

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 27 de febrero de 2024, para presentar alegatos de conclusión en esta sede, las partes guardaron silencio.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.
Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira
Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, ocho (08) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Acta No. 48 del 08 de abril de 2024

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Gustavo Adolfo Ramírez Narváez** en contra de la **Cooperativa de Taxis Luxor, Asociación de Oficios Varios de Servicios y Transporte "ASSERTRANS"** y **José Álvaro Narváez Castro**.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 17 de enero de 2024. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 17 de junio de 2015 hasta el 8 de enero de 2020, entre él como trabajador y el señor José Álvaro Narváez Castro como empleador, asimismo, peticona la declaración y condena de las demandadas ASSERTRANS y Cooperativa de Taxis Luxor como responsables solidarias.

En consecuencia, peticona que se les condene a pagar las prestaciones sociales, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, indemnización por despido gozando de estabilidad laboral reforzada, la indemnización por falta de pago contemplada en el artículo 65 del C.S.T, el pago de intereses moratorios por no pago de cesantías, la indexación, lo que resulte probado bajo las facultades ultra y extra petita, y las costas procesales en su favor.

Como fundamento de las súplicas, relata que fue contratado mediante contrato verbal de trabajo a término indefinido por el señor José Álvaro Narváez Castro el 17 de junio de 2015 y que dicha relación se llevó a cabo hasta el 8 de enero de 2020 cuando fue despedido sin justa causa.

Refiere que se desempeñó como conductor, devengando la suma mensual de \$1.600.000 para el año 2020, en un horario de 6:00 a.m. a 10:00 p.m. de lunes a domingo y descansaba cada 15 días calendario, bajo la subordinación del empleador. Explicó que la empresa ASSERTRANS era la encargada de efectuar el pago de la Seguridad Social y que se encontraba afiliado a la Cooperativa de Taxis Luxor.

Relató que desde agosto de 2017 presenta serios problemas de salud, que estuvo incapacitado desde el 30 de mayo de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2019, momento en que la EPS cesó el pago por falta de cobertura. El 17 de octubre de 2018 la EPS SaludTotal E.P.S emitió concepto de rehabilitación favorable y desfavorable el 5 de noviembre de 2019, en razón de lo cual fue calificado por la AFP Protección con una

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

pérdida de capacidad laboral de 35.15% estructurada el 12 de diciembre de 2019 de origen común. Asegura que la Cooperativa de Taxis Luxor y Assertrans conocían el estado de salud, y aunque citó al empleador al Ministerio de Trabajo no le han pagado los emolumentos deprecados.

Dando respuesta a la acción la **Asociación de Oficios Varios de Servicios y Transporte "ASSERTRANS"** se opuso a las pretensiones arguyendo que la organización sindical única y exclusivamente se limitó a firmar un convenio de asociación con el señor Gustavo Adolfo Ramírez Narváez para procurar debidamente el pago de la respectiva seguridad social del demandante. Como medios defensivos de fondo propuso: "*enriquecimiento sin causa*", "*prescripción*", "*innominada o genérica*".

La **Cooperativa de Taxis Luxor** indicó que no le consta ningún tipo de vinculación con el demandante, ya que es una empresa de carácter asociativo que pertenece a la economía solidaria con régimen especial y el demandante no figura como vinculado o afiliado. Formuló las excepciones de mérito que denominó "*Inexistencia de vínculo contractual entre demandante y la demandada Cooperativa de Taxis Luxor*", "*prescripción*" e "*inexistencia de relación o contrato laboral*".

A su vez, en su defensa llamó en garantía al señor José Álvaro Narváez Castro, señalando que el 28 de diciembre de 2017 suscribieron un contrato denominado "contrato de vinculación", en cuya cláusula séptima se pactó que el vinculado, esto es el llamado en garantía se declaraba solidariamente responsable con la Cooperativa en el cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales emanadas de la actividad de transporte de pasajeros en vehículos taxi.

Finalmente, el demandado **José Álvaro Narváez Castro** no respondió ni la demanda, ni el llamamiento, tal como se expone en los autos del 07 de marzo de 2022¹ y 15 de diciembre de 2022², respectivamente, y como consecuencia procesal, por medio del primero se tuvieron por probados los hechos 20, 21, 22 y 23 del libelo introductor.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

¹ Archivo 22 cuaderno de primera instancia.

² Archivo 25 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

La Jueza en primera instancia declaró de oficio la excepción de Inexistencia del Contrato de Trabajo respecto del codemandado **José Álvaro Narváez Castro**; asimismo, declaró probadas las formuladas por la **Cooperativa de Taxis Luxor**-denominadas "*Inexistencia de vínculo contractual entre demandante y la demandada Cooperativa de Taxis Luxor*", "*inexistencia de la relación o contrato laboral*" e "*inexistencia del derecho e inexistencia de la relación laboral a cargo de la organización "asociación gremial de servicios y transportes ASERTANS"*" propuesta por ASERTANS.

En consecuencia, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas procesales al demandante y a favor de la parte demandada en un 100% de las causadas.

Parra arribar a esta conclusión, señaló que debido a la falta de comparecencia del demandante a rendir interrogatorio, se le impuso la sanción procesal prevista en el artículo 205 del Código General del Proceso, y por tanto, se tuvieron por ciertas las excepciones propuestas por las entidades codemandadas, asimismo, se tuvieron por ciertos los hechos relacionados con la falta de certeza de la vinculación y terminación del contrato de trabajo petitionado entre el demandante y el propietario del vehículo como empleador, y respecto de ASERTRANS el hecho de que no fungió como empleador del demandante.

Señaló que en virtud del artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo el señor Gustavo Castro Loaiza, fungió como representante del empleador José Álvaro Narváez Castro, ya que este permanecía fuera del país y había dejado en calidad de administrador al señor Castro Loaiza que contrató al demandante como conductor.

Sin embargo, relató que con el testimonio del administrador se desvirtuó la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo, porque el trabajador era autónomo en la labor que desempeñaba, ya que se podía llevar el vehículo a su casa y elegía las rutas por las cuales transitar, manejaba su propio horario y expuso que el hecho de que le indicaran al demandante donde debía llevar el vehículo para el cambio de aceite no era un elemento indicativo de subordinación, porque ese cambio se hace según el kilometraje y tipo de automóvil.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

En cuanto al pago de seguridad social, señaló que no era un elemento indicativo de la subordinación, porque las reglas que gobiernan la prestación de servicio público, Decreto 1042 de 2014 obligan al pago de esa cobertura como requisito para la operatividad del servicio.

