

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

FECHA: Bogotá D.C., abril 08 de 2021

PARA: **Carol Angie Pinzon Ruiz**
Subdirectora de Control E Investigaciones al Transporte Público

DE: Directora Técnica de Normatividad y Conceptos

REFERENCIA: Respuesta al memorando 20214220053453

Cordial saludo.

En atención al radicado del asunto, esta Dirección procede a dar respuesta en el siguiente orden:

I. PROBLEMA JURÍDICO Y/O SOLICITUD

“1. ¿La contratación directa señalada por el inciso primero del artículo 36 de la Ley 336 de 1996, es de carácter laboral entre la empresa de transporte público individual debidamente habilitada y el conductor del vehículo afiliado en esta modalidad?. ¿Se considera que las empresas de transporte habilitadas para la prestación del servicio público individual son las empleadoras de los conductores de los vehículos que conforman su parque automotor?”

2. ¿Pueden válidamente las autoridades de transporte territoriales, en ejercicio de sus funciones de inspección y vigilancia, exigirles a las empresas de transporte habilitadas para la prestación del servicio público de transporte individual de pasajeros, el cumplimiento del inciso primero del artículo 36 de la Ley 336 de 1996 mediante la vinculación laboral (contratos de trabajo entre la habilitada y los conductores de los equipos)?

3. ¿Esta Autoridad de Transporte, puede válidamente adelantar investigaciones administrativas en contra de las empresas de transporte habilitadas para la prestación del servicio público individual de pasajeros por presunta infracción al mandato del inciso primero del artículo 36 de la Ley 336 de 1996, cuando evidencie la inexistencia de los contratos laborales con los conductores de los vehículos?”

1

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

Secretaría Distrital de Movilidad

Calle 13 # 37 - 35

Teléfono: (1) 364 9400

www.movilidadbogota.gov.co

Información: Línea 195



MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

4. *¿Esta Autoridad de transporte, puede válidamente adelantar investigaciones administrativas en contra de las empresas de transporte habilitadas para la prestación del servicio público individual de pasajeros por presunta infracción al mandato del inciso primero del artículo 36 de la Ley 336 de 1996, cuando evidencie otras formas de contratación diferente a la laboral entre empresa de transporte habilitada y conductores de los equipos?*

5. *¿La contratación directa señalada el inciso primero del artículo 36 de la Ley 336 de 1996, entendida de carácter laboral es válida entre el propietario y el conductor del vehículo de transporte público? ¿En el caso de que la misma existiere está eximiría a la Empresa Afiliadora?*

6. *¿La obligación de las empresas de transporte público de vigilar y constatar la afiliación al sistema de seguridad social de los conductores señalada por el artículo 34 de la Ley 336 de 1996, se cumple cuando el conductor hace los aportes como independiente?"*

II. COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN DE NORMATIVIDAD Y CONCEPTOS

El Decreto Distrital 672 de 2018, establece la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Movilidad, en el que se asignó a la Dirección de Normatividad y Conceptos, en el numeral 5º del artículo 34, la función de expedir conceptos jurídicos.

En este sentido las respuestas a las consultas y/o conceptos que expida esta Dirección, están dirigidos a coadyuvar en la solución, determinación y concreción de los aspectos generales y abstractos del desarrollo de las actividades propias de las dependencias de la Secretaría.

Por lo anterior, el presente concepto se emite bajo los postulados de los artículos 23 de la Constitución Política, 26 del Código Civil, 28 de la ley 1437 de 2011 y la respuesta a las inquietudes se formulan dentro del marco general y legal que regula la materia consultada, sin que con ellas se pretenda absolver situaciones particulares, así mismo, la respuesta se emite exclusivamente dentro del ámbito de competencias de este Despacho y las circunstancias particulares y concretas mencionados en la solicitud de concepto, por lo tanto su contenido no es de obligatorio cumplimiento ni

2

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

ejecución y no puede ser usado para refrendar o invalidar decisiones de las autoridades públicas o para sustraerse de cumplir obligaciones de carácter legal y menos aún, para eximirse de eventuales responsabilidades.

