomar la decisión a la a-quo son aplicables al caso, e igualmente se valorarán las

pruebas, particularmente la testimonial, respecto de la cual también habrá de elucidarse si la tacha que se formuló, y se aceptó respecto de algunos de ellos, debió prosperar o no; y de ser necesario la Colegiatura se referirá a los otros aspectos de la apelación.

En primer término, es necesario aclarar que, a estas alturas del proceso no es objeto de discusión: **(i)** que el actor fue contratado por Radio Reloj Manizales el 16 de diciembre de 1991; **(ii)** que operó la sustitución patronal a partir del 31 de diciembre de 1993 con Caracol Primera Cadena Radial Colombiana S.A. y **(iii)** que dicho vínculo se mantuvo hasta el 3 de noviembre de 2017. Así se dice pues la calidad de empleador, la existencia del contrato laboral y sus extremos no fueron cuestionados en esta instancia.

De esta forma, lo único que es objeto de debate es si el empleado estuvo sometido o no a disponibilidad, durante toda la vigencia del contrato de trabajo, lo que lo habilitaría para cobrar horas extras.

Sobre este puntual aspecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL5584-2017, adoctrinó que:

> *"Y es que a juicio de la Corte, el simple sometimiento del asalariado (…) a disponibilidad y atento al momento en que el empleador requiera de algún servicio, le da derecho a devengar una jornada suplementaria, así no sea llamado efectivamente a desarrollar alguna tarea, ello se afirma por cuanto no podía desarrollar actividad alguna de tipo personal o familiar, pues debía estar presto al llamado de su empleador y de atender algún inconveniente relacionado con los servicios prestados por la demandada."*

Asimismo, la Alta Corporación en providencia SL4883-2020, definió el concepto de disponibilidad como *"la situación del trabajador, por efecto de la cual está sujeto al espectro de subordinación laboral propio de la relación de trabajo, de manera que es el empleador el que determina la disponibilidad, mediante el establecimiento del horario de trabajo, y excepcionalmente, mediante la imposición de turnos."*

Ahora bien, conviene recordar que quien concurre a la jurisdicción para que se le declare un derecho y se imponga una condena, o aquel que pretende enervar dicha pretensión, debe tener presente que la decisión judicial sólo puede estar fundada en las pruebas regular y oportunamente vertidas al proceso, siendo entonces del resorte de las partes demostrar los hechos que sirven de base al derecho o la excepción que invocan, pues como lo prescribe el artículo 167 del C.G.P. "***Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen.***"

Con dicha actividad probatoria lo que se busca es producir certeza o convicción en el operador judicial para decidir el conflicto que se le presenta; por lo que la carga de la prueba que tienen los sujetos procesales, la de aportar esos elementos probatorios de manera regular y oportuna, radica en cabeza de quien busca obtener una decisión favorable a sus intereses, aclarando que esa carga no implica una sanción para quien la debe soportar, pero sí que su inobservancia le acarrea riegos que pueden derivar en un fallo adverso, de suerte que de no acreditar la ocurrencia de los hechos que sirven de fundamento a sus pretensiones, se ubicará esa parte en una situación de desventaja respecto a la decisión judicial que espera con arreglo a derecho.

Inicialmente, debe decirse que no es cierta la afirmación que hace la apoderada del recurrente, en el sentido de que la prueba respecto de la jornada laboral del demandante fuera a cargo de la parte demandada, pues quien debía acreditar la existencia del horario y la predicada disponibilidad era el promotor del litigio; sin embargo, no cumplió con dichos deberes. Sobre el primer aspecto, la Corte Suprema de Justicia, como por ejemplo en sentencia SL1772-2021 tiene dicho: ***"le corresponde al trabajador demostrar el horario, la jornada o el trabajo suplementario"***.

Ahora bien, en lo que interesa al resto del recurso, en el proceso obran las siguientes pruebas:

Contrato de comodato y cláusula adicional del cual se desprende que el empleador le entregó al demandante la casa de transmisiones situada en el Cerro de Oro para su uso personal y el de su familia exclusivamente; con duración igual a la del contrato de trabajo; donde se estableció que tal comodato no constituía salario. (fls.276-277 y 278- 279, respectivamente).

