



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO

SALA ÚNICA

EDICTO No. 061

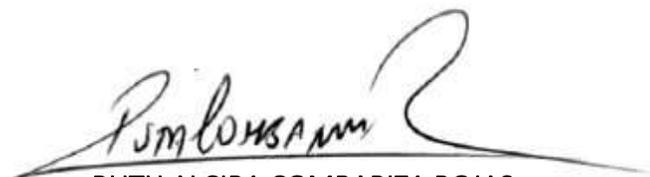
LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA PROVIDENCIA DE FECHA TREINTA (30) DE JUNIO DE 2023 QUE EMITE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA, DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL:

RADICACIÓN : 15238-31-05-001-2021-00073-01
DEMANDANTE(S) : JULIÁN ORLANDO GONZÁLEZ HIGUERA
DEMANDADO(S) : CARACOL S.A.
FECHA SENTENCIA : 30 DE JUNIO DE 2023
MAGISTRADO(A) PONENTE : Dr. EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LA PÁGINA WEB DE LA SECRETARÍA DE LA SALA ÚNICA POR UN (1) DÍA HÁBIL, HOY 04/07/2023 a las 8:00 a.m., con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del C.P.T.S.S., en concordancia con el artículo 40 ibídem y la notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de la fijación del Edicto.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

El presente EDICTO se desfija hoy: 04/07/2023 a las 5:00 p.m.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE SANTA ROSA DE VITERBO**

***“Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación”
Ley 1128 de 2007***

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN	:	15238-31-05-001-2021-00073-01
DEMANDANTE	:	JULIÁN ORLANDO GONZÁLEZ HIGUERA
DEMANDADOS	:	CARACOL S.A.
ORIGEN	:	JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE DUITAMA
MOTIVO	:	APELACIÓN DE SENTENCIA
DECISIÓN	:	CONFIRMAR
ACTA DE DISCUSIÓN	:	N° 088
MAGISTRADO PONENTE	:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, treinta (30) de junio de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por el demandante y la demandada CARACOL S.A. en contra de la sentencia del 04 de agosto de 2022 proferida dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama.

ANTECEDENTES PROCESALES:

I.- La demanda:

JULIÁN ORLANDO GONZÁLEZ HIGUERA, a través de apoderada judicial, el 15 de marzo de 2021, presentó demanda en contra de CARACOL S.A. y los señores YOLIMA GUTIÉRREZ, GUSTAVO JARAMILLO y JORGE MONTENEGRO, para que, previos los trámites del proceso ordinario laboral de primera instancia, se declare: (i) la existencia de la relación laboral entre las partes, con extremos temporales el 4 de junio de 2013 y el 31 de diciembre de 2020; y (ii) que dicha relación finalizó por despido indirecto y sin justa causa por parte del empleador. Asimismo, que, como consecuencia de tales declaraciones, se condene a la demandada al pago por despido sin justa causa, el pago de las sumas de dinero de que tratan los artículos 28 y 43 de la

convención colectiva, salarios, seguridad social en salud, indemnización por falta de pago, costas y gastos del proceso.

Funda las pretensiones, en síntesis, en los siguientes hechos:

1.- CARACOL S.A. y el señor JULIÁN ORLANDO GONZÁLEZ HIGUERA suscribieron contrato laboral a término fijo de un año, con extremos temporales del 04 de junio de 2013 al 31 de diciembre de 2020.

2.- Las funciones y cargo que desempeñaba el demandante GONZÁLEZ HIGUERA, según lo pactado en el contrato, fueron de locución, control, producción sonora, diseño de piezas gráficas, publicación de redes sociales, programación musical y comercial, entre otras.

3.- El 31 de diciembre de 2020 presentó carta de renuncia provocada (despido indirecto), por los actos de acoso laboral presentados por la señora Ana Yolima Gutiérrez, conductas también conocidas por los señores Gustavo Jaramillo, director emisoras musicales Caracol Radio, Red Tropicana Colombia, y Jorge Montenegro Ballen, Gerente Regional Caracol Radio.

Afirma que las conductas de acoso laboral se presentaron desde el mes de septiembre de 2020, cuando el demandante GONZÁLEZ HIGUERA presentó síntomas gripales lo que conllevó a la práctica de la prueba de Covid 19, la cual arrojó resultado positivo.

Señala como conductas de acoso:

3.1.- Que una vez reportada la condición médica a su empleador, le fueron retirados los equipos que tenía en su vivienda, para ser puestos a disposición de la persona que reemplazaría las funciones del empleado.

