



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

CONTRATO LABORAL VERBAL DE CONDUCTOR - PRESCRIPCIÓN DE LAS PRESTACIONES SOCIALES NO SE CUENTA DESDE LA SENTENCIA JUDICIAL QUE DECLARÓ LA EXISTENCIA DEL CONTRATO REALIDAD: Comienza a contarse a partir del momento en que se cause el derecho, para el caso, a la terminación del vínculo laboral.

El artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo regula la prescripción de las acciones emanadas de los derechos laborales, disponiendo que comienzan a contarse a partir del momento en que se cause el derecho. La Corte Suprema, en su reiterada jurisprudencia², clarificó que cuando se declara el contrato de trabajo, fundado en el principio de primacía de la realidad sobre las formas, el término prescriptivo empieza a contar desde la terminación de la relación, de manera que, en lo que a este aspecto se refiere, el fallador de primera instancia actuó en legal forma y respecto a este punto la sentencia se ajusta en derecho, y que cuando se trata de la declaración judicial de la existencia de un contrato de trabajo, los efectos de tal decisión son declarativos y no constitutivos, de modo que los términos de prescripción de los derechos laborales, conforme a los artículos 488 del Estatuto Laboral y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se cuentan a partir del momento en que cada uno se hizo exigible, es decir, a la terminación del vínculo laboral y no desde la fecha de la ejecutoria de la providencia, situación que es igual en aquellos casos en que la relación de trabajo no es objeto de controversia en el proceso ordinario laboral.

PRESUNCIÓN DEL SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE – NO SE PUEDE DEMOSTRAR EL SALARIO PERCIBIDO CON EL TESTIMONIO DE OTRO CONDUCTOR: Cuando no es posible tener con certeza un valor devengado por el demandante, no hay otro camino que al estar probado en los testimonios e interrogatorio de parte que el demandante cumplía una jornada completa, se tenga como retribución devengada el salario mínimo legal mensual de la época.

...Los testigos Alcides Fernando Orduz Botia, Wilson Ayala Villamarin y Hugo Fabio Avella Montaña declararon que en general todos los conductores y el demandante, de acuerdo a la ruta asignada, obtenía unas ganancias después de pagar una cuota del producto de la ruta en la empresa, pero que esas ganancias o remuneración finales variaban según la ruta y el horario, como lo señaló con más precisión el testigo y también conductor Hugo Avella, al referir que él en su ruta ganaba por día aproximadamente entre \$80.000.00 y \$100.000.00, por tanto, al ser variables las ganancias de un día de trabajo, no se puede aceptar como salario diario las ganancias de Hugo Avella, ya que no es la regla general de ganancia de todos los conductores, pues lo contado por este testigo es un comentario no referido a la situación individual del actor. Por lo anterior y siguiendo lo preceptuado en el artículo 13 del Código sustantivo de Trabajo y la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL16528-2016, Magistrados Ponentes Gerardo Botero Zuluaga y Jorge Mauricio Burgos Ruiz cuando no es posible tener con certeza un valor devengado por el demandante, no hay otro camino que al estar probado en los testimonios e interrogatorio de parte que el demandante cumplía una jornada completa, se tenga como retribución devengada el salario mínimo legal mensual de la época, no pudiéndose por tanto acogerse el argumento propuesto.

PAGO DE LA SANCIÓN MORATORIA Y ANÁLISIS DE LA BUENA FE DEL EMPLEADOR - ES NECESARIO, EN CADA CASO, ANALIZAR SI LAS RAZONES ADUCIDAS POR EL EMPLEADOR PARA NO EFECTUAR EL PAGO, SON ATENDIBLES Y ESTÁN LO SUFICIENTEMENTE ACREDITADAS EN EL PROCESO: Se probó obrar de buena fe pues se sostuvo con razones fundadas en prueba documental, que se actuó con convencimiento de que la relación que lo unía al demandante se encontraba regida bajo los presupuestos de un contrato de arrendamiento de carácter civil, en donde de la utilidad diaria pagaban un canon y el remanente era su ganancia o ingreso neto del conductor.