Asimismo, al proceso comparecieron cinco testigos, a saber: María Helena Hernández Núñez, Claudia Liliana Castaño Hernández, Jhon Jairo Núñez Sánchez, Juan Bautista Cuervo y José Nelson Ortega Álvarez; respecto de las dos primeras declarantes, cónyuge e hija del accionante, la Juez de primera instancia tuvo por probada la tacha por sospecha formulada por la parte pasiva; circunstancia con la que no está de acuerdo la vocera judicial del demandante aduciendo que la juez accedió a tal pedimento basada únicamente en el parentesco que las une con el señor Castaño González.

Sobre este aspecto es necesario puntualizar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC19895 de 2016, enseñó:

> *"Cabe precisar que la ley procesal no establece ninguna presunción de sospecha contra el testigo por el mero hecho de su parentesco, dependencia, sentimientos o interés con relación a las partes o sus apoderados, o por sus antecedentes personales u otras causas, sino que deja tal valoración "al concepto del juez"; criterio que -como se explicó líneas arriba- debe estar soportado en la coherencia de la declaración y en su correspondencia con el contexto (…)".*

También tiene dicho la Corporación como por ejemplo en sentencia con radicado no.6646 de marzo 17 de 2006 que:

> *"tampoco se puede perder de vista que esas circunstancias por sí mismas no son suficientes para desestimar el testimonio, valga*

decir, que no se le puede restar credibilidad a un deponente por el solo hecho que en él concurra cualquiera de las circunstancias a que se hizo alusión, sino que se impone de todos modos escrutar si en verdad los motivos de esas causas que convergen en él lo han llevado a ser imparcial, por tal razón su declaración debe ser valorada con mayor rigor, sucediendo que dentro de las normas de la sana crítica pueda dársele plena credibilidad y con tanto mayor razón si los hechos que relata están respaldados con otras pruebas, o al menos con indicios, que las hagan verosímiles".

En efecto la juez de primer grado, aceptó la tacha de las citadas testigos con el único argumento de que concurría en ellas la circunstancia del parentesco, no obstante lo anterior y analizada a profundidad sus versiones encuentra la colegiatura que adicional a ello existen manifiestas contradicciones con lo expresado por el propio trabajador, concretamente dijeron que su pariente no podía dormir, que la jornada era de 24 horas y que no podía salir del lugar de trabajo, lo cual fue desmentido por el propio Castaño González en el interrogatorio de parte que absolvió, donde expresó lo contrario, como se verá un poco más adelante, así las cosas se impone confirmar la decisión de la juez de primer grado en este aspecto pues los hechos que relataron no encuentran respaldo con lo confesado por el propio demandante.

En lo que atañe Los restantes deponentes, Jhon Jairo Núñez Sánchez, Juan Bautista Cuervo y José Nelson Ortega Álvarez, la Colegiatura no les otorga credibilidad alguna pues solo dan cuenta de hechos ocasionales, ya que no frecuentaban el lugar de trabajo del actor con una periodicidad tal que les hubiera permitido enterarse de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que se desarrolló el contrato entre el promotor del pleito y la empresa radial demandada, aunado a que algunos de los hechos que narraron dicen conocerlos de oídas y además hacen afirmaciones con fundamento en suposiciones. Así se dice en tanto que, el primero sostuvo que siempre veía al demandante laborando día y noche, lo cual para la Corporación no es creíble pues aseveró que se

"mantenía por ahí de paso", lo que significa que su presencia en el sitio de trabajo del promotor del pleito era por momentos, lo que implica que no pueda dar fe que José Jesús laboraba día y noche, y respecto del horario dijo que laboraba las 24 horas, lo cual no le consta de manera directa pues sostuvo que era una suposición, por lo tanto este hecho carece de prueba, todo ello unido a lo dicho inicialmente. El segundo de los testigos declaró que trabajaba en redes telefónicas y que conoció al demandante cuando acudía a arreglar la red en el lugar de trabajo de éste, lo cual podía pasar 1 o 2 veces por semana o cada 15 días; que cuando iba veía al demandante arreglando el césped o abriendo la puerta; que nunca lo vio descansando y que nunca acudió a hacer arreglos de noche, lo cual no es creíble para la Corporación pues según las reglas de la experiencia no es común que una línea telefónica se dañe hasta 2 veces por semana o cada 15 días, con respecto a las demás narraciones que hizo no se acredita la disponibilidad predicada por el actor, máxime que dice que nunca asistió a hacer arreglos a la línea telefónica en horas de la noche. Finalmente, el declarante Ortega Álvarez únicamente visitó el lugar de trabajo durante 2 o 3 días para instalar un transmisor nuevo, sin informar el mes o el año, de donde emerge por razones obvias que no puede dar fe de que el trabajador estuvo en disponibilidad de la empresa durante toda la relación laboral.

