

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la secretaría de la Corporación, únicamente la parte demandada remitió en término los alegatos de conclusión en esta sede.

Pereira, 12 de febrero de 2024.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

PEREIRA, MARZO VEINTE DE DOS MIL VEINTICUATRO

Acta de Sala de Discusión No 42 de 18 de marzo de 2024

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por las partes en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito el 12 de julio de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia que promueve la señora **VANESA LORENA SOTO DUQUE** en contra del **BANCO COLPATRIA MULTIBANCA COLPATRIA S.A.**, cuya radicación corresponde al N°66001310500120190036101.

ANTECEDENTES

Pretende la señora Vanesa Lorena Soto Duque que la justicia laboral declare que entre ella y el Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. existió un contrato de trabajo entre el 13 de febrero de 2013 y el 7 de diciembre de 2018 el cual fue finalizado unilateralmente y sin justa causa por parte de la entidad accionada y con base en ello aspira que se le ordene a la sociedad demandada reintegrarla al cargo que venía desempeñando, reajustar las prestaciones sociales y vacaciones

teniendo como factores salariales las comisiones por concepto de “concursos”, cancelar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del despido y aquella en que se produzca su reintegro efectivo a la entidad, los perjuicios morales, la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales.

Subsidiariamente solicita que se condene al Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. a reconocer y pagar la indemnización por despido sin justa causa, reliquidar las prestaciones sociales y vacaciones teniendo como factores salariales las comisiones por concepto de “concursos”, la sanción moratoria del artículo 65 del CST, los perjuicios morales, la indexación de las sumas reconocidas, ordenarle a esa entidad que expida una nueva certificación laboral conforme lo previsto en el artículo 57 del CST, lo que resulte probado extra y ultra petita, así como las costas procesales.

Refiere que: Prestó sus servicios personales a favor del Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. entre las fechas relacionadas anteriormente bajo los presupuestos de un contrato de trabajo desempeñando el cargo de asesora comercial y ejecutando todas las tareas y actividades referidas en el hecho cuarto de la demanda; la jornada laboral que le correspondió cumplir fue la máxima legal permitida, esto es, 48 horas semanales; el último salario básico que devengó fue del orden de \$1.339.800 mensuales; en toda la relación contractual percibió sumas de dinero por concepto de comisiones por ventas y cumplimiento de ventas denominadas “concursos” que no fueron tenidas en cuenta como factores salariales para el reconocimiento de prestaciones sociales y vacaciones; el 3 de diciembre de 2018 fue citada a diligencia de descargos por presuntas irregularidades en la venta y grabación de pólizas del plan familia, diligencia que se llevó a cabo el 6 de diciembre de 2018 en donde se indagó sobre la conducta referida anteriormente, acaecida supuestamente el 27 de junio de 2018; el 7 de diciembre de 2018 la entidad demandada le informa que ha tomado la decisión de dar por finalizado el contrato de trabajo, sin que verdaderamente se haya tipificado una conducta grave prevista en el reglamento

interno de trabajo; en ese periodo se despidieron un total de 12 trabajadores en circunstancias similares a las anotadas en su caso, evidenciándose un despido colectivo para el que la entidad accionada no tenía permiso del Ministerio de Trabajo; el despido le ha ocasionado graves perjuicios morales y materiales.

La demanda fue admitida en auto de 1° de octubre de 2019 -archivo 09 C01 carpeta primera instancia-.

El Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. respondió la acción -archivos 03 y 12 C02 carpeta primera instancia- aceptando que entre esa entidad y la señora Vanessa Lorena Soto Duque existió un contrato de trabajo entre las fechas relacionadas en la demanda y su reforma, pero aclarando que esa relación contractual finalizó con justa causa debidamente comprobada, dado que la actora diligenció los formularios de póliza del plan familia N°8215045 en nombre de un cliente, situación expresamente prohibida por el Banco, lo que conllevó a que se registrara información que ni siquiera correspondía a la realidad, ofreciendo y vendiendo un producto para el que no se cumplían requisitos, lo cual quedó corroborado en la diligencia de descargos. De otro lado, sostuvo que la entidad bancaria siempre cumplió con la obligación de cancelar correctamente salarios, prestaciones sociales y vacaciones a la trabajadora durante la relación laboral, agregando que los pagos realizados por concepto de “concursos” no tenían connotación salarial. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, “Buena fe” y “Prescripción”*.

En sentencia de 12 de julio de 2023, la funcionaria de primera instancia, abordó inicialmente el tema relacionado con el despido colectivo de trabajadores de la sociedad accionada, con el objeto de definir si, en caso de que se acreditara la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, él obedecía a una conducta sistemática de la entidad demandada de realizar despidos colectivos sin la autorización del Ministerio de Trabajo; sin embargo, al revisar el caudal probatorio

allegado al proceso, determinó que el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. tenía un total de 6867 trabajadores en todo el país, por lo que el límite de despidos sin justa causa para que no se constituya un despido colectivo era de 343 trabajadores, estando acreditado en el plenario que tan solo fueron despedidos sin justa causa en el periodo en el que se finalizó el contrato de trabajo de la actora, un total de 8 trabajadores, añadiendo que en caso de que el presente asunto sumara un nuevo despido sin justa causa, alcanzaría solamente una cifra de 9 trabajadores despedidos, razón por lo que no se consideraría que la empresa demandada ejecutó despidos colectivos como tal y por tanto no se podría derivar ninguna consecuencia práctica en favor de la demandante; lo que trae como consecuencia la negación de las pretensiones principales de la demanda.