3.2.- Que, una vez finalizada la incapacidad médica, el empleado indagó sobre el reintegro a sus labores, informando que no contaba con las herramientas para llevar a cabo sus funciones, lo que hizo a través de su jefe directa señora Yolima Gutiérrez, quien le informó que no era responsabilidad de ella sino del área administrativa.

3.3.- La precitada Yolima Gutiérrez le informó al demandante GONZÁLEZ HIGUERA, la posibilidad de salir a su periodo de vacaciones, lo que se materializó el 13 de octubre de 2020, periodo en el cual, fue requerido por ella en diversas ocasiones (26/10/2020,

06/11/2020) para temas laborales, relacionados con redes sociales; asimismo, fue notificado sobre el cambio de su horario laboral, en jornada de domingo a domingo sin día de descanso obligatorio.

3.4.- Posteriormente, y en el mismo periodo vacacional, el empleado fue citado a reunión virtual en donde se le informó la asignación de nuevos turnos de 4:00 am a 6:00 am y de 2:00 pm a 8:00 pm y trabajo completo el día domingo, los que, además de afirmar ser exagerados, afectaron su vida personal.

3.5.- A través de llamada telefónica realizada el 07 de noviembre de 2020, se manifestó de forma repetitiva por parte de la Directora Yolima Gutiérrez, que la entidad estaba sacando a la gente que no sirve y que en reunión virtual dirigida por parte del señor Gustavo Jaramillo se realizaron comentarios que desprestigian su labor, señalando que no aportaba a la empresa, que su estilo era viejo, lento y aburrido, resaltando que durante el tiempo de la relación laboral jamás se realizó llamado de atención o amonestaciones sobre el trabajo del empleado.

3.6.- Los días 15,17 y 22 de noviembre de 2020, no se habilitaron de manera oportuna las herramientas necesarias para que el empleado pudiera ejercer sus funciones, recibiendo respuesta de forma tardía, entorpeciendo sus labores y funciones.

3.7.- Asimismo, el empleado fue excluido de labores y actividades que realizaba junto con otros compañeros, siendo apartado del equipo de trabajo.

II.- Admisión, traslado y contestación de la demanda.

1.- El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, al que correspondió por reparto, mediante providencia del 05 de marzo del 2021, la rechazó por falta de competencia, remitiéndola a su homólogo Juzgado Laboral del Circuito de Duitama.

2.- Una vez remitido de forma completa el expediente, y corregir las anomalías advertidas, el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, por auto del 6 de mayo de 2021, admitió la demanda y ordenó correr traslado a los demandados.

3.- JORGE MONTENEGRO BALLEEN, por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda, se opuso a las pretensiones demandadas excepto la que busca la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo entre Caracol S. A. y el demandante; frente a los hechos, señaló que no es cierto el cambio del horario laboral,

y respecto a las presuntas conductas de acoso laboral, indicó que el demandante debió formular y/o presentar por escrito la correspondiente queja, por lo que no incurrió en conducta antijurídica alguna. No formuló medios exceptivos.

4.- ANA YOLIMA GUTIÉRREZ FONSECA, por conducto de apoderado judicial, procedió igualmente a dar respuesta a la demanda. De forma relevante señaló que con el demandante solo existió una amistad de compañeros de trabajo, por lo que nunca existió relación laboral ante la ausencia de subordinación o dependencia. En cuanto a las restantes pretensiones, ni se opuso ni se allanó a las mismas. Negó las conductas de acoso, y al respecto indicó que se limitó a indicarle al actor que la marca estaba atravesando por un proceso de cambio, se debía ajustar a los parámetros requeridos, necesitando subirle a la modulación y tratar de estar al aire más fresco, mismas exigencias que se le hicieron al señor HENRRY IVÁN ALARCÓN, quien estaba en proceso de formación; que al demandante durante la relación laboral le fueron realizados llamados de atención. Propuso como excepciones de mérito las que denominó: *“Inexistencia de contrato laboral entre la parte demandante y demandada, falta de legitimación por pasiva, temeridad y mala fe, Cobro de lo no debido y Genérica”*