Adicional a lo anterior el accionante en el interrogatorio de parte que absolvió, confesó que las lecturas de los transmisores las debía realizar cada 8 horas 3 veces al día; que en las noches no debía estar sintonizado con las emisoras pues las mismas contaban con alarmas que sonaban en caso de que se apagaran y la emisora saliera del aire; que podía salir a hacer sus diligencias personales pero que prefería no pedir permiso; que podía delegar sus funciones en su esposa; que tenía tiempo para hacer sus prados; que su permanencia en su sitio de trabajo, ubicado en el Cerro de Oro, no era indispensable las 24 horas, los 7 días de la semana, como se afirmó en el gestor, pues incluso en varias oportunidades debió hacer reemplazos en otras emisoras.

El artículo 61 del C. P. L. y S. S. dispone que *"El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas en tiempo."*

Así pues, al valorar todas las pruebas practicadas en el curso de la actuación encuentra este Tribunal que la decisión de la juez de primer grado debe ser confirmada. Lo anterior porque el actor no cumplió con la carga de la prueba que le correspondía, esto es, haber acreditado la disponibilidad que tenía respecto de la empresa y así se dice en tanto que frente a dos de los testigos se aceptó la tacha por sospecha y respecto de los restantes también se les restó credibilidad por las razones que ya se dejaron expuestas, unido a los hechos de que José Jesús Castaño González aceptó que podía desarrollar actividades de tipo personal y familiar, que podía delegar sus funciones en su esposa, que tenía tiempo para hacer sus prados, que no era indispensable su presencia las 24 horas y los 7 días de la semana en el lugar de trabajo y, además, no se probó que debiera cumplir un determinado horario de trabajo o turnos.

Por lo demás, las sentencias que citó la juez como fundamento de su decisión sí son aplicables al caso pues, en primer lugar, la SL1230-2019 es un criterio auxiliar que sí brinda una orientación jurídica en tanto los supuesto fácticos tienen similitud con el sub judice ya que: **(i)** se trata de un asunto en el que, igual a este, se demandó el pago de trabajo suplementario y en atención a la supuesta disponibilidad **(ii)** que el demandante también desempeñó el cargo de transmisorista **(iii)** que residía en su lugar de trabajo y **(iv)** que tenía similares funciones a las del aquí demandante; y, en segundo lugar, no es de recibo el argumento de la apelante, según el cual, la Juez no interpretó el precedente jurisprudencial del año 1968 con base en las circunstancias actuales de trabajo en casa que se han presentado en virtud de la pandemia, ni en las recomendaciones de la OMS y de la OIT pues la actividad del demandante se dio en años anteriores a la actual situación mundial.

Por lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMA la sentencia del 5 de noviembre de 2020, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales, en el proceso promovido por José Jesús Castaño González en contra de Caracol Primera Cadena Radial Colombiana- CARACOL S.A., por las razones que se dejaron expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del demandante y en favor de la demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WILLIAM SALAZAR GIRALDO
Magistrado Ponente

MARÍA DORIAN ÁLVAREZ
Magistrada

SARAY NATALY PONCE DEL PORTILLO
Magistrada

Firmado Por:

WILLIAM SALAZAR GIRALDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES

MARIA DORIAN ALVAREZ DE ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES

SARAY NATALY PONCE DEL PORTILLO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES

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:
2451d029cd5c5f6fe427ade699e3aebe91d7f0f955ad71d27f5b0aedd638572e
Documento generado en 31/05/2021 03:39:21 PM