De conformidad con lo establecido en el Decreto Distrital 430 de 2018 el presente concepto no corresponde ni a un lineamiento, ni directriz, la cual debe estar contenida en una directiva de conformidad con su definición y se reitera corresponde a una emisión de concepto de carácter general mediante oficio, entendido éste dentro de la misma norma como un documento de comunicación que se produce en cualquier dependencia de las entidades distritales.

III. ANTECEDENTES NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES

- **Ley 15 de 1959** *“Por la cual se da mandato al Estado para intervenir en la industria del transporte, se decreta el auxilio patronal de transporte, se crea el fondo de transporte urbano y se dictan otras disposiciones”.*

“Artículo 15. 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.”

- **Ley 336 de 1996** *“Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Transporte”.*

“Artículo 4°. El transporte gozará de la especial protección estatal y estará sometido a las condiciones y beneficios establecidos por las disposiciones reguladoras de la materia, las que se incluirán en el Plan Nacional de Desarrollo, y como servicio público continuará bajo la dirección, regulación y control del Estado, sin perjuicio de que su prestación pueda serle encomendada a los particulares.”

“Artículo 5°. El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público, implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el Reglamento para cada Modo.”

3

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

(...)"

“Artículo 34. Las empresas de transporte público están obligadas a 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. La violación de lo dispuesto en este artículo acarreará las sanciones correspondientes.

Artículo 36. 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.

La jornada de trabajo de quienes tengan a su cargo la conducción u operación de los equipos destinados al servicio público de transporte será la establecida en las normas laborales y especiales correspondientes. (Subrayas fuera de texto)

“Artículo 46. Con base en la graduación que se establece en el presente artículo, las multas oscilarán entre 1 y 2000 salarios mínimos mensuales vigentes teniendo en cuenta las implicaciones de la infracción y procederán en los siguientes casos:

- a) cuando el sujeto no le haya dado cumplimiento a la amonestación;*
- b) En caso de suspensión o alteración parcial del servicio;*
- c) En caso de que el sujeto no suministre la información que legalmente le haya sido solicitada y que no repose en los archivos de la entidad solicitante;*
- d) Literal modificado por la Ley 1450 de 2011, artículo 96. En los casos de incremento o disminución de las tarifas de prestación o de servicios no autorizada, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso y carga.*
- e) En todos los demás casos de conductas que no tengan asignadas una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte. (Nota: Este literal fue declarado exequible condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-490 de 1997, Providencia confirmada en la Sentencia C-550 de 1997.).”*

4

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

- **Decreto 1079 de 2015** *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte.”*

“Artículo 2.2.1.3.1.2. Control y vigilancia. La inspección, vigilancia y control de la prestación del Servicio Público Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en Vehículos Taxi, estará a cargo de los Alcaldes o las autoridades municipales que tengan asignada la función.”

“Artículo 2.2.1.3.6.3. Contrato de vinculación. *El contrato de vinculación del equipo se regirá por las normas del derecho privado debiendo contener como mínimo:*

- 1. Obligaciones, derechos y prohibiciones de cada una de las partes.*
- 2. Término del contrato, el cual no podrá ser superior a un (1) año.*
- 3. Causales de terminación y preavisos requeridos para ello, así como aquellas condiciones especiales que permitan definir la existencia de prórrogas automáticas.*
- 4. Ítems que conformarán los cobros y pagos a que se comprometen las partes y su periodicidad. De acuerdo con ésta, la empresa expedirá al propietario del vehículo un extracto, sin costo alguno, que contenga en forma discriminada los rubros y montos cobrados y pagados por cada concepto.*

Los vehículos que sean de propiedad de la empresa habilitada, se entenderán vinculados a la misma, sin que para ello sea necesario la celebración de un contrato de vinculación.

Cuando el vehículo haya sido adquirido mediante arrendamiento financiero-leasing-, el contrato de vinculación los suscribirá el poseedor o locatario, previa autorización del representante legal de la sociedad de leasing.”

- **Código Sustantivo de Trabajo**

“Artículo 22. Definición.