5.-. CARACOL PRIMERA CADENA RADICAL COLOMBIANA S.A.- CARACOL S.A., por conducto de apoderado judicial contestó la demanda, se opuso a todas y cada una de las pretensiones propuestas. Tras pronunciarse uno a uno sobre los hechos propuestos, señaló que no existe relación entre el demandante y Caracol S. A., al no concurrir ninguno de los elementos de la relación laboral, pues de las pruebas allegadas con el escrito de demanda, se desprende que su empleador es otra compañía completamente diferente a Caracol S.A. Propuso como excepciones de fondo las que denominó *“Inexistencia de la obligación, inexistencia de derechos por parte del demandante, prescripción de las acciones, Cobro de lo no debido, Falta de título y causa, Falta de legitimación en la causa por pasiva”*

6.- GUSTAVO ADOLFO JARAMILLO PALMA, por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda, se opuso a las pretensiones del demandante en los mismos términos y a partir de las mismas excepciones planteadas por CARACOL RADIO S.A.

III.- Sentencia impugnada.

En audiencia del 04 de agosto de 2022, practicadas las pruebas y oídas las alegaciones de las partes, se profiere sentencia a través de la cual: (1) declaró que entre el demandante JULIÁN ORLANDO GONZÁLEZ HIGUERA, en calidad de

trabajador, y la demandada CARACOL PRIMERA CADENA RADIAL COLOMBIANA - CARACOL S.A., en calidad de empleadora, se pactó un contrato de trabajo a término indefinido desde el 26 de enero de 2018 y hasta el 31 de diciembre de 2020, el cual finalizó por decisión unilateral del demandante; (ii) declaró probada parcialmente la excepción inexistencia de la obligación frente a las pretensiones que se niegan, formulada por la demandada CARACOL S.A. y no probadas las restantes. (iii) condenó a CARACOL PRIMERA CADENA RADIAL COLOMBIANA -CARACOL S.A.- a reconocer y pagar al demandante JULIÁN ORLANDO GONZÁLEZ HIGUERA, las siguientes sumas de dinero: 1. \$ 33'223.328 por concepto de cláusula 43 de la CCT vigente. 2. Las costas del proceso en el 70% de las que se liquiden. Como agencias en derecho fijó la suma de \$ 1'000.000.0; (iv) negó las demás pretensiones de la demanda; (v) declaró probada la excepción de mérito denominada inexistencia de contrato laboral propuesta por los demandados ANA YOLIMA GUTIÉRREZ FONSECA, GUSTAVO JARAMILLO, y de oficio por el despacho la excepción inexistencia de la obligación a favor del demandado JORGE MONTENEGRO BALLEEN; (vi) absolvió a la demandada ANA YOLIMA GUTIÉRREZ FONSECA y a los demandados GUSTAVO JARAMILLO y JORGE MONTENEGRO BALLEEN, de todas las pretensiones de la demanda

La anterior decisión se fundamentó en las siguientes consideraciones:

1.- Identificó como problemas jurídicos los relacionados con: (i) la existencia de una relación laboral entre el demandante y Caracol S. A. regida por un contrato de trabajo, (ii) si la relación laboral finalizó producto de un despido indirecto o por causas atribuibles a la parte demandada, y (iii) si hay lugar a condenar a Caracol S. A., a pagar al demandante los derechos laborales consagrados en las cláusulas 28 y 43 de la convención colectiva del trabajo.

2.- De la relación laboral. Al respecto, consideró, conforme a las pruebas documentales incorporadas al proceso, que el contrato laboral a término fijo suscrito entre el demandante y la sociedad CARACOL ESTÉREO S.A.S., en el 2013, con él no se demostraba la prestación personal del servicio a favor de CARACOL S.A., desde dicha anualidad, pues no se acreditó que CARACOL S.A. y CARACOL ESTÉREO S.A.S., fueran sociedades integrantes de ese grupo empresarial y menos filiales o subsidiarias de alguna casa matriz, correspondiendo esta carga a la demandada CARACOL S.A., para poder exonerarse de alguna responsabilidad, sin que pueda aplicar la presunción contenida en el art. 24 del CST, para derivar alguna relación laboral entre el demandante y CARACOL S.A. por lo menos para las anualidades de 2013 a 2017,

pues, según el dicho del demandante, inició a prestar sus servicios en la sociedad CARACOL ESTÉREO S.A.S. en 2013 en las marcas BÉSAME, OXIGENO y en el 2018 en la marca TROPICANA, reiterando que no se probó que las referidas marcas BÉSAME y OXIGENO fueran propiedad de la demandada CARACOL S.A., situación que debía haber estado respaldada en el proceso.