Aclarado ese tema, continuó con el estudio de los hechos que rodearon la finalización del contrato de trabajo de la demandante, determinando que desde la diligencia de descargos hasta la absolución del interrogatorio de parte, la señora Vanesa Lorena Soto Duque aceptó la comisión de las conductas que le enrostraron el 7 de diciembre de 2018, esto es, la de diligenciar el formulario de una cliente que aspiraba a que se le concediera la póliza de plan familiar, así como la de vender dicha póliza sin que el cliente tuviera los requisitos exigidos para ello; señalando la *a quo* que esas conductas se encontraban tipificadas como graves dentro de los reglamentos de la sociedad empleadora, por lo que al haber incurrido la trabajadora en ellas, el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. se encontraba facultado para dar por finalizado el contrato de trabajo, como en efecto lo hizo, razón por la que esa ruptura contractual obedeció a una terminación con justa causa y por tanto no hay lugar a conceder la indemnización contemplada en el artículo 64 del CST.

Prosiguió con la resolución de los demás problemas jurídicos planteados en el proceso, señalando que al interior del trámite se encontraba demostrado que desde el mes de enero del año 2015 hasta el mes de diciembre del año 2017 el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. le canceló a la trabajadora Soto Duque pagos por concepto de “concurso tarjetas de oficina”, “*concursos mac*”, “*concursos pasivo*”,

“concurso consumo” y “concurso banca seguros”, que no fueron reconocidos como factor salarial por la entidad accionada; sin embargo, luego de valorar las pruebas testimoniales, determinó que esos rubros realmente estaban directamente relacionados con la prestación efectiva del servicio de la demandante, ya que se generaban a su favor en la medida en que sobrepasaran las metas por ventas establecidas por la empresa empleadora, motivo por el que determinó que esos rubros constituían factores salariales para la liquidación y pago de las prestaciones sociales y vacaciones, razón por la que condenó a la sociedad demandada a pagar el reajuste de las prestaciones sociales y vacaciones en las sumas fijadas en el ordinal cuarto de la sentencia, no sin antes señalar que, con excepción de las cesantías, las demás prestaciones económicas que se causaron con antelación al 26 de agosto de 2016 se encuentran prescritas.

Seguidamente, exhortó a la entidad demandada que en cualquier certificación que expida a solicitud de la demandante, se limite a referir la información de que trata el artículo 57 del CST.

No accedió a la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST, indicando que este tipo de sanciones no opera de manera automática, ya que en cada caso se debe verificar si la omisión en el pago de las prestaciones sociales ocurrió por una conducta que se pueda ubicar en la esfera de la buena fe; indicando que en el presente caso se acreditó que el Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. tenía la firme convicción de que los pagos realizados por concepto de concursos realmente no estaban retribuyendo el servicio de la trabajadora, lo que llevó a la *a quo* a no fulminar condena por ese concepto.

Finalmente, condenó en costas procesales a la parte demandada en un 40%, en favor de la parte actora.

Inconformes con la decisión, ambas partes interpusieron recursos de apelación, en los siguientes términos:

El apoderado judicial de la parte actora sostuvo que a pesar de que la señora Vanesa Lorena Soto Duque aceptó desde la diligencia de descargos la comisión de las conductas que se tipifican como generadoras de la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, la verdad es que dichas conductas no tiene la connotación de poderse calificar como graves, ya que la acción de diligenciar los formularios de los clientes por sí sola no reviste ninguna gravedad, siendo además una conducta habitual de los trabajadores conocida por la entidad empleadora; agregando que de una gran cantidad de formularios diligenciados por la trabajadora, solo se equivocó en uno, sin que lo hubiera hecho de manera dolosa. Es que dicho error, verdaderamente lo cometió en razón al afán de atender a los clientes en periodos cortos de tiempo, lo cual no podía realizarse si se le entregaba a los clientes el correspondiente formulario, por lo que, para mayor agilidad y en aras de cumplir con las metas de venta, eran los propios trabajadores quienes asumieron la tarea de llenar los formularios, a pesar de tener conocimiento de que esa actividad les era prohibida, pero que no revestía como tal una gravedad tal como para dar por finalizado el contrato de trabajo.

Pero, en todo caso, de entenderse que efectivamente la conducta reporta la gravedad atribuida por la entidad empleadora, lo cierto es que en este caso no se cumplió con el requisito de inmediatez, ya que entre la comisión de esta y la fecha de la terminación del contrato de trabajo transcurrieron aproximadamente seis meses, motivo por el que esa ruptura contractual obedece realmente a un despido sin justa causa.

De otro lado, expresa que por razones de tiempo no cuenta con argumentos para verificar si las liquidaciones realizadas por el despacho respecto al reajuste de las prestaciones sociales y vacaciones se encuentra ajustada a derecho, razón por la que pide que se revisen las mismas con el fin de establecer si esos cálculos se hicieron de manera adecuada.

Respecto a la negativa de emitir condena por concepto de sanción moratoria, manifiesta su descontento afirmando que en el curso del proceso la entidad demandada no logró acreditar que la omisión en el reconocimiento y pago de emolumentos que constituían salario al retribuir directamente el servicio, haya obedecido a conductas que se puedan ubicar en el plano de la buena fe; pues por el contrario, al tratarse de una empresa multinacional, claro es que sus asesores eran conocedores de lo previsto en la legislación y jurisprudencia colombiana y por tanto no les era dable desconocer que los rubros cancelados por concepto de “concursos” realmente se ligaban a la prestación personal del servicio de la señora Soto Duque y por ende eran constitutivos de salario; lo que implica el reconocimiento a favor de la demandante de la referida sanción prevista en el artículo 65 del CST.