Significa lo anterior que para la aplicación de esta sanción, se debe analizar en cada caso si la conducta morosa del empleador estuvo justificada con argumentos que, pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada adeudaba a su trabajador, lo cual, de acreditarse, conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, (...) En el sub lite, la conducta de la empresa demandada de no pagarle al recurrente las prestaciones adeudadas a la terminación del vínculo contractual, estuvo ceñida en la firme convicción de que la relación entre ellos estuvo regida por un contrato de arrendamiento entre el propietario del vehículo y el demandante. Es decir, la Empresa Transavella S.A., actuó de buena fe llevada por el convencimiento de que la relación que lo unía al demandante se encontraba regida bajo los presupuestos



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

de un contrato de arrendamiento. En efecto, resulta claro, que la accionada tenía la firme convicción de que la relación estaba regida por un vínculo distinto al laboral, la empresa en la contestación de la demanda inicial y en el transcurso del proceso siempre sostuvo con razones fundadas, que la vinculación con el demandante, fue inicialmente mediante un contrato de arrendamiento de carácter civil, entre este y el conductor del vehículo, postura que estaba soportada en la prueba documental que obra en el expediente, como es el documento contractual en donde el propietario del vehículo realiza una vinculación individual de este sin administración de producido para que la empresa Transavella S.A., lo incorpore a su capacidad transportadora (Fl.59-66) y los testimonios de los conductores Wilson Ayala Villamarin y Hugo Fabio Avella Montaña quienes afirmaron conocer el funcionamiento de los contrato de arrendamiento y señalaron que estos se suscriben entre el conductor y el propietario del vehículo, ya que ellos de la utilidad diaria pagaban un canon y el remanente era su ganancia o ingreso neto, así finalmente de la correcta valoración probatoria de esas pruebas hace que la conducta de la empleadora demandada deba justificarse para ubicarla dentro de la buena fe, y en consecuencia se confirmara el fallo en este sentido.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA ÚNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	157593105001201700007 01
ORIGEN:	JUZGADO 01 LABORAL DEL CIRCUITO DE DUITAMA
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL – APELACIÓN
INSTANCIA:	APELACION SENTENCIA
PROVIDENCIA:	FALLO
DECISIÓN:	CONFIRMA
ACCIONANTE:	EDWIN CAMILO PARADA MOGOLLON
DEMANDADO:	TRANSAVELLA S.A.
PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, lunes, nueve (9) de noviembre de dos mil
veinte (2020)

Procede este Tribunal Superior del Distrito Judicial, a resolver el recurso de apelación propuesto por el actor, en contra de la sentencia expedida el 25 de mayo de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso.

1. ANTECEDENES RELEVANTES:

La demanda se formuló el 16 de diciembre de 2016 por Edwin Camilo Parada Mogollón por medio de apoderado judicial, para que se declarara la relación laboral que existió entre el demandante y Transavella S.A., y así mismo, se declarara, reconociera, liquidara y ordenara los derechos, prestaciones y acreencias laborales derivadas del mismo.

1.1. Como sustento fáctico de sus pretensiones, expresó:

1.1.1. Que entre Edwin Camilo Parada Mogollón y Transavella S.A., existió una relación laboral, regida por un contrato de trabajo verbal.

1.1.2. Que la prestación directa, subordinada y remunerada tuvo inicio el 15 de diciembre de 2011 y terminó el 19 de octubre de 2015, sin que mediara

justa causa por parte del empleador para dar por terminado el contrato de trabajo.

1.1.3. Que el cargo que desempeño el demandante fue como conductor de los vehículos de propiedad del directivo Jorge Enrique Avella.

1.1.4. Que el salario básico pactado y materialmente percibido por Edwin Camilo Parada Mogollón para el año 2015 fue de \$900.000,00

1.1.5. Que la demandada no ha pagado a las cesantías correspondientes a los años 2011 a 2015 ni los intereses a las mismas, la Prima de Servicios, las Vacaciones.

1.1.6. Que la demandada no entregó en los años 2011 a 2015 las correspondientes Dotaciones, ni ha pagado la seguridad social.

1.1.7. Que no ha pagado a Actor por los años 2011 a 2015 el Auxilio de Transporte

1.1.8. Que la demandada adeuda la indemnización por despido sin justa causa y la indemnización por mora en el pago en el fondo de cesantías.

1.1.9. Que la labor encomendada fue ejecutada por el demandante de manera personal, atendiendo las instrucciones del empleador y cumpliendo con el horario de trabajo señalado por éste, realizando horas extras los fines de semana.

1.1.10. Que durante la ejecución del contrato de trabajo no se presentó queja alguna o llamado de atención contra el accionante.

1.2. Pretensiones:

Solicitó se declare la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y Transavella S.A., entre los periodos comprendidos entre el 15 de diciembre de 2011 y el 19 de octubre de 2015 para el cargo de Conductor; que el monto percibido como salario asciende a la suma de \$900.000,00 que la demandada se benefició de las labores personales realizadas por el actor y debe pagar al demandante las prestaciones sociales por concepto de cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicios; que como beneficiada por las labores debe pagar las vacaciones que no le fueron remuneradas ni dadas a disfrute, Auxilio de Transporte y dotación; que como beneficiada por las labores debe pagar la indemnización por despido sin justa causa y la indemnización por mora en el pago en el fondo de cesantías,

previstas en el artículo 64 y numeral 3 del artículo 99, respectivamente del Código Sustantivo del Trabajo

Como consecuencia de lo anterior, solicitó se condene a la demandada al pago y cancelación por los conceptos de Cesantías, Intereses a las Cesantías, Prima de Servicios, Auxilio de Transporte, Dotaciones y Vacaciones, del 16 diciembre de 2011 al 19 de octubre de 2015, y al pago de la indemnización por despido sin justa causa y la indemnización por mora en el pago en el fondo de cesantías.

1.3. Tramite:

Admitida la demanda el 02 de marzo de 2017, la demandada al contestar la demanda sostuvo que se oponía a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones declarativas y de condena formuladas en la demanda, es decir, a la declaratoria de existencia de una relación laboral entre Transavella S.A., y el demandante, no existió un contrato de trabajo, sino que entre el accionante el propietario de bus existía un contrato de arrendamiento, por ende sostuvo no son dables las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda.

Propuso como excepciones: *existencia de un contrato de vinculación sin administración del vehículo entre TRANSPORTES AVELLA S.A. y el propietario del vehículo, existencia de un contrato de arrendamiento de origen civil y comercial entre el propietario del vehículo y el demandante, inexistencia de la relación laboral entre la empresa TRANSAVELLA S.A, y el demandante, falta de legitimación por pasiva, cobro de lo no debido, buena fe por parte de la demandada, prescripción y excepción inominada o genérica.*

1.4. Sentencia apelada:

1.4.1. Vencido el término probatorio y escuchados los alegatos finales, el Juez de primera instancia dictó la sentencia el 25 de mayo de 2018 en la que declaró que entre el demandante en su condición de ex trabajador y la

demandada Transportes Avella S.A., en su condición de ex empleadora, existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo realidad interrumpido y a término indefinido con extremos laborales del 28 de mayo de 2013 al 19 de octubre de 2015; declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada; condenó a la demandada a pagar al demandante, a través de su representante legal, la siguiente suma de dinero \$5'824.429,00 por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones y auxilio de transporte, más IPC desde el 20 de octubre de 2015 hasta su pago; negó las demás pretensiones de la demanda; condenó en costas a la demandada.

1.4.1. La decisión se argumentó en que el aspecto que denota una diferenciación entre el contrato de arrendamiento y el contrato laboral es la subordinación, y que del material probatorio que obra en el expediente podía concluir la existencia de una relación laboral del demandante con Transavella S.A., el demandante probó la existencia de una relación de trabajo, toda vez que conducía el vehículo de forma personal, que dicha labor es del objeto social de la demandada y que está a petición del propietario del vehículo, aceptaba o no al conductor y que la remuneración era producto de las ganancias del vehículo.

Por lo anterior, el Despacho al analizar dichas circunstancias, determinó que Transavella S.A., se benefició de la labor del demandante, ya que su objeto es el transporte público de pasajeros, así mismo, señaló que ni el conductor, ni el propietario del vehículo pueden ejercer por su cuenta el transporte de pasajeros, toda vez que, el único legalmente autorizado para desarrollar dicha actividad es Transportes Avella S.A., además, advirtió el juzgado que el demandante tenía una subordinación adicional, esto es, tenía que administrar los recursos de la buseta, y de lo anterior, la sociedad demandada no probó autonomía del demandante con el dinero.

Igualmente, quedó probado en el proceso que el contrato fue interrumpido por lo que estableció que los extremos del contrato serán del 28 de mayo de 2013 al 19 de octubre de 2015, dando aplicabilidad al principio de primacía de la realidad sobre las formas, de la misma forma, el demandante no probó

algo diferente a la renuncia voluntaria, tampoco probó horas extras por lo que el juzgado negó este punto, así mismo, aplicó el artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que, no se probó un salario diferente al salario mínimo legal mensual vigente, tomando éste como el que se remuneraba.

Respecto de la prescripción alegada, el juzgado de primera instancia determinó que esta aplica tres años atrás desde la presentación de la demanda, es decir, del 16 de diciembre de 2016 al 16 de diciembre de 2013, por lo tanto, señaló que esta prescrito todas las acreencias anteriores al 28 de mayo de 2013, por lo anterior el juzgado realizó la liquidación de las acreencias laborales de los años 2013, 2014 y 2015, de acuerdo al tiempo laborado, dando como resultado la suma de \$5'824.424,00.

Finalmente, determinó el despacho que no se aplica la sanción moratoria, en razón a que las partes actuaban convencidas de la existencia de un contrato de arrendamiento y no un contrato de trabajo.

1.5. Apelación:

El demandante interpuso recurso de apelación con la finalidad de que se modifique la sentencia, respecto de: *(i)* la prescripción de las acreencias laborales, señalando que esta se debe contar desde la sentencia judicial que declaró la existencia del contrato de trabajo, *(ii)* que el salario que debió tener en cuenta el juez de primera instancia es de \$80.000,00 como lo señaló el testigo Hugo Fabio Avella Montaña, y *(iii)* que imponga la sanción moratoria por existencia de mala fe de la demandada al no pagar las cesantías a que tiene derecho el demandante.

1.6. Alegatos:

Ambas partes hicieron uso del derecho al que se refiere el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

1.6.1. Parte actora:

Señaló que el salario que recibía su representado no era el determinado por la primera instancia, sino uno entre los \$80.000,00 y los \$100.000,00 diarios; que la prescripción trienal de los derechos laborales, la establecía el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, no se podía declarar, por cuanto se probó que la relación de trabajo terminó el 19 de octubre de 2015 y la demanda se presentó el 16 de diciembre de 2016, por lo que no cabía duda que los derechos laborales fueron reclamados con bastante antelación de configurarse la prescripción extintiva, y por tal razón no se podía pregonar la existencia del fenómeno prescriptivo de derechos laborales prescritos pues fueron reclamados en la oportunidad legal.

Respecto de la sanción moratoria, expresó que se debía condenar al demandado, porque la decisión apelada carecía de soporte jurisprudencial, que la demandada en ningún momento demostró que su actuar estuvo dotado de buena fe, pues durante el trámite procesal fue insistente en intentar desvirtuar la existencia de un contrato de trabajo, que había actuado con total desconocimiento de las normas que rigen el transporte público de pasajeros, (artículo 36 de la Ley 336 de 1.996 y el artículo 15 de ley 15 de 1959) referente a la contratación de conductores de equipos destinados al transporte público de pasajeros, que se había probado que la empresa demandada ocultó una verdadera relación de trabajo a través de supuestos contratos de arrendamiento verbales con el objeto de evadir la carga prestacional y de seguridad social que la ley impone a las empresas de transporte público, concluyendo que era notoria la mala fe del empleador durante la ejecución de la relación laboral, sin embargo, el Juzgador de Instancia no evaluó la conducta del empleador y procedió absolver a la entidad; invocó las sentencias SL9641-2014, SL 21 sep. 2010, rad. 32416, reiterada en la SL11436-2016.

Que se debe imponer la indemnización por despido injusto, porque no se permitió al trabajador ejercer el derecho de contradicción y defensa, lo que determina que el despido fue injustificado, citó las sentencias SL5595-2019, CSJ SL, 03 may. 2011, rad. 37467. SL13455-2016, SL14532-2016, y SL15605-2016.

1.6.2. Parte demandada:

Solicitó que se confirme la prescripción parcial declarada por la primera instancia, por cuanto el examen realizado corresponde a los términos señalados en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

Que igualmente se debe confirmar lo relacionado con el valor del salario determinado, porque el actor no probó que fuera otro, aplicándose la presunción de salario mínimo a que se refería el artículo 13v del Código Sustantivo del Trabajo.

Que también resultaba ajustado a la ley sustancial, la absolución en favor de la demandada de pagar la sanción moratoria, porque la misma no es de aplicación automática, como lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL11436-2016 M.P: Gerardo Botero Zuluaga, pues se estableció que tanto la demandada como el actor, actuaban bajo el conocimiento de la existencia de un contrato de arrendamiento, razón por la que ambas partes tuvieron un comportamiento contractual diferente a una relación laboral, siendo además esta misma razón para no sancionar al patrono por la no consignación oportuna de las cesantías en el fondo que estuviera afiliado el trabajador.

Que el pago a los fondos de pensiones a que estaba obligado el patrono, no fue pedido en la demanda, y por esa razón no se debía condenar a la empresa demandada a su pago.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

2.1. Cuestión previa:

No está en discusión los extremos temporales del contrato de trabajo, ni si se presentó despido injusto, ni la sanción por mora en la consignación al fondo de cesantías, previstas en el artículo 64 y numeral 3 del artículo 99, respectivamente del Código Sustantivo del Trabajo, pues a pesar que se

negaron no fueron objeto de apelación.

Sólo el actor ha formulado recurso de alzada contra la sentencia y de acuerdo con sus alegaciones, se debe resolver por la Sala. *(i) Si la prescripción de las prestaciones sociales se cuenta desde la sentencia judicial que declaró la existencia del contrato de trabajo, (ii) Si se aplica la presunción del salario mínimo legal mensual vigente, (iii) Si existió mala fe por parte de la entidad demandada para condenarla al pago de la sanción moratoria.*

2.2. Prescripción de las prestaciones sociales:

El demandante argumenta en su apelación que la prescripción empieza a contarse desde la sentencia en la cual, el juez declara la existencia de un contrato de trabajo.

El artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo regula la prescripción de las acciones emanadas de los derechos laborales, disponiendo que comienzan a contarse a partir del momento en que se cause el derecho¹.

La Corte Suprema, en su reiterada jurisprudencia², clarificó que cuando se declara el contrato de trabajo, fundado en el principio de primacía de la realidad sobre las formas, el término prescriptivo empieza a contar desde la terminación de la relación, de manera que, en lo que a este aspecto se refiere, el fallador de primera instancia actuó en legal forma y respecto a este punto la sentencia se ajusta en derecho, y que cuando se trata de la declaración judicial de la existencia de un contrato de trabajo, los efectos de tal decisión son declarativos y no constitutivos, de modo que los términos de prescripción de los derechos laborales, conforme a los artículos 488 del Estatuto Laboral y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se cuentan a partir del momento en que cada uno se hizo exigible, es

¹ **ARTICULO 488. REGLA GENERAL.** Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.

² Corte Suprema de Justicia: CSJ SL 10, jun, 2015, radicación. 43894; reiteró la SL 30, ene, 2012, radicación. 37389; SL939-2018, Radicación no. 46745, M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA; SL 16528 del 26 de octubre de 2016, radicación. 46704; SL 18569 de 23 de noviembre de 2016, radicación. 49396

decir, a la terminación del vínculo laboral y no desde la fecha de la ejecutoria de la providencia, situación que es igual en aquellos casos en que la relación de trabajo no es objeto de controversia en el proceso ordinario laboral³.

Como se ha probado, el contrato declarado por la primera instancia, terminó el 19 de octubre de 2015 comenzando a surtir la prescripción de los derechos sociales a partir del día siguiente.

El actor presentó la demanda el 16 de diciembre de 2016 momento en el cual conforme con lo normado en el artículo 489 del Código Sustantivo del Trabajo⁴ se produjo la interrupción de la prescripción de los derechos invocados por el actor, como lo declaró la primera instancia.

La prescripción de las acciones laborales, como lo define sin duda alguna la ley sustantiva y procesal laboral, está claramente definida, la que igualmente ha sido sostenido por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no siendo por tanto posible acoger la tesis alegada por el recurrente, consistente en que la prescripción de las acciones por derechos del trabajo se causa a partir de la declaratoria del contrato realidad de trabajo.

2.3. Presunción del Salario Mínimo Legal mensual Vigente:

El recurrente considera que el salario que se debió tener en cuenta el juez de primera instancia para hacer la liquidación de prestaciones sociales es de \$80.000,00 diarios, como lo señaló el testigo Hugo Fabio Avella Montaña.

Es deber del juez del trabajo determinar el salario devengado por el trabajador, por lo que se hace necesario entonces examinar el caudal probatorio para determinarlo, pues según señala el artículo 145 del Código Sustantivo del Trabajo, ante la ausencia de estipulación sobre el valor del

³ Corte Suprema de Justicia SL2885-2019, Radicación no. 73707, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo; CSJ SL 33784, 16 dic. 2009; CSJ SL3169-2014; CSJ SL13256-2015; CSJ SL13155-2016 y CSJ SL 1785-2018

⁴ **ARTICULO 489. INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCION.** El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.

pactado, se entiende que es el mínimo legal, de tal manera que es carga de quien afirma que es uno diferente, probarlo.

De conformidad con lo expuesto anteriormente en el artículo 167 del Código General del Proceso, en este caso al demandante le correspondía la carga de la prueba para este supuesto, por lo cual debió aportar todas las pruebas idóneas, necesarias y conducentes para demostrar el salario devengado durante los años laborados, lo cual no se avisa en el plenario, ya que de lo contrario se aplican la presunción del salario mínimo para la liquidación de todas las prestaciones sociales que se reconozcan en una sentencia.

Frente a este punto encontramos que en la demanda⁵ se alegó por el actor que como salario mínimo recibía la suma de \$900.000 (folio 2), pero este valor no logró probarlo, pues los testigos Alcides Fernando Orduz Botia, Wilson Ayala Villamarin y Hugo Fabio Avella Montaña declararon que en general todos los conductores y el demandante, de acuerdo a la ruta asignada, obtenía unas ganancias después de pagar una cuota del producto de la ruta en la empresa, pero que esas ganancias o remuneración finales variaban según la ruta y el horario, como lo señaló con más precisión el testigo y también conductor Hugo Avella, al referir que él en su ruta ganaba por día aproximadamente entre \$80.000.00 y \$100.000.00, por tanto, al ser variables las ganancias de un día de trabajo, no se puede aceptar como salario diario las ganancias de Hugo Avella, ya que no es la regla general de ganancia de todos los conductores, pues lo contado por este testigo es un comentario no referido a la situación individual del actor.

Por lo anterior y siguiendo lo preceptuado en el artículo 13 del Código sustantivo de Trabajo y la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL16528-2016 , Magistrados Ponentes Gerardo Botero Zuluaga y Jorge Mauricio Burgos Ruiz cuando no es posible tener con certeza un valor devengado por el demandante, no hay otro camino que al estar probado en los testimonios e interrogatorio de parte que el demandante cumplía una jornada completa, se tenga como retribución devengada el salario mínimo legal mensual de la época, no pudiéndose por tanto acogerse el argumento

⁵ Folios 1-20 cuaderno único.

propuesto.

2.4. Buena fe o Mala fe por parte de Transavella S.A.:

El recurrente al formular la apelación manifestó que la entidad demandada actuó de mala fe y que, por lo tanto, era procedente la condena de la sanción moratoria a favor del demandante como ex trabajador Transavella S.A., entrándose a analizar si es procedente la revocatoria incoada.

Sabido es que la indemnización moratoria surge con el incumplimiento del empleador de algunas obligaciones frente al trabajador –salarios y prestaciones sociales-, por lo que goza de una naturaleza eminentemente sancionatoria y como tal, su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos que guiaron la conducta del mismo.

La sanción moratoria impuesta, por falta de pago de las prestaciones sociales consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo establecida desde 1950, cuya finalidad es sancionar al empleador que se muestre renuente a cancelar salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo, dicha sanción conforme a la ley y la jurisprudencia, no es de aplicación automática, pues es necesario, en cada caso, analizar si las razones aducidas por el empleador para no efectuar el pago, son atendibles y están lo suficientemente acreditadas en el proceso, con el fin de determinar si tal conducta estuvo o no revestida de buena fe, pues ésta rige la ejecución de los contratos de trabajo; la buena o mala fe del empleador es factor determinante para condenar o absolver del pago de la sanción moratoria.