Señaló que con los documentos allegados desde el 2018 hasta el 2020 CARACOL S.A., fue la sociedad que canceló los salarios del demandante, pues con la certificación expedida por DAVIVIENDA S.A., se indica que desde el 26 de enero de 2018 hasta el 29 de diciembre de 2020, CARACOL PRIMERA CADENA RADIAL COLOMBIANA, fue quien canceló al demandante su salario. Respecto a la subordinación indicó que CARACOL S.A., a través de su empleado GUSTAVO JARAMILLO impartió ordenes al demandante. Así concluyó conforme a los documentos aportados que entre el demandante y la demandada CARACOL S.A., existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 26 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2020, fecha en la cual se presentó la carta de renuncia por el demandante.

3.- Para resolver si la relación laboral finalizó producto de un despido indirecto o por causas atribuibles a la demandada, indicó que si bien se aportó la carta de despido indirecto a través de la cual el extrabajador demandante afirmó que finalizaba el vínculo laboral de conformidad con lo establecido en el art. 62 del C.S.T, exponiendo de manera detallada cuáles fueron las omisiones en las que incurrió el empleador y las conductas que en su sentir constituyen acoso laboral, el *A quo* las descartó al señalarlas de generales y subjetivas, ya que ninguna de ella se enmarca dentro de las señaladas en el artículo 7 de la Ley 1010 de 2006 y en consideración a que la única testigo, NANCY YOLANDA MORALES, fue tachada por los apoderados del extremo demandado, por la queja por acoso laboral presentada por ella, en contra del señor JORGE MONTENEGRO BALLEEN, ya que el proceso de acoso laboral que adelanta la deponente en contra de los representantes de CARACOL, refleja un interés en el resultado de la actuación.

4.- Respecto a la condena a CARACOL S.A. de los derechos laborales consagrados en las cláusulas 28 y 43 de la convención colectiva de trabajo, indicó que el demandante es beneficiario de la convención colectiva de trabajo vigente para el año 2018-2019 firmada el 10 de julio de 2018, la cual refirió que se prorrogó por periodos de 6 meses y que la misma estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2020.

Frente a la cláusula convencional 28, relativa al auxilio de alimentación, indicó que no aplica para el demandante ya que no demostró y acreditó el horario de trabajo desarrollado en vigencia del vínculo laboral, para entrar a determinar si el mismo ejecutaba una labor completa o si, por el contrario, laboraba de forma extraordinaria por orden expresa del superior por un lapso mínimo de 2 horas antes y después de la hora fijada como alimentación.

En cuanto a la cláusula 43 relativa al desempeño y remuneración como locutor y controlador, señaló que el requisito que se exige es que se desempeñe en una misma sede y para el presente asunto, conforme se pactó en el contrato de trabajo (OneDrive numero 1 página 9), el cargo contratado inicialmente fue el de locutor-control, el cual se ejecutó durante todo el tiempo del vínculo laboral, toda vez que la Sociedad demandada suscribió otrosí al contrato de trabajo con el demandante el día 16 de marzo de 2020 y puntualmente se dijo en la cláusula primera que *“Las partes han acordado que este prestara los servicios propios del cargo locutor-control remotamente en los días que el empleador así lo autorice”* por lo que era merecedor del reconocimiento laboral doble pues desarrollo conjuntamente las dos funciones.

5.- Finalmente, frente a la sanción moratoria de que trata el art. 65 del CST, la negó al señalar que lo que está concediendo es un derecho que tiene como fuente un acuerdo convencional, por lo que no se trata en omisión en el pago de salarios o prestaciones sociales, y del cual no se desprende la mala fe del demandado, pues a la terminación de la relación laboral CARACOL S.A., pagó los salarios y prestaciones sociales.

V.- De la impugnación

Inconforme con la sentencia que acaba de reseñarse, el demandante y la demandada CARACOL S.A., interpusieron recurso de apelación, el cual sustentan, en síntesis, con los siguientes argumentos:

DEMANDANTE

Limita su inconformidad a la falta de reconocimiento de la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 núm. 4, pues, en este caso, la mala fe se presenta en tres momentos. (i) cuando la parte demandada niega la relación laboral; (ii) el hecho de negar que el demandante era un empleado sindicalizado; (iii) que la empresa CARACOL S.A., a pesar de conocer la convención colectiva que suscribió con el sindicato de trabajadores y además de tener conocimiento que su extrabajador era

beneficiario de los derechos allí consagrados por su calidad de trabajador sindicalizado y por cumplir los presupuestos de las cláusulas de ocupar doble función, le negó la doble remuneración.