El apoderado judicial del Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. expresó que los pagos realizados a la trabajadora Vanesa Lorena Soto Duque por concepto de “concursos”, realmente se concedían como incentivos o motivación para prestar el servicio, más no para retribuir como tal la actividad desplegada por la demandante como asesora comercial, ya que realmente esos pagos se efectuaban por el cumplimiento de metas.

En torno a la orden frente a las certificaciones que debe emitir la entidad bancaria, considera que no hay lugar a ello, ya que el banco ha procedido a expedirlas en la forma ordenada en la Ley.

Finalmente, considera que la conducta de la entidad demandada se ha ceñido al estricto cumplimiento de la Ley en aplicación del principio de la buena fe, razón por la que estima que no hay lugar a la emisión de condena por concepto de costas procesales.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, únicamente la entidad accionada remitió en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto a su contenido, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos expuestos por el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. coinciden con los narrados en la sustentación del recurso de apelación.

Atendidas las argumentaciones, tanto las expuestas por ambas partes en la sustentación de los recursos de apelaciones, así como los referidos en los alegatos de conclusión por cuenta de la entidad accionada, a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

- 1. *¿Le es dable al juez calificar la gravedad de las conductas que previamente fueron definidas por las partes como graves?***
- 2. *De acuerdo con la respuesta al interrogante anterior:***
 - a. *¿Tenía la facultad la entidad empleadora para dar por finalizado el contrato de trabajo que sostenía con la demandante?***
 - b. *¿Medió un plazo razonable entre la ocurrencia de la falta que le atribuye la entidad empleadora a la trabajadora y el posterior despido efectuado por el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A.?***
- 3. *¿Estuvieron dirigidos a retribuir el servicio los pagos realizados por la entidad empleadora a favor de la trabajadora por concepto de “concursos”?***
- 5. *¿Hay lugar a emitir condena por concepto de sanción moratoria del artículo 65 del CST en favor de la parte actora y en contra de la entidad accionada?***
- 6. *¿Fue correcta la decisión de la a quo consistente en exhortar a la entidad accionada a emitir en adelante las certificaciones de trabajo en***

favor de la demandante en los términos dispuestos en el artículo 57 del CST?

7. ¿Hay lugar a exonerar a la entidad accionada de la condena por concepto de costas procesales?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

1. TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON BASE EN LA CAUSAL 6ª DEL LITERAL A. DEL ARTICULO 62 DEL C.S.T.

Señala el numeral 6º del literal A. del artículo 62 del C.S.T. que es justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del empleador, cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del C.S.T., o cualquier falta grave calificada como tal en pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral desde la sentencia proferida el 18 de septiembre de 1973, la cual ha sido reiterada entre otras, en las sentencias de 19 de septiembre de 2001, 10 de marzo de 2009 y 5 de mayo de 2009 con radicaciones N°15.822, 35.105 y 34.253 respectivamente; ha manifestado que dicha norma consagra dos situaciones diferentes que son causas de terminación unilateral del contrato de trabajo, la primera se configura cuando se presenta cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del C.S.T. y la segunda cuando se presenta cualquier falta grave calificada como tal en pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

En ese sentido expresó la Alta Magistratura, que *“En el primer concepto la gravedad debe ser calificada por el que aplique la norma, en el segundo la calificación de grave ha de constar en los actos que consagran la falta ...”*.

Frente a las consecuencias que se derivan de estos eventos, **venía sosteniendo la Corte que:** *“Sobre esta facultad, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral ha esbozado en múltiples fallos que la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos en los que se estipulan esas infracciones con dicho calificativo. **Por ello, cualquier incumplimiento que se establezca en aquéllos, implica una violación de lo dispuesto en esos actos, que si se califican de grave, constituye causa justa para fenecer el contrato; no puede, el juez unipersonal o colegiado, entrar de nuevo a declarar la gravedad o no de la falta.** Lo debe hacer, necesariamente, cuando la omisión imputada sea la violación de las obligaciones especiales y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del C.S. del T. **Lo importante es que el asalariado incurra en una de las faltas calificadas de graves por el reglamento interno de trabajo, sin importar si ella, produjo daño o beneficio para la entidad patronal”.** (Negrillas y subrayas por fuera de texto)*

Añadiendo la Sala de Casación Laboral en sentencia de 25 de junio de 2009 radicación N°35.998 que: *“El hecho de que una conducta del trabajador sea calificada en el contrato de trabajo como falta grave que faculte al empleador para terminar el vínculo contractual por justa causa, no significa que el juez no pueda examinar los motivos aducidos para determinar si efectivamente el trabajador incurrió en dicha falta. Desde luego que no juzgará la gravedad de la misma, pues esa calificación ha sido previamente convenida por las partes, pero sí, si el trabajador incurrió en la conducta antilaboral, ya que en estos eventos no opera la responsabilidad objetiva.”.*

No obstante, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral **cambió su postura frente a ese tema a partir de la sentencia CSJ SL2857-2023**, argumentando que el juez está facultado para calificar la gravedad de las conductas referidas como tales en el contrato de trabajo, reglamento interno o en la convención colectiva, en los siguientes términos:

“No emepece, en situaciones en las que el empleador consigna normas que no develan con claridad las conductas en que pudiera incurrir el trabajador -

genéricas, oscuras o abstractas-, o que en otras palabras, no dejan claro cuál es el incumplimiento de la obligación contractual, que genera la consecuencia analizada, de cara a la actividad productiva, a la organización del trabajo y/o al funcionamiento regular del mismo, el operador judicial deberá apreciar la gravedad de la conducta, conforme a las obligaciones y prohibiciones especiales de que tratan los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, sin perjuicio de la potestad que le asiste de formar su convencimiento con báculo en los elementos de juicio que lo persuadan mejor sobre la verdad real, acompañado de las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de las partes durante el proceso.