Uno de los principios más importantes de cualquier ordenamiento jurídico, es el denominado principio de la confianza o de la buena fe, que al decir de Larenz *“tiene por objeto proteger la confianza suscitada por el comportamiento de otro y no hay más remedio que protegerla, porque poder confiar, es condición fundamental para una pacífica vida*

*colectiva y una conducta de cooperación entre los hombres y, por tanto, de la paz jurídica”*⁶.

Siempre que se enlistan los principios del derecho del trabajo suele hacerse referencia al denominado principio de buena fe, establecido en el artículo 55 del CST, enmarcado en el concepto *buena fe-lealtad*, que comporta “la conducta de la persona que considera cumplir realmente con su deber. Supone una posición de honestidad y honradez en el comercio jurídico en cuanto lleva implícita la conciencia de no engañar, ni perjudicar, ni dañar”⁷.

2. El fallo del 23 de octubre de 2007, Radicado 28169, M.P. Isaura Vargas Díaz.

Significa lo anterior que para la aplicación de esta sanción, se debe analizar en cada caso si la conducta morosa del empleador estuvo justificada con argumentos que, pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada adeudaba a su trabajador, lo cual, de acreditarse, conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, que, como lo recordó la Sala en sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral del 10 mayo de 2011, radicado No. 38973, equivale a: “(...) *obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud*”⁸.

En el *sub lite*, la conducta de la empresa demandada de no pagarle al recurrente las prestaciones adeudadas a la terminación del vínculo contractual, estuvo ceñida en la firme convicción de que la relación entre

⁶ Revista Actualidad laboral No. 146 marzo abril 2008 Iván Daniel Jaramillo Jassir

⁷ ibidem

⁸ ibidem

ellos estuvo regida por un contrato de arrendamiento entre el propietario del vehículo y el demandante. Es decir, la Empresa Transavella S.A., actuó de buena fe llevada por el convencimiento de que la relación que lo unía al demandante se encontraba regida bajo los presupuestos de un contrato de arrendamiento.

En efecto, resulta claro, que la accionada tenía la firme convicción de que la relación estaba regida por un vínculo distinto al laboral, la empresa en la contestación de la demanda inicial y en el transcurso del proceso siempre sostuvo con razones fundadas, que la vinculación con el demandante, fue inicialmente mediante un contrato de arrendamiento de carácter civil, entre este y el conductor del vehículo, postura que estaba soportada en la prueba documental que obra en el expediente, como es el documento contractual en donde el propietario del vehículo realiza una vinculación individual de este sin administración de producido para que la empresa Transavella S.A., lo incorpore a su capacidad transportadora (FI.59-66) y los testimonios de los conductores Wilson Ayala Villamarin y Hugo Fabio Avella Montaña quienes afirmaron conocer el funcionamiento de los contrato de arrendamiento y señalaron que estos se suscriben entre el conductor y el propietario del vehículo, ya que ellos de la utilidad diaria pagaban un canon y el remanente era su ganancia o ingreso neto, así finalmente de la correcta valoración probatoria de esas pruebas hace que la conducta de la empleadora demandada deba justificarse para ubicarla dentro de la buena fe, y en consecuencia se confirmara el fallo en este sentido.

2.2. Condena en costas:

Conforme con lo dispuesto en la regla 1ª del artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas a la parte recurrente que le ha resultado desfavorable la apelación. Las agencias en derecho se fijarán en un (1) salario mínimo mensual vigente, como lo autoriza el Acuerdo PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

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,

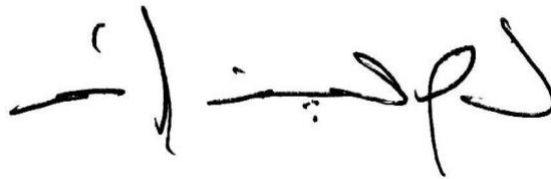
RESUELVE :

3.1. Confirmar en todas sus partes, la sentencia del 25 de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso, dentro del proceso ordinario laboral 201700007, por las razones expuestas en esta providencia.

3.2. Condenar en costas a la parte vencida, fijándose las agencias en derecho en una suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Ejecutoriada esta decisión, devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada

157593105001201700007 01



3985-180165