DEMANDADA CARACOL S.A.

1.- Discute la falta de fuerza suasoria de las pruebas documentales, contrato de trabajo, certificaciones CARACOL ESTÉREO S.A.S., otrosí y certificación Davivienda, así como de los interrogatorios de parte realizados al representante legal de CARACOL S.A., y al demandante para declarar la existencia de la relación laboral.

2.- La parte demandante no demostró la prestación personal del servicio, pues la certificación bancaria de DAVIVIENDA y una comunicación por parte de la directora de recursos humanos (Lina Bernal) que existió del año 2018 al 2020, resultan insuficientes.

3.- El actor no demostró la subordinación. No es posible establecer que el señor GUSTAVO JARAMILLO le dio algún tipo de ordenes al demandante, cuando lo que se planteó en el interrogatorio es que solo se habían visto en tres oportunidades, en las cuales solamente le hizo sugerencias al demandante sobre su comportamiento y actitud.

2.4.- No se demostró dentro del proceso que el demandante estuviera afiliado a SINPRISA e, igualmente, en caso de ser beneficiario de la convención colectiva de trabajo, no sería aplicable la suscrita entre el sindicato SINPRISA y CARACOL S.A., sino la que se ha suscrito entre dicho sindicato y CARACOL ESTÉREO S.A.S.

6.- Difiere de la carga probatoria de demostrar que CARACOL ESTÉREO S.A.S es una filial de CARACOL S.A., pues considera que no es obligación de su representada cumplir con tal carga.

7.- Difiere de la condena al pago de los beneficios convencionales, pues no se acreditó a través de prueba solemne, si la convención fue depositada ante el Ministerio del Trabajo dentro de los quince días siguientes a la firma de la misma, en los términos establecidos en el artículo 469 del CST.

8.- Señala que el demandante no desempeñaba los dos cargos de “locutor y control” que exige la convención, ya que el contrato se refiere a “locutor-control” siendo esta última una única función o cargo.

9.- Finalmente, solicita que se tenga en cuenta la confesión provocada de la parte demandante donde reconoce que sí se le realizaron el pago de los beneficios convencionales.

VI Alegaciones en segunda instancia

Corrido el traslado propio de la Ley 2213 de 2022 para que las partes alegaran en esta instancia, se pronunciaron como sigue:

1.- La parte demandante insistió que con la demandada, CARACOL S.A., existió una relación laboral probándose los elementos del contrato de trabajo; que la prestación del servicio quedó acreditada que ingresaba y prestaba sus servicios en la sede Tropicana, que pertenece a la empresa Caracol S.A., demostrado a través del certificado de la cámara de comercio pagina 13, se evidencia como página web inscrita de la emisora Tropicana.

La remuneración y/o salario que por medio a la respuesta al derecho de petición realizada por la entidad bancaria Davivienda, evidenciaron que, la nómina del señor Julián, fue hecha por la empresa CARACOL SA. Así mismo, señaló que existe la autorización de exámenes de egreso firmadas por el jefe de personal de Caracol SA, además los testimonios demuestran una relación laboral entre el demandante y demandando.

Se demostró la existencia de una convención colectiva realizada entre, Caracol S.A. y el sindicato sinprisa por la dignidad del trabajador, que tiene todas las formalidades y es exigible, pues se pudo demostrar el depósito del mismo. Igualmente, a través de los comprobantes de pago, se demostró que el demandante cancelaba su cuota al sindicato, y a través de la lectura de dicha convección, demostró las acreencias adeudadas al demandante por tener esta condición laboral.

Insistió en que la demandada CARACOL S.A. tenía pleno conocimiento de que: en primer lugar, el demandante prestaba sus servicios personales y mantenía una relación laboral con la empresa demandada, si no que quiso a través de testimonios y documentación desmeritar la condición de empleado que tenía; asimismo, la empresa

tenía conocimiento que era un empleado sindicalizado al cual le aplicaba el convenio suscrito entre las partes.

2.- Por su parte, el apoderado judicial de la demandada CARACOL S.A., insistió en que no se probó la prestación personal del servicio, pues la certificación y las consignaciones del Banco Davivienda en ninguna manera acreditan la existencia de un contrato de trabajo.

LA SALA CONSIDERA:

1.- Presupuestos procesales.

Revisada la actuación, concurren en la misma los llamados presupuestos procesales, a saber, la demanda en forma, la competencia del juez, la capacidad para ser parte tanto del demandante como de la demandada, y como, además, no se vislumbra nulidad que deba ser puesta en conocimiento de las partes para su saneamiento o declarada de oficio, la sentencia será de fondo o mérito.