Así se afirma, por cuanto admitir como falta grave aquella que se haya prevista como tal en el reglamento, sin miramiento de ninguna naturaleza, sería tanto como aceptar un tipo de responsabilidad objetiva proscrita en nuestro ordenamiento jurídico para estas materias, en las que se le priva al asalariado de su fuente de ingresos con la drástica decisión del despido, pues en función de determinar la entidad jurídica de la conducta bien por acción o por omisión del asalariado, el operador jurídico ha de constatar no solo si efectivamente el trabajador incurrió en ella, sino además, auscultar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de los hechos, para de esa forma inferir si eventualmente existen razones que justifiquen el proceder del trabajador, o que le puedan restar la entidad jurídica de grave, atendiendo las particularidades especiales en cada caso, según la afectación que provoque la conducta.

*Conforme a lo advertido, la Corte recoge cualquier criterio en contrario donde se haya indicado, que al juez no le es dable juzgar la gravedad de la falta, cuando esta ha sido previamente convenida por las partes, bien en el contrato de trabajo, la convención colectiva o el reglamento interno, pues al juez laboral no se le puede privar de esa función bien por acuerdo entre las partes o por decisión unilateral del patrono, en tanto las consecuencias que puede tener una estipulación en ese sentido, puede conllevar a la renuncia de derechos sociales, en virtud de las consecuencias jurídicas que encarna la terminación del contrato de trabajo. **De ahí que siempre la gravedad de la falta deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso.**” (Negrillas por fuera de texto)*

Conforme con lo expuesto, a partir de la presente providencia esta Sala de Decisión, siguiendo las directrices que sobre el tema ha definido la Sala de Casación Laboral, recoge cualquier pronunciamiento en contrario y en adelante continuará estudiando este tipo de casos en la forma definida en la sentencia CSJ SL2857-2023.

2. LA INMEDIATEZ DEL DESPIDO POR PARTE DEL EMPLEADOR.

Tiene dicho la Sala de Casación Laboral en sentencias de 17 de mayo de 2011 radicación 36.014, 28 de agosto de 2012 radicación N°38.855 y CSJ SL488 de 24 de julio de 2013 radicación N°41.155, que “... *la terminación del contrato de trabajo por justa causa por parte del empleador debe ser, además de explícita y concreta, tempestiva, toda vez que aun cuando el legislador no ha establecido límites temporales máximos para que ante tal situación éste invoque en su favor la condición resolutoria del vínculo jurídico, no puede desatenderse que entre éstas y aquella no debería mediar término o, a lo sumo, el que resulte apenas razonable, y que de no proceder el empleador inmediatamente o dentro de un plazo razonable a provocar el despido del trabajador se impone entender, en sana lógica, que absolvió, perdonó, condonó o dispensó la presunta falta. Aun cuando también es cierto que habrá eventos o situaciones que ameritan un lapso razonable para esclarecer con certeza las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.*”.

3. LIBERTAD CONTRACTUAL Y PAGOS NO CONSTITUTIVOS DE SALARIO.

De conformidad con el artículo 128 del C.S.T. las partes de común acuerdo pueden expresamente establecer que beneficios o auxilios habituales u ocasionales que otorga el empleador, no constituyan salario en dinero o en especie.

Al respecto, en decisión que se sigue citando hasta la fecha, la Sección Segunda de la Sala de Casación Laboral de la Corte con ponencia del doctor Hugo Suescún Pujols en sentencia de 12 de febrero de 1993, radicación 5481, explicó:

“Estas normas, en lo esencial, siguen diciendo lo mismo bajo la nueva redacción de los artículos 14 y 15 de la Ley 50 de 1.990, puesto que dichos preceptos no disponen, como pareciera darlo a entender una lectura superficial de sus textos, que un pago que realmente remunera el servicio, y por tanto constituye salario, ya no lo sea en virtud de disposición unilateral del empleador o por convenio individual o colectivo con sus trabajadores. En efecto, ni siquiera al legislador le está permitido contrariar la naturaleza de las cosas, y por lo mismo no podría disponer que un pago que retribuye la actividad del trabajador ya no sea salario. Lo que verdaderamente quiere decir la última parte del artículo 15 de la Ley 50 de 1.990, aunque debe reconocerse que su redacción no es la más afortunada, es que a partir de su vigencia pagos que son "salario" pueden no obstante excluirse de la base de cómputo

para la liquidación de otros beneficios laborales (prestaciones sociales, indemnizaciones etc.).

Este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aun cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que una determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es, que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter. El legislador puede entonces también --y es estrictamente lo que ha hecho-- autorizar a las partes celebrantes de un contrato individual de trabajo, o de una convención colectiva de trabajo o de un pacto colectivo, para disponer expresamente que determinado beneficio o auxilio extralegal, a pesar de su carácter retributivo del trabajo, no tenga incidencia en la liquidación y pago de otras prestaciones o indemnizaciones. Lo que no puede lógicamente hacerse, ni por el legislador ni por quienes celebran un convenio individual o colectivo de trabajo, es disponer que aquello que por esencia es salario, deje de serlo.”.

