



**República de Colombia**  
**Rama Jurisdiccional**  
**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué**  
**Sala Cuarta de Decisión Laboral**

Ibagué, uno de diciembre de dos mil veintiuno.

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario laboral
<b>Parte demandante</b>	Karen Lorena Ramírez Ochoa
<b>Parte demandada</b>	María Emilse Saldaña
<b>Radicación:</b>	(23-2020)73001310500520190006601
<b>Fecha de la decisión:</b>	Sentencia del 3 de febrero de 2020
<b>Motivo:</b>	Apelación de las partes.
<b>Tema:</b>	Nulidad de la conciliación / Extremos temporales / Trabajo suplementario / Comisiones / Reliquidación de salarios y prestaciones / indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.
<b>M. Sustanciador:</b>	Kennedy Trujillo Salas
<b>Fecha de admisión:</b>	13 de febrero de 2020
<b>Fecha de registro:</b>	18/11/2021
<b>ACTA:</b>	45-25/11/2021

**El asunto.**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra de la sentencia proferida el 3 de febrero de 2020 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Ibagué, en el proceso de la referencia.

**I. ANTECEDENTES.**

**1. Síntesis de la demanda y de su respuesta.**

Karen Lorena Ramírez Ochoa, actuando por intermedio de apoderado judicial, reclama de la judicatura y en contra de María Emilse Saldaña, se

declare la existencia de una verdadera y real relación laboral a través de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 11 de junio de 2013, el cual se terminó sin justa causa el 31 de octubre de 2018; que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la demandada a cancelar todos los emolumentos dejados de cancelar por concepto de cesantías de los años 2013 a 2018 en un total de \$5.391.014; intereses a las cesantías de los años 2013 a 2018 por un valor total de \$53.912; las vacaciones por los años 2013 a 2018 por un total de \$2.695.508, prima de los años 2013 a 2018 por un valor total de \$5.390.964, bonificaciones de los años 2013 a 2018 por un valor total de \$44.429.008; indemnización por despido injusto; se condene al pago de las horas extras diurnas dejadas de cancelar durante todo el tiempo que perduró la relación laboral y que nunca le fueron canceladas; que se ordene y condene al pago de los aportes reales a pensión, durante la vigencia de su relación laboral, pago que debe efectuarse en el fondo de pensiones al que se encuentra afiliada o al de su escogencia; que se condene a pagar como sanción por no cumplir la obligación de consignar las prestaciones sociales el equivalente a un día de salario por cada día de retardo, lo que resulte probado ultra y extra petita y las costas procesales.

Soporta sus pretensiones en síntesis en que: entre ella y la señora María Emilse Saldaña, en su condición de propietaria del establecimiento de comercio PROMEDI MEDICINA BIOLOGIA, existió una relación laboral mediante la modalidad de contrato a término indefinido, prestando sus servicios personales a favor de la demandada como visitadora médica de forma continua e ininterrumpida, desde el 11 de junio de 2013 hasta el 31 de octubre de 2018 – hecho 1; que estando en plena ejecución del contrato de trabajo a término indefinido, la empleadora bajo presión y coacción, hizo que el 13 de abril de 2018, ante la Inspectora Cuarta de Trabajo y Seguridad Social Dirección Territorial Tolima, la obligó a suscribir un acta de conciliación supuestamente terminando la relación laboral el 31 de marzo de 2018, pero igual continuo prestando sus servicios personales a la demandada, haciéndole firmar otro contrato supuestamente a término fijo desde el 1 de abril de 2018. Las presiones y coacciones de que fue víctima, consisten en no acceder a lo requerido por la patrona, se le declaraba terminada su relación laboral, ante lo cual quedaría por ende sin su empleo, del cual dependía su subsistencia y la de su hija – hecho 2; que durante las fechas atrás indicadas, prestó sus servicios personales a favor de la demandada, de forma continua, ininterrumpida y subordinada,

acatando siempre las órdenes emitidas por ella – hecho 3; que las labores por ella desempeñadas fueron las de visitadora médica en Ibagué, Chaparral, Guamo y Ortega – Hecho 4; que el horario cumplido era de 08:00 am a 06:00 pm, de lunes a viernes y el sábado era de 08:00 am a 05:00 pm de forma continua, que como las labores de lunes a viernes las cumplía por fuera de la oficina e incluso por fuera de la ciudad de Ibagué, disponía al medio día del tiempo que requería para tomar su almuerzo, que en cuanto al sábado debía permanecer todo el tiempo en la oficina a órdenes de la empleadora, donde se le suministraba el almuerzo, dándosele solo el tiempo que gastaba para tomarlo, el cual no ascendía a una hora – hecho 5; que la remuneración mensual percibida para los años 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018, era del salario mínimo vigente para cada año más las comisiones las cuales ascendían en promedio a \$1.100.000 mensuales – hecho 6; que en virtud de lo anterior, la empleadora no le canceló los emolumentos salariales que legalmente le correspondía, limitándose como se dijo a liquidar y cancelar cada una de las prestaciones tomando tan solo como base el salario mínimo legal mensual vigente para cada año que duró la relación laboral – hecho 7; que la demandada pagó la seguridad social únicamente sobre el salario mínimo más no sobre las comisiones – hecho 8; que el 31 de octubre de 2018, sin justa causa la empleadora decidió terminar la relación laboral existente – hecho 9; que sobre las comisiones se aclaraba, que la empleadora durante el tiempo que duró la relación laboral, reportaba a la DIAN, unos pagos que nunca fueron recibidos por ella, lo cual deberá ser objeto de investigación, que se aclaraba que tal y como se dijo, devengaba comisiones en promedio de \$1.100.00 mensuales y sobre los montos dejados de cancelar, por lo que era objeto del debate probatorio tanto lo realmente devengado como lo realmente cancelado por la demandada y lo reportado a la DIAN por ésta, pues este era un reporte que hacía el empleador en su declaración de renta – hecho 10. (27-31)

La demanda fue presentada el 14 de febrero de 2019 (1), mediante proveído del 2 de abril de 2019, se devolvió la demanda (26), mediante auto del 19 de julio de 2019, se admitió la demanda (32), decisión notificada en forma personal a la demandada el 2 de septiembre de 2019 (41)

María Emilce Saldaña, contesto la demanda. (332-351), por auto del 26 de septiembre de 2019, se tuvo por no contestada la demanda, en atención a que el escrito de contestación de la demanda fue allegado en forma

extemporánea y se citó a las partes a la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS (353).

Acto que tuvo lugar el 18 de noviembre de 2019, oportunidad en la cual se tuvo por fracasada la audiencia de conciliación, en virtud de la no comparecencia de la demandada a la audiencia de conciliación, se dispuso: tener como presuntivamente ciertos los hechos de la demandada subsanada visible a folios 22 y 23, enlistados en los numerales 1, 1.1, 2, 3, 4, 6, 7 y 9; no había excepciones previas por resolver ni medidas de saneamiento por adoptar, se fijó el litigio, a petición de la demandante se decretaron como pruebas las documentales aportadas con la demanda, y los testimonios de Gisela Matiz Ramírez y Laura Viviana Daza Zarate; de oficio se decretó la totalidad de la documental allegada por la parte demandada en su fallida contestación (42-331), y se citó a las partes a la audiencia de que trata el artículo 80 del CPTSS. (369-371)

El 30 de enero de 2020, tuvo lugar la audiencia de trámite y juzgamiento, oportunidad en la cual se dispuso: practicar de oficio el interrogatorio de parte de la demandante, se practican los testimonios de Gisela Matiz Ramírez y Laura Viviana Daza Zarate, se cierra del debate probatorio, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones, se suspendió la audiencia, continua el 3 de febrero de 2020, donde se emitió sentencia. (374-376)

## **2. La decisión.**

El a quo decidió:

**PRIMERO:** Declarar que entre KAREN LORENA RAMIREZ OCHOA como trabajadora y MARÍA EMILSE SALDAÑA como empleadora, existió un contrato de trabajo a término fijo entre el 5 de abril y el 31 de octubre de 2018, el que fuera terminado de manera unilateral e injustificada por la empleadora.

**SEGUNDO:** Declarar oficiosamente que ha operado el fenómeno de la cosa juzgada respecto de las pretensiones de la demandada relacionadas con el contrato de trabajo que unió a las partes entre el 11 de junio de 2013 y el 31 de marzo de 2018.

**TERCERO:** Ordenar a la demandada MARÍA EMILSE SALDAÑA, a pagar a la actora las siguientes sumas de dinero por los siguientes

conceptos: \$2.291.643, por concepto de indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, y \$4.157.247, por concepto de indemnización por terminación unilateral e injustificada del contrato de trabajo.

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: Condenar en costas a la demandada en favor de la parte actora. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$600.000.

Funda su decisión en que los problemas jurídicos a resolver son: determinar inicialmente la cosa juzgada parcial, respecto de aquellos derechos laborales derivados de la relación laboral que unió a las partes entre el 11 de junio de 2013 y el 31 de marzo de 2018, determinar si entre las partes existieron varios vínculos contractuales laborales o uno solo como se solicita en la demanda, determinar si la demandante prestó servicios en horario suplementario en aras de verificar la procedencia de su pago y la consecuente reliquidación de sus prestaciones sociales, compensación por vacaciones y aportes al sistema general de seguridad social en pensiones; si se acredita el acuerdo contractual sobre el reconocimiento y pago de comisiones así como su monto para establecer la procedencia de su pago y la consecuente reliquidación de prestaciones sociales, compensación por vacaciones y aportes al sistema general de seguridad social integral en pensiones; si se prueba la justa causa para que la empleadora diera por terminado el contrato de trabajo de la actora y por último si hay lugar al pago de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, para lo cual es importante determinar si a la finalización del contrato de trabajo de la demandante se le quedaron adeudando salarios y prestaciones sociales y de ser así, si la demandada acredita que actuó de buena fe.

La tesis es que entre las partes existieron 2 vínculos contractuales laborales uno entre el 11 de junio de 2013 y el 31 de marzo de 2018 y el otro el 5 de abril de 2018 y el 31 de octubre de esa misma anualidad, las partes conciliaron todo lo relativo a salarios, prestaciones sociales y vacaciones del primero de ellos, por lo que se declara de manera parcial la cosa juzgada; la última relación laboral no está cobijada por la cosa juzgada; la actora no acreditar el trabajo suplementario ni las comisiones por ventas que reclama a través de la demanda, lo que imposibilita entonces el reconocimiento alguno por tal concepto y por ende, no había lugar a acceder a la reliquidación de prestaciones sociales, compensación

por vacaciones y aportes al sistema general de seguridad social integral en pensiones, no obstante, si se accede al pago de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del CST, por la mora de la empleadora en el pago de las prestaciones sociales definitivas de la trabajadora que fueron causadas a la finalización de su contrato de trabajo, en la medida que dicho omisión no se encuentra justificada y mucho menos, se podía determinar que la empleadora actuó de buena fe, igualmente accede al pago de la indemnización por terminación unilateral e injustificada del contrato de trabajo de la demandante del segundo contrato, al considerar que la demandada no acreditó la existencia de una justa causa para adoptar tal determinación.