2.- Problemas jurídicos.

Vistas la sentencia de primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, son temas a estudiar en esta instancia: (i) la existencia de la relación laboral entre el demandante y Caracol S. A., (ii) si el beneficio convencional de que trata el artículo 43 de la Convención Colectiva le es aplicable al demandante, y (iii) si hay lugar a la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del CST.

3.- De la relación laboral del demandante y la sociedad CARACOL S.A.

Resulta indispensable para quien alega que se declare la existencia de un contrato de trabajo, demostrar que efectuó la prestación personal de la actividad a favor de la parte demandada, para que se aplique la presunción establecida en el art. 24 del Estatuto Sustantivo del Trabajo, la cual indica que, toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo, para lo cual se invierte la carga de la prueba a cargo del empleador, a quien le corresponde desvirtuar que el servicio prestado, no se desarrolló bajo la continuada subordinación.

En lo que respecta a la relación laboral, una vez se evidencia el cumplimiento de los elementos de trabajo, con fundamento en los artículos 22, 23,24 ídem, no importa la

denominación que se le da a la actividad que se ejerce en una determinada labor, pues se da aplicación al precepto constitucional (art 53), que establece la primacía de la realidad sobre las formalidades, establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

En el presente asunto, la Sociedad CARACOL S.A., a quien se condenó al pago de algunas acreencias laborales con ocasión de la declaración de la existencia de un vínculo contractual, alega que el mismo es inexistente, pues la vinculación contractual del señor GONZÁLEZ HIGUERA se desarrolló con otra sociedad, además que las pruebas documentales (Contrato de trabajo, certificaciones CARACOL ESTÉREO S.A.S., otrosí y certificación Davivienda) y los interrogatorios de parte realizados al representante legal de CARACOL S.A., no tienen la suficiente fuerza suasoria.

No obstante, tales reparos, para la Sala resulta indiscutible que la relación laboral sí logró acreditarse con la suficiencia probatoria que exige la Ley, lo anterior en la medida que la prueba documental y los interrogatorios de parte realizados a los demandados ANA YOLIMA GUTIÉRREZ, GUSTAVO ADOLFO JARAMILLO PALMA, JORGE MONTENEGRO BALLEEN y JORGE ALBERTO DIAZ GÓMEZ Representante Legal de la demandada CARACOL S.A., dan cuenta de la prestación personal del servicio, las órdenes impartidas al trabajador demandante y la cancelación de salarios por parte demandada.

En efecto, la demandada ANA YOLIMA RODRÍGUEZ, tras reconocer que trabajó para CARACOL S.A., y ser compañera de trabajo del demandante, indicó que sus jefes directos eran Gustavo Jaramillo y Jorge Montenegro, pues negó ser jefe directa del demandante GONZÁLEZ HIGUERA, que dentro de las diversas funciones desempeñadas por él eran locutor-control, que los horarios asignados eran por turnos, *“que se asignaron por la compañía según los requerimientos que se tenían en el momento a nivel nacional en todas las estaciones de radio”*

Por su parte, JORGE ALBERTO DIAZ GÓMEZ, representante legal de CARACOL S.A., indicó que CARACOL ESTÉREO S.A.S. es una concesionaria del servicio de radiodifusión sonora en diferentes ciudades del país en los cuales se cuenta con emisoras para los diferentes sistemas radiales que tiene caracol como cadena radial, que pueden ser, CARACOL RADIO, W RADIO, TROPICANA, OXIGENO, BÉSAME, RADIOACKTIVA. No obstante, más adelante aclaró que *“Son sociedades diferentes, es decir, tenemos diferentes sociedades en Colombia que hacen parte del grupo PRISA que son CARACOL S.A., CARACOL ESTÉREO S.A.S., PROMOTORA DE*

PUBLICIDAD RADIAL S.A.S., LA VOZ DE COLOMBIA S.A., ECOS DE LA MONTAÑA S.A., son aproximadamente 8 sociedades a través de las cuales se tiene las concesiones para prestar el servicio de radiodifusión”

Señaló que la señora LIGIA GARCÍA es la directora de recursos humanos con facultades o atribuciones para la firma de ciertos documentos de carácter laboral y que el otrosí suscrito con el demandante también se suscribió con los empleados de todas las compañías relacionados con los efectos de la pandemia del COVID 19, generando la posibilidad de trabajo remoto o desde casa para los empleados de todas nuestras sociedades en el país. La firma del otrosí estaba autorizada por CARACOL S.A. Igualmente, señaló que los contratos de trabajo son suscritos por la directora de recursos humanos o por los gerentes regionales de Caracol.