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO



DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

1. *Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.*

2. *Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, {empleador}, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.*

Artículo 23. Elementos esenciales. <Artículo subrogado por el artículo 1o. de la ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

1.- *Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:*

a. *La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;*

b. *La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y*

c. *Un salario como retribución del servicio.*

2. *Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.*

Artículo 158. Jornada ordinaria. La jornada ordinaria de trabajo es la que convengan a las partes, o a falta de convenio, la máxima legal.

- **Guía Metodológica para la Elaboración del Plan Estratégico de Seguridad Vial** adoptada mediante **Resolución 1565 de 2014** del Ministerio de Transporte.

“(...) 8.1.1. Procedimiento de selección de conductores

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

La empresa debe establecer el perfil de sus conductores (propios o terceros), indicando el nivel de competencias requeridas para garantizar la idoneidad en la labor a realizar.

La empresa debe establecer un procedimiento escrito de selección de sus conductores, en este procedimiento es necesario incluir la realización de pruebas, que cumplan con lo definido en las leyes que rigen el territorio nacional.

8.1.2. Pruebas de ingreso

Dentro de las pruebas requeridas, se encuentran, las establecidas por la ley, con la forma y periodicidad establecida por el Ministerio de Trabajo o Ministerio de Protección Social y Salud, así como los exámenes requeridos para la obtención de la licencia de conducción.

En caso de ser un vehículo especial, de igual forma, como mínimo deben realizarse estas pruebas, en donde adicionalmente, la empresa debe establecer aquellas que sean necesarias a efectos de conocer la aptitud del conductor para asumir la responsabilidad de la conducción.

Las pruebas que debe realizar la empresa son:

- ✓ *Exámenes médicos*
De acuerdo con lo establecido en la ley
- ✓ *Exámenes psicosenométricos*
De acuerdo con lo establecido en la ley
- *Visiometría*
- *Audiometría*
- *Exámenes de coordinación motriz*
- *Examen de psicología*
- ✓ *Prueba teórica*
Esta prueba debe medir el nivel de conocimiento del conductor, sobre los factores propios de la conducción, normatividad, vía y del vehículo que va a conducir.
- ✓ *Prueba práctica*

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

7

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

Realizar una prueba práctica, que permita conocer los hábitos y habilidades en la conducción, estas pruebas deben estar basadas en el tipo de vehículo que se va a conducir.

Las pruebas deben ser realizadas, por personal que garantice idoneidad en cada campo, según lo establecido por las leyes que rigen nuestro territorio.

(...)”

- **Corte Constitucional Sentencia C-579 de 1999.**

«Distintos artículos de la Ley 336 de 1996 tienen relación con el tema de la seguridad, pero es el capítulo octavo el que se ocupa de manera detallada con este asunto. Los artículos que lo componen contienen diferentes normas destinadas a garantizar la seguridad de la prestación del servicio de transporte, tales como que los equipos deben cumplir con unas condiciones técnicas determinadas (arts. 31 y 32); que el gobierno debe establecer las normas y desarrollar los programas que permitan realizar controles efectivos de calidad sobre las partes y repuestos de los equipos (art. 33); que las empresas de transporte deben velar por que los conductores de los equipos cuenten con la licencia de conducción vigente y apropiada y se encuentren afiliados al sistema de seguridad social (art. 34); que las mismas empresas deben desarrollar tanto programas de medicina preventiva para garantizar la idoneidad física y mental de los conductores, como programas de capacitación de los operadores de los equipos para garantizar la eficiencia y tecnificación de aquéllos (art. 35); que las empresas deben contratar directamente a los conductores y responder solidariamente para todos los efectos, junto con los dueños de los equipos, así como cumplir con las normas sobre la jornada máxima de trabajo (art. 36); que las empresas deben tomar los seguros requeridos para poder responder por los daños causados en la operación de los equipos (arts. 37 y 38), etc.

Como se observa, la Ley 336 hace un énfasis especial en la necesidad de que la actividad del transporte se realice en condiciones de seguridad. Empero, de acuerdo con las medidas establecidas por la ley en torno al tema de la seguridad se percibe que estas condiciones no dependen únicamente del estado de los equipos, sino que también se derivan de la situación de los conductores u operadores de los mismos. Por eso, en la ley se atiende tanto a las necesidades de seguridad social de los

8

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

conductores, como a sus requerimientos de capacitación y a la garantía del pago de sus salarios y del cumplimiento de jornadas máximas de trabajo. La relevancia de la situación de los conductores para la seguridad del servicio de transporte fue destacada por el Ministro de Transporte de aquel entonces, Juan Gómez Martínez, quien en la exposición de motivos del proyecto que se convertiría en la Ley 336 de 1996 expuso: "(...) se destaca cómo la seguridad constituye el eje central alrededor del cual debe girar la actividad transportadora, especialmente en cuanto a la protección de los usuarios, pero sin desconocer que ella es igualmente predicable de los conductores, de los equipos, las mercancías y los empresarios, por ejemplo, todo en aras a garantizarle a los habitantes la efectiva prestación del servicio, entre otras cosas, promoviendo la utilización de medios de transporte masivo (...).

Las normas atacadas persiguen tanto garantizarle a los conductores de los equipos de transporte condiciones dignas de trabajo y el pago de sus acreencias laborales, como regular las relaciones entre los distintos sujetos intervinientes en esa actividad, con el fin de que se ajusten a criterios de equidad. Por eso es que se establece que los conductores deben ser contratados directamente por las empresas, que éstas responden solidariamente con los dueños de los equipos ante aquéllos y que el Gobierno debe expedir las normas necesarias para crear relaciones equitativas entre los distintos participantes en la actividad del servicio público del transporte. Con la expedición de estas disposiciones el Congreso materializa la definición del Estado colombiano como un Estado social, en la medida en que intenta regular las relaciones que se generan alrededor de la actividad del transporte y proteger los derechos de los trabajadores. Este fin puede perseguirse de distintas maneras o a través de distintas regulaciones. La ley ha optado por las que se analizan y la Corte no encuentra ningún motivo para declarar su inconstitucionalidad total o parcial ni para condicionar su declaración de exequibilidad.» (Subrayas no son del texto).

- **Corte Suprema de Justicia**, Sala de Casación Laboral, Sentencia del 17 de abril de 2013, Radicación N° 39259, MP. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE.

«Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 5 de noviembre de 2008, por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso instaurado por ADELAIDA BERMÚDEZ ESCOBAR contra JOHN JÁIVER FRANCO VÉLEZ y la sociedad TAXIS VALCALI S.A.

9

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

(...)

Conforme la parte motiva de la sentencia impugnada, el Tribunal, luego de dar por acreditada la prestación personal del servicio de parte del causante, como conductor del taxi de placas VBT 704 de propiedad del demandado John Jaiver Franco Vélez y afiliado a la empresa accionada Taxis Valcali S.A., en un turno de 5 de la tarde a 5 de la mañana, al igual que la remuneración bajo la modalidad a destajo, estableció el elemento de la subordinación con la presunción general del CST Art. 24. Esta, junto con la presunción legal específica contenida en la L. 15/1959 Art. 15, que también estudió, no fueron desvirtuadas por la parte demandada, según lo que se desprendía del material probatorio recaudado, para con ello determinar que la relación laboral del trabajador fallecido efectivamente existió con ambos demandados, quienes eran solidarios en el pago de las acreencias laborales a favor de la demandante.

Primeramente cabe recordar, que para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el citado CST Art. 24, que para un caso como el que ocupa la atención de la Sala, sería en su versión posterior a la sentencia CConst, C-665/1998, que declaró inexecutable su segundo inciso, esto es, en los términos vigentes para el momento de la ruptura del vínculo (1° de febrero de 2002) que consagró definitivamente que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

Lo anterior significa, que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

(...)

De suerte que, al estar acreditada la prestación personal del servicio o la actividad desplegada por el trabajador fallecido, circunstancia que aflora de la realidad de los hechos y no es objeto de reproche en sede de casación, se tiene que en este asunto

10

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

tal como lo determinó el Tribunal, era perfectamente dable presumir la subordinación en los términos del CST Art. 24, sin que la parte demandada conforme a las reglas de la carga de la prueba, haya logrado destruir dicha presunción de acuerdo con el análisis probatorio que se llevó a cabo y cuyo estudio no es factible abordar por la vía directa escogida. Todo ello, sumado a que el destajo es una modalidad posible de salario, según lo estipulado en el CST Art. 132, subrogado por la L. 50/1990 Art. 18, se concluye que el fallador de alzada interpretó correctamente las normas acusadas del Código Sustantivo de Trabajo.

Por otra parte, en relación con el Decreto 172 de 2001 que se denuncia de manera genérica sin precisar el artículo infringido, es de anotar que el Tribunal no hizo derivar de ese decreto la <presunción legal específica> que alude la censura en el ataque, y por consiguiente no se configura la interpretación errónea que se invoca en el cargo.

En efecto, el ad quem llamó a operar el D. 172/2001 Art. 6° para definir o decir qué se debe entender por el “Transporte Público Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en vehículos taxi”, pero la presunción legal específica en comento, la hizo derivar de lo preceptuado en la L. 15/1959 Art. 15, de cuyo texto coligió que dicha normativa 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”, lo cual por demás está acorde con el texto normativo, que establece una presunción legal iuris tantum que admite prueba en contrario, respecto de las empresas que tienen afiliados a los vehículos de transporte público, y como lo dijo la Colegiatura adicionalmente prevé que dichas empresas junto con los propietarios de los automotores son los responsables “para efectos del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones”.»

- **Corte Suprema de Justicia** Sala de Casación Laboral, 11014 de abril 13 de 1999.

“La jornada ordinaria de trabajo es la que convienen las partes, que es distinta de la máxima legal, que opera en ausencia de tal convención, de manera que cuando el empleador exige la prestación de servicios a continuación de la jornada ordinaria convenida está disponiendo un trabajo suplementario de acuerdo con el artículo 159 del mismo estatuto.”

- **Concepto del Ministerio de la Protección Social** No. 236091 de 2011.

11

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

*“De acuerdo con las normas y jurisprudencia señaladas, se infiere que por expresa disposición legal, entre la empresa operadora de transporte y los conductores debe existir **un contrato de trabajo**, situación que nos lleva a concluir que la empresa operadora de transporte actúa como empleador y por ende, a su cargo estarán todas las obligaciones que la ley laboral le impone al patrono. Luego, si el trabajador sufre un accidente de trabajo, la Administradora de Riesgos Profesionales a la cual esté afiliado, deberá asumir las prestaciones que se deriven del suceso, sin importar que vehículo estaba conduciendo.*

*En conclusión, el conductor es un trabajador **de la empresa de transporte a la que se encuentra afiliado el vehículo que conduce**, de tal forma que la vinculación deberá efectuarse entre ésta y aquel, sin que para el caso que plantea, pueda el trabajador suscribir un contrato de trabajo con una empresa y prestar sus servicios en otras. Si se llegara a presentar esa situación, podría en un futuro el trabajador, alegar dos vinculaciones laborales diferentes para igual número de empleadores.*

En este orden de ideas, es claro que los conductores de transporte público deben estar afiliados al Sistema General de Seguridad Social Integral (salud, pensiones y riesgos profesionales) como trabajadores cotizantes dependientes, no siendo viable por ello aceptar que el conductor asuma directa y totalmente el pago de los aportes a los sistemas ya mencionados como trabajador independiente cotizante, cuando es clara la obligación de establecer una relación de carácter laboral entre la empresa operadora de transporte y el conductor, sea este o no el propietario del vehículo.

Finalmente, no es legalmente viable contratar conductores por cooperativas, por contratos de prestación de servicios, de arrendamiento o por cualquier otra modalidad de contratación diferente de la laboral.”

- **Concepto del Ministerio de Trabajo** No. 08SE201712030000000745 de 2017.

«Artículo 36. Los conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte...

