

DESPIDO INDIRECTO – CARGA DE LA PRUEBA: Corresponde al trabajador demostrar las razones en las que funda la responsabilidad del empleador en la renuncia.

DESPIDO INDIRECTO – No toda conducta del empleador que se derive de su facultad subordinante, en virtud del contrato de trabajo y en el marco de la ley laboral puede considerarse, per se, como acoso laboral.

No hay lugar a la indemnización por despido sin justa causa, en tanto la actora no logró acreditar que la decisión de renunciar obedeció a motivos imputables al empleador, determinándose por el contrario, que éste ejecutó en forma legal el poder subordinante, además de las cláusulas contractuales que orientaron la relación laboral, no siendo factible que su conducta pueda calificarse como persecución laboral.

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA DE DECISIÓN LABORAL (ORALIDAD)**

AUDIENCIA DE ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y JUZGAMIENTO

FECHA: 22 DE AGOSTO DE 2019

*Buenos días, en San Juan de Pasto, siendo el día y la hora previamente señalado para la celebración de la presente actuación, los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, doctores **CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA, JUAN CARLOS MUÑOZ y CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ**, nos constituimos en **AUDIENCIA PÚBLICA** dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** instaurado por **ANDREA LISSETTE ZAMBRANO LEÓN** en contra de **SURTIFARMACIAS S.A.S.**, radicado bajo el número único nacional **520013105001-2017 - 00278 - 01 (013)**, acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.*

La Sala asume competencia del presente asunto para resolver el recurso de apelación interpuesto oportunamente por la apoderada judicial de la parte demandante en contra de la sentencia de primera instancia proferida el 6 de diciembre de 2018, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto.

PRESENTACIÓN DE ASISTENTES y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN (ART. 82 C.P.L. y S.S. – mod. art. 13 de la ley 1149 de 2007 // art. 107 numeral 3°. C.G.P. hasta 20 minutos).
*Escuchadas las partes en alegatos de conclusión, se clausura esta etapa procesal. Notifíquese en **ESTRADOS**.*

*Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue discutido y aprobado unánimemente por los integrantes de la Sala de Decisión Laboral, según consta en el acta No. ___ de la fecha, por lo que se dicta la siguiente **SENTENCIA***

I. ANTECEDENTES

Pretende la actora, por la vía ordinaria Laboral de Primera Instancia, que se declare la existencia de la relación laboral con la demandada SURTIFARMACIAS S.A.S., en calidad de empleador, para que consecuentemente se le condene a pagar las obligaciones laborales, sanciones e indemnizaciones correspondientes a saldos de cesantías, prima de servicios, vacaciones, sanción por no consignación de las cesantías e indemnización por despido injusto.

Como fundamentos fácticos de los anteriores pedimentos señala, en síntesis, que laboró para SURTIFARMACIAS S.A.S. en el cargo de representante de ventas y/o vendedor externo de productos farmacéuticos y medicamentos al por mayor, en virtud de sendos contratos de trabajo a término fijo para cuya ejecución se le asignó la zona de Pasto, una cuota de ventas de \$18.000.000 y de recaudo de cartera de \$12.000.000.

Asegura que tales metas fueron incrementadas para el periodo 2 de octubre de 2014 hasta el 2 de enero de 2015, en \$25.000.000 en ventas y \$20.000.000 en recaudo. Posteriormente, para el periodo 1° de abril de 2015 a 1° de abril de 2016, se le amplió la zona incluyendo una parte de Pasto, Ipiales y Túquerres y la totalidad de Guachucal, Cumbal, Potosí y Buesaco e igualmente la cuota a \$32.000.0000 en ventas y \$25.000.000 en recaudo de cartera. Finalmente para el periodo 2 de abril de 2016 y en adelante la cuota de ventas se incrementó a \$50.000.000 y la de recaudo a \$38.000.000.

Sostiene que en forma inexplicable, en marzo de 2016, se redujo su zona de trabajo, retirándole parte de Ipiales y Pasto y la totalidad de Potosí, Guachucal y Cumbal, municipios que fueron entregados a un nuevo vendedor, dejando a la demandante con la zona de Pasto y Buesaco y adicionándole en abril dos municipios más: El Tablón de Gómez y Guaitarilla.

Manifiesta que en razón a dicho desmejoramiento de su zona le fue “lógica, razonable y humanamente imposible” cumplir con las metas, sumado a que ni siquiera le fue informado, por parte de la demandada, la reducción de sus lugares de venta ni las razones de dicho cambio, atribuyéndole “arbitrariamente” el incumplimiento de las metas y la supuesta pérdida de clientes a la actitud de la demandante y a su falta de trabajo, conducta que tilda como “acoso laboral”, misma que finalmente la llevó a renunciar.