JORGE MONTENEGRO BALLEEN, tras señalar que ocupa dentro de CARACOL S.A. el cargo de director nacional de las emisoras red TROPICANA, señaló que el demandante ocupa el cargo de locutor-control dentro de la empresa CARACOL S.A. y la emisora TROPICANA y que el reglamento interno de trabajo de CARACOL S.A., aplica a todos los funcionarios de la compañía. Finalmente, GUSTAVO ADOLFO JARAMILLO PALMA, señaló que el demandante prestaba sus servicios para la marca Tropicana, marca que pertenece al grupo Caracol.

Las anteriores afirmaciones, en efecto, fueron corroboradas por los testigos, GLORIA ESPERANZA ROJAS y HENRRY IVÁN ALARCÓN, personas que coincidieron en señalar que JULIÁN ORLANDO GONZÁLEZ HIGUERA era locutor de Tropicana y que los *“jefes inmediatos siempre fueron Gustavo Jaramillo y Jorge Montenegro, Yolima [les] daba las indicaciones de parte de la gerencia y cada uno cumplía con su rol y su labor, nunca [vio] un maltrato”*

Tales argumentos resultan creíbles para la Sala, no solo porque determinan en esencia, la forma en que el demandante desempeñó sus funciones, sino porque son coincidentes entre sí y no se advierten de ellos ningún tipo de interés particular que permitieran considerar que faltan a la verdad.

Ahora bien, con la prueba documental allegada, particularmente la solicitud de vacaciones suscrita por el demandante y dirigida a Gerencia Boyacá, Caracol Radio, jefe Inmediato, Jorge Montenegro Ballén de fecha 06 de octubre de 2020, allegada por él en la contestación de la demanda, junto con los documentos valorados por parte de la funcionaria de instancia como son, la convocatoria al demandante a capacitaciones

“Taller Conservación Auditiva y manejo de voces” de fecha 22 de julio de 2019, además de la certificación expedida por Davivienda S.A., señalando que desde el 26 de enero de 2018 hasta el 29 de diciembre de 2020, la demandada CARACOL S.A., fue quien canceló al demandante su salario, por lo que la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, genera para la Sala más certeza probatoria sobre este aspecto.

Así, los argumentos de la demandada recurrente CARACOL S.A., inherentes a la inexistencia de la relación laboral, prestación del servicio y falta de subordinación, no tienen la entidad suficiente para desvirtuar la relación laboral que se encontró acreditada, y ello es así, porque precisamente, la función no era otra diferente a la de locutor-control por parte del trabajador, hechos que, como ya se indicó, demuestran la relación laboral, que como empleadora ejercía con el demandante.

La sentencia debe ser confirmada en este aspecto.

4.- Del beneficio convencional de que trata el artículo 43 de la Convención Colectiva del Trabajo.

El artículo 43 de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita el 10 de julio de 2018, vigente entre los años 2018 y 2019 prevé que:

“CAPITULO SEXTO

LOCUTORES DE CONTROL

ARTICULO 43º. DESEMPEÑO Y REMUNERACIÓN. Los locutores y controladores de sonido desempeñaran los cargos individualmente, es decir, que ningún locutor en su jornada normal de trabajo podrá desempeñar a la vez la función de controlador de sonido o viceversa.

Sin embargo, en las ciudades donde las instalaciones no o permitan, quien desempeña ambas funciones recibirá igualmente las dos remuneraciones. No se aplicará a las nuevas contrataciones.

LA EMPRESA procurara adecuar sus estudios de tal manera que las actividades se puedan desarrollar en forma individual.”

A su turno el artículo 51 de la citada convención dispone:

“ARTÍCULO 51º PRIMAS COMO FACTOR DE SALARIO. Como quiera que LA EMPRESA ha reconocido tradicional y voluntariamente las primas de antigüedad, extralegal de servicios y de vacaciones como factor constitutivo de salario, continuara durante la vigencia de esta Convención considerándolas como tal para los trabajadores beneficiarios del presente acuerdo que a la fecha de suscripción del presente documento presten sus servicios a LA EMPRESA. Por lo tanto, este precepto no se aplicará a aquellos trabajadores que ingresen con posterioridad al día quince (15) de abril de mil novecientos noventa y uno (1991), para quienes en consecuencia, no constituirán salario.