Precisamente, basada en esta decisión y citándola expresamente la Corte Constitucional en la sentencia C-521 de 1995, declaró la exequibilidad del aparte del artículo 128 del C.S.T. relativo a que no son salario “*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*”.

Desde entonces, es dable afirmar que tal facultad sólo está limitada por el respeto a los derechos mínimos consagrados en la ley laboral de conformidad con el artículo 13 del C.S.T. y, al decir de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por la naturaleza salarial que la ley atribuye directamente a ciertos pagos que no pueden ser desconocidos como salario. Así se puede extraer de sentencias tales como la 30547 de 27 de enero de 2009, en la que se lee:

“...así que cuando el pago que recibe el asalariado tiene como causa inmediata el servicio que este presta, o sea su actividad en la labor desempeñada, será salario sin que las partes puedan convenir en sentido contrario, como ocurre, por ejemplo, cuando se trata de trabajo

suplementario, horas extras, trabajo en días de descanso obligatorio, o en las ventas realizadas por el trabajador”

O en la 22069 de 13 de septiembre de 2004, 21941 de 26 de abril de 2004, en lo referente a la exclusión salarial de las comisiones:

“...Pero en modo alguno puede aceptarse que esa última normatividad incluya todos los conceptos o rubros, como las comisiones, que por su origen, quedan por fuera de la posibilidad que ofrece el mencionado artículo 128, de negar la incidencia laboral de determinados pagos en la liquidación de prestaciones sociales o de otras acreencias laborales.”

Pero, como puede verse, el entendimiento dado por la Sala de Casación Laboral de la Corte, no llega hasta privar de contenido a la autorización otorgada en el artículo 128 para que las partes dispongan expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, ciertos beneficios o auxilios habituales u ocasionales otorgados en forma extralegal, tales como alimentación, habitación o vestuario; sino que excluye el pacto en los eventos de factores que literalmente están citados como salario por el artículo 127 del C.S.T., como lo son las comisiones y el trabajo suplementario.

4. DE LA SANCIÓN MORATORIA DEL ARTÍCULO 65 DEL CST.

Frente a este tipo de sanciones, ha sostenido de manera uniforme la Sala de Casación Laboral, que ellas no operan de manera automática, ya que en cada caso en concreto se debe adelantar un análisis del comportamiento que asumió el empleador moroso, para verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta y lo ubiquen en el terreno de la buena fe.

Dicha posición fue reiterada en las sentencias CSJ SL14651-2014 y CSJ SL15498 de 20 de septiembre de 2017 radicación N°55280 ésta última con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, en la que recordó:

“En punto a la temática propuesta, se ha de precisar que esta Corporación reiteradamente ha puntualizado que la indemnización moratoria, no opera de manera automática, sino que en cada caso concreto debe valorarse la conducta asumida por el empleador, a fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su actuar y lo ubiquen en el terreno de la buena fe.

Para esto, se ha establecido que el juez debe adelantar un examen del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso, y de la totalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo.

También se ha dicho que razones válidas, no necesariamente son las que jurídicamente acoja el juez en su sentencia, o que sean las que finalmente defina la jurisprudencia o la doctrina, sino que solo basta con que ellas tengan fundamento en unos argumentos sólidos y factibles, que den un grado de certeza tal que permita llevar a la creencia fundada que se está actuando correctamente o conforme a la ley.”

EL CASO CONCRETO.

De la calificación de las conductas en las que incurrió la demandante, calificadas como graves en los reglamentos de la entidad empleadora.

No hay discusión entre las partes, porque así se aceptó desde la contestación de la demanda y su reforma, que entre la señora Vanesa Lorena Soto Duque y el Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 13 de febrero de 2013 y el 7 de diciembre de 2018, el cual fue finalizado por decisión de la entidad empleadora.

Lo que se encuentra en discusión entre las partes, es si esa decisión efectivamente obedece o no a la configuración de una justa causa, como lo determinó la entidad empleadora el 7 de diciembre de 2018.

Precisamente, en carta que data del 7 de diciembre de 2018 -págs.18 y 19 archivo 04 C02 carpeta primera instancia-, el Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. tomó la decisión de dar por finalizado el contrato de trabajo que sostenía con la señora Soto Duque al considerar que ella incurrió en lo establecido en el artículo 62

literal a) numeral 6 del CST en concordancia con el artículo 58 numeral 1 de la misma obra.

Para adoptar esa decisión, la entidad empleadora le manifiesta a la trabajadora que:

“... los hechos que fundamentan nuestra decisión corresponden a que la Compañía tuvo conocimiento que usted incumplió los procedimientos establecidos por la Compañía para la venta de pólizas de seguro, específicamente el procedimiento PR – GRO-BCS-01, pues usted diligenció el formulario N°8310782 de la cliente López de Peláez, pese a que el procedimiento dispone que es el cliente quien debe diligenciarlo.

Adicionalmente, usted reportó y registró en el sistema AS400 de la compañía información que no correspondía a la realidad con el fin de inducir en error al Banco, y finalmente, ofreció al mismo un producto para el cual no cumplía los requisitos, vendiéndole la póliza ya indicada a la cual no debía tener acceso, por razón de su edad, situaciones que son contrarias a las políticas, procedimientos, valores y principios establecidos por la Compañía.

El primer incumplimiento quedó evidenciado en la diligencia de descargos cuando se le indagó quien había diligenciado el formulario de la señora López de Peláez, usted sostuvo “yo”. Agregando que, “(...) por agilidad y evitar posteriores regularizaciones lo diligencio yo misma”.

Respuesta que no es de recibo para la Compañía toda vez que usted diligenció el formulario de la póliza del plan familia, pese a que es de su conocimiento que dicha conducta no está permitida por el Banco, pues debe ser el cliente quien diligencie dicho formulario de manera personal, tal y como se encuentra establecido en los procedimientos de la Compañía.

Ahora bien, respecto al segundo incumplimiento, el mismo quedó evidenciado en la diligencia de descargos en la cual, cuando se le puso de presente la copia de la cédula de ciudadanía del cliente López de Peláez, con el objeto de que manifestara cuantos años tenía la cliente al momento en que usted le vendió la póliza de plan familiar, usted indicó “74 años”, cuando la edad máxima establecida por el Banco para la venta de la póliza son 65 años.”

señalando posteriormente que:

“Aunado a lo anterior, se pudo evidenciar que con dicha conducta se afectó de manera importante a la compañía, representando futuros riesgos pues usted le vendió al cliente una póliza, sin que el cliente cumpliera con los requisitos de asegurabilidad, por lo que, en el caso de presentarse un siniestro, dicho valor tendría que ser asumido por la Compañía.

Los hechos narrados constituyen una violación grave a sus obligaciones laborales y reglamentarias, pues usted no solo diligenció por el cliente el formulario de póliza plan familia, situación que no está permitida por la

Compañía, y adicionalmente registró en el mismo y en el sistema AS400 información que no correspondía a la realidad, sin verificar que la fecha de nacimiento y edad del cliente estuvieran acorde a la verdad, induciendo en error a la Compañía; conductas que pueden generar importantes perjuicios económicos, reputacionales y legales para el Banco, así como la pérdida de la confianza que en usted se había depositado.”.

Como se puede ver claramente en la carta de terminación del contrato de trabajo fechada para el 7 de diciembre de 2018, la entidad empleadora le enrostra la comisión de dos faltas graves a la señora Vanesa Lorena Soto Duque, esto es, la del diligenciamiento, no permitido, del formulario de póliza de plan familiar, así como la de la venta irregular de la póliza de plan familiar, al rebasar la cliente la edad de asegurabilidad permitida.

Ahora, como viene de verse, el apoderado judicial de la parte actora no dirigió su inconformidad frente a la ocurrencia de las conductas que adujo la sociedad accionada para dar por finalizado el contrato de trabajo, ni mucho menos frente a la tipificación como graves de ellas en los reglamentos del Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A.; pues realmente de lo que se duele, es que en consideración suya esas conductas realmente no tienen el alcance suficiente para calificarlas como graves.

En ese sentido, pese a que no existe controversia en cuanto a la graduación de esas conductas como graves en los reglamentos de la entidad accionada, lo cierto es que con el viraje dado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente a este tema en la sentencia CSJ SL2857-2023, le corresponde entonces a la Corporación analizar si, en efecto, las conductas por las que la entidad empleadora decidió dar por finalizado el contrato de trabajo, tienen el alcance real de calificarse como graves y por ende, facultar al empleador a dar por finalizado el contrato de trabajo de la trabajadora.

Con el objeto de analizar ese y otros aspectos que rodearon la relación laboral sostenida entre la señora Vanesa Lorena Soto Duque y el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A., la parte actora solicitó que fueran escuchados el

interrogatorio de parte de la representante legal de la sociedad accionada, así como los testimonios de Juan David Castrillón Ruiz y Jennifer García Zuluaga; mientras que la parte demandada pidió que fueran oídas las declaraciones de Santiago Pineda Ramírez y Antonio José Quintero Arias.

La representante legal del Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. sostuvo que a mediados del año 2018 se tuvo conocimiento de un incremento inusitado en la venta de algunos productos financieros en la zona central del país, relativa a las ciudades de Pereira, Armenia y Manizales, situación que llevó a que se adelantara en todo el país una investigación sobre esos hallazgos, que finalmente permitieron que en el mes de noviembre del año 2018 se concluyera que desde hacía un tiempo se venían alterando las fechas de nacimiento de los clientes con el objeto de venderles productos para los que no tenían requisitos; luego de todo ese proceso de verificación a nivel nacional y de identificarse en Pereira las personas que habían incurrido en esas prácticas, fueron llamados inmediatamente a descargos, para garantizar el derecho a la defensa y posteriormente, al encontrar configuradas las causales, se procedió con el despido; explicó que la labor de la demandante como asesora comercial era la de atender clientes y lograr la venta de productos financieros; sostuvo que en el caso de la señora Vanesa Lorena Soto Duque, se detectó, no solamente que había transgredido la directriz consistente en no diligenciar los formularios de los clientes, sino que alteró la fecha de nacimiento de una cliente que llevó a que se emitiera una póliza del plan familia para el que no se tenían requisitos, ya que el tomador no podía tener más de 65 años y en su caso, la cliente tenía una edad superior; comportamientos que pusieron en riesgo a la compañía.

La demandante Vanesa Lorena Soto Duque manifestó que en su cargo como asesora comercial tenía como función principal la venta de productos financieros, aceptando que tenía conocimiento que la póliza del plan familia solo podía ser tomada por personas que oscilaban entre los 18 y 65 años, además de no tener preexistencias; añadiendo que para poder ofrecer ese y todos los demás productos

ofertados por el Banco, siempre tenían que pedir la cédula de ciudadanía, añadiendo que la cliente a la que le vendió la póliza del plan familiar había nacido en el año 1944, es decir, que para el año 2018 tenía 74 años; justificando su conducta en un error que le puede ocurrir a cualquiera.

El señor Juan David Castrillón Ruiz dijo haber sido compañero de actividades de la demandante en el Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. entre los años 2013 y 2018, manifestando que tanto él, como la señora Soto Duque fueron despedidos por la entidad en el mes de diciembre de 2018, al haber diligenciado formularios que debían de llenar los propios clientes, además de haberse equivocado en la consignación de una fecha de nacimiento que produjeron la expedición de pólizas en el plan familiar; respondió también que para poder siempre que atendían clientes que aspiraban a que se les otorgara algún producto financiero, era su obligación pedirles la cédula de ciudadanía para verificar inmediatamente los datos y definir si el cliente podía acceder o no al producto que solicitaba. Luego de preguntársele sobre qué sentido tenía la orden de la empresa de no diligenciar los formularios, el testigo escuchado por petición de la parte actora sostuvo que ello obedecía a temas de seguridad, tanto del trabajador como de la empresa, ya que en casos en los que el cliente se viera inmerso en problemas de lavado de activos, la información que allí se consignaba no podía afectar al trabajador y a la empresa, pero en caso de que la información hubiere sido diligenciada por el asesor comercial, ello podría traer serios problemas al trabajador y la entidad bancaria en caso de que el cliente se negara a aceptar que efectivamente él había suministrado esa información.

El señor Santiago Pineda Ramírez, gerente de protocolos de tarjetas de crédito de la entidad demandada, sostuvo que en el mes de julio del año 2018 la empresa empezó advertir unos movimientos inusitados en la venta de algunos productos de la empresa que generaban en algunos trabajadores unas comisiones exageradas, hallazgos que llevaron a que la empresa iniciara una minuciosa revisión en todo el país, que permitieron establecer irregularidades en la venta de pólizas del plan familiar, debido a que se alteraban las fechas de nacimiento de los clientes que no

contaban con la edad para poder constituirse como tomadores de esas pólizas; esa situación, que se identificó inicialmente en el centro del país y que posteriormente se detectó en muchos otros lugares, llevaron a la compañía a evaluar la totalidad de las consecuencias que ello había generado, indicando el testigo que, como esa póliza de plan familiar era un producto vendido por la empresa, pero que en caso de siniestro era cubierto por la aseguradora Axa Colpatría Seguros S.A., la responsabilidad en este tipo de casos recaía exclusivamente en el Banco, quien por medio de uno de sus asesores comerciales ordenó la expedición de una póliza sin cumplir con el requisito de edad previsto para ese producto, que era máximo de 65 años, en otras palabras, en caso de que el cliente se siniestrara, la responsabilidad ya no recaía sobre la aseguradora, sino sobre el Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. por culpa del asesor que permitió la asegurabilidad de una persona que no era asegurable por la edad; de otro lado explicó que la directriz impartida sobre el diligenciamiento de los formularios por parte de los clientes, tenía como propósito prevenir problemas legales, ya que por ejemplo un cliente que no llenó el formulario posteriormente podría alegar la falta de consentimiento precisamente por no haber diligenciado el formulario, situación que podría ser fácilmente corroborada por un dictamen grafológico, lo que posteriormente generaría problemas legales y económicos para la empresa; finalizó diciendo frente a ese tema, que era una obligación de los trabajadores pedir siempre la cédula de ciudadanía a los clientes, porque en ese momento debían verificar sus datos y con base en esa información ya sabían de antemano la gama de productos que se le podían ofrecer al cliente, descartando de otro lado aquellos que, como por ejemplo, por la edad, no podían aplicar.

La señora Jennifer García Zuluaga informa que fue compañera de trabajo de la demandante y que, como ella, también fue despedida por la empresa accionada el 7 de diciembre de 2018, debido a un error en el diligenciamiento de formularios que les estaba prohibido, así como por la consignación equivocada de fechas de nacimiento que permitieron la expedición de pólizas del plan familia, ya que no eran asegurables las personas que superaran los 65 años; frente al plan familia, indicó

que ellos como asesores comerciales lo primero que tenían que hacer era pedirles a los clientes su cédula de ciudadanía con el objeto de verificar los datos del cliente y con base en esa información ofrecerles los productos que le eran aplicables, sin embargo, indica que por error, ellos pusieron una fecha que no correspondía, que, como ya dijo, posteriormente generó que fueran despedidos. No dio más detalles frente al asunto.

El señor Antonio José Quintero Arias, gerente administrativo de la entidad accionada, sostuvo que en el mes de noviembre del año 2018, se le dieron a conocer los hallazgos de una investigación adelantada durante un tiempo considerable, que fue precedida de unas alertas consistentes en el cumplimiento de ventas muy por encima de lo normal, situación que precisamente llevó a la entidad a adelantar investigaciones y estudios que permitieron detectar que ese incremento se produjo por el cambio en las fechas de nacimiento de los clientes que permitieron la expedición irregular de las pólizas del plan familia que tenía como tope de asegurabilidad el cumplimiento de 65 años por parte del tomador; indica que una vez se concretaron esos estudios y que se les puso en conocimiento, se empezaron a adelantar las diligencias de descargos de los trabajadores que habían incurrido en esas prácticas, que, en el caso de la demandante, llevaron a que se tomara la decisión de despedirla; explicó que una de las obligaciones de los asesores comerciales es la de solicitar la cédula de ciudadanía del cliente, para identificar inmediatamente los productos que se pueden ofrecer y, una vez se le logre persuadir, se le debe entregar el respectivo formulario para que el cliente proceda a llenarlo; sin embargo, en los casos estudiados, los trabajadores no cumplían con esos estándares.