Para determinar si nos encontramos frente a la cosa juzgada parcial, se debe determinar si las pretensiones de la trabajadora con fundamento en los hechos de la demanda se encontraban inmersas dentro del acuerdo conciliatorio que celebraron con la demandada.

En materia laboral la conciliación tiene fundamento en el artículo 53 de la Constitución Política, es establecida como uno de los principios del derecho laboral la facultad para transar y conciliar derechos inciertos e indiscutibles – CSJ SL65870 del 27 de agosto de 2019.

De acuerdo con el acta de conciliación del 13 de abril de 2018, se evidencia que la demandante y su empleadora demandada como propietaria del establecimiento de comercio PROMEDIS Medicina Biológica, acordaron conciliar por \$1.576.678, las cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios, dotaciones y derechos que denominaron inciertos, con ocasión del contrato de trabajo desarrollado entre las partes entre el 11 de junio de 2013 y el 31 de marzo de 2018; a través de dicho documento manifestaron que estaban terminado ese contrato de manera libre y voluntaria por mutuo acuerdo, que hizo parte del acuerdo conciliatorio el monto del salario, el cual las partes fijaron como el mínimo legal, en el numeral séptimo del acápite que denominaron reconocimiento de las partes se incluyó de manera genérica que todos los valores que hubieran sido reconocidos por la empleadora a la trabajadora en vigencia de la relación laboral fueron por mera liberalidad y que no eran constitutivos de factor salarial, lo cual era más que suficiente para considerar que las pretensiones de la demanda, causados dentro de los

extremos temporales conciliados se encontraban cobijados por la cosa juzgada.

La parte actora nunca solicitó dentro de las pretensiones de la demanda dejar sin efecto el acuerdo conciliatorio al que se había hecho referencia, y si bien es cierto que en el hecho segundo de la demanda, se señaló que la demandante había sido presionada y coaccionada para suscribir dicho acuerdo conciliatorio, lo cierto es, que no solo fue pedida o nunca fue solicitada declarar dejar sin efecto el acuerdo conciliatorio, sino que más allá de eso no existía prueba alguna respecto de esa manifestación que allí se hacía, pues las deponentes traídas por la parte demandante ni siquiera se les indagó al respecto y muy seguramente lo fue porque poco o nada podían aportar al respecto en la medida que para la época en que se suscribió el acta conciliatoria no prestaban servicios para la demandada, por lo cual, ni siquiera al hacerse uso de la facultad de fallar por fuera de lo pedido, consagrada en el artículo 50 del CPTSS, se podría hacer declaratoria alguna al respecto para proceder a dejar sin efectos el acuerdo conciliatorio, en la medida que el supuesto vicio de la voluntad de la demandante nunca quedó probado.

El vínculo contractual con posterioridad al periodo cobijado por la cosa juzgada, no obstante que en la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, se declararon como presuntivamente ciertos algunos hechos de la demanda, haciendo la salvedad que los que se declararon como presuntivamente ciertos, eran aquellos consignados en el texto inicialmente presentado no la subsanada como se dijo en audiencia (22-23), referente al hecho 1.1 de esa demanda y el hecho 2 donde se relata que la demandante siempre prestó servicios de manera continua e ininterrumpida desde el 11 de junio de 2013 hasta el 31 de octubre de 2018, entonces de manera directa y con las pruebas recaudadas se logró establecer una situación distinta, y es que una vez se terminó por mutuo acuerdo el primero de los contratos celebrados por las partes conforme el acuerdo conciliatorio, y que como se dijo hacía tránsito a cosa juzgada, entre las partes, con posterioridad a ello solamente existía un nuevo vínculo contractual laboral que inicia el 5 de abril de 2018, como da cuenta el contrato de trabajo suscrito por las partes, a término fijo de un año (300-301), el cual fue terminado de manera unilateral por la empleadora el 31 de octubre de 2018, conforme la mencionada presunción de certeza, incluido el hecho 9 de la demanda inicial que señala que el contrato fue

terminado en esa fecha, lo que además se corrobora con la documental (53), que corresponde a la liquidación de prestaciones sociales definitivas de la actora, que fue allegada por la misma demandada y tenida como prueba oficiosa por el despacho dónde se incluye allí como fecha de retiro de la trabajadora el 31 de octubre de 2018, y así se declara y la fecha inicial fue el 5 de abril de 2018 y fecha final el 31 de octubre de 2018.

Sobre la pretensión de reconocimiento de trabajo suplementario o recargos por servicios nocturnos o en días dominicales o festivos, se impone a la parte actora la carga de probar más allá de cualquier duda razonable las horas que fueron laboradas en exceso de la jornada ordinaria o en condiciones extraordinarias y que se denuncian no pagadas, de manera reiterada la Corte ha dicho que el trabajo suplementario, los recargos nocturnos no podían estar sometidos a suposiciones y su probanza debía despejar cualquier duda respecto de las condiciones de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron -CSJ SL3009-2017 y SL5264-2019. En el presente caso la actora alega haber trabajado más de la jornada ordinaria pactada por las partes, no obstante en el hecho 4 de la demanda inicial, se relata el horario que se tuvo como presuntivamente cierto por la inasistencia injustificada de la demanda a la audiencia del artículo 77 del CPTSS, lo cierto es, que esa presunción de certeza quedó desvirtuada con la misma confesión que realiza la demandante en su interrogatorio que dice que de lunes a viernes no laboraba de manera continua entre las 08:00 y 06:00 pm, sino que tenía un descanso de 2 horas entre las 12:00 m y las 02:00 pm, para tomar su almuerzo, y los sábados contrario a lo relatado en la demanda, prestaba servicios en la sede de la oficina y que ingresaba a las 08:00 am pero salía dependiendo del horario que la demandada quisiera, que no tenía una hora fija de almuerzo y que había distintas horas de salida, que podía salir a las 06:00 o más tarde si tenía eventos, de lo cual colige que no es cierta la situación fáctica planteada en la demanda, es decir, que los sábados prestaba servicios de manera continua de 08:00 a 05:00 pm, y que ni siquiera la misma demandante tenía claridad sobre las horas que destinó a laborar después del mediodía, en los días sábados y mucho menos que dichas actividades laborales estuvieran por encima de la jornada máxima legal, lo que a todas luces imposibilitaba emitir condena alguna por tal concepto.

Sobre las comisiones por venta de acuerdo con lo establecido en el artículo 127 del CST, los porcentajes sobre ventas y comisiones son constitutivos

de salario, pero no se puede olvidar que la naturaleza salarial de esos pagos, resulta inane, pues en todo caso, es necesario acreditar el acuerdo sobre el reconocimiento de esos conceptos y esencialmente y más importante siempre se requería demostrar que en el curso de la relación de trabajo se causarían esos beneficios reclamados, es decir, esas comisiones por ventas – CSJ SL3551 del 23 de agosto de 2018, en nuestro caso, en el hecho 6 de la demanda inicial, se señaló que a la demandante se le remuneraban mensualmente comisiones, hecho que fue declarado como presuntivamente cierto, pero no existe prueba alguna tendiente a determinar ya en el curso de la relación laboral, cuales fueron de manera cierta y concreta las comisiones causadas, lo que resultaba más que suficiente para negar la pretensión de reliquidación que de ella depende, es decir, de que se pudiera determinar a cuanto ascendieron esas comisiones por venta que se señala se casaron en vigencia de la relación laboral.

En lo que tiene que ver con el trabajo extra y comisiones por venta, es importante recordar que ningún valor probatorio se le podía dar a lo narrado por las 2 testigos referenciadas, en la medida, que para el año 2018 ninguna de ellas tenía relación laboral con la demanda, es decir, que ningún conocimiento personal y directo pudieron tener sobre las comisiones, y el horario desarrollado por la actora para aquella época.

Las pretensiones de prestaciones sociales, compensación por vacaciones y reliquidación de aportes al sistema general de seguridad social en pensiones, la misma actora en su diligencia de interrogatorio confeso que a ella siempre le pagaron en vigencia de la relación laboral sus prestaciones sociales y demás derechos, solamente que los pagos se hicieron sobre la base del salario mínimo legal, refiriendo que su liquidación final solamente le fue pagada pero cuando ya se encontraba en curso esta demanda, lo cual es más que suficiente para determinar que no se ordenaría pago alguno por tales conceptos, en la medida que esa reliquidación de prestaciones sociales y demás derechos laborales, dependen necesariamente de que prosperaran las pretensiones relacionadas con trabajo extra y comisiones por venta las cuales no prosperan en el presente caso.

La indemnización del artículo 65 del CST, de acuerdo con dicha norma para que se genere lo primero que se debe verificar es la situación objetiva de que a la finalización del contrato de trabajo, se hubieran quedado

adeudando salarios o prestaciones sociales, de acuerdo con las pruebas recaudas, no obstante que el contrato de trabajo de la demandante finalizó el 31 de octubre de 2018, el pago de los valores liquidados por la misma empleadora no fueron pagados de manera inmediata a la trabajadora, sino que la gestión para realizar dicho pago vía consignación extra procesal el 25 de enero de 2019 (51) y corresponde al acta individual de reparto de consignación extra procesal del 25 de enero de 2019, debiéndose tener en cuenta que si bien el título de depósito judicial que fue allegado por la misma demandada (58), hacía constar que la consignación ante el Banco Agrario se hizo desde el 31 de octubre de 2018, es decir, en la fecha en que se terminó el contrato de trabajo de la actora, lo cierto es que a la trabajadora solo se le comunicó de dicha situación el 29 de enero de 2019, como da cuenta el soporte de la empresa Interrapidimiso (58), y se reitera que solamente se entregó para ser repartido ante uno de los juzgados laborales del circuito el 25 de enero de 2019, entonces, para imponer dicha sanción – CSJ SL30868 del 8 de julio de 2008, dicha sanción no es una imposición automática e inexorable, sino que requiere evaluar en el caso concreto el comportamiento del empleador en perspectiva de describir si el incumplimiento estuvo precedido de buena fe, teniéndose, en el presente caso, que no se encuentran hechos o circunstancias que llevarán a deducir la buena fe de la empleadora, pues no se encontró razonable que la empleadora hubiera consignado a la trabajadora sus salarios y prestaciones sociales finales desde el 31 de octubre de 2018 y solamente le hubiera dado la posibilidad real de disponer de ellos en enero de 2019, pues fue radicada ante reparto el 25 de enero de 2019 y remitió comunicación a la actora de dicha situación el 28 de enero de 2019, con entrega el 29 de enero de 2019, además las consecuencias probatorias adversas que le fueron aplicadas a la demandada por su conducta procesal omisiva conforme el artículo 61 del CPTSS, en la medida, que la demanda fue contestada de manera extemporánea y la demandada tampoco asistió ni justificó las razones de su inasistencia a la etapa de conciliación dentro de la audiencia del artículo 77 del CPTSS, entonces conforme con lo expuesto, entre el 1 de enero de noviembre de 2018, día siguiente a la finalización del contrato de trabajo y el 28 de enero de 2019, día inmediatamente anterior a la entrega de la comunicación a la trabajadora y periodo que corresponde a 88 días, se debe ordenar el pago de la indemnización moratoria correspondiente a 1 día de salario por cada día de retardo con una base salarial del salario mínimo legal mensual vigente y que en este caso, es de \$2.291.643.

La indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo, no solo se tuvo como presuntivamente cierto el hecho 9 de la demanda inicial, donde se señaló que el contrato de trabajo fue terminado por la empleadora sin justificación alguna el 31 de octubre de 2018, sino que esta presunción no fue desvirtuada por la demandada y además las pruebas recaudadas confirman la situación planteada en la demanda, que el contrato de trabajo fue finalizado el 31 de octubre de 2018, pero el documento de terminación donde se le exponía a la trabajadora las razones que llevaron a su empleador a adoptar esa decisión fue elaborado el 2 de noviembre de 2018, es decir, con posterioridad a la fecha de terminación y fue remitido a la trabajadora vía correo el 3 de noviembre de 2018, por lo que claramente esto contraviene lo establecido en el parágrafo del artículo 62 y 63 del CST, que establecen que la parte que termina unilateralmente el contrato debe manifestar a la otra en el momento de la extinción la causal o motivo de terminación, posteriormente como lo hizo aquí la empleadora no podía alegarse válidamente causales o motivos distintos, además, para acceder a la indemnización pretendida se debe analizar si se veía el documento de terminación el cual fue traído por la misma demandada (47-48) que está fechado el 2 de noviembre de 2018, allí la causa legal que se invoca para dar por terminado el contrato de trabajo era la del literal a) numeral primero del artículo 62 y si se mira el contenido de esa causal, absolutamente nada tenía que ver con la situación fáctica expuesta, pues la causal señala el haber sufrido engaño por parte del trabajador mediante la presentación de certificados falsos para su admisión o tendientes a obtener un provecho indebido, lo cual no tiene nada que ver con lo que allí se señala como falta endilgable a la trabajadora; la razón que se expone como justificación de la terminación está relacionada con que la actora en perjuicio de los intereses de la demanda venía ejerciendo idéntica actividad comercial, se debe tener en cuenta que no existe prueba alguna que entre las partes se hubiera pactado o estipulado prohibición a la trabajadora de dedicarse a determinada actividad comercial, en los términos previstos en el artículo 44 del CST, pacta el cual que si bien es válido, necesariamente tiene que ser formal y previo entre las partes, igualmente no se tiene prueba alguna de que la actividad comercial emprendida por la trabajadora que da cuenta el certificado de matrícula mercantil de persona natural, hubiera causado algún tipo de perjuicio a la empleadora, por lo cual se accede a la indemnización y por tratarse de un contrato de trabajo a término fijo de un año (300-301), debe liquidarse

conforme a lo señalado en el artículo 64 del CST, esto es, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado, que en el presente caso es de \$4.157.247, teniendo como base los salarios mínimos de los años 2018 y 2019.

### **3. La impugnación**

**El apoderado judicial de la parte demandante**, interpuso recurso de apelación porque no comparte la negativa de algunas pretensiones de la demanda, pues el trabajo goza de especial protección del Estado y esto también de forma constitucional y legal, por lo tanto, considera que en el fallo se dejaron de analizar algunos aspectos que eran de relevancia, los cuales tienen que ver a parte de los que si bien se tuvieron en cuenta como era la falta de atención por parte de la demandada del presente proceso y su no comparecencia más concretamente a la audiencia del artículo 77, lo cual conllevaba a las consecuencias a las cuales se hicieron alusión en el fallo, considera que la condena debió haber sido superior toda vez que si bien es cierto, existe el acta de conciliación que invoca la sentencia y fue invocada en la demanda, también allí se manifestó que dicha conciliación fue firmada bajo coacción por parte de su representada y adicionalmente no hubo solución de continuidad en la prestación del servicio desde cuando inició la relación laboral, ni mucho menos hubo cambio de empleador como tampoco las funciones que desempeñaba la demandante, por tanto, al no haber existido solución de continuidad el contrato se mantuvo en los mismos términos y condiciones desde el principio y por lo tanto, la empleadora dejó de pagar las prestaciones que le correspondían y por lo tanto debió de ser condenada al reconocimiento de las mismas, otro aspecto que no se analizó y del cual se hizo alusión en la demanda fue las comisiones sobre las cuales se insistió mucho en la demanda y dentro del curso del proceso, y tampoco se dijo nada de los reportes que la misma demandada hacía a la DIAN que son superiores en lo que aparece demostrado como cancelado en el proceso por comisiones, sobre eso nada se dijo, y simplemente el representante de la demandada hacia una alusión que no tenía ningún valor como era el hecho de que hubo un error sobre la declaración exógena y eso era un documento que debía de tenerse muy en cuenta por cuanto era un reporte que se hacía a la DIAN y se veía que se acreditó por su parte y con documentos que se aportaron y de los cuales también si bien la parte demandada se quedó sin pruebas, dentro de la prueba documental oficios que el mismo despacho le decreto, donde

aparecen dichos reportes, y se ve que los reportes que se hacen más concretamente lo que tenía que ver con pagos de dichas comisiones eran elevados y no había ninguna prueba por parte de la demandada que acreditara que dicho pago fue recibido por la demandante, entonces, al darse tal situación quería decir que a la luz de ese reporte estaba aceptando la misma demandada, que dichas comisiones fueron devengadas por la demandante más nunca le fueron canceladas, razón por la cual considera que tanto en ese aspecto como en los demás alegados en la demanda, sobrepasa mucho el monto reconocido como el salario mínimo, con que se le reconocía el salario a la demandante para efectos de las demás prestaciones tomando como base, si se tenía en cuenta el mismo reporte que hacía la demandada, dichas comisiones que reportaba a la DIAN, en tal orden de ideas considera que las pretensiones con respecto de las que fueron negadas debieron de haberse accedido, por lo que en ello se centra su inconformidad, para que se revoque la parte que le era desfavorable a la demandante y se acceda a las pretensiones.

**El apoderado judicial de la parte demandada** interpuso recurso de apelación porque difiere de la indemnización por despido injustificado, toda vez, que el hecho de encontrarse bajo un contrato de trabajo y abrir una actividad comercial semejante a la de la empleadora constituía un acto de deslealtad que si bien es cierto que Colombia no lo había desarrollado mucho jurisprudencialmente en el derecho comparado y las instituciones foráneas si lo habían desarrollado, pero si había una incidencia en perjuicio porque se logró constatar a través de las pruebas tanto del certificado de cámara de comercio, como de los dichos de Laura Daza, que la demandante decidió hacer un proyecto individual, trabajar como independiente, y que lo hizo desde mayo de 2018, conforme obra en el certificado de cámara y comercio con una actividad comercial idéntica a la de su empleadora y por supuesto, utilizó sus mismos clientes, visitando las mismas personas, haciendo las mismas negociaciones que para su empleadora y disminuyendo la productividad para ella, entonces se debe hacer un estudio especial con relación con ese acto de deslealtad, en las condiciones expuestas, pues consideraba que si fue un despido con justa causa,

#### **4. Las alegaciones**

La actuación no reporta alegaciones.

## II. MOTIVACIÓN

### 1. Los presupuestos procesales.

Esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación, atendiendo el origen de la decisión y lo dispuesto en los artículos 15 literal B numeral 1, 66 Y 66A del CPTSS. No se advierte la existencia de causa de nulidad o que conduzca a decisión inhibitoria, por tanto, procede decisión de fondo.

### 2. Sobre el problema a resolver y su solución.

Para resolver el recurso precisa la Sala determinar: **1.** Los extremos de la relación laboral que se surtió entre la demandante y la demandada, o dicho en otros términos, si la relación de trabajo sujeta al juicio del 11 de junio de 2013 al 31 de octubre de 2018 fue ininterrumpida o con solución de continuidad, **2.** Si procede la reliquidación de vacaciones, prestaciones y aportes por el pago de comisiones y **3.** La procedencia de la indemnización por la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.

Para el a quo la relación sujeta al juicio tuvo solución de continuidad, pues existieron dos contratos de trabajo, del 11 de junio de 2013 al 31 de marzo de 2018, y del 5 de abril al 31 de octubre de 2018, y como según el acta de conciliación 143 del 13 de abril de 2018 sobre el primer contrato las partes habían conciliado todos los derechos laborales, sobre tal periodo existe cosa juzgada, por ende, las pretensiones solo se circunscriben al segundo periodo o contrato. No procede la reliquidación porque no se demostró el trabajo suplementario laborado por la demandante y no pagado por la demandada, ni el valor de las comisiones. La indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo procede porque de una parte la causal de terminación del contrato de trabajo fue comunicada a la demandante con posterioridad al finiquito de la relación laboral, y de otra, no fue acreditada la causal aducida por la demandada.

Para la parte demandante el contrato de trabajo no tuvo solución de continuidad entre el 11 de junio de 2013 al 31 de octubre de 2018, porque para firmar el acta de conciliación fue coaccionada por la demandada, y nunca se dejó de prestar el servicio; procede el reconocimiento de las comisiones y por ende de la reliquidación de los conceptos laborales

reclamados, habida cuenta que el a quo no valoró los reporte efectuados por la demandada ante la DIAN, los cuales dan cuenta de las sumas de dinero reportadas en favor de la demandante por concepto de salarios y prestaciones laborales.