***Trámite de primera instancia**

Notificada en debida forma la parte demandada, dentro de la oportunidad legal y a través de apoderada judicial, respondió la demanda y su reforma, aceptando la mayoría de los hechos, aunque aclara que en el contrato de trabajo se estipuló que las funciones a desempeñar se desarrollarían en las instalaciones de la empresa o en el lugar en que ésta lo determinara (ello, con relación a la variación de la zona); que el incremento de las cuotas efectivamente se presentó pero en razón a que los trabajadores van adquiriendo mayores habilidades y capacidades en ventas, puntualizando que a ninguno de ellos este ítem se les mantiene estático; que la ampliación de la zona de la demandante se debió a un estudio previo de ventas que también fue incluido en el contrato suscrito entre las partes; y que los clientes reemplazados en Potosí, Guachucal y Cumbal salieron de responsabilidad de la demandante porque ella no les estaba sacando el provecho esperado.

Respecto de los demás hechos de la demanda los negó explicando que todos los cambios y llamados de atención se debieron al bajo rendimiento en las ventas y a la preocupación de la empresa de que la actora mejorara su rendimiento.

En suma, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda formulando en su defensa varias excepciones de mérito.

→→Rituadas las etapas propias del proceso ordinario laboral y recaudado el material probatorio, en sentencia fechada 6 de diciembre de 2018, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto absolvió a SURTIFARMACIAS S.A.S. de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declarando probada la excepción de COBRO DE LO NO DEBIDO y condenando en costas a la parte activa de la Litis.

Para arribar a tal decisión, el A quo consideró que los contratos de trabajo a término fijo sin solución de continuidad se extendieron desde el 1° de julio de 2014 hasta el 29 de julio de 2016, con un salario de \$1.343.854, por lo que no hay lugar a pago adicional por concepto de prestaciones sociales en tanto la liquidación realizada por el juzgado coincide con lo pagado por la accionada.

En relación con la indemnización por despido sin justa causa, concluyó que el empleador ejecutó en forma legal la potestad subordinante, sin que pueda calificarse como persecución laboral.

***Recurso de apelación**

En forma oportuna la parte demandante formula su inconformidad frente a la decisión de primer grado, por considerar que el Juez de primera instancia paso por alto las pruebas

presentadas respecto a la reducción de la zona de trabajo de la demandante de 549 droguerías, entre los municipios de Pasto, Ipiales, Túquerres, Potosí, Guachucal, Cumbal y Buesaco, a 405 droguerías, contando las que le adicionaron al momento de ampliarle la zona con los municipios del Tablón de Gómez y Guaitarilla, dejándola sin embargo con una cuota de \$32.000.000 en ventas y \$38.000.000 de recaudo de cartera.

Igualmente recrimina la valoración dada al testimonio rendido por “John”, en tanto si bien él tenía una cuota más alta que la de la demandante, ello obedecía a que su zona era todo un departamento: Putumayo y parte de Pasto. Insiste que lo importante en esta caso es el tamaño de la zona y el número de droguerías, no sí vendía más que la señora ANDREA ZAMBRANO, lo cual es justamente a lo que va dirigido el despido indirecto, por cuanto tiene relación con que la demandante fue desmejorada en su zona de trabajo disminuyéndole los municipios y aumentándole a su vez las cuotas a cumplir.

Solicita, por lo anterior, que se tenga en cuenta la prueba del número de droguerías, que son los clientes potenciales y los aumentos de las cuotas que son hechos probados en primera instancia. En consecuencia, pide que se declare la existencia de un despido indirecto por exigencia en aumento de ventas y de rendimientos cuando la demandada le estaba quitando el número de potenciales compradores.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Alegatos de conclusión (...)

Surtido el trámite en esta instancia sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a examinar la decisión atacada en vía de apelación por la parte demandante, siguiendo los lineamientos de los artículos 57 de la ley 2ª de 1984 y 66 A del C.P.L. y S.S., que regulan el principio de consonancia, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

En orden a proferir la sentencia que ponga fin a esta instancia le corresponde a esta Corporación plantear para su estudio, los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Con el material probatorio arrojado al plenario, se encuentra debidamente acreditada la existencia del despido indirecto que la parte demandante alega, tanto en la demanda como en el recurso de alzada y como consecuencia, tiene derecho a que en su favor se reconozca la indemnización por despido sin justa causa?

En forma primigenia precisa la Sala, que no es materia de controversia la existencia del contrato de trabajo, ni tampoco la prosperidad de las demás pretensiones de la demanda,

por cuanto ellas fueron objeto de absolución en primera instancia y la parte apelante no manifestó inconformidad al respecto.

En este orden, el punto toral que orienta el actuar de esta Sala de Decisión es la configuración del despido indirecto y la indemnización por despido sin justa causa que la misma podría generar en favor de la demandante, quien riñe que su proceder obedeció a una persecución laboral iniciada en su contra por parte de su empleador y ahora convocado a juicio.

Sobre el despido indirecto, la Sala de Casación Laboral de la CSJ ha tenido la oportunidad de pronunciarse en el sentido de señalar que éste se configura cuando el empleador incurre en alguna o algunas de las causales previstas en el literal b) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965 que modificó el artículo 62 del C.S.T.; es decir, cuando el empleador expone al trabajador a condiciones en las cuales no puede continuar con el desarrollo del contrato de trabajo o cuando provoca constrictivamente su renuncia, conductas patronales que conllevan a un incumplimiento del contrato y, aunque, en principio se ha señalado que al trabajador le basta con acreditar la terminación del contrato de trabajo para impetrar judicialmente los efectos de su terminación injusta, en este caso también le corresponde demostrar que la decisión de renunciar obedeció a justas causas o motivos imputables al empleador. Pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él le corresponde el deber de probarlos (tomado de la sentencia SL1628-2018, Radicación 44057).

De esta manera, correspondía a la trabajadora demostrar las razones en las que fundó la responsabilidad del empleador en la renuncia, más allá de su propio dicho. Para el caso en estudio, debía probar que la imposición de unas metas en ventas y recaudo, o mejor la disminución en su rendimiento laboral, obedeció al recorte de su zona de trabajo y del número de droguerías para atender, conducta que califica como “persecución laboral”.

En relación con esta figura, la Ley 1010 de 2006 en su artículo 2°, define la persecución laboral como “toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitrariedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del empleado o trabajador, mediante la descalificación, la carga excesiva de trabajo y cambios permanentes de horario que puedan producir desmotivación laboral”.

Al respecto, nuestro órgano de cierre en sentencia SL17063-2017, radicación No. 45992 del 5 de julio de 2017 establece que:

“Para efectos de identificar tales conductas, debe entenderse que es natural que en el desarrollo de las diversas actividades que se realizan en el entorno de la empresa surjan conflictos, derivados bien de la acción organizativa del empleador, o de la imposición de la disciplina, que en modo alguno pueden llegar a ser calificadas como acoso, pues este hace referencia más bien a un hostigamiento continuado, que se origina entre los miembros de la organización de trabajo, donde además se reflejan las diversas disfunciones sociales y cuyo objetivo premeditado es la intimidación y el amedrentamiento, para consumir emocional e intelectualmente, de allí que para que se concreten las conductas deben estar concatenadas, ser persistentes y fundamentalmente sistemáticas”.

En este orden, no toda conducta del empleador que se derive de su facultad subordinante, en virtud del contrato de trabajo que firmaron las partes y en el marco de la ley laboral colombiana, puede considerarse, per se, como acoso laboral.

Dicho lo anterior y descendiendo nuevamente al caso en estudio, se analiza el material probatorio arrimado al plenario, encontrando que el testimonio rendido por el Sr. PACO ANDRADE BRAVO, auditor de la empresa demandada, expresa que la demandante reiterativamente incumplía con las metas que le imponían, bajo el argumento de que las ventas estaban difíciles, pese a que ella “ofrecía y no compraban”. Agregó que para que la trabajadora pudiera alcanzar las cuotas fijadas se le elaboró un cronograma de ventas y recaudo, aunado al hecho de que siempre se intentó darle las herramientas necesarias. Explica que a la vendedora, hoy demandante, no se le quitaron zonas sino que se le reemplazaron unos clientes por otros, entre los cuales igualmente existían compradores potenciales, realizando así una redistribución de droguerías, manifestando que dicha reestructuración de las zonas de la señora ANDREA ZAMBRANO se realizó porque “tanto para la vendedora como para la empresa no estaban siendo lucrativas, no estaban presentando rentabilidad”, situación que precisamente es lo que buscan las empresas: crecer y ampliar su posición en el mercado.

Agrega que la señora demandante no fue removida de su cargo en razón a dicho incumplimiento porque la empresa cree en las personas y en las oportunidades, expresando que siempre se le dieron ánimos a la trabajadora para que continuara con su trabajo y lo hiciera de la mejor manera, explicando que cuando hablaba con la demandante sobre el cumplimiento de las cuotas lo hacía tanto en privado como en presencia de los demás trabajadores, aclarando que en la gran mayoría de oportunidades solo eran los dos analizando ventas y cobros, pero los resultados de mes los manifestaban en frente de todos junto la asignación de cuotas.

A su vez, JHON WILLIAM TRUJILLO, compañero de trabajo de la demandante, se expresó en iguales términos que la accionante, relatando que a pesar de que ella contaba con las

mismas herramientas de trabajo que los demás, era de las vendedoras que siempre se quedaba en las cuotas, pese a que se le brindaba un buen catálogo, un buen estado de ofertas y de precios, agregando que hasta de su zona le pasaron unos clientes para que pudiera cumplir con las cuotas asignadas, señalando que de hecho una de las herramientas que le dieron a la señora ANDREA ZAMBRANO para que completara su cuota la primera vez, que ella manifestó no poseer clientes, fue la de confiarle los de las zonas de los demás. Continúa su relato expresando que cuando a ella se le retiraban clientes o zonas, dicha disminución era compensada reemplazando unos compradores por otros.