De lo expuesto en la norma se verifica que las Empresas de transporte serán los verdaderos Empleadores de los conductores de los vehículos, sean éstos propietarios

12

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

o no de los mismos y en consecuencia, serán los obligados al reconocimiento de todos los derechos y prerrogativas propias del contrato de trabajo, como lo es para el caso la afiliación al sistema General de Seguridad Social, Pensión y Riesgos Laborales en calidad de trabajadores dependientes.

Por ello siendo el servicio de transporte un servicio público el conductor es un trabajador que debe estar vinculado mediante un contrato de trabajo con la Empresa Transportadora, de ahí que su afiliación al sistema de riesgos laborales no podría hacerse como trabajadores independientes reglada por la Ley 1563 de 2016, pues la calidad que tendrían sería de trabajadores dependientes, por lo que la Empresa Empleadora sería responsable de la afiliación al sistema de riesgos laborales, en atención a lo normado por la Ley 1562 de 2012, "Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de salud ocupacional", que establece la afiliación obligatoria a dicho Sistema a los trabajadores dependientes y para aquellas personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas, tales como los contratos civiles.»

IV. ANÁLISIS Y CONCEPTO**Primer interrogante.**

Conforme a las normas precitadas, jurisprudencia de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Conceptos del Ministerio de Protección Social y del Ministerio de Trabajo, en Colombia el servicio público de transporte tiene el carácter de servicio público esencial que se encuentra sujeto a la intervención y reglamentación del estado, el cual debe ser prestado bajo la responsabilidad de empresas de transporte públicas o privadas, formadas por personas naturales o jurídicas legalmente constituidas y autorizadas o habilitadas para tal fin, siempre que previamente hayan cumplido los requisitos exigidos por las normas reglamentarias para el modo o modalidad que se pretende prestar el servicio, de modo que se garantice a los usuarios una óptima, eficiente, continua e ininterrumpida prestación del servicio.

Siendo las empresas de transporte responsables de la prestación del servicio, consecuentemente son las responsables que el servicio se preste en condiciones de seguridad, no solo frente a las condiciones técnico mecánicas de los equipos, si no a

13

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

las condiciones de orden laboral y de seguridad social de los operadores de los equipos.

La Ley 336 de 1996 en el artículo 36, establece que los conductores de los equipos destinados a prestar el servicio público de transporte, serán contratados directamente por las empresas de transporte y la jornada de trabajo será la establecida en las normas laborales.

Frente a la jornada laboral, se debe resaltar, conforme a lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo, ésta es la convenida por las partes como consecuencia de la celebración de un contrato de trabajo, que bien puede ser la jornada ordinaria o la máxima legal.

En ese orden de ideas, entre las empresas de transporte y los conductores u operarios de los equipos debe existir un contrato de trabajo y en consecuencia son estas las que tienen la calidad de empleadores y las responsables del cumplimiento de todas las obligaciones que la ley laboral les impone en su condición de empleadores, entre estas, de afiliarlos al sistema de seguridad social integral, sin perjuicio de la solidaridad que establece la ley para el cumplimiento de las precitadas obligaciones, entre empresa y propietario del vehículo, de orden patrimonial.

Respecto del contrato laboral, conforme a lo establecido en el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, para que este se configure o presuma deben concurrir los siguientes tres elementos: 1. Actividad personal del trabajador, es decir que la actividad o actividades para la que fue contratado laboralmente solo la puede realizar el trabajador y no un tercero, 2. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y 3. Retribución, salario o remuneración como contraprestación de la actividad personal que el trabajador realiza para el empleador, la cual puede ser pactada bajo la modalidad a destajo.

Segundo, tercer y cuarto interrogante.

El incumplimiento de la obligación establecida en el artículo 36 de la Ley 336 de 1996, por parte de las empresas de transporte en la modalidad de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en Vehículos Taxi, de

14

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO



DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

contratar laboralmente a los conductores de su parque automotor o suscribir con estos contratos de prestación de servicios, bajo tercerización laboral o adquirir mano de obra para desempeñar dicha actividad a través de cooperativas de trabajo asociado, constituye una contravención a las normas de transporte a partir del régimen sancionatorio establecido en el literal e) del artículo 46 de la Ley citada, que debe ser investigada y sancionada por la autoridad territorial de transporte competente en cumplimiento de sus funciones de inspección, vigilancia y control del servicio público de transporte dentro en esta modalidad, conforme a lo dispuesto en el Capítulo Noveno, ibídem.