Para la parte demandada no procede la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa porque la causa fue demostrada pues la demandante obró de manera desleal con la empleadora al realizar una actividad igual a la que ejecutaba la empleadora como registra el certificado mercantil y la testigo, pues utilizó sus mismos clientes, visitando las mismas personas, haciendo las mismas negociaciones que para su empleadora y disminuyendo la productividad para ella.

Para la Sala, la decisión objeto de apelación, se halla ajustada a los parámetros probatorios, legales y jurisprudenciales vigentes, por tanto, se confirmará.

### **Sobre los extremos laborales.**

Los medios de prueba pertinentes, en síntesis, son:

Acta de conciliación 143 del 13 de abril de 2018, celebrada entre la demandante y el profesional del derecho Fernando Forero Sánchez, quien actuó en representación de la aquí demandada, ante la Inspectora Cuarta de Trabajo y Seguridad Social de Ibagué, su texto:

*“...Los sujetos intervinientes declararon que es su interés resolver por medio del mecanismo de la conciliación, cualquier controversia que se llegará a derivar de la relación laboral dependiente y/o cualquier otro vínculo jurídico de distinta naturaleza al laboral celebrado entre las partes.*

*Celebrada entre la Trabajadora y la Empleadora, en su condición de sujeto y partes dentro de esta actuación judicial, manifiestan de común acuerdo:*

*1. Que entre la señora KAREN LORENA RAMÍREZ OCHOA y la Sra MARIA EMILCE SALDAÑA en su condición de propietaria del establecimiento de comercio denominado PROMEDI MEDICINA BIOLOGICA, se verificó una relación de trabajo bajo la modalidad de*

*contrato a término indefinido; en señal de asentimiento se suscribe este documento.*

2. *Que el contrato de trabajo inició el mes de junio (11) de dos mil trece (2013); en señal de asentimiento se suscribe este documento.*

3. *Que la relación laboral dependiente culminó el treinta y uno (31) de marzo de dos mil dieciocho (2018), pro voluntad y decisión libre de apremio de la Trabajadora, quien manifiesta no hallarse incapacitada ni presentar ninguna merma de su capacidad laboral; en señal de asentimiento se suscribe este documento.*

4. *Que al momento de la terminación de la relación de trabajo la señora: KAREN LORENA RAMIREZ OCHOA, prestaba sus servicios en la ciudad de Ibagué – Colombia, establecimiento de comercio denominado: PROMEDI MEDICINA BIOLÓGICA en ejercicio del cargo de: VISITADORA MEDICA; en señal de asentimiento se suscribe este documento.*

5. *Que en vigencia de la relación laboral, la Trabajadora percibió, contraprestación por sus servicios, de manera periódica, en cuantía correspondiente a un salario equivalente a \$781.242, correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente, aprobado por el Gobierno Nacional, en señal de asentimiento se suscribe este documento.*

*(...)*

7. *Que los sujetos intervinientes hacen constar que las subvenciones reconocidas o que han sido reconocidos por el Empleador ocurrieron por mera liberalidad, y en tal sentido no constituyen salario, ni tienen incidencia alguna para efectos salariales, prestacionales, indemnizatorios o parafiscales. De igual manera las partes reiteran, que todo beneficio que en vigencia de la relación de trabajo reconocido por la Sra. MARIA EMILCE SALDAÑA en su condición de propietaria del establecimiento de comercio denominado: PROMEDI MEDICINA BIOLÓGICA, tal es el caso de, primas extralegales, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, auxilios, beneficios en materia de transporte, alimentación, habitación, pagos efectuados por concepto de elementos de trabajo o medio para su cabal desempeño, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo o cualquier otro en especie o dinero, nunca tuvieron incidencia salarial, prestacional, indemnizatoria o parafiscal; en señal de asentimiento se suscribe este documento.*

8. *Que la Trabajadora: KAREN LORENA RAMIREZ OCHOA, y la Sra. MARIA EMILCE SALDAÑA en su condición de propietaria del establecimiento de comercio: PROMEDIO MEDICINA BIOLÓGICA, le ha socializado, explicado y precisado los montos económicos que integran la liquidación de prestaciones sociales, esta a su vez, ha verificado y validado cada uno de los derechos laborales pendientes de pago, equivalente a la suma de: UN MILLON QUINIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS (\$1.576.658) MONDEA CORRIENTE que desde ya la empleadora: MARIA EMILCE SALDAÑA, se compromete a efectuar el pago de esta última liquidación de créditos laborales con la cual expira el contrato individual de trabajo, el próximo treinta (30) de abril de 2018 antes de las seis de la tarde (6:00 pm) mediante transferencia a la cuenta de ahorros de BANCOLOMBIA SA: 433-467679-61 de la cual es titular la trabajadora, a quien la empleadora insta para que a esa fecha, se verifique la entrega total del recaudo de cartera; en señal de asentimiento se suscribe este documento.*

6. *Que la señora: KAREN LORENA RAMIREZ OCHOA; reconoce y acepta; que la relación laboral que la unió con la Sra. MARIA EMILCE SALDAÑA, en su condición de propietaria del establecimiento de comercio, denominado: PROMEDIO MEDICINA BIOLÓGICA, se termina por MUTUO ACUERDO entre las mismas partes, el apoderado de la empleadora manifiesta que mediante este instrumento, declaran de manera libre en ejercicio de la autonomía de la voluntad de manera espontánea fenecen el vínculo laboral que toda suma económica causada, durante la ejecución del contrato de trabajo y esta acta de conciliación surge un compromiso inmediato de ser cancelada, proposición que es aceptada con el único de resolver cualquier conflicto por derechos ciertos como inciertos, que pudieran emanar de la relación de trabajo que se verificó entre los sujetos intervinientes en esta actuación, en señal de asentimiento se suscribe este documento (...)".."(5-8)*

Liquidación del contrato de trabajo que registra como fecha de inicio el 5 de abril de 2018 y la de terminación el 31 de octubre de 2018, el cargo ejercido: visitadora médica (53), el resumen de planilla pagada ASOPAGOS por los ciclos para pensión de marzo y abril de 2018, se pagó por 30 días para cada uno (105-106)

Copia del contrato de trabajo a término indefinido suscrito entre la demandante en calidad de trabajadora y la demandada en calidad de empleadora, para desempeñar el oficio de visitadora médica (302), y copia del contrato de trabajo a término fijo igual a un año, suscrito entre las partes el 5 de abril de 2018 para el mismo oficio o labor: visitadora médica, fecha de inicio de labores el 5 de abril de 2018, jornada laboral de 8 horas diarias y un salario de \$781.242 más auxilio de transportes de \$83.140, los cuales son pagaderos de manera quincenal. (300-301)

El comprobante de egreso 7707 de 14 de abril de 2018 el concepto cancela nomina 1Q abril, por \$295.799 (90), valor inferior a medio salario mínimo legal mensual vigente junto con el auxilio de transporte, de ahí que lo allí pagado no corresponde a la totalidad de la quincena, dicho de otro modo, a 15 días laborados para el mes de abril de 2018.

La demandante al absolver interrogatorio de parte, dijo: que trabajaba de forma independiente con laboratorios VIVO INOVAX, que tiene esa empresa hace un año contado desde enero, que empezó a laborar con la demandada desde marzo de 2013 hasta la desvinculación que se la hicieron el 31 de octubre de 2018, que trabajaba de lunes a viernes, que entraba a las 08:00 am y la enviaba a la calle a trabajar hasta las 06:00 pm, y los sábados si cumplían horario directamente en la oficina a las 08:00 am, que el sábado no tenían jornada de almuerzo muy fija y salían dependiendo del horario que la jefe quisiera, que de lunes a viernes, tenía un espacio de tiempo para tomar el almuerzo que le decían que trabajaba hasta las 12.00 a las 02.00 pm, pero que en esa jornada también había llamadas de ella fuera del horario laboral y siempre bajo presión, que siempre se manejó mucho la presión, que ese descanso era entre las 12.00 a 02.00 pm, que los sábados tenía distintas horas de salidas, que era de las 03.00 para trabajo, que muchas veces salió a las 06.00 pm, que cuando había eventos salía más tarde, que los días sábados en la oficina tomaban el almuerzo, que el espacio para tomar los alimentos era a veces a las 03:00 pm o sobre la 01:00 pm pero era almorzar y continuar, que la demandada la tenía como contrato fijo y le cancelaba el mínimo, le daba un auxilio de transporte que era de \$100.000 más las bonificaciones por ventas, que siempre la demandada fue quien la contrató, que además de los anteriores conceptos le pagaron siempre las prestaciones sociales sobre el mínimo, que le consignaban las cesantías a un fondo sobre el mínimo, que sobre las bonificaciones nunca, que disfruto de sus vacaciones, que le hicieron

aportes al sistema general de seguridad social sobre el mínimo siempre, que el horario señalado fue el mismo durante toda la relación laboral, que ella también viajaba a los pueblos a las 05.00 am y llegaba 09:00 pm, que eso era cada 15 días. (04.53-11.57)

Laura Viviana Daza Zarate dice que fue compañera de trabajo de la demandante, se conocieron trabajando en PROMEDIS MEDICINA BIOLÓGICA, que ella es ex empleada de PROMEDIS, que la demandada era su jefe directa, que fue compañera de trabajo de la demandante hace 2 años y 2 meses, que prestó sus servicios en PROMEDIS desde febrero de 2017 y estuvo aproximadamente 8 meses, que terminó con PROMEDIS aproximadamente el 30 de octubre porque el 5 de noviembre entró a ROXXON donde trabaja actualmente, que en PROMEDIS ella era visitadora médica, vendedora, que manejaba más que todo visita a esteticista y a algunos médicos tanto en zona de acá como parte de viajeros, que la demandante al igual que ella era empleada de la demandada, que la relación de la demandante con la demandada era comercial de trabajo, que ella era empleada al igual que la demandante que eran visitadoras médicas, que la jefe directa y quién daba las órdenes y cancelaban era la demandada, que era quién le decía a quiénes tenían que visitar y que tenían que hacer, que les cancelaba tanto la parte de salario básico como comisiones, que tenían un horario laboral que iba de 08:00 am aproximadamente sobre 12:00 am, y de 02:00 sobre 06:00 pm pero en ocasiones la jornada tendía a extenderse porque se sabía a qué horas entraban pero no a qué horas salían, que el sábado también realizaban la jornada laboral, que el horario más temprano en que salían era a veces a la 01:00 pm porque solía extenderse hasta las 04:00 pm, que ellas estaban bajo la parte del mínimo más comisiones, que las comisiones era alrededor del 3% de productos ya vendidos o de formulación, que este era aproximadamente como \$1.200.000 o \$1.500.000 tenía entendido, que lo que era la parte del salario básico se consignaba directamente a la cuenta de Bancolombia y las comisiones se realizaba la reunión y a ella se las cancelaba en la parte física, que las cancelaba muchas veces físicamente en el momento, que no sabía si las comisiones eran prestacionales o no, que hasta donde sabe la demandante renunció porque empezó a trabajar en su proyecto individual, que cuando la demandante tomó la decisión de empezar fue que ella se enteró que salió del laboratorio, que hasta dónde tenía entendido la demandante llevaba como 5 años trabajando para la demandante, porque cuando ella se fue de trabajar la demandante siguió trabajando para la

demandada, pero que no sabe decir tiempo total, pero se acuerda que la demandante llevaba como 5 años en PROMEDIS, que la única interrupción que cree que la demandante tuvo fue por la licencia de maternidad de su hija, que en un momento no tenía las mismas condiciones salariales que la demandante porque cuando ella entró fue por contrato temporal de 3 meses y ese contrato se renovó, que duró como 6 meses con un contrato diferente al de la demandante que después se cambió el contrato y le empezaron a pagar todo lo de ley, salud, pensión y seguridad social y las comisiones que le eran canceladas en efectivo, que el monto del pago y promedio era relativo porque ella manejaba más que todo lo de venta directa -parte estética y la demandante manejaba lo que era la parte de formulación -visita médica, que la demandante tenía más médicos formuladoras y por ende las comisiones de la demandante eran más grande que las de ella, que no podía precisar con exactitud cuánto eran los montos mensuales por ese concepto de la demandante, que el proyecto individual de la demandante no empezó cuando se encontraba trabajando con la demandada, que ella cuando se encontró con la demandante le contó que no estaba trabajando con la demandada sino con otro laboratorio, pero que no podía decir que estuviera trabajando a tiempo, que los sábados ellos estaban prácticamente en oficina, organizando papelería, agenda de la próxima semana, parte de visita, si había un médico a visitar el sábado se realizaba, si se debía de llevar algún producto, que era más constante durar hasta las 04:00 pm, que incluso a veces almorzaban en la oficina, que la demandada les pagaba de forma puntual el salario, pero las comisiones si se demoraban en pagarlas, que a ella se le demoro como 3 meses para cancelarle las últimas comisiones, que le consta el pago de comisiones a la demandante porque prácticamente se cancelaba el mismo día a las 3 visitadoras que estaban, que se sacaba el porcentaje de cada una y ese día se cancelaban las comisiones, que a veces se demoraban 2 o 3 meses, que las reunían a todas y sacaban el promedio y les daban el dinero en efectivo, que nunca vio a la demandante en consultorio, porque ambas eran de laboratorios diferentes y manejaban líneas diferentes, que por eso no vio si la demandante manejaba productos diferentes a los ofrecidos por la demandada, que hasta donde tiene entendido la demandante visita una parte de clientes que manejaba la demandada, pero que no sabía el promedio de los clientes, porque la demandante visitaba a EPS al igual que cuando trabajaba con la demandada pero que no sabía si eran los mismos médicos, que cuando se hacia la parte de la cancelación de las comisiones siempre se miraba mes a mes lo que se formulaba y dependiendo de eso les

cancelaban lo que se formulaba cada mes, aunque no se pagaba directamente dentro del mismo mes, que por ejemplo a veces se acumulaba febrero y marzo y les decían cuanto habían formulado cada mes y se unía eso y era eso lo que se cancelaba, que aunque no cancelaban mensualmente porque habían meses que no cancelaban la comisión en el mismo mes, se cancelaba la comisión por mes, es decir, que aunque fuera acumulado se cancelaba independientemente lo que se formulaba o lo que se vendía cada mes que no se decía que se va a sumar y hacer un promedio, que lo que recuerda era que la que tenía más comisiones era Emilse, luego Karen, luego le seguía Adriana y de últimas estaba ella, que a ella nunca le dijeron que tenía un techo de comisión, que las comisiones eran muy variables porque habían meses dónde se vendían más o se vendía menos, pero que de acuerdo a lo que se facturaba era lo que les cancelaban de comisiones, que a la demandante le iba muy bien que por eso cree que la comisión más baja era entre \$600.000 o \$800.000 porque le iba muy bien en formulación, que el mes de mayor venta era junio, y los meses más duros eran enero y febrero, y en diciembre había rotación de productos porque se compraba más, que a veces julio y agosto eran meses que eran un poco más bajos, y volviendo noviembre era más que todo estable. (12.42-35.09)

Gisela Matiz Ramírez, dice que es amiga de la demandante, que en PROMEDIS trabajó como visitadora en el año 2013, que empezó en agosto de 2013 hasta el 31 de diciembre, que a ellas les pagaban el básico y comisiones sobre lo que vendieran, que cuando ella entró a PROMEDIS la demandada siempre estaba estresada y entonces siempre fue exigente con lo de las ventas, que tenían que vender, que entonces si era un poco estresante el trabajo con la demandada porque nada le servía, que por más que se hicieran las cosas bien nada le gustaba, que cuando ella entró la demandante llevaba 1 año y ella duró poco tiempo pero la demandante duró trabajando hasta el año pasado contado desde la fecha de la audiencia, que durante dicho tiempo no hubo interrupción, que ella fue testigo porque al tiempo de haber salido entró a trabajar en un laboratorio que quedaba en el centro comercial la quinta y entonces constantemente se encontraba con la demandante porque PROMEDIS queda en el 2 piso de ese centro comercial, y por eso fue testigo de que la demandante estaba trabajando con PROMEDIS, que a la demandante le iba muy bien con la formulación, que los médicos le formulaban a la demandante, que no vio cuánto era lo que ganaba pero se daba cuenta que las formulaciones eran buenas y cumplía las metas, que las comisiones se pagaban en forma mensual, que

cuando ella entró estaba solo la demandante y ella, que la demandada también era visitadora médica, que de la demandada nunca vio cuanto le formulaban, que ella no visitaba médico que le tocaba esteticistas, que la demandada era muy reservada en lo referente a cuanto ella ganaba, formulaba y comisionaba, que frente a comisiones no sabía cuánto devengaba la demandada pero que a la demandante le formulaban hartos médicos, que el horario era de lunes a sábados, que tenían que estar en la oficina a las 08:00 a 08:30, que tenían que llevar documentos, hacer cobrar, que a las 08:30 a 09:00 por tardar tenían que salir de la oficina a hacer las visitas, que ellas mismas se hacían el horario, que de 12:00 a 12:30 a almorzar y a las 02:00 pm volver a salir, que eso dependía porque el horario dependía de los clientes, que era tipo de 06:30, 07:00 pm que muchas veces les daban las 08:00 pm, 08:30 a 09:00, que dependía porque el horario dependía de los clientes, que se suponía que los sábados era medio día no más, pero siempre se quedaban todo el día los sábados por ahí tipo 05:00 a 06:00 pm, que en 2 o 3 ocasiones se quedaron hasta las 07:00 pm, que los sábados no salían a hacer visitas que era en la oficina todo el día, que no le consta si la demandante terminaba su listado de médicos más temprano, que no podía decir con exactitud lo del horario, que estando la demandante vinculada con la demandada no le constaba ni se dio cuenta que vendiera otros medicamentos distintos a los de la demandada, que la demandante actualmente de lo que se da cuenta vista médicos. (35.59-52.40)

Finalmente, es necesario recordar que en contra de la demandada, fue declarada la confesión ficta de los hechos enlistados en los numerales 1, 1.1, 2, 3, 4, 6, 7, 9, de la demanda primigenia, pues si bien el a quo señaló que la presunción ficta opera sobre los hechos de la demandada subsanada (22- 23), no es menos cierto que la demanda que obra en tal foliatura es la primigenia, por ende, se verificará si conforme a lo preceptuado en el artículo 197 del CGP<sup>1</sup>, alguno de los mismos han sido infirmados, o lo que es lo mismo cuales han sido desvirtuados con prueba en contrario, pues no proceder de tal manera implica restarle eficacia a esta sanción procesal, con la cual el legislador ha pretendido castigar la defensa elusiva.

Tales hechos refieren: que entre ella y la demandada, en su condición de propietaria del establecimiento de comercio PROMEDIS MEDICINA BIOLÓGICA, existió una relación laboral mediante la modalidad de contrato a término

---

<sup>1</sup> **ARTÍCULO 197. INFIRMACIÓN DE LA CONFESIÓN.** Toda confesión admite prueba en contrario.

indefinido, en los siguientes términos: - hecho 1; Prestó sus servicios personales a favor de la demandada como visitadora médica de forma continua e ininterrumpida, desde el 11 de junio de 2013 hasta el 31 de octubre de 2018- hecho 1.1; que durante las fechas atrás indicadas, prestó sus servicios personales a favor de la demandada de forma continua, ininterrumpida y subordinada, acatando siempre las órdenes emitidas por ella – hecho 2; las labores desempeñadas por la demandante fueron las de visitadora médica, en Ibagué, Chaparral, Guamo y Ortega – hecho 3; que el horario cumplido era de 08:00 am a 06:00 pm. De lunes a viernes y el sábado era de 08:00 am a 05:00 pm de forma continua – hecho 4; que la remuneración mensual percibida para los años 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018 era el salario mínimo vigente en cada año más las comisiones – hecho 7; y el 31 de octubre de 2018, sin justa causa la empleadora decide terminar la relación laboral existente – hecho 9.

Los hechos de los numerales 1, 1.1, 2 y 4, fueron desvirtuados con prueba en contrario, más exactamente con lo confesado por la demandante al rendir interrogatorio de parte y con la información que provee la documental.

La legislación de trabajo no establece las reglas de validez del contrato, por tanto, se acude a las generales o comunes, las del Código Civil, que en el artículo 1502 señala los requisitos de existencia y validez de las declaraciones de la voluntad:

*1o.) que sea legalmente capaz.*

*2o.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.*

*3o.) que recaiga sobre un objeto lícito.*

*4o.) que tenga una causa lícita.*

*La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra.*

El artículo 1508 del mismo estatuto, enseña que los vicios del consentimiento son: el error, la fuerza y el dolo. En el presente asunto se alega en el hecho 2 de la demanda, el constreñimiento, que traducido a los mentados vicios es *fuerza*. La que a voces del artículo 1513 es aquella presión exógena *capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición, y que se mira*

*como una fuerza de este género todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta ella, su consorte o alguno de sus ascendientes o descendientes a un mal irreparable y grave.*

El expediente no reporta prueba alguna sobre las condiciones en las que la demandante suscribió la conciliación celebrada el 13 de abril de 2018, ante la Inspectora Cuarta de Trabajo y de Seguridad Social de Ibagué, mucho menos de la fuerza o dolo por parte de su empleadora, solo aparece su versión, la que si bien puede resultar atendible para explicar la situación, poco usual, de terminar por mutuo acuerdo a partir del 31 de marzo de 2018, el contrato de trabajo a término fijo, para posteriormente – 5 de abril de 2018, suscribir con la misma demandada un contrato de trabajo a término fijo de un año, no es suficiente para concluir con certeza que en efecto, así ocurrió, pues también lo puede explicar y aún justificar, la voluntad de las partes de volverse a vincular laboralmente y de modificar la modalidad del contrato de trabajo, en otros términos no fue demostrado el vicio del consentimiento alegado – CSJ SL4066- 2021, SL787-2021 y SL1752-2021<sup>2</sup>.

Tampoco se encuentra acreditado que la demandante con posterioridad a 31 de abril de 2018 y la celebración del contrato de trabajo a término fijo

---

<sup>2</sup> Ya esta Corporación con antelación respecto de los vicios del consentimiento que pueden afectar los actos jurídicos que tienen origen en las relaciones del trabajo sostuvo que éstos deben ser contundentes, no estar sujetos a inferencias o presunciones y su prueba está a cargo de quien lo alega o del interesado en su consecuencia (CSJ SL787-2021; CSJ SL1111-2020; CSJ SL2887-2020; CSJ SL5032-2020; CSJ SL3053-2020; CSJ SL13202-2015; CSJ SL16539-2014 y CSJ SL10790-2014); cuyo efecto, es además, no una *ilegalidad* del acto sino su *ineficacia* (CSJ SL3827-2020; CSJ SL4360-2019; CSJ SL, 30 septiembre 2004, radicación 22842 y CSJ SL, 23 octubre 1995, radicación 7782)

Precisamente en la providencia CSJ SL1111-2020, la Corte sostuvo,

Pues bien, el consentimiento que se exige en materia laboral para la validez de los diferentes actos jurídicos debe ser libre y espontáneo sin que adolezca de vicios (error, fuerza o dolo), capaces de afectar las declaraciones de voluntad, los que se encuentran sometidos al principio de la carga de la prueba, es decir, no se presumen, deben acreditarse plenamente en el proceso.

En relación con lo antes descrito, la Sala en sentencia CSJ SL, 16 oct. 2012, rad. 38706, indicó:

Entonces, no se equivocó el juzgador de segundo grado, en la valoración de los medios probatorios denunciados, ya que de ellos no se vislumbra que al momento de la firma de la conciliación, el consentimiento de los demandantes adoleciera de vicio alguno, cuya presencia hubiera tenido la vocación suficiente para destruir su libertad y conciencia que la ley presupone en el agente para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, y que necesariamente conlleve, como lo pretenden los recurrentes, a declarar la nulidad o ineficacia de la conciliación laboral; por el contrario, fluye de los mismos el consentimiento voluntario, sano, libre y espontáneo, ajeno por completo del imperio de la coacción física o moral, que según ellos, fue provocada por el dador del laborío.

Por ello, no cualquier vicio es suficiente para declarar la nulidad de una conciliación, sino que éste debe ser de tal magnitud o característica que brille al ojo ante una mera y simple lectura del contenido del acta, incluso, por qué no decirlo, sin necesidad de acudir a otros medios probatorios.

de un año en el cual se pactó que el inicio de laboral sería a partir del 5 de abril de 2018, en forma real y material hubiere prestado en favor de la demandada los servicios de visitadora médica, pues en términos reales se encuentra acreditada la terminación del contrato de trabajo inicialmente pactado como quedó plasmado en el acta de conciliación 143 del 13 de abril de 2018, la intención de las partes fue terminar, a partir del 30 de marzo de 2018 el contrato de trabajo a término indefinido que se venía surtiendo desde el 11 de junio de 2013 y liquidaron las prestaciones sociales y vacaciones causadas a esa fecha y si bien es cierto que en el resumen de planilla de pagos de ASOPAGOS se reporta que a demandante la demandada paga al sistema de seguridad social en pensión y salud los ciclos completos de marzo y abril, es decir, por 30 días cada ciclo, no es menos cierto que el pago completo de tales aportes lo puede explicar y justificar, el hecho de que el reporte de novedades se hace con posterioridad al periodo causado y a que el mismo se pudo realizar a efectos de brindarle una protección a la trabajadora; con lo cual se supera la probabilidad de la continuidad de labores, y por último, pese a que Laura Viviana Daza Zarate y Gisela Matiz Ramírez dijeron que la demandante había continuado laborado con la demandada cuando ellas se fueron: 30 de octubre de 2017 y 31 de diciembre de 2013, porque la misma demandante les comentó y a que como lo señaló Gisela Matiz Ramírez, la veía salir de las instalaciones del establecimiento de comercio PROMEDI MEDICINA BIOLÓGICA de propiedad de la demanda, tales manifestaciones no ofrecen el crédito suficiente para demostrar con certeza la prestación de los servicios de la demandante sin solución de continuidad, es decir entre el 1 y el 4 de abril de 2018, o dicho de otro modo, sin interrupción del 11 de junio de 2013 al 31 de octubre de 2018, en la medida que la razón de la ciencia de sus dichos provienen de la misma demandante, y porque el mero hecho de ver salir a la demandante del establecimiento de comercio de la demandada, por sí solo no es indicativo de la prestación del servicio.

Así, como no se encuentra demostrado el vicio del consentimiento alegado por la parte demandante para anular el acuerdo conciliatorio multicitado, y tampoco se encuentra acreditado que la demandante prestó sus servicios personales a la demandada del 1 al 4 de abril de 2018, contrario a lo pretendido por la censura de la demandante, no es posible declarar la unidad de la relación laboral entre el 11 de junio de 2013 al 31 de octubre de 2018, o lo que es lo mismo, que la relación laboral en tales periodos se

desarrolló sin solución de continuidad - CSJ SL6078-2016, SL1166-2018, SL981-2019<sup>3</sup>.

Así pues, demostrada la existencia de dos contratos de trabajo, no solo por el hecho de la cosa juzgada sobre la cual no se presentó disenso, las pretensiones y condenas, conforme lo hizo el a quo, se limitan a la última de las relaciones laborales - CSJ SL 26707 del 2 de marzo de 2006, SL27371 de 19 de octubre de 2006, SL691-2013 y SL 5165-2017<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> >>>En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece. Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL4816-2015:

*(...) esta Sala de la Corte ha expresado que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que «las interrupciones por 1, 2 o 3 días, e incluso la mayor de apenas 6 días, no conducen a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real [...]» (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273). Sin embargo, ese análisis no puede hacerse extensivo a este caso en donde lo que está probado es que la relación tuvo rupturas por interregnos superiores a un mes, que, lejos de ser aparentes o formales se aduce, son reales, en tanto que ponen en evidencia que durante esos periodos no hubo una prestación del servicio; sin que, además, exista prueba eficiente de la intención de la demandada desde o con el demandante en esos periodos.*

Corolario de lo anterior, se tiene establecido mediante el acervo documental que el contrato se ejecutó en forma continua entre 26 de mayo de 1992 y el 30 de noviembre de 2003 inclusive, por lo que sobre este punto particular sí se configuró un yerro fáctico por parte del fallador de segundo grado. <<<

<sup>4</sup> Como consideraciones de instancia a más de las expresadas al estudiar el cargo, recuerda la Corte que ha sido criterio de esta Corporación, que en asuntos como el presente, en que las pretensiones están cimentadas en una única relación laboral, se debe tomar para reexaminar las condenas, el último vínculo de carácter laboral continuo que ató a las partes. Es así como, en sentencia de la CSJ, 19 oct. 2006, rad. 27371, en un proceso análogo seguido contra el mismo ISS, se puntualizó:

*En cuanto a la existencia de solución de continuidad entre los diversos contratos, se observa que, de acuerdo con la certificación aportada a folios 131 y 225, de los contratos suscritos entre el 1 de marzo de 1994 y el 30 de noviembre de 2002, apenas si se presentaron algunas interrupciones entre uno y otro contrato, siendo la mayor apenas de una semana, entre el 28 de febrero y el 8 de marzo de 1999, por lo que no aparece que se hubiere dado una solución de continuidad de la relación laboral, toda vez que, a pesar de ser numerosos los contratos celebrados por unos términos establecidos, la verdad que aflora es que la demandante siempre cumplió las mismas funciones para el demandado, por lo que la suscripción de un nuevo contrato, cada vez que se vencía el anterior, apenas era una mera formalidad y no obedecía a la intención de desvincular a la trabajadora.*

*Cosa diferente ocurre con el contrato celebrado a partir del 1 de agosto de 1993, que venció el 30 de enero de 1994, pues el siguiente se celebró **un mes después**, el 1 de marzo de 1994, de donde, por lo prolongado de la interrupción del servicio, no es posible inferir que la intención de las partes era continuar con una misma relación de trabajo y que apenas se trataba de una mera formalidad.*

*Como quiera que las pretensiones de la demanda inicial están cimentadas sobre la base de una sola relación de trabajo, se tendrán en cuenta para **reexaminar las condenas** de primera instancia, los extremos comprendidos entre el 1 de marzo de 1994 y el 30 de noviembre de 2002, que corresponden a la **última relación laboral continua sostenida por las partes** (Resalta la Sala).*

En tales condiciones, a continuación se reexaminarán las condenas bajo la consideración de que el último vínculo laboral que unió a los contendientes se desarrolló entre el *1 de febrero de 2001* y el *30 de junio de 2003*, así como que la segunda instancia declaró la prescripción de todo lo exigible con anterioridad al 29 de junio de 2003, ya que la demanda inaugural se instauró el 6 de octubre de 2006 (fl. 212 del cuaderno principal) y la reclamación administrativa se elevó hasta el 29 de junio de 2006 (folio 2 *ibidem*), aclarando que se mantendrán

En las condiciones expuestas la alegación de la parte demandante no resulta atendible.

### **Sobre el trabajo suplementario o de horas extras y las comisiones –Art. 158-168 CST.**

Ahora, con relación a la existencia o a la prestación del servicio por fuera de la jornada laboral ordinaria, la jurisprudencia de antaño<sup>5</sup> demanda: “... *la prueba para demostrar el trabajo suplementario debe ser de una definitiva claridad y precisión y no es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones para deducir un número probable de horas extras trabajadas...*”

La jornada laboral desplegada por la demandante, pese a que se declaró como presuntivamente cierto el hecho 4 de la demandada primigenia según el cual el horario cumplido por la demandante era de 08:00 am a 06:00 pm, de lunes a viernes y el sábado era de 08:00 am a 05:00 pm de forma continua; lo desvirtúa la demandante en su declaración de parte al decir que: “...*trabaja de lunes a viernes, que entraba a las 08:00 am y la enviaba a la calle a trabajar hasta las 06:00 pm, y los sábados si cumplían horario directamente en la oficina a las 08:00 am que no tenían jornada de almuerzo muy fija y salían dependiendo del horario que la jefe quisiera, que de lunes a viernes, tenía un espacio de tiempo para tomar el almuerzo que le decían que trabajaba hasta las 12.00 a las 02.00 pm que ese descanso era entre las 12.00 a 02.00 pm, que los sábados tenía distintas horas de salidas, que era de las 03.00 para trabajo, que muchas veces salió a las 06.00 pm..*”

Por manera que, como dijo el a quo, el expediente no reporta información que permita determinar con exactitud el trabajo suplementario o de horas extras, trabajado por la demandante y no pagado por la demandada, de manera que no procede su pago, ni las pretensiones consecuenciales a su procedencia.

---

incólumes las absoluciones que se decretaron por el Tribunal, por concepto de incremento adicional sobre los salarios básicos por servicios prestados, prima de servicios, horas extras, dominicales y festivos, auxilio de alimentación, nivelación salarial, bonificación por prima de convención, la indemnización de perjuicios, y la indemnización por despido, toda vez que la parte actora no recurrió en casación esta determinación.

<sup>5</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: Sentencias de 2 de marzo y 15 de junio de 1949, 16 de febrero de 1950, 15 de marzo de 1952 y 18 de diciembre de 1953.

La demandante solicita se declare que el pago realizado por bonificaciones o comisiones, es factor salarial y que la demandada debió de tener en cuenta tal concepto para efectos de liquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social.

Conforme con lo dispuesto por el artículo 127 del CST<sup>6</sup>, es salario: *(i)* la remuneración ordinaria, fija o variable y *(ii)* todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sin consideración a la forma o al nombre. Y conforme con lo dispuesto por el artículo 128 del CST<sup>7</sup>, no es salario: *(i)* las sumas que recibe ocasionalmente y por mera liberalidad; *(ii)* lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar sus funciones; *(iii)* las prestaciones sociales que tratan los títulos VIII y IX y *(iv)* los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencionalmente u otorgados en forma extra legal por el empleador, cuando las partes lo hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie.

El artículo 1 del convenio 95 de la OIT, aprobado mediante la Ley 54 de 1962, ratificado por el Gobierno colombiano el 7 de junio de 1963 y cuyo texto enseña: “... **salario** significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar...”

---

<sup>6</sup> **ARTÍCULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES.** [Art. 14 Ley 50 de 1990] Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.

<sup>7</sup> **ARTÍCULO 128. PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIOS.** [Art. 15 Ley 50 de 1990] No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.

Así pues, conforme con las disposiciones citadas para determinar si un pago realizado por el empleador a su trabajador durante la relación es o no salario, debe analizarse si cumple con los elementos que le atribuyen tal carácter, esto es: si es pagado para retribuir o no directamente el servicio y su frecuencia – CSJ SL12220-2017, SL2852-2018 y SL1662-2021<sup>8</sup>.

*“...Pues bien. Remuneración directa del servicio es aquella que tiene su fuente próxima o inmediata en el servicio personal prestado por el trabajador, esto es, la que encuentra venero en el trabajo realizado por el empleado. De tal suerte que la labor ejecutada por el trabajador es la que origina derechamente, sin rodeos, la contraprestación económica de parte del empleador. Para expresarlo con otro giro: la retribución directa del servicio es la que tiene su causa próxima o inmediata en lo que haga o deje de hacer el*

<sup>8</sup> Bajo el anterior escenario, resulta pertinente traer a colación lo adocinado por esta Corporación sobre la exégesis de los artículos 127 y 128 del CST, entre otras, en la sentencia CSJ SL5621- 2018, reiterada en la CSJ SL4850-2019, en las que se analizó un caso análogo frente a la misma entidad enjuiciada y donde de igual forma se reclamaba que el «estímulo al ahorro», era factor salarial; en aquella oportunidad se sostuvo:

*Para responder al reproche planteado por el recurrente en este aspecto, se hace necesario recordar que esta Sala ha dicho de manera reiterada y pacífica que la facultad prevista en la Ley 50 de 1990 artículos 14 y 15, que modificaron los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo de Trabajo, no consagran la libertad al empleador o a las partes para determinar que un pago remuneratorio del servicio personal deja de serlo por virtud de ese acuerdo.*

*Esta Sala en la sentencia SL7820-2014 radicación n.º 438 del 18 de junio de dos mil catorce 2014, acerca de la interpretación del artículo 127 del C.S.T. expuso:*

*Es decir, para el impugnante, el presupuesto de la naturaleza salarial consistente en que el pago se haga como contraprestación directa del servicio se deriva de la sola condición de ser trabajador para quien lo sufraga, lo cual es equivocado, por cuanto, de aceptarse esta tesis, se llegaría a la situación de que todo lo que recibe el trabajador de su empleador, por el solo hecho de ser trabajador, es salario, inteligencia que no se desprende del artículo 127 en comento, toda vez que esta exige de forma clara, para que un pago sea considerado como salario, **que se haga como retribución directa del servicio.** Negrillas del texto.*

*En la sentencia SL9827-2015 radicación n.º 46167 de 29 de julio de 2015, sobre el alcance del artículo 128 del CST, esta Sala de la Corte, explicó:*

*Ahora bien, aunque esta Sala de la Corte ha sido enfática y clara en precisar que las cláusulas de exclusión salarial, pactadas al amparo de lo dispuesto en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, no deben ser admitidas inexorablemente, por el solo hecho de su existencia, pues esa facultad de las partes no es absoluta y «...no puede interpretarse de tal forma que implique el total arbitrio de las partes para negarle la condición de salario a retribuciones que por ley la tienen.» (CSJ SL, 12 feb. 2003, rad. 5481, CSJ SL, 12 jul. 2011, rad. 38832, CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475).*

*De conformidad con lo expuesto, no todo pago que recibe el trabajador constituye salario, sino que para determinar su carácter, no basta con que se entregue de manera habitual o que sea una suma fija o variable, sino que se debe examinar si su finalidad es remunerar de manera directa la actividad que realiza el asalariado, característica que no se predica del estímulo al ahorro por cuanto como se indicó, se trató de una suma de dinero que percibió el actor a través de aportes voluntarios que le eran consignados al fondo de pensiones al que pertenecía, cuyo origen fue la política de compensación salarial que estableció ECOPELROL. Así las cosas, se concluye que el tribunal no aplicó de manera indebida las normas sustantivas denunciadas, porque con absoluta razonabilidad, determinó que el estímulo al ahorro acordado entre las partes acá en litigio, no era entregado al trabajador para remunerar el servicio prestado, sino para mejorar su ingreso en función de un evento futuro, relacionado con su situación pensional.*

*trabajador, en virtud del contrato de trabajo o de la relación legal y reglamentaria. Esto es, la actividad desarrollada por el trabajador es la razón de ser de la contraprestación económica, ya en dinero ora en especie. A no dudarlo, el carácter de retribución directa pasa a ocupar un sitial elevado a la hora de definir la naturaleza salarial de un determinado pago o beneficio, en dinero o en especie, que recibe el trabajador...”*CSJ SL7820-2014.

Las comisiones constituyen un verdadero pago salarial, en la medida que su naturaleza es precisamente retribuir el servicio, en el caso, las comisiones por ventas se generan por la efectiva prestación personal del servicio del trabajador en la gestión y materialización del respectivo negocio jurídico, independientemente de que el pago o recaudo se genere con posterioridad a la terminación de la relación laboral - CSJ SL986-2021 y SL1005-2021<sup>9</sup>.

Revisado el texto del contrato de trabajo a término fijo de 1 año, celebrado entre las partes el 5 de abril de 2018, acordaron desde el inicio de la relación de trabajo, que el salario de la demandante sería \$781.242 y un auxilio de transporte de \$83.140, pagaderos en quincenas, esto es, solo acordaron que tendría un componente fijo y no variable por concepto de las comisiones que alega la demandante. (300) Obra la confesión ficta del hecho 7 de la demanda primigenia, en donde se indica que la remuneración mensual percibida por la misma para los años 2013 a 2018, era el del salario mínimo vigente para cada año más las comisiones, supuesto de hecho que no fue infirmado con prueba adversa, por contrario, las dos testigos lo confirman y Daza Zarate estima que el monto devengado por la demandante era \$600.000, \$800.000, \$1.200.000 o \$1.500.000.

Los comprobantes de egreso (76-90) dan cuenta que a la demandante dentro entre abril y octubre de 2018 le pagaban valores que guardan relación al salario mínimo legal vigente y el auxilio de transporte fijado para el 2018, así:

---

<sup>9</sup> En correspondencia con lo anterior, esta Sala de la Corte ha determinado que, por regla general, las comisiones por ventas se generan por la efectiva prestación personal del servicio del trabajador en la gestión y materialización del respectivo negocio jurídico, independientemente de que el pago o recaudo se dé con posterioridad a la finalización de la relación laboral (CSJ SL, 16 jun. 1989, rad. 2963 y CSJ SL, 16 jun. 1989, rad. 2437, reiteradas en CSJ SL, 14 ag. 2012, rad. 37192).

CONCEPTO	MONTO
CANCELA NOMINA 1Q ABRIL	\$ 295.799
CANCELA NOMINA 2Q ABRIL	\$ 403.526
PAGO 1Q NOMINA (MAYO 25)	\$ 403.526
PAGO SEGUNDA QUINCENA MAYO	\$ 387.645
PAGO PRIMERA QUINCENA JUNIO	\$ 403.526
PAGO NOMINA 2 QUINCENA JUNIO	\$ 403.526
CANCELACIÓN PRIMERA QUINCENA JULIO	\$ 403.526
CANCELACIÓN NOMINA SEGUNDA QUINCENA	\$ 403.526
CANCELACIÓN 1 QUINCENA AGOSTO	\$ 403.526
CANCELACIÓN DE 2 QUINCENA DE AGOSTO	\$ 403.526
CANCELACIÓN 1 QUINCENA SEPTIEMBRE	\$ 403.526
CANCELACIÓN 2 QUINCENA SEPTIEMBRE	\$ 403.526

La liquidación del contrato de trabajo del periodo del 5 de abril de 2018 al 31 de octubre de 2018 consigna que a la demandante se le reconoció \$416.662, por concepto de salario causado entre el 16 y el 31 de octubre de 2018. (53)

Los movimientos financieros efectuados a la demandante revelan que los valores allí registrados por concepto de pago de salarios son los mismos que reportan los comprobantes de egreso (63-74).