Respecto de la Cooperativa de Taxis Luxor afirmó que su labor se circunscribía a emitir el tarjetón para la circulación del vehículo, pero no tenía ninguna relación con los conductores del vehículo.

Concluyó que la labor probatoria del demandante fue escasa, por no decir nula, ya que no asistió al interrogatorio de parte, desistió de uno de los testimonios y calificó a la declarante del actor como un “testigo de oídas”.

Por último, juzgó de ambiguas las pretensiones dirigidas a las demás demandadas, ya que solicitaba la declaración de un contrato de trabajo a término indefinido y a la vez su condena como responsables solidarias, arguyendo que no podían gozar de la doble connotación laboral, esto es, empleador directo y solidario, aunado a que el actor no demostró la prestación del servicio en favor de estas.

3. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación, argumentando que en el proceso quedó plenamente demostrado que conducía un vehículo de propiedad del señor José Álvaro Narváez, tal como confesó el propietario en el interrogatorio de parte y se ratificó con los testimonios.

Indicó que en el presente asunto no se suscribió ningún contrato de índole civil; que los demandados pagaban la seguridad social y le proporcionaban el pago del salario en los periodos en que estuvo incapacitado, por lo que, ante esas muestras inequívocas de una relación laboral, reiteró el pedido judicial encaminado a que se condene al propietario de vehículo como empleador al pago de los emolumentos deprecados y a las demás demandadas como solidariamente responsables.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

Señaló que por la naturaleza del servicio era imposible que el propietario del vehículo le dijera al trabajador a qué lugares dirigirse, pero el hecho de que el trabajador cumpliera con el producido era la prueba de que había ejecutado la labor, y añadió que la permanencia del propietario del vehículo por fuera del país no lo eximía de la responsabilidad como patrón de pagar lo que corresponde.

Finalmente, expuso que el demandante no se presentó al interrogatorio de parte, pero el demandado José Álvaro tampoco presentó contestación a la demanda, pese a lo cual la jueza omitió valorar las demás pruebas allegadas que permitían establecer la relación laboral pretendida, entre ellas el acta de conciliación fallida ante el Ministerio del Trabajo y el pago de la seguridad social.

En lo que atañe al estado de salud del demandante, indicó que era beneficiario del fuero de estabilidad laboral reforzada, porque tenía una pérdida de capacidad laboral superior al 15%, por una enfermedad que le generó incapacidades por más de 700 días, y agregó que el demandado José Álvaro conocía el estado de salud del trabajador, y que este se encontraba incapacitado para el momento en que fue despedido.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se señala en la constancia de secretaría, las partes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para presentar alegatos de conclusión. Por su parte, el Ministerio Público no emitió concepto en el presente asunto.

5. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

El problema jurídico en este asunto se contrae a verificar si entre los señores Gustavo Adolfo Ramírez Narváez y José Álvarez Narváez Castro existió un contrato de trabajo; en caso afirmativo, establecer los extremos de la relación laboral, si hay lugar a las condenas pretendidas, y si las demandadas ASEERTRANS y Cooperativa de Taxis Luxor deben responder de forma solidaria.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Contrato de trabajo – Trabajadores del transporte público de pasajeros

Desde el año 1959, con la expedición de la ley 15 de 1959, se dispuso que: *"El contrato de trabajo verbal o escrito de los choferes asalariados del servicio público se entenderá celebrado con la empresa respectiva, pero para efecto del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones las empresas y los propietarios de los vehículos, sean socios o afiliados, serán solidariamente responsables"*.

Posteriormente con la expedición de la Ley 336 de 1996 (Estatuto General de Transporte), se estableció en el inciso primero del artículo 36 que: *"Los conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte, quien para todos los efectos será solidariamente responsable junto con el propietario del equipo"*, y agregó la existencia de la jornada laboral bajo la égida de las normas del trabajo, en los siguientes términos: *"La jornada de trabajo de quienes tengan a su cargo la conducción y operación de los equipos destinados al servicio público de transporte será la establecida en las normas laborales y especiales correspondientes"*.

Del mismo modo, en el artículo 34 ídem, se dispuso que las Empresas de Transporte Público tienen la obligación de *"vigilar y constatar que los conductores de sus equipos cuenten con la licencia de conducción vigente y apropiada para el servicio, así como su afiliación al sistema de seguridad social según lo prevean las disposiciones legales vigentes sobre la materia"*.

Ahora bien, con la expedición del Decreto 172 de 2001, se estableció que dentro del gremio del transporte público (como el género), se encontraba inmerso el sector del transporte público terrestre automotor individual de pasajeros en vehículos taxi, entendido como aquel *"que se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada en esta modalidad, en forma individual, sin sujeción a rutas ni horarios, donde el usuario fija el lugar o sitio de destino."*

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

El recorrido será establecido libremente por las partes contratantes” (Art. 6) y opera en el radio de acción distrital o municipal (Art. 24 ídem).³

En este orden de ideas, no se puede desconocer la intención del legislador de reglamentar la contratación de los conductores de servicios de transporte bajo una órbita laboral dadas las condiciones especiales del servicio, para lo cual estableció no solo la presunción de contratación por parte de la empresa de transportes, sino también la existencia de una jornada laboral y de un régimen subordinado de inspección y vigilancia.

De otra parte, en cuanto a la protección de las contingencias laborales, de vejez, muerte y salud de los trabajadores de servicio público, en principio fue el Decreto 1703 de 2002 la norma garante de la afiliación al servicio de salud de los conductores de taxi, al regular tal derecho de la siguiente manera: *“(…) para efectos de garantizar la afiliación de los conductores de transporte público al Sistema General de Seguridad Social en Salud, las empresas o cooperativas a las cuales se encuentren afiliados los vehículos velarán porque tales trabajadores se encuentren afiliados a una entidad promotora de salud, E.P.S., en calidad de cotizantes”.*

Y más adelante, con la expedición del Decreto 1047 de 2014 (compilado en el Decreto 1072 de 2015) *“por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte”*, tal cobertura fue ampliada a los demás segmentos de la seguridad social, en los siguientes términos: *“los conductores de los equipos destinados al Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en Vehículos Taxi, deberán estar afiliados como cotizantes al Sistema de Seguridad Social y no podrán operar sin que se encuentren activos en los sistemas de pensiones, salud y riesgos laborales”.*

Se desprende de todo lo anterior, que el servicio público de transporte en vehículo taxi, supone condiciones especiales definidas legal y administrativamente, que dibujan un ámbito jurídico que se debe atender a la hora de establecer la existencia o no de un contrato de trabajo entre un conductor de taxi y el dueño del vehículo o la empresa de transportes en la que se encuentre afiliado el mismo, así:

³ Entiéndase por radio de acción distrital o municipal el que se presta dentro de la jurisdicción de un distrito o municipio. Comprende las áreas urbanas, suburbanas y rurales y los distritos territoriales indígenas de la respectiva jurisdicción. El radio de acción metropolitano es el que se presta entre los municipios que hacen parte de un área metropolitana.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

- El servicio se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada, por lo que la cuenta y riesgo en ningún caso puede recaer sobre el conductor dependiente⁴.
- El usuario es quien determina el lugar o sitio de destino, por lo cual el recorrido es establecido libremente por las partes contratantes (usuario y conductor)⁵.
- No hay sujeción a rutas ni horarios⁶.
- El servicio se presta en forma individual, permanente e intransferible⁷.
- El conductor del vehículo debe portar el original de la tarjeta de operación y presentarla a la autoridad competente que la solicite⁸. Tarjeta de operación que es expedida por la autoridad de transporte previa gestión de las empresas prestadoras del servicio público⁹.
- El conductor para prestar su servicio requiere la tarjeta de control que expide y referida la empresa¹⁰
- Están sometidos a vigilancia y control y deben afiliarse al sistema de Seguridad Social en calidad de cotizantes y en virtud del contrato de trabajo como dependientes.

En cuanto al propietario del vehículo, contempla la ley que lo que existe entre este y la empresa de transporte es un contrato de vinculación¹¹, que se oficializa con la expedición de la tarjeta de operación por parte de la autoridad de transporte competente y en estos casos el propietario puede actuar: **1)** como empleador del conductor, si se acreditan los elementos constitutivos de un contrato de trabajo con este; **2)** como un representante de la empresa de transportes habilitada para prestar el servicio, bien por decisión de la empresa o por ejecutar las obligaciones atribuidas por la empresa de transporte en el contrato de vinculación que lo lleven a actuar como tal; o **3)** como un simple afiliado o asociado, sin vínculo alguno con el conductor del vehículo de su propiedad.

⁴ Artículo 6 del Decreto 172 de 2001

⁵ Artículo 6 del Decreto 172 de 2001

⁶ Artículo 6 del Decreto 172 de 2001

⁷ Artículo 48 del Decreto 172 de 2001

⁸ Artículo 45 del Decreto 172 de 2001

⁹ Artículo 40 y 44 del Decreto 172 de 2001

¹⁰ Artículo 49 del Decreto 172 de 2001

¹¹ Artículo 27 del Decreto 172 de 2001

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

A pesar de lo anterior, todavía subsiste una vieja discusión en torno a cuál es la naturaleza jurídica del vínculo que une al conductor de Taxi con el dueño del mismo o con la empresa transportadora en la cual se encuentra inscrito o afiliado el vehículo. De un lado, se dice que los taxistas son trabajadores independientes, que manejan su horario de trabajo y que distribuyen el denominado "producido" o utilidad con el dueño del Taxi, obteniendo para sí el remanente o lo que queda tras el pago del canon diario de arrendamiento del vehículo, abastecerlo de gasolina y entregarlo lavado a su dueño o al conductor que cubre el segundo turno del día, y desde otra orilla, se afirma que los taxistas que no son dueños del medio de producción, son verdaderos trabajadores dependientes, que pese a no estar sometidos al cumplimiento riguroso de un horario de trabajo, ya que se encuentran subordinados a condiciones especiales de trabajo, cuya imposición está dada por la misma dinámica de explotación del negocio del transporte individual de pasajeros, y quienes, además, no ejercen una verdadera tenencia sobre el vehículo, pues no cargan con los riesgos inherentes a la pérdida de la cosa, no tienen a su cargo la reparación de los daños que puedan llegar a producirse con ocasión de su uso y no tiene un carácter aleatorio, pues la contingencia incierta de ganancia o pérdida no aumenta, disminuye ni exonera de la denominada "entrega" o cuota al conductor.

Ahora bien, no desconoce esta Sala las dificultades que impiden muchas veces una eficiente vigilancia sobre los actos que componen la prestación del servicio de transporte público. La deslaborización del trabajo de este gremio de trabajadores estuvo por mucho tiempo justificada en la imposibilidad material de llevar un control sobre los ingresos producto de la explotación del taxi, a cuenta de lo cual el propietario del vehículo no tenía más remedio que establecer una rentabilidad fija al conductor, haciendo aparecer lo que en la práctica se dibuja como una típica relación de trabajo, como un simple contrato de arrendamiento de un medio de producción o incluso como un contrato de asociación comercial con reparto diario de utilidades.

Sin embargo, es evidente, conforme enseña la regla de la experiencia, que el avance de la tecnología ha servido para disipar dicha barrera material. La incursión de nuevos medios tecnológicos favorece un mayor control del empleador (dueño del vehículo) sobre los ingresos que supone la explotación del taxi en el mercado abierto del transporte público. El uso del taxímetro, el GPS, las aplicaciones móviles, sensores de asientos y demás, debe revertir en un ascenso de la formalización laboral del conductor de taxi, pues es un imperativo legal que toda prestación personal de un servicio se

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

encuentre regulada y amparada por un contrato de trabajo que origine un mínimo de derechos y retribuciones al prestador del servicio.

Para la Corte Suprema de Justicia, según lo enunciado en la sentencia 39259 del 17 de abril de 2013, el alcance al principio de primacía de la realidad, previsto en el artículo 53 de la Constitución Política, y la aplicación de la presunción prevista en el artículo 24 del C.S.T., abre la posibilidad de que un chofer de un taxi (o de cualquier otro medio público de transporte) tenga derecho a que se le reconozca todas las prestaciones laborales como primas y cesantías, pago de seguridad social, indemnizaciones, vacaciones y demás derechos consagrados por la ley, al concordar con la sentencia del *a-quem* (esto es, con la sentencia atacada en sede de casación), en la cual se indicó que en dicha relación debe quedar puestas en evidencia las siguientes características:

1) La realización personal una actividad laboral por el contratista, es decir, que en la prestación de servicio que se sostenga con contratante, propietario y/o la empresa que afilia exista una dependencia y no haya autonomía del taxista; que no le sea permitido al taxista comisionar a otra persona para que recoja el taxi, lo entregue o que realice un turno por él. Esta actividad personal según la Corte Suprema de Justicia corresponde desvirtuarla al empleador y para hacerlo no basta con que exponga el contrato comercial o civil firmado por el conductor del vehículo.

2) Que exista una subordinación del chofer con el propietario del vehículo o la empresa de servicios de taxis: esta subordinación consiste en que el taxista reciba órdenes e instrucciones o que reciba regaños o llamados de atención, se le fijen horarios para recibir o entregar el vehículo, entre otros actos que no permitan la libertad de ejercicio de la actividad realizada por el taxista.

3) Que el taxista reciba una contraprestación por sus servicios: significa que el taxista por el servicio prestado reciba un salario, que puede ser mensual, quincenal, diario, o aun cuando se trate del pago de una suma de dinero que quede después de la entregar la suma acordada al propietario o empresa de servicio de taxis, pues según la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, es posible pactar el salario a destajo, según lo estipulado en el Código Sustantivo de Trabajo, artículo 132, subrogado por la Ley 50 de 1990, Artículo 18, es decir, se pacta un determinado valor por cada unidad producida. Sobre este punto la Corte aclaró que "*(...) si el producido diario que recoge el conductor*

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

va a formar parte de su salario, el que lo tome él directamente o le sea entregado por el propietario no desdibuja la retribución económica que implica”.

A propósito de esto último ya se ha pronunciado esta Sala, con ponencia del Dr. Francisco Javier Tamayo Tabares, en la sentencia No. 2014-00142, del 25 de agosto de 2015, en la que se anotó, respecto al elemento de la remuneración, que *"la utilidad que la actividad del conductor le reportaba lógicamente a su dueño, es la cuota diaria que recibía éste, esto es, una rentabilidad fija, al paso que a título de salario el conductor recibía una suma variable que dependía del realizo o producido diario a partir del pico de la utilidad del dueño, pactada de manera anticipada y diaria, modalidad de pago que no se opone a las previstas en el artículo 132 del CST, siempre que no esté por debajo del mínimo legal (...)"*.

Volviendo a la anterior pieza jurisprudencial de la Corte Suprema, es del caso subrayar que respecto de la Ley 15 de 1959, coligió dicha Corporación que tal normativa establece una presunción iuris tantum, en el sentido que *"no solo presume que la vinculación laboral del conductor se hizo "con la empresa respectiva", sino que también "determina la solidaridad entre ésta y el propietario del vehículo"*.

Según las anteriores premisas, la Sala verificará si de las pruebas practicadas en primera instancia puede deducirse la existencia de un contrato de trabajo entre las partes enfrentadas en este juicio.

6.2. Derecho a la estabilidad laboral reforzada de personas en estado de debilidad manifiesta por razones de salud.

Dispone el art. 26 de la Ley 361 de 1997 que *"(...) en ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo"* y agrega que *"no obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una*

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren". Cabe agregar, que dicha disposición fue declarada condicionalmente exequible por medio de la sentencia C-531 de 2000 bajo en el entendido que "carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato".

A propósito de esta norma, conviene precisar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia Rad. 10538 de 2016, determinó que no cualquier discapacidad está cobijada por la estabilidad laboral reforzada, por cuanto solo son sujetos de dicha garantía (o fuero) las personas que acrediten al menos una "limitación moderada", en los términos al Decreto 2463 de 2001 y expuso que el carné de que trata el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, como el dictamen pericial de las Juntas de Calificación de Invalidez, son solo algunos de los medios de prueba, no solemnes, para acreditar dicha limitación, empero, habrá casos, según la patología, en los que el juez podrá verificar tal supuesto de hecho con otras pruebas que obren válidamente en el plenario.

Además, a partir de la sentencia SL 2586-2020, del 15 de julio de 2020, la Corte precisó que el dictamen pericial no es prueba solemne de la discapacidad, la cual puede ser acreditada bajo cualquier otro medio probatorio, rigiendo para el efecto el principio de libertad probatoria y de formación del convencimiento y aclaró que, en todo caso, el requisito o exigencia de la acreditación de una discapacidad al menos moderada, solo es exigible frente a litigios fundamentados en hechos anteriores a la entrada en vigor de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio de 2011, de acuerdo con el artículo 45 de ese instrumento, pues, en lo sucesivo, la protección se debe extender a todos los trabajadores discapacitados o en situación de discapacidad, es decir, aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, entendiendo por "barreras" cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

discapacidad, las cuales pueden ser actitudinales, comunicativas y físicas, en los términos del artículo 2º de la Ley 1618 de 2013.

La anterior tesis fue modificada por las mayorías de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia SL711-2021 del 24 de febrero de 2021¹², en virtud de lo cual, la Sala Mayoritaria de esta Sala de decisión con base en los salvamentos de voto de dos de los Magistrados¹³, continuó aplicando la tesis vertida en la sentencia SL 2586-2020 del 15 de julio de 2020, debido a que la interpretación mayoritaria del máximo órgano de cierre basada en los grados de pérdida de la capacidad laboral, contenidos en el derogado artículo 7 del Decreto 2463 de 2001¹⁴, desconocían el modelo social de discapacidad establecido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en la Ley Estatutaria 1618 de 2013, que, como lo señalaron las voces disidentes, son normas superiores a las normas internas de carácter legal.

En la actualidad, la Corte Suprema de Justicia por medio de las sentencias CSJ SL1184 de 2023, CSJ SL1259 de 2023, CSJ SL1268 de 2023, CSJ SL1419-2023, CSJ SL 1508 de 2023, CSJ SL1817 de 2023, concluyó que el artículo 7º del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 10 de junio de 2011 y, de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, y dispuso que para la aplicación de la estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad, era necesario que concurrieran los siguientes parámetros objetivos:

1. La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo (Inc. 1, art 2º, Ley 1618 de 2013), aclarando que las contingencias o alteraciones momentáneas de salud o las patologías temporales, transitorias o de corta duración *per se* no son una discapacidad.
2. La existencia de barreras actitudinales, comunicativas o físicas, que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia en el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones con los demás. (Inc. 5, art 2º, Ley 1618 de

¹² Magistrado Ponente Dr. Gerardo Botero Zuluaga, Radicación No. 64605.

¹³ Dra. Clara Inés Dueñas Quevedo y Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez

¹⁴ El artículo 61 del Decreto 1352 de 2013, 26 de junio, derogó el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

2013), para lo cual es necesario el análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico.

3. El conocimiento de los elementos anteriores por parte del empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Con todo, la Sala Laboral mantuvo la tesis de presunción adoptada en la sentencia CSJ SL1360-2018, por medio de la cual, abandonó el criterio adoptado en la sentencia CSJ SL36115, 16 mar. 2010, reiterada en SL35794, 10 ago. 2010, para, en su lugar, adocinar que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consagra una presunción legal o de derecho, en la cual al trabajador le corresponde demostrar su situación de discapacidad, para que el despido se presuma discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, y la necesidad de acudir al Ministerio del Trabajo solo cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio, ya que en este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad.

En este orden de ideas, como regla de decisión dispuso que una vez acreditada la situación de discapacidad del trabajador y que la terminación del vínculo laboral no se fundó en una causa objetiva, el finiquito se consideraba discriminatorio, y por ello, era preciso declarar su ineficacia, acompañada de la orden de reintegro y el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con los ajustes razonables que se requieran y la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

6.3. Caso concreto

Con el fin de esclarecer el asunto objeto de debate fue practicado el interrogatorio de parte del codemandado José Álvarez Narvaéz Castro, se escuchó a la señora Carmen Stella Sánchez Zapata como testiga del demandante y al señor Gustavo Castro Loaiza como testigo del extremo pasivo.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

En ese orden, el demandado **José Álvaro Narváez Castro** explicó que es propietario de cinco taxis que tiene bajo la administración de su tío Gustavo Castro Loaiza, ya que permanece por fuera del país, expuso que uno de esos taxis fue conducido por el demandante, hecho que le consta porque es su primo, pero desconoce la forma en que se pactó la entrega del vehículo, entrega económica y demás, pues para ello tiene un administrador, a quien el actor le debía rendir los informes o cuentas relacionadas con el taxi. Por último, desconoció cualquier tipo de situación de salud relacionada con el demandante.

A su turno, **Gustavo Castro Loaiza** relató que se dedica a la administración de los vehículos tipo taxi del señor José Álvaro, entre ellos el que fue conducido por el demandante en los años 2018 y 2019. Narró que el demandante llegó a su oficina y le pidió trabajo como conductor de taxi; que primero condujo un vehículo de su propiedad y después uno del señor José Álvaro; que pactaron una entrega diaria de la cual se obtenía el dinero para el pago de la seguridad social cada mes que se hacía por medio de Assertrans. Precisó que una vez el demandante se enfermó de una rodilla la esposa de este lo llamó y él recogió el vehículo. Que durante ese periodo que estuvo incapacitado, alrededor de 20 meses le pagó la seguridad social hasta que en Assertrans le dijeron que lo podía retirar porque el demandante no había presentado más incapacidades, y no volvió a trabajar.

Ilustró que para conducir un vehículo tipo taxi era necesario afiliarse a la seguridad social, luego con ese pago la empresa de taxis recibía el conductor y verificaba los demás requisitos, tales como, la vigencia y categoría de la licencia, y le proporcionaba un tarjetón que le permitía recibir el vehículo del administrador o del propietario; después de lo explicado, dijo el declarante que para que le refrendaran el tarjetón, el conductor cada mes debía llevar el comprobante de pago de la seguridad social a la Cooperativa de taxis.

En el caso del demandante, añadió que él como administrador le decía a qué taller tenía que llevar el vehículo cuando presentaba algún tipo de avería o inconveniente, necesitaba mantenimiento, cambio de aceite o renovación de papeles; también le recibía el dinero de la entrega que era diaria o máximo de dos días, y le debía dar instrucciones en caso de quejas tramitadas por el comité de disciplina de la Cooperativa, pero en el caso del demandante no fue necesario.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

Señaló que el actor se llevaba el vehículo para la casa, por lo que no le consta el horario en el que desplegaba la labor.

Por último, **Carmen Stella Sánchez**, vecina del demandante indicó que solo tenía conocimiento que en el año 2017 el actor presentó un problema de salud en la rodilla y desde ese momento no volvió a conducir, desconoció las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la relación pretendida.

6.3. Valoración conjunta de los medios de prueba- contrato realidad.

Con lo dicho hasta este punto no es motivo de controversia en la presente litis que el señor Gustavo Adolfo Ramírez Narváez prestó sus servicios en el vehículo de propiedad del señor José Álvaro Narváez Castro, adscrito a Cooperativa de Taxis Luxor; en tanto, así lo sostuvo el demandado en el interrogatorio de parte, donde indicó que autorizó al señor Gustavo Castro Loaiza para administrar los vehículos de su propiedad, de ahí que al tenor del artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, el testigo actuó como representante del señor José Álvarez a quien se le atribuye la calidad de empleador.

En este orden de ideas, acreditada la prestación de un servicio personal por parte del demandante, opera en su favor la presunción prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, con base en la cual, le compete al extremo pasivo de la presunta relación de trabajo demostrar que la actividad desplegada carece del elemento de la remuneración o subordinación constitutivos del contrato laboral, según dispone el artículo 23 ibidem.

En cuanto a la subordinación, es dable referir que, en este tipo de actividad, como se expuso líneas atrás, el contrato es atípico o sui generis, pues la existencia de la relación laboral surge precisamente de la naturaleza de la actividad contratada, ya que la misma ley dispone, entre otros elementos inherentes de la actividad: 1) que la misma debe prestarse dentro de un determinado radio de operación (área por donde es permitido transitar), 2) el usuario es quien determina el sitio o lugar de destino, 3) la prestación del servicio no tiene restricciones de horario, 4) la labor del conductor del vehículo tipo taxi es permanente, individual e intransferible, como quiera que para

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

ejercer la labor, el conductor debe portar la tarjeta de control, la cual es expedida por la empresa y contiene entre otros datos; fotografía y los datos del vehículo, lo que impide que el conductor pueda conducir otro vehículo de iguales características, delegar o ceder sus funciones.

Adicionalmente, contrario a lo expuesto por la jueza, en el presente caso se dilucidan muestras inequívocas de subordinación, que no se derivan de la prestación propia del servicio, tales como: 1) el representante del empleador le decía a qué taller llevar el vehículo cuando presentaba algún tipo de avería o inconveniente, o necesitaba mantenimiento, o cambio de aceite o renovación de papeles; 2) tenía la posibilidad de darle instrucciones en caso de quejas tramitadas por el comité de disciplina de la Cooperativa; y, 3) le exigió el pago de seguridad social a través de la Asociación ASSERTRANS, y una vez el actor se incapacitó continuó realizando el aporte del peculio del empleador, producto de la labor desplegada en los taxis que administraba, obligación que a todas luces surge de una verdadera relación laboral y no de una de índole civil.

Cabe advertir que las anteriores circunstancias no se desdibujan por la simple afirmación realizada por el trabajador en el formato de declaración de actividades Assetrans, donde consignó que se desempeñaba como "trabajador independiente", ya que dicha afiliación la llevo a cabo, meses antes de empezar a conducir el vehículo del señor José Álvaro como se expondrá más adelante y con el único fin de cumplir un presupuesto legal para ejecutar la labor, como lo es el pago de la seguridad social¹⁵.

En lo que atañe al elemento de la remuneración, aunque en la demanda se indicó que el salario ascendía a \$1.600.000 para el año 2020, lo cierto es que el trabajador siempre aportó a seguridad social sobre la base de un salario mínimo, según se ve en el certificado de aportes¹⁶ y formato de afiliación a ASSERTRANS ORGANIZACIÓN SINDICAL¹⁷, por lo que se tendrá este último valor como el realmente devengado, como quiera que de los medios de prueba no es posible establecer a cuanto ascendía el "producido" diario que el actor debía entregar al administrador, ya que más allá de esa afirmación dirigida a establecer la periodicidad del pago, no se le cuestionó a los testigos o demandado respecto del monto sufragado.

¹⁵ Archivo 10, página 14 cuaderno de primera instancia.

¹⁶ Archivo 04, página 117 cuaderno de primera instancia.

¹⁷ Archivo 04, página 13 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

Puestas de este modo las cosas, queda derruida la confesión ficta ante la ausencia del demandante a rendir interrogatorio, por medio de la cual se dio por cierto que el trabajador no sostuvo una relación de índole laboral con el demandado José Álvaro Narváez Castro, pues como es sabido a tenor del artículo 197 del Código General del Proceso "*toda confesión admite prueba en contrario*", y en el caso de marras la confesión ficta fue infirmada, por medio de la prueba testimonial y la confesión del demandado José Álvaro, quienes admitieron la prestación del servicio del promotor de la litis dando paso a la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S.T.

En torno a lo explicado, procede la judicatura a determinar los extremos de la relación laboral, tópico objeto de debate, porque el demandante petitionó una relación de trabajo a término indefinido entre el 17 de junio de 2015 y el 8 de enero de 2020; empero, el empleador desconoció por completo el interregno en que se desplegó la labor.

Para dilucidar este punto, se debe memorar que el testigo Gustavo Castro Loaiza con dudas frente al hito inicial señaló que el demandante condujo el vehículo del demandado José Álvaro entre los años 2018 y 2019, pues explicó que la labor primero se desempeñó en un vehículo de su propiedad y después en los vehículos bajo su administración; también señaló que pagó incapacidades por más de 20 meses, por lo que a todas luces la relación que se establezca no puede ser inferior a tales mensualidades.

Ahora, como se explicó, para la ejecución de la labor como conductor de un servicio público es un requisito *sine qua non* el pago de la seguridad social, pago que en el caso del demandante se llevó a cabo por parte de la organización ASSERTRANS¹⁸ a la cual se afilió 21 de abril de 2017, momento en el que indicó que laboraba como conductor de un vehículo identificado con lateral A-585 bajo la propiedad o administración del señor Gustavo Adolfo; empero, de conformidad con el contrato de vinculación, el taxi de propiedad del señor José Álvaro se identificó con el lateral D- 001, y este sólo se afilió a la Cooperativa de Taxis Luxor el 28 de diciembre de 2017, por lo que se tendrá esta calenda como el hito inicial de la relación laboral, ya que la testiga Carmen Stella

¹⁸ Archivo 10, página 12 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

Sánchez, también relacionó la actividad como conductor del trabajador en el año 2017 cuando ocurrió el impase médico que derivó en un largo periodo de incapacidad.

En cuanto al hito final, debido a que el administrador ilustra que se extendió por la totalidad del periodo de incapacidad del trabajador, basta remitirse a la historia clínica del trabajador para establecer que está se extendió hasta el 4 de enero de 2020 data en la que feneció el último periodo de incapacidad otorgado por la especialidad de ortopedia el 4 de diciembre de 2019¹⁹, pues para el 8 de enero de 2020 que es la data peticionada por el promotor del litigio según se extrae de la historia clínica emitida por psiquiatría, en ese día el actor ya no contaba con incapacidad médica o laboral²⁰.

Con base en todo lo dicho, se declarará la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 28 de diciembre de 2017 hasta el 4 de enero de 2020 entre el señor Gustavo Adolfo Ramírez Narváez como trabajador y José Álvaro Narváez Castro como empleador.

6.4. Responsabilidad solidaria.

En lo que atañe a la eventual responsabilidad que le cabe en la condena a la empresa de transporte demandada, es del caso anotar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene señalado que los artículos 15 de la Ley 15 de 1959 y 36 de la Ley 336 de 1996 constituyen una presunción especial de la relación laboral entre el conductor de servicio público, el propietario y la empresa afiliadora, y de ella se deriva una solidaridad distinta a la establecida en los artículos 34 y 35 del C.S.T., en tanto prevé que dichas empresas junto con los propietarios de los automotores son solidariamente responsables, la primera normativa "*para efectos del pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones*" y la segunda "*para todos los efectos*". Por lo tanto, se condenará solidariamente a la codemandada Cooperativa de Taxis Luxor junto con el propietario del vehículo a pagar las obligaciones laborales que le asisten al trabajador.

En estos términos, es claro que el llamamiento en garantía que realizó la empresa de transporte al señor José Álvaro Narváez Castro fundado en la cláusula séptima del

¹⁹ Archivo 04, página 93 cuaderno de primera instancia.

²⁰ Archivo 04, página 96 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

contrato de vinculación suscrito el 28 de diciembre de 2017 que reza: "el vinculado se declara solidariamente responsable con la Cooperativa en el cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales emanadas de la actividad de transporte de pasajeros en vehículos taxi".²¹ Tiene el mismo fin de la normatividad antes descrita y, por tanto, se subsume en la obligación legal objeto de pronunciamiento, ya que en este tipo de solidaridad, tanto la empresa de servicios de transporte como el propietario del vehículo comparten la obligación en el mismo plano, es decir, que en este caso no hay distinción entre el deudor principal y el solidario, entendido este último únicamente como un garante del pago, como si ocurre con la solidaridad prevista en el estatuto del trabajo.

Contrario ocurre con la Asociación de Oficios Varios de Servicios y Transporte "ASSERTRANS", pues habiéndose probado que su papel en la contratación de limitó a servir de medio para el pago de la seguridad social del trabajador, ninguna de las figuras legales antes descritas permite extender la condena en su contra, por lo que en su caso se confirmará la sentencia recurrida.

6.5. Cuantificación de las condenas.

Prestaciones sociales y vacaciones: Como el empleador no demostró el pago de los derechos laborales reclamados y estos no fueron cobijados por el fenómeno extintivo de la prescripción, ya que entre el periodo de exigibilidad y la presentación de la demanda (23 de febrero de 2021) trascurrieron menos de tres años, se le condenará a pagar las sumas de dinero que se discriminan en el siguiente cuadro:

DESDE	HASTA	Nº DIAS	SALARIO	PRIMA	CESANTÍAS	I/CESANTÍAS	V/CIONES
28/12/2017	31/12/2017	3	\$ 737.717	\$ 6.148	\$ 6.148	\$ 6	\$ 3.658
1/01/2018	31/12/2018	360	\$ 781.242	\$ 781.242	\$ 781.242	\$ 93.749	\$ 438.902
1/01/2019	3/12/2019	360	\$ 828.116	\$ 828.116	\$ 828.116	\$ 99.374	\$ 438.902
1/01/2020	4/01/2020	4	\$ 877.803	\$ 9.753	\$ 9.753	\$ 13	\$ 4.877
TOTAL				\$ 1.625.259	\$ 1.625.259	\$ 193.142	\$ 886.337

Para el efecto de la liquidación de las prestaciones sociales no se tuvo en cuenta el auxilio de transporte como quiera que el testigo encargado de la administración del taxi indicó que el actor parqueaba el automotor en su vivienda, de modo que no debía

²¹ Archivo 09, página 18 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

trasladarse a un sitio de trabajo específico o a un parqueadero para iniciar y culminar la labor diaria de trabajo.

Indemnización por despido injusto y la contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997: Por otra parte, no se accederá a la pretendida indemnización por despido injusto y la contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues, en aunque el actor demostró que padecía una deficiencia física y mental de mediano y largo plazo, calificada el 24 de diciembre de 2019 con una pérdida de capacidad laboral del 35.12%, de origen común, estructurada el 18 de diciembre de esa anualidad, que le generó incapacidades continuas e ininterrumpidas desde el 30 de mayo de 2018 hasta el 4 de enero de 2020, y que esta enfermedad le impedía reincorporarse a su labor como conductor, tal como de consignó en los conceptos ocupacionales realizados el 24 de julio de 2018²², 16 de octubre de 2018²³, 31 de enero de 2019²⁴, 30 de septiembre de 2019²⁵ y 13 de noviembre de 2019²⁶.

No cumplió con la carga de demostrar el hecho del despido, ya que, como consecuencia a la inasistencia del actor a rendir interrogatorio de parte, la jueza tuvo como un hecho confesado que el empleador no conocía la situación de salud del demandante, y contrario a lo que ocurrió con la prueba del contrato de trabajo, en este caso no existe ningún elemento que infirme dicha confesión, ya que es huérfana la prueba dirigida a demostrar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que feneció la relación, o que con posterioridad al periodo de incapacidad, el trabajador se reintegró a laborar y no se le permitió ejecutar la actividad contratada, pues según concepto clínico de psiquiatría del 8 de enero de 2020²⁷ para esa calenda el actor ya no contaba con incapacidades médicas o laborales. Lo anterior, aunado a los indicios que denotan que el trabajador no pretendía continuar con la relación laboral, tales como la solicitud de retiro voluntario a la organización ASSERTRANS a partir del 30 de diciembre de 2019²⁸ y la novedad de retiro realizada el 8 de enero de 2020²⁹ en la planilla que pagó como independiente.

²² Archivo 04, página 12 cuaderno de primera instancia.

²³ Archivo 04, página 13 cuaderno de primera instancia.

²⁴ Archivo 04, página 4 cuaderno de primera instancia.

²⁵ Archivo 04, página 84 cuaderno de primera instancia.

²⁶ Archivo 04, página 88 cuaderno de primera instancia.

²⁷ Archivo 04, página 96 cuaderno de primera instancia.

²⁸ Archivo 10, página 19 cuaderno de primera instancia.

²⁹ Archivo 04, página 117 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

Sanción por no consignación de las cesantías y sanción moratoria: Prevé el art 65 del CST que, si al término de la relación laboral no se paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, a título de sanción el empleador deberá la suma de un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses o hasta tanto se verifique el pago, lo que ocurra primero, tratándose de empleados que devenguen como contraprestación una suma superior al salario mínimo legal mensual vigente y, a partir del mes 25, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta cuando se verifique el pago.

Por otra parte, en lo que atañe a la sanción contemplada en el numeral tercero del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar, a favor del trabajador, en un fondo autorizado, el auxilio de cesantía a que éste tiene derecho, antes del 15 de febrero del año siguiente al de su causación, se tiene que el patrono deberá reconocer a título de sanción un día de salario por cada día que pase sin consignar el auxilio y hasta que efectivamente cumpla con su obligación o hasta la terminación del contrato de trabajo, lo que ocurra primero, puesto que de este momento en adelante, la sanción correspondiente sería la prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, toda vez que dichas sanciones moratorias, no son concurrentes, al no ser la intención del legislador imponer una doble sanción ante el incumplimiento de una misma acreencia laboral -cesantías-, tal como lo reiteró la Sala en reciente sentencia CSJ SL 417-2021, en el entendido que a la terminación del contrato las cesantías no deben consignarse, sino entregarse directamente al trabajador.

Con todo, es bien sabido que estas sanciones no proceden de manera automática, con el simple incumplimiento o retardo en el pago, puesto que debe constatarse si el empleador ha actuado o no de buena fe, la cual ha sido entendida como la convicción del empleador de haber obrado con lealtad y honradez respecto del trabajador. Para esto, ha precisado la Corte Suprema de Justicia que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

Es de anotar que en asuntos que revisten similares características al presente, desde la sentencia del 25 de agosto de 2015, Rad. 2014-00142, M.P. Francisco Javier Tamayo Tabares la Sala había exonerado al empleador demandado de las indemnizaciones moratorias previstas al considerar que la sola declaración de la existencia del contrato realidad no indica *per se* que la conducta del demandado hubiere estado ausente de buena fe a la finalización del vínculo laboral al quedar debiendo las prestaciones sociales al actor; sin embargo, en el presente caso, el empleador no ciñó la contratación a la costumbre que sobre la materia se estilaba en el medio automotor, pues en este caso según informó el testigo Gustavo Castro Loaiza en el periodo de enfermedad del actor, como administrador, esto es, como un representante del empleador continuó realizando los aportes a seguridad social del actor, con el dinero que provenía de la producción de los taxis de propiedad del señor José Álvaro, ello así, tal acción denota que el empleador era consciente que la relación que lo ató al gestor se desarrolló bajo los postulados laborales, pues no de otra forma hubiera asumido tal obligación, de ahí que la judicatura en este caso no encuentra razones atendibles que justifiquen la sustracción del pago de los demás emolumentos laborales.

Por lo anterior, realizados los cálculos de rigor a la fecha de corte de la presente sentencia la deuda por las anteriores obligaciones asciende a \$17.185.852 por concepto de sanción contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y \$44.621.653 por la prevista en el artículo 65 del C.S.T, conforme se ve en la siguiente liquidación:

DESDE	HASTA	Nº DIAS MORA	SALARIO	IND. ART 99 LEY 50 1990
15/02/2018	14/02/2019	360	\$ 737.717	\$ 8.852.604
15/02/2019	4/01/2020	320	\$ 781.242	\$ 8.333.248
TOTAL				\$ 17.185.852

DESDE	HASTA	Nº DIAS MORA	SALARIO	ART. 65 C.S.T
5/01/2020	31/03/2024	1525	\$ 877.803	\$ 44.621.653
TOTAL				\$ 44.621.653

6.6. Costas.

En este orden, se revocará la sentencia de primera instancia, salvo los numerales primero y tercero que se modificarán, el primero para mantener incólumes la prosperidad

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

de las excepciones propuestas por ASSERTRANS, y el tercero, para condenar al demandante únicamente al pago de las costas procesales respecto de ASSERTRANS debido a que ninguna condena se fulminó en su contra.

Las costas procesales de ambas instancias, de conformidad con el numeral 4 del artículo 365 del Código General del Proceso, correrán por cuenta de José Álvaro Narváez Castro y de la Cooperativa de Taxis Luxor como partes vencidas en juicio en favor del demandante en un 80% de las causadas.

A su vez se condenará al señor Gustavo Adolfo Ramírez Narváez a pagar el 100% de las causas en esta instancia a favor de ASSERTRANS, debido a que el recurso se resolvió de forma desfavorable respecto de esta codemandada.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), Sala Laboral No. 1**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los numerales primero y tercero de la providencia recurrida así:

"PRIMERO. DECLARAR PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por la Asociación de Oficios Varios de Servicios y Transporte "ASSERTRANS" denominada "INEXISTENCIA DEL DERECHO E INEXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL A CARGO DE ORGANIZACIÓN" y "ASOCIACIÓN GREMIAL DE SERVICIOS Y TRANSPORTES ASSERTANS".

TERCERO. CONDENAR en costas procesales al demandante y a favor de la Asociación de Oficios Varios de Servicios y Transporte "ASSERTRANS" en un 100% de las causadas, las que se liquidarán en la oportunidad procesal pertinente."

SEGUNDO: REVOCAR en todo lo demás sentencia de primera instancia y, en su lugar, **DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

28 de diciembre de 2017 hasta el 4 de enero de 2020 entre el señor Gustavo Adolfo Ramírez Narváez como trabajador y José Álvaro Narváez Castro como empleador.

TERCERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la Cooperativa de Taxis Luxor y el demandado José Álvaro Narváez Castro.

CUARTO: DECLARAR que los codemandados **Cooperativa de Taxis Luxor, ASSERTRANS** y **José Álvaro Narváez Castro** son solidariamente responsables y deberán pagar al trabajador las siguientes sumas de dinero:

- Prima de servicios: \$1.625.259
- Cesantías: \$1.625.259
- Intereses a las cesantías: \$193.142
- Vacaciones: \$886.337
- Sanción artículo 99 de la Ley 50 de 1990: \$17.185.852
- Sanción artículo 65 C.S.T: \$44.621.653

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: CONDENAR en costas procesales de ambas instancias a los codemandados José Álvaro Narváez Castro y la Cooperativa de Taxis Luxor como partes vencidas en juicio en favor del demandante en un 80% de las causadas. Líquidense por la secretaría del juzgado de origen.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas de segunda instancia al demandante Gustavo Adolfo Ramírez Narváez en favor de la Asociación de Oficios Varios de Servicios y Transporte "ASSERTRANS" en un 100% de las causas, debido a que el recurso de resolvió de forma desfavorable respecto de esta codemandada. Líquidense por la secretaría del juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase.

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

Radicación No.: 66001-31-05-002-2021-00068-01
Demandante: Gustavo Adolfo Ramírez Narváez
Demandado: Cooperativa de Taxis Luxor y otros.

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Ausencia justificada

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **158924e36c24d8251b402460a5377d67d5d76b16dc25b2f014c49b45d35bd221**

Documento generado en 05/04/2024 02:32:26 p. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>