Ningún otro pago o auxilio de los contemplados en esta Convención constituirán factor de salario para efectos de la liquidación de las prestaciones sociales, legales o extralegales, o para cualquier otro. (...) (Negritas fuera de texto)

La demandada CARACOL S.A., por conducto de su apoderado cuestiona que el demandante en caso de ser beneficiario de la convención colectiva de trabajo, no le sería aplicable la suscrita entre el sindicato SINPRISA y CARACOL S.A., sino la que se ha suscrito entre dicho sindicato y CARACOL ESTÉREO S.A.S., además señala que no se acreditó a través de prueba solemne, si la convención fue depositada ante el Ministerio del Trabajo dentro de los quince días siguientes a la firma de la misma, en los términos establecidos en el artículo 469 del CST.

No obstante, para la Sala dichos argumentos no resultan de recibo, lo primero en atención a la acreditación de la relación de trabajo entre el demandante y CARACOL S.A., conforme a las pruebas documentales y las declaraciones a las que se hizo referencia al analizar el punto anterior, y lo segundo, contrario a lo señalado por el recurrente, la constancia de depósito se acreditó conforme al documento incorporado en el OneDrive numero 17 pagina 87, de la referida convención.

Ahora bien, acerca de la naturaleza de las funciones desempeñadas por el actor, la demandada ANA YOLIMA GUTIÉRREZ dejó en claro al momento de absolver el interrogatorio de parte, que dentro de las diversas funciones desempeñadas por él se encontraban las de locutor-control, igual consideración en torno a lo dicho por el demandado JORGE MONTENEGRO BALLEEN, al señalar que *“Nosotros manejamos el cargo de locutor-control, el cual cumple la función de estar al aire y el uso de la consola de radio”*, aspectos que denotan, con suficiencia, que el beneficio convencional en mención si le resultaba aplicable.

Igualmente, tal como lo anotó el *A quo* debe indicarse que la referida convención colectiva se prorrogó por periodos de 6 meses y para el presente asunto se entiende que la misma estuvo vigente por lo menos hasta el 31 de diciembre de 2020, toda vez que conforme a lo preceptuado en el artículo 478 del CST no se probó por CARACOL S.A. que las partes hayan manifestado por escrito su voluntad expresa de dar por terminada la convención colectiva de trabajo. En consecuencia, la sentencia debe ser confirmada en este aspecto.

6.- Indemnización por no pago de prestaciones sociales.

Finalmente, debe esta Corporación ocuparse del reparo propuesto por la apoderada de la parte demandante, inherente a la ausencia de condena como sanción al no pago de prestaciones sociales, propias del artículo 65 del C.S.T.

Al respecto, es suficiente señalar que de acuerdo con lo previsto por el artículo 128 del C.S.T., los beneficios o salarios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador no constituyen salario ni prestación de carácter social.

Además, del contenido de las cláusulas transcritas, no se desprende que el citado beneficio se hubiera pactado como un factor de naturaleza salarial, que permita incluirlo para efectos de liquidar prestaciones sociales, ya que, conforme se puede leer, lo que estipula el precepto convencional previsto en el artículo 51 es que ningún pago o auxilio previsto en la Convención constituirá factor de salario para efectos de la liquidación de prestaciones sociales.

Por lo anterior, aunque la demandada CARACOL S.A. actuó bajo la convicción, a la postre equivocada, de que el actor no tenía derecho al beneficio convencional reclamado, no existen elementos de juicio que indiquen que procedió con la intención de burlar o desconocer los intereses del trabajador demandante. Por el contrario, en el expediente se evidencia que la postura de la entidad se apoyó en la convicción errada de no ser la sociedad con que el actor entabló la relación de trabajo. En consecuencia, no es del caso atribuírsele una mala fe, pues tales posturas son atendibles, aunque no hubiesen sido acogidas.

Así las cosas, es indudable que al considerar el fallo desvirtuada la mala fe de la demandada y por ende negar la indemnización moratoria, no contiene errores evidentes que impongan su revocatoria, por lo que sobre este aspecto la sentencia habrá de ser confirmada.

6.- Costas.

Como las dos partes impugnaron y ninguna de ellas tuvo éxito, de conformidad con el artículo 365 del C. G. P., no hay lugar a condena en costas.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente

LUZ PATRICIA ARISTIZABAL GARAVITO
Magistrada
Ausencia Justificada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado