

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

SALA UNICA

ACTA DE DECISIÓN NÚMERO 023

MAGISTRADO PONENTE: JORGE ENRIQUE GOMEZ ANGEL

Santa Rosa de Viterbo, jueves once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021), se reunieron los suscritos Magistrados integrantes del Tribunal Superior del Distrito Judicial, doctores GLORIA INES LINARES VILLALBA, EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA y, JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de estudiar el proyecto de fallo correspondiente al proceso laboral con radicado 152383105001201700212 01 siendo demandante EDGAR ORLANDO TORRES MUÑOZ y otro contra INVERTRAC S.A. , el cual fue aprobado por unanimidad, y que en su parte resolutive dice: **3.1.** Confirmar en todas sus partes, la sentencia del 18 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, por las razones expuestas en esta providencia. **3.2.** Sin costas en esta instancia.

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA UNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	152383105001201700212 01
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
INSTANCIA:	SEGUNDA
PROVIDENCIA:	SENTENCIA-APELACIÓN
DECISIÓN:	CONFIRMAR
DEMANDANTE:	EDGAR ORLANDO TORRES MUÑOZ y otro
DEMANDADO:	INVERTRAC S.A.
ACTA:	023
M. PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, jueves, once (11) de febrero de dos mil
veintiuno (2021)

Procede este Tribunal Superior del Distrito, a resolver de fondo el recurso de apelación propuesto por la parte actora, contra la sentencia de 18 de julio de 2018 emitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES:

El 27 de junio de 2017, Edgar Orlando Torres Muñoz y Jorge Arturo Rodríguez Corredor, a través de Apoderado Judicial, promovieron demanda ordinaria laboral en contra de la Sociedad Invertrac S.A., representada legalmente por William Gemay Camacho.

1.1. Sustento fáctico:

Se adujo que para los dos demandantes existieron contratos de trabajo a término fijo inferiores a un año con la sociedad Invertrac S.A.

Para Edgar Orlando Torres un primer contrato desde el 01 de agosto de 2011

hasta el 31 de julio de 2012, un segundo vínculo desde el 18 de mayo de 2012 hasta el 17 de abril de 2013 y un tercero desde el 16 de agosto de 2013 hasta el 15 de julio de 2014.

Jorge Arturo Rodríguez desde el 28 de enero de 2013 hasta el 27 de diciembre de 2013, el cual se renovó de forma automática hasta el 8 de julio de 2014.

Que ambos accionantes ejercieron labores de operadores de vehículo articulado, que prestaban personalmente el servicio, recibían y cumplían órdenes por parte de la sociedad demandada a través de sus jefes inmediatos, cumpliendo una jornada laboral de lunes a domingo de 4:00 a.m. a 10:00 p.m., y percibían una remuneración mensual de acuerdo a los contratos de trabajo por contraprestación a sus servicios por un valor de \$200.000,00 más unos porcentajes para Edgar Torres del 6% para el primer contrato, del 8% para el segundo y del 7% para el tercero y para Jorge Rodríguez del 7% de la diferencia entre el producido bruto mensual y los valores que no formaban parte del flete, pero que pese a la remuneración pactada en los contratos de trabajo el promedio salarial real para cada uno de los demandantes era la suma de \$2'200.000,00 que por tal razón el empleador no canceló durante la vigencia de los contratos la diferencia salarial entre el salario promedio mensual pagado por la sociedad demandada y los realmente causados y no recibidos por todo el tiempo de servicio, al igual que los reajustes por concepto de diferencia salarial de la prima de servicios, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, trabajo suplementario por horas extras, trabajo nocturno, trabajo en días festivos y seguridad social integral.

1.2. Pretensiones:

Se declarara la existencia de tres (3) contratos escritos a término fijo, con extremos laborales desde el 01 de agosto de 2011 hasta el 31 de julio de 2012 para el primero, para el segundo desde el 18 de mayo de 2012 hasta el 17 de abril de 2013 y para el tercero desde el 16 de agosto de 2013 hasta el 15 de julio de 2014 y para el otro demandante Jorge Arturo Rodríguez desde

el 28 de enero de 2013 hasta el 08 de julio de 2014, los cuales terminaron por renuncia y despido sin justa causa respectivamente, y que en consecuencia se ordenara que el demandado pagara a los demandantes, los reajustes por concepto de diferencia salarial entre el salario promedio mensual pagado por la sociedad demandada y los realmente causados y no recibidos por todo el tiempo de servicio, al igual que los reajustes por concepto de diferencia salarial de la prima de servicios, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, trabajo suplementario por horas extras, trabajo nocturno, trabajo en días festivos y seguridad social integral.

1.3. Trámite:

La demanda fue admitida el 19 de julio de 2017¹, ordenándose la notificación personal de la sociedad demandada, la cual se realizó el 8 de noviembre de 2017 y dio el 22 de noviembre del mismo año², la que se tuvo por contestada mediante proveído del 14 de diciembre de 2017³, propuso como excepción previa la de prescripción, y de mérito, *inexistencia de la obligación, buena fe patronal, improcedencia de la indexación y la innominada o genérica*.

Seguidamente se convocó a audiencia del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la que se celebró el 08 de marzo de 2018, declarándose fallida la conciliación, se decidió por parte del *a quo* sobre la excepción previa denominada por la demandada prescripción, señalando para los dos demandantes, que por existir dentro de la demanda una pretensión encaminada al reajuste salarial, respecto de lo cancelado por el empleador por aportes a salud y pensión de los trabajadores, no era posible hablar de prescripción teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, sobre la materia, sumado a que contrario a lo manifestado por la parte demandada se debía tener en cuenta para contabilizar el término de prescripción la fecha de radicación de la demanda y no la fecha del auto admisorio de la misma, indicando que la excepción planteada por la parte demandada atacaba

¹ Fol. 84 cuaderno primera instancia

² Fol. 180 - 214 del cuaderno primera instancia

³ Fol. 215 cuaderno primera instancia

directamente las pretensiones de la demanda, determinándose que se estaba frente a una excepción mixta, perentoria o de fondo, la cual se resolvería en la respectiva sentencia; se saneó el proceso, fijó el litigio para el demandante Edgar Torres en demostrar si había lugar o no a declarar la existencia de 3 contratos escritos de trabajo inferiores a un (1) año con los extremos indicados en la demanda y para el demandante Jorge Rodríguez un contrato escrito inferior a un (1) año con los extremos también indicados en el líbelo, determinar si el salario de los demandantes era en promedio de \$2'200.000,00 y en caso afirmativo condenar a la sociedad demandada al reajuste de la diferencia salarial y los reajustes de la prima de servicios, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, trabajo suplementario, reajuste a las cotizaciones de salud y pensión, junto con la indexación. Se decretaron pruebas y se fijó fecha para audiencia de práctica de pruebas y juzgamiento.

En la nueva fecha se practicaron las pruebas decretadas, se escucharon alegatos de conclusión y se profirió sentencia (fol. 221 – cuaderno principal).

1.4. Sentencia de primera instancia:

Declaró que entre el demandante Jorge Arturo Rodríguez y la sociedad demanda Invertrac S.A, existió un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año desde el 28 de enero de 2013 hasta el 27 de diciembre del mismo año, el cual se prorrogó automáticamente hasta el 08 de julio de 2014; y respecto de Edgar Torres se **declaró** que existieron cuatro (4) contratos de trabajo así: *i)* contrato de trabajo a término fijo desde el 01 de agosto de 2011 hasta el 01 de marzo de 2012; *ii)* contrato de trabajo a término fijo desde el 18 de mayo de 2012 hasta el 11 de febrero de 2013; *iii)* contrato de trabajo verbal y a término indefinido desde el 12 de febrero de 2013 hasta el 24 de junio de 2013 y *iv)* contrato de trabajo a término fijo desde el 16 de agosto de 2013 hasta el 21 de julio de 2014. **Declaró** probada la excepción de fondo Inexistencia de la Obligación propuesta por la parte demandada, absolviendo de todas las pretensiones de la demanda a la accionada Invertrac S.A, condenando en costas a los demandantes Edgar Torres y Jorge Rodríguez

en favor de Invertrac S.A, fijando como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo mensual vigente.

1.4.1. Apelación:

Inconforme con la decisión, **la parte demandante** formuló **recurso de apelación**, en los siguientes términos: solicitó tener en cuenta el verdadero salario percibido por los demandantes de \$2'200.000,00 el cual fue el realmente devengado durante todo el curso de la relación laboral, indicando que no existió una debida valoración de la prueba por parte del juez de primera instancia, respecto de los testigos de la parte demandante, ya que ellos de manera espontánea indicaron lo que en verdad les constaba, como es que los vieron trabajando, pero que no les constaba por razones físicas, de posición y naturales que los mismos hicieran presencia en el lugar donde desempeñaban sus labores, teniendo en cuenta que esto era imposible y jamás lo iban a poder declarar los testigos, que sin embargo algunos de los testigos de Jorge Rodríguez indicaron que a pesar de no constarles si *“escucharon de su tío que su salario era aproximadamente de \$1.800.000,00 y de \$2.000.000,00”* y que de acuerdo con los postulados de la Corte no solo son válidos los testimonios directos sino las percepciones de manera indirecta que estas personas pudieran tener, que de igual forma el testimonio de María Antonia Prieto tampoco fue valorado por el despacho de manera espontánea, en el cual ella como jefe operativa reconoció que los demandantes realizaron entre 10 y 12 viajes, indicando también que algunos conductores tienen un producido de treinta o \$36'000.000,00 y sin que esto llevara a una conjetura de la parte demandante, fue ella misma quien indicó que los demandantes hicieron entre 11 y 13 viajes, algunas veces a Yopal, Fusagasugá, Bucaramanga, Bogotá, hablando de distancias largas como Bucaramanga, del valor de flete de \$7'000.000,00 por lo que haciendo una operación matemática de entre el número de viajes y el flete en efecto si resultaba un salario aproximado de \$2'000.000,00.

Por ultimo señaló, que existen contradicciones en algunos de los testimonios de la parte demandada, como en la versión de Robert Ignacio Infante, quien manifestó que en un viaje a la costa se gastan entre un día o día y medio

aproximadamente, lo cual era contradictorio de las distancias y de las circunstancias de tiempo y espacio en hacer un viaje de más de 1.000 kilómetros y volver en dos días, solicitando que se tuviera en cuenta este aspecto al momento de desatar el recurso de alzada.

1.5. Alegatos:

Ninguna de la partes alegó en término.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

Se ha de ocupar la Sala de establecer: *i) Si a partir de las pruebas aportadas, los demandantes tienen derecho al reajuste de diferencia salarial y los reajustes de prima de servicios, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, trabajo suplementario, reajuste a las cotizaciones de salud y pensión junto con la indexación.*

2.1. Reajuste de diferencia salarial y los reajustes de las prestaciones sociales, trabajo suplementario, reajuste a las cotizaciones de salud y pensión junto con la indexación:

Para resolver este punto, esta Magistratura debe determinar si el fallador de primera instancia hizo una correcta valoración de todo el material probatorio siguiendo las los lineamientos de la sana critica.

Con miras a la utilización racional del material probatorio disponible para la determinación de los hechos, y a efectuar con rigor la valoración de las pruebas (base del juicio acerca de las hipótesis de hecho, en términos de establecer la eficacia de las pruebas), la ciencia, la lógica y las máximas de la experiencia constituyen reglas de la sana critica como criterios o pautas de control racional respecto de la fundamentación del razonamiento del juez. La aplicación de tales criterios o pautas de control racional respecto de la fundamentación del razonamiento del juez. La aplicación de tales criterios cognoscitivos debe expresarse en los argumentos que, en materia de pruebas, deben hacerse explícitos en la correspondiente motivación de las

decisiones judiciales.

Las reglas de la sana crítica corresponden a un conjunto de condiciones de racionalidad para el control de los razonamientos propios de la valoración de las pruebas. Racionalidad basada en la lógica deductiva e inductiva, e inspirada en los criterios científicos y del sentido común para la determinación judicial de los hechos, sobre la base de la utilización racional del material probatorio disponible.

Por lo anterior, se entrará a estudiar todo el material probatorio para valorar si está probado que el salario devengado por los demandante correspondía en promedio a un valor de \$2'200.000.00, reiterando que conforme a lo aceptado por la sociedad demandada en la contestación de la demanda, el salario pactado para Edgar Orlando Torres Muñoz, fue la suma fija de \$200.000.00 más unos porcentajes del 6% para el primer contrato, el 8% para el segundo y el 7% para el tercer contrato de la diferencia entre el producido bruto mensual y los valores que formaban parte del flete y respecto de Jorge Arturo Rodríguez Corredor según lo aceptado en el hecho 28 de la demanda el salario está conformado por una suma fija de \$200.000.00 más un porcentaje del 7% de la diferencia entre le producido bruto mensual.

En primer lugar, de las pruebas documentales allegadas al proceso, se encuentran los comprobantes de nómina (folios 131-137) del demandante Edgar Torres, en los cuales se advierte que la parte pasiva le canceló como sueldo básico el valor de \$200.000.00 conforme a lo pactada en los contratos laborales suscritos entre el demandante y la sociedad demandada, quien adicional a ello le pagó unos auxilios adicionales no constitutivos de factor salarial como alimentación, alojamiento y transporte.

Igualmente, la sociedad demandada allego las documentales 94,97 y 99 correspondientes a las liquidaciones de prestaciones sociales de Edgar Orlando Torres (folios 94, 97 y 99) del segundo contrato laboral esto desde el 18 de mayo de 2012 y hasta el 11 de febrero de 2013 en la que se tuvo como salario promedio mensual la suma de \$1'678.215,00 de la liquidación del tercer contrato laboral con extremos del 12 de febrero de 2013 y hasta el 24

de junio de 2013, se tomó como salario promedio mensual la cuantía de \$1'440.191,00 y finalmente, en la liquidación del cuarto contrato de trabajo del 16 de agosto de 2013 y hasta el 21 de julio de 2014 se avizora que en efecto la sociedad demandada tuvo en cuenta un salario promedio mensual de \$1'500.710,00

De las pruebas documentales allegadas por Invertrac S.A., frente al demandante Jorge Arturo Rodríguez Corredor (folios 50 al 61) respecto de los aportes al sistema de seguridad social integral, la sociedad demandada cotizó a favor del demandante durante los meses de enero a diciembre de 2013 y de enero a mayo de 2014 la suma de \$900.000.00, así mismo, la sociedad allegó la documental visible a folio 145 relacionada con la liquidación del contrato laboral con vigencia del 28 de enero de 2013 y hasta el 08 de julio de 2014 (folios 157-173) en el que se tuvo en cuenta como salario promedio mensual la suma de \$1'152.858,00

Con las anteriores pruebas documentales, quedó demostrado que los demandantes nunca devengaron el valor alegado en el escrito de demanda de \$2'200.000,00 en razón a que no se probó un pago superior al reconocido por la sociedad demandada.

Respecto de las pruebas testimoniales de la parte demandante, se recepcionó la declaración de Carlos Andrés Muñoz Rodríguez, quien señaló ser sobrino del demandante Jorge Arturo Rodríguez, reiteró no saber sobre la jornada laboral, ni el salario devengado por el demandante, que su tío le comentaba que ganaba entre \$1'800.000,00 y \$2'000.000,00, pero señaló el testigo que él no sabía si eso es verdad o no, porque no le consta el salario de Jorge Rodríguez. Igualmente, se recepcionó la declaración de Diego Alejandro Munévar, quien también es sobrino del demandante Jorge Arturo Rodríguez, y señaló no saber el salario ni el horario de trabajo de su tío, porque este nunca se lo dio a conocer, ni él se lo preguntó por respeto, finalmente, refirió que veía una vez al mes al demandante.

El testigo Alexander Sánchez Sánchez, describió que el demandante Jorge Arturo Rodríguez, llegaba tarde al barrio con una tractomula y se iba

temprano a Bogotá a llevar la carga, señaló que no le constaba la jornada laboral ni el salario porque nunca se lo preguntó, lo único que le dijo el demandante es que le pagaban muy poco, y se quería retirar de la empresa. Por otra parte, Edgar Javier Niño, declaró no saber sobre el salario ni la jornada laboral, supuso que Jorge Rodríguez, se demoraba en un viaje 4 a 5 días, porque se lo encontró una vez en Manizales, refirió que el demandante en promedio ganaba mensualmente \$2'500.000.00 porque este se lo dijo a él y a un compañero, pero señaló no saber como los ganaba, si por viajes o por otra forma, al terminar su testimonio dijo que el demandante *“creo que hacia seis viajes mensuales”*.

El juez de primera instancia, practicó igualmente la prueba testimonial solicitada por la parte demandada, a los testigos Rober Ignacio Infante Rodríguez y Carlos Humberto Chaparro Diaz, conductores de la empresa Invertrac S.A., quienes señalaron que todos los conductores ganan un básico de \$200.000.00 mas pagos no salariales y el 7% del producido de los viajes, refirieron no saber el producido de los demandantes, ya que esto es variable en cada conductor, porque depende de factores como el destino y el número de viajes, y esto depende de la actividad de cada conductor, describieron que la jornada laboral es de 8 o 10 horas máximo diarias, sin superar las cuarenta y ocho (48) semanales, que los vehículos tienen un sistema satelital que verifica el número de horas y que cuando se completan las horas diarias, el vehículo se apaga.

Alexandra Escamilla Bernal, quien es auxiliar de nómina, describió que el salario promedio depende de la productividad de los conductores más el salario básico de \$200.000.00, que a los conductores se les paga el 7% del producido de los viajes, que la productividad de los demandantes fue muy baja a comparación de los demás conductores, que aproximadamente, Jorge Arturo Rodríguez hacia entre seis y siete viajes al mes, ganaba entre \$1'000.000.00 y \$1'100.000.00 y Edgar Orlando Torres \$1'500.000.00, y que el salario depende del trabajo de cada conductor y los fletes que haga.

Finalmente, se recepcionó el testimonio de María Antonia Prieto Parra, quien fue jefe inmediata de los demandantes, describió que los conductores ganan

el básico, más el 7% del producido de los viajes que hagan, el horario de trabajo es de ocho, máximo diez horas diarias, sin exceder las cuarenta y ocho (48) horas semanales, que el rendimiento de los demandantes fueron muy bajos respecto de los demás conductores, que la parte activa ganaban entre \$1'100.000.00 y \$1'300.000.00, de acuerdo al producido de sus viajes, que aproximadamente hicieron de diez (10) a doce (12) viajes de acuerdo a su forma de trabajar a diferentes destinos como Bucaramanga, Bogotá, Yopal y Fusagasugá, que habían conductores que hacían al mes \$36'000.000.00, ganando como salario \$2'300.000.00 más el básico, que para ganar eso tenían que hacer alrededor de veinticinco (25) viajes a Bogotá al mes y si hacían viajes a destinos más lejanos necesitaban menos viajes, que un viaje a Bucaramanga deja una ganancia al conductor de \$130.000.00, que Edgar Torres solo hizo dos (2) viajes a la costa, en cambio Jorge Rodríguez solo hacía viajes cortos, y que para saber las ganancias de los viajes debía ver la nómina porque no se acuerda esos datos.

Por lo anterior, concluye esta Magistratura que los demandantes no cumplieron con la carga probatoria, que le imponía el artículo 167 del Código General del Proceso de demostrar que su salario era superior al pagado por la empresa demandada, y por el contrario lo que se demostró con el material probatorio, es que el salario devengado por los demandantes nunca fue superior o igual a la suma alegada en el escrito de la demanda, además, no quedo duda que el salario de cada conductor es variable y depende exclusivamente de su actividad, del destino y del número de viajes que realice, por lo que era responsabilidad de los demandante probar que ambos devengaban la misma suma de dinero, es decir, los \$2'200.000,00 debiéndose en consecuencia, confirmar la negativa pronunciada por la primera instancia.

Respecto a la procedencia de una condena de trabajo suplementario, se ha desarrollado jurisprudencialmente una serie de presupuestos o condiciones que se asumen como necesarios, ya que las horas extras por no corresponder a la jornada ordinaria de trabajo, deben estar plenamente acreditadas, con la permanencia del trabajador en su labor por un término superior a la jornada ordinaria de trabajo que la ley sustantiva en su artículo

158 fija en ocho (8) horas diarias, y de acuerdo con la misma normatividad toda labor que exceda la jornada ordinaria, es trabajo suplementario como bien lo determina el artículo 159 *ibidem*.

La carga de probar las horas extras corresponde a quien las alega, conforme a lo señalado en el artículo 167 del Código General del Proceso, y de acuerdo con lo acontecido y probado, el trabajador no acreditó su permanencia en horas que excedan la jornada laboral, ni con los testimonios ni con los registros que el empleador está obligado a llevar, igual suerte probatoria tienen los festivos y dominicales, los que al igual que las anteriores, no fueron probadas por ningún medio ni aceptadas por el empleador, correspondiendo, confirmar la negativa pronunciada por la primera instancia.

Por lo anterior, encuentra esta Magistratura que la sentencia del 18 de julio de 2018, fue proferida en concordancia con el ordenamiento jurídico, por tal razón, la misma se confirmara en todos sus puntos resolutivos.

2.2. Condena en costas:

Para condenar en costas se debe examinar por el juez, si ellas se han causado, puesto que la regla 8ª del artículo 365 del Código General del Proceso solo permite su imposición *“cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

Pues bien, el trámite de esta segunda instancia, se desarrolló sin controversia, porque ninguna de las partes y especialmente el no recurrente hizo actuación alguna, además que tampoco se puede establecer la existencia de algún gasto útil que pudiera ser considerado como expensa.

Por las razones anteriores, no se hará condena en costas, a cargo de la parte que le resultó favorable parcialmente el recurso de apelación.

2.3. Conclusiones:

En consecuencia, esta Corporación confirmará en todas sus partes la sentencia recurrida. No se hará condena alguna en costas.

3. Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE :

3.1. Confirmar en todas sus partes, la sentencia del 18 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, por las razones expuestas en esta providencia.

3.2. Sin costas en esta instancia.

Una vez ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,

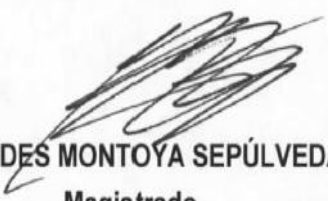


JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada

152383105001201700212 01



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

3934-180222