La consulta de información de la demandante reportada por terceros ante la DIAN del año 2017 indica que la aquí demandada reportó para dicho año gravable, por concepto de ingresos por salarios y pagos laborales \$41.999.547 (9)

Ahora las testigos dicen que las comisiones las pagaban en efectivo los sábados cuando la demandada lo determinaba.

En las condiciones expuestas si bien es cierto que la remuneración de la demandante era el básico salario mínimo y las comisiones por ventas, también es cierto que el valor pagado por comisiones a la demandante para 2018 no fue demostrado pues no pude tomarse como tal, los valores señalados por Laura Viviana Daza Zarate, por cuanto como ésta misma lo manifestó creía que lo que le fue reconocido a la demandante por concepto de comisiones era de \$600.000, \$800.00, \$1.200.000 o \$1.500, es un estimado no precisó la razón de la ciencia de su dicho, es decir no señaló en forma concreta las razones por las cuales llegó a tener conocimiento exacto de dichos montos, y por cuanto tales manifestaciones no

corresponden al periodo 2018, sino al periodo en el cual fue compañera de trabajo de la demandante, esto es, entre febrero y octubre de 2017. Tampoco se puede como lo pretende la parte demandante, deducir del monto reportado por la demandada en favor de la demandante ante la DIAN, \$41.999.547, reconocidos por concepto de ingresos por salarios y pagos laborales, para efectos deducir cuál fue el valor de las comisiones, habida cuenta que dicho reporte corresponde al año gravable 2017, es decir, no corresponde al 2018.

### **Sobre la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.**

En los casos en los que se alegue la forma de terminación del contrato de trabajo, el trabajador debe demostrar el despido y el empleador la existencia de la justa causa - CSJ-SL de 11 de octubre de 1973, SL11896-2017 y SL1680-2019<sup>10</sup>.

Conforme con lo dispuesto por el artículo 66 del CST o párrafo del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965<sup>11</sup>, la causa válida de la terminación del vínculo laboral es la que exponga la parte que toma la determinación al momento de hacerlo. Y agrega, que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos – CSJ, entre otras, SL14877-2013 y SL496-2021<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> No debe perderse de vista que esta Corporación ha sostenido en innumerables oportunidades que en estos asuntos concierne a la parte accionada la carga de demostrar la justeza del despido. Es decir, que una vez probado por el demandante el hecho del desahucio –lo cual se cumplió cuando adosó la carta de despido y el demandado asintió tal hecho en la contestación-, a la parte accionada le compete acreditar la ocurrencia de los motivos argüidos como justa causa para la terminación del vínculo laboral, no siendo suficiente para dichos efectos lo previsto en la carta de despido, en la medida en que este elemento probatorio por sí solo, no es capaz de demostrar la existencia de los hechos allí invocados, razón por la que es menester que se complemente con otros medios de convicción:

*(.....) para la autoridad judicial ello no es suficiente para acreditar los hechos que allí se le atribuyeron al actor, y esta aserción, además de que no es desvirtuada por la censura, la comparte íntegramente la Corte, toda vez que, como se ha dicho en otras oportunidades, lo manifestado allí constituyen los motivos de la decisión del empleador, pero por sí solo, no demuestra la existencia de los mismos, sino que las imputaciones al trabajador deben estar soportadas en otras pruebas del proceso que acrediten la existencia de los hechos.* (CSJ SL33535, 26 ago. 2008).

<sup>11</sup> **ARTÍCULO 66. MANIFESTACIÓN DEL MOTIVO DE LA TERMINACIÓN.** La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

<sup>12</sup> Cabe destacar que el contrato de trabajo puede llegar a su fin por diferentes razones; bien porque mutuamente lo acuerdan las partes o bien por la decisión unilateral de alguna de ellas con justa o sin justa causa (CSJ SL 1381 –2016). En este último evento, tanto empleador como trabajador tienen la obligación de manifestar a la otra parte, la causal o motivo de esa determinación, sin que posteriormente pueda alegar válidamente causales distintas (CSJ SL 14877-2016).

Al aplicar tales reglas y subreglas, en la presente actuación se encuentra acreditado que la demandante fue despedida, pues así aparece en la liquidación de prestaciones sociales del periodo del 5 de abril al 31 de octubre de 2018 (53), en donde se consignó que el motivo del retiro fue: “... *TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DE LA EMPLEADORA...*”.

En la carta por medio de la cual la demandada le comunicó a la aquí demandante los motivos o razones por las cuales termina la relación laboral, misiva fechada 2 de noviembre de 2018 (47-48), y que conforme a la colilla de envió emitida por Inter Rapidísimo, fue remitida a la demandante el 3 de noviembre de 2018 (49); dice:

*“...ASUNTO: Notificación de Terminación de su contrato de trabajo Al día 31 de octubre de 2018 de manera unilateral por parte de la empleadora, con justa causa de conformidad del Artículo 62 literal A causal número uno del Código Sustantivo de Trabajo, demás normatividad laboral vigente en merito a su actuar de mala fe que constituye competencia desleal e infringir una prohibición del contrato de trabajo a término fijo por un año, suscrito por las partes el día 5 de abril de 2018 al ejercitar una actividad comercial de manera paralela y ejecutando la misma actividad económica de la suscrita empleadora venta de productos naturistas biológicos según consta en el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Ibagué del 25 de octubre de 2018, el cual adjunto.*

*Respetada señora Ex trabajadora;*

*La suscrita empleadora el día 31 de octubre de 2018 a las 8 Am, le exhibió su certificado expedido por la Cámara de Comercio de Ibagué el 25 de octubre de 2018 el cual adjunto a este escrito que acredita su calidad de comerciante dese el 22 de mayo de 2018, de mala fe y de manea desleal usted ha venido ejerciendo la misma actividad comercial de distribución de medicamentos biológicos que desarrolla la suscrita, ejecutado de manera coetánea, paralela el contrato de trabajo a término fijo por un año del 5 de abril de 2018 en su cargo de visitadora médica, sin embargo usted de manera impúdica, negó en mi cara que beneficiándose de la oportunidad que le brinde como mi trabajadora a su vez se convirtió en mi competencia, aprovechándose indebidamente de su cargo de*

*visitadora médica promocionando con decisión, fuerza, dedicación desde el 5 de abril de 2018 sus medicamentos biológicos, comercializados por su cuenta y riesgo como comerciante, a través del establecimiento de comercio KD PHARMA de su propiedad. Acorde a lo expuesto, no existe ningún animo conciliatorio por mi parte, me siento defraudada, perjudicada económicamente por la disminución de mis ventas, confusión en mis clientes dado su actuar desleal y de mala fe, por su parte usted –sic- misma me refirió ese día 31 de octubre de 2018 en horas de la mañana cuando la confronte verbalmente y le expuse su liquidación de salario, auxilio de transporte y prestaciones sociales equivalente a \$1.889.514, USTED MISMA ME INDICÓ NO RECIBIR LA MENTADA LIQUIDACIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES Y QUE NO QUERÍA LLEGAR ACUERDO ALGUNO ANTE EL MINISTERIO DE TRABAJO TERRITORIAL IBAGUÉ, POR EL PERJUICIO PROBADO E IRROGADO A LA SUSCRITA EMPLEADORA. DE TAL SUERTE NO ESTAMOS PENDIENTES DE CONCILIACIÓN ALGUNA...” (47-48)*

En ese orden, como lo declaro el a quo, el contrato de trabajo terminó sin justa causa, de una parte porque no se encuentra acreditado que para el momento la terminación del vínculo laboral, esto es, el 31 de octubre de 2018, la empleadora demandada le hubiere señalado a la demandante de forma expresa e inequívoca los motivos concretos en los cuales fundamenta la terminación de sus servicios como trabajadora, pues como lo prescribe el parágrafo del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, tal comunicación debe presentarse en el momento del rompimiento del vínculo laboral, y no con posterioridad, de ahí que contrario a lo pretendido por la demandada en su censura, no pueden ser valorados o tenidos en cuenta los motivos adosados o señalados en la carta fechada el 2 de noviembre de 2018, dado que la misma fue dada a conocer a la demandante mediante remisión por correo electrónico de fecha 3 de noviembre de 2018, esto es, con posterioridad a la finalización de la relación laboral, por manera que, al resultar extemporáneos los motivos allí aducidos, no resulta válido verificar si efectivamente los mismos constituyen o no una justa causa, pues de permitirse ello se generaría una vulneración al derecho de defensa del trabajador y el principio de buena fe que rige las relaciones laborales – CSJ, entre otras, SL 6847 de 25 de octubre de 1994 Sección Primera, SL16170-2017, y SL1360-2018, dijo:

*“...En virtud de lo anterior, las razones que ahora alega la empresa, tales como que el trabajador era violento y agresivo con sus compañeros de trabajo, son extemporáneas, habida cuenta que de acuerdo con el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo “La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”. Luego, si las razones no fueron reveladas al momento del rompimiento del vínculo, no pueden ser expuestas ulteriormente; esto, a fin de garantizar el derecho de defensa del trabajador y el principio de buena fe que rige las relaciones laborales...”*

Corolario de lo expuesto se confirmará la decisión impugnada.

### **3. Las costas.**

Conforme con las reglas del artículo 365 CGP aplicable a este trámite con autorización de los artículos 40, 48 y 145 del CPTSS, no hay lugar a costas.

### **III. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué Sala Cuarta de Decisión Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Confirmar la sentencia del 3 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad, en el proceso de la referencia.

**SEGUNDO:** Sin costas

**TERCERO:** En oportunidad: devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase.

**CARLOS ORLANDO VELÁSQUEZ MURCIA**  
Magistrado

**AMPARO EMILIA PEÑA MEJIA**  
Magistrada

**KENNEDY TRUJILLO SALAS**  
Magistrado

**Firmado Por:**

**Kennedy Trujillo Salas**  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

**Carlos Orlando Velasquez Murcia**  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 001 Laboral  
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

**Amparo Emilia Peña Mejia**  
Magistrado  
Sala 002 Laboral  
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:  
**161141fa8c015980a39a67a8f414d2bd6ce758d6bdee7c9b0c839218b66be3f8**

Documento generado en 01/12/2021 09:12:53 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**