Sostiene el testigo que en todo el tiempo en el que laboró para la empresa nunca tuvo un mal trato, abuso o problema con nadie, manifestando de hecho que al salir de la empresa lo hizo teniendo una buena relación con sus jefes y respecto al desarrollo de su cargo manifiesta que en sus 10 años de trabajo, aproximadamente en dos oportunidades no cumplió con su cuota, aclarando que la meta más elevada que le fue asignada ascendía a \$160.000.000 los cuales recaudaba.

Ahora bien, en este punto es importante precisar que si bien la apelante argumenta que el señor JOHN TRUJILLO cumplía con sus cuotas en razón a la amplitud de la zona, los dos testigos fueron claros al expresar que no todas las droguerías existentes en los municipios son clientes de SURTIFARMACIAS S.A.S., razón por la cual una de las funciones que debía cumplir la demandante, era precisamente conseguir esos potenciales compradores y así ampliar su zona y en consecuencia su recaudo en cartera y ventas. Además, como lo mencionó JHON TRUJILLO, con 30 o 40 droguerías se podía cumplir las metas impuestas por la empresa, tal como lo realizaba él, teniendo en cuenta que se ponía las mismas herramientas a disposición de los vendedores externos.

Frente al análisis de la prueba documental, es preciso advertir que el listado de droguerías, obrante a folios 19 a 31, proveniente del IDSN, en nada contribuye al esclarecimiento de los hechos que ahora ocupan la atención de la Sala. Del restante material documental se extrae que constantemente de parte de la empresa demandada, se le resaltaba la disposición para facilitarle su trabajo y por ende, el cumplimiento de sus metas; no obstante, también se encuentran llamados de atención por el incumplimiento del horario (fl. 93), la descalificación de sus razones por encontrarla no ajustadas a la realidad (fls. 32 y 35), la insistencia para que ocupe su tiempo en conseguir nuevos clientes (fl. 95), etc., todas estas facultades constitutivas de ese poder subordinante que la ley le atribuye al empleador, además de las cláusulas contractuales (fls. 12 a 17) que orientaron la relación laboral y que la parte demandante aceptó.

Respecto al memorando visible a folio 32 del expediente, se concluye que el mismo constituye una actuación dirigida a desarrollar la potestad disciplinaria que legalmente le fue conferida a los jefes sobre sus subalternos; luego, la emisión de memorandos enfocados a requerir, exigir o mejorar la eficiencia laboral del trabajador bajo indicadores objetivos y generales de rendimiento, tampoco puede ser tomados como actos de represión o acoso, como lo pretende hacer ver la apelante, pues tales actos no pueden ser encasillados como conductas de persecución laboral, pues las mismas se insiste, responden a la facultad legal de corrección que ostenta el empleador.

Es este sentido, la conclusión a la que se arrima coincide con la del operador de primer grado, quien consideró que la redistribución de zonas, señalamiento de metas, poderes correccionales, etc., no se pueden calificar como persecución laboral.

De lo anterior se desprende que la demandante incumplió con el principio “onus probandi, incumbit actori”, ampliamente mencionado y desarrollado por esta Corporación, contenido en el art. 167 del C.G.P., aplicable al código adjetivo laboral, omitiendo acreditar en juicio, como era su ineludible deber procesal, los hechos en los que fundamenta sus pretensiones.

Tales falencias demostrativas conducen indefectiblemente a la absolución de la parte accionada, como lo resolvió el fallador de primera instancia, por lo que la decisión sometida a escrutinio en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante será CONFIRMADA, por encontrar probada la excepción de COBRO DE LO NO DEBIDO.

Conforme se desata la alzada hay lugar a condenar en costas en esta instancia a cargo de la parte apelante demandante y a favor de la parte demandada, fijando las agencias en derecho en el equivalente a 1 smlmv; esto es, la suma de \$828.116,.00, que serán liquidadas en forma concentrada como lo indica el art. 366 del C.G.P.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, LA SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. **CONFIRMAR** en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, el 6 de diciembre de 2018, objeto de apelación de la parte demandante, por las consideraciones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. CONDENAR en **COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada, fijando como agencias en derecho la suma de 1 smlmv, esto es la suma de \$828.116,00, que serán liquidadas de forma concentrada por el Juzgado de Primera Instancia, como lo dispone el artículo 366 del C. G. del P.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTRADOS** y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.

Magistrados,

CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA (M.P.)

JUAN CARLOS MUÑOZ

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