Quinto interrogante.

Como se ha indicado, el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en Vehículos Taxi, se presta bajo la responsabilidad de empresas de transporte, personas naturales o jurídicas, debidamente constituidas y habilitadas por la autoridad de transporte competente, con equipos vinculados a su parque automotor, previamente homologados y registrados para esta modalidad de servicio.

En cuanto a la vinculación de los equipos, esta se formaliza con la suscripción del contrato de vinculación entre las empresas de transporte y los propietarios de los equipos; contrato que se rige por las normas del derecho privado, conforme a lo dispuesto el artículo 2.2.3.6.3 del Decreto 1079 de 2015, el cual debe contener como mínimo, las obligaciones, derechos y prohibiciones de cada una de las partes, causales de terminación, preavisos, prórrogas, ítems que conformarán los cobros y pagos a que se comprometen las partes y su periodicidad, no obstante, los propietarios de los equipos no tienen injerencia en la contratación laboral de los conductores de que trata el artículo 36 de la Ley 336 de 1996, y no pueden fungir como empleadores, toda vez que esta es una obligación dirigida a las empresas de transporte.

De otra parte, es necesario resaltar que la Guía Metodológica para la Elaboración del Plan Estratégico de Seguridad Vial adoptada mediante Resolución 1565 de 2014 del Ministerio de Transporte, establece que son las empresas las que establecen el perfil de sus conductores, indicando el nivel de competencias requeridas para garantizar la idoneidad en la labor a realizar y las que además deben establecer un procedimiento escrito de selección de los mismos, en el que incluya la realización de pruebas, que cumplan con lo definido en la ley y las disposiciones reglamentarias sobre la materia.

15

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO

DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número

Conforme a lo expuesto, la obligación de contratación laboral de los conductores vehículos en la modalidad de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en Vehículos Taxi de que trata el artículo 36 de la Ley 336 de 1996, no se cumple cuando los contratos se suscriben entre los conductores y propietarios de vehículos, en razón a que esta obligación de forma expresa se impone es a las empresas de transporte.

Sexto Interrogante.

Conforme al pronunciamiento de la Corte Constitucional y como se ha venido indicando, la Ley 336 de 1996 establece una serie de condiciones que se deben dar en relación con la seguridad frente a la prestación del servicio, entre estas las señaladas en el artículo 34, sin embargo, la misma ley impone la obligación a las empresas de transporte en sus diferentes modos y modalidades, sin excepción, de contratar laboralmente a los conductores de los equipos de su parque automotor.

Reiterando que las empresas de transporte como responsables de la prestación del servicio, son las que contratan laboralmente a los conductores de su parque automotor, fijan su perfil, de tal forma se garantice la idoneidad mental y física de éstos.

Cabe resaltar, que el concepto de trabajador independiente o por cuenta propia, hace referencia a una persona que trabaja por cuenta propia sin estar vinculada mediante un contrato de trabajo, como aquellos trabajadores que prestan sus servicios mediante un contrato de prestación de servicios.

Por lo expuesto, las empresas de transporte en la modalidad de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en Vehículos Taxi, no pueden justificar la omisión de contratar laboralmente a los conductores de su parque automotor con el argumento que están afiliados y cotizan como trabajadores independientes, desconociendo que la actividad personal de éstos, su subordinación respecto de la empresa y la remuneración, son los elementos esenciales del contrato de trabajo.

Cordialmente,

16

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

MEMORANDO



DNC

20215200067953

Información Pública

Al responder cite este número



Claudia Fabiola Montoya Campos
Directora Técnica de Normatividad y Conceptos

Firma mecánica generada en 08-04-2021 08:36 AM

Elaboró: Pedro Nel Salinas Hernandez-Dirección De Normatividad Y Conceptos

Este documento está suscrito con firma mecánica autorizada mediante Resolución No. 320 de diciembre 4 de 2020

17