Al valorar en su integridad las pruebas relacionadas anteriormente, esto es, los interrogatorios de parte y los testimonios solicitados por ambas partes, que dicho sea de paso, fueron espontáneas, coherentes, consistentes y claras frente a los hechos que les constaba respecto a los aspectos objeto de discusión en la litis, no cabe duda, no solamente de la comisión de las conductas que el Banco Colpatria

Multibanca Colpatría S.A. le endilgó a la trabajadora Vanesa Lorena Soto Duque en la carta de terminación del contrato de trabajo el 7 de diciembre de 2018, sino también de la gravedad que ellas revestían, pues nótese que el hecho de no permitir el diligenciamiento de los formulario por parte de los propios clientes, generaba problemas de seguridad, no solamente para la empresa, sino también para el propio trabajador, en la medida en que, como lo explicaron los señores Juan David Castrillón Ruiz -*testigo oído por petición de la parte actora y compañero de trabajo de la demandante*- y Santiago Pineda Ramírez -*testigo escuchado por petición de la parte demandada y gerente administrativo de la entidad accionada*-, ante una investigación de lavado de activos, tanto la empresa como el trabajador podrían verse involucrados gravemente, ya que la información contenida en los formularios no había sido consignada por el propio cliente, generándose eventualmente una responsabilidad por falsa información u omisión de información de carácter financiero; pero como si lo anterior no fuera suficiente, la demandante, a pesar de conocer los requisitos que debía tener un cliente que aspiraba al aseguramiento del plan familiar y de tener la obligación de pedirle la cédula de ciudadanía para verificar su edad, acto que cumplió según lo expuesto en la diligencia de descargos llevada a cabo el 6 de diciembre de 2018 -págs.12 a 17 archivo 04 C02 carpeta primera instancia-, procedió a ofrecerle un producto para el que no reunía los requisitos, pues como lo dijo en el interrogatorio de parte, la cliente había nacido en el año 1944, es decir, que para el año 2018 tenía 74 años, es decir, casi 10 años por encima del límite de edad asegurable, lo cual era fácilmente identificable con la visualización del referido documento de identidad, verificación que inmediatamente impedía si quiera el ofrecimiento de esa póliza, sin embargo, incurriendo de esa manera en una culpa grave de conformidad con lo previsto en el artículo 63 del Código Civil, la cual consiste en “*no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.*”, actos y omisiones que conllevaban eventualmente a que la entidad empleadora, adicionalmente, se viera perjudicada económicamente al tener que responder ante la causación del siniestro que se

aseguraba con la póliza plan familia que irregularmente fue vendida por la demandante.

Así las cosas, no cabe duda que las conductas en las que incurrió la señora Vanesa Lorena Soto Duque y que se encuentran tipificadas como graves en los reglamentos de la entidad accionada, tienen tal connotación y por lo tanto el Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. estaba facultada para dar por terminado el contrato de trabajo que lo unía con la demandante, como efectivamente aconteció.

Sobre la inmediatez entre la comisión de las conductas y la fecha en que se produce el despido.

Al contestar la demanda y la reforma, la entidad demandada aceptó que la ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la ruptura contractual data del 27 de junio de 2018, razón por la que la parte actora al sustentar el recurso de apelación sostiene que entre ese momento y el despido que ocurrió el 7 de diciembre de 2018, no medió un plazo razonable, incumpliendo la entidad accionada con el requisito de inmediatez que debe existir en este tipo de casos.

En ese aspecto, como viene de verse, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha determinado que a pesar de que el legislador no ha otorgado límites temporales máximos para que el empleador pueda hacer uso de la facultad de resolver el vínculo laboral invocando una justa causa, lo cierto es que debe mediar un plazo razonable entre la ocurrencia del hecho generador del despido y la terminación unilateral del contrato de trabajo; **aclarando que existirán casos que necesiten un lapso razonable para esclarecer con certeza las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.**

En este caso, conforme con lo expuesto por los testigos Santiago Pineda Ramírez y Antonio José Quintero Arias, no cabe duda de que la decisión de dar por finalizado el contrato de trabajo de la señora Vanesa Lorena Soto Duque no podía tomarse

inmediatamente ocurrieron las conductas el 27 de junio de 2018, pues solo hasta el mes siguiente fue que se generaron unas alertas que le advirtieron al Banco accionado sobre un inusitado crecimiento en la venta de ciertos productos inicialmente en la zona central del país que cobijaba las ciudades de Pereira, Armenia y Manizales, pero que, debieron extender a prácticamente todo el país; investigaciones que solo permitieron tener conclusiones sobre el producto más impactado -póliza plan familia- en el mes de noviembre de 2018, ya que previamente debieron analizar las circunstancias que llevaron a la expedición irregular de esos productos -diligenciamiento equivocado de formularios y alteración en las fechas de nacimiento de los clientes-, por lo que, una vez se concretaron las circunstancias que rodearon esos casos, se procedió inmediatamente con los descargos, para respetar el derecho a la defensa, para posteriormente tomar la decisión, que no fue otra que la de dar por finalizado sin justa causa el contrato de trabajo; por lo que al evaluar esas situaciones, encuentra la Corporación que el tiempo que transcurrió entre la ocurrencia de los hechos y la decisión de romper el vínculo laboral, fue razonable, ya que durante ese lapso el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A., conforme con sus investigaciones, pudo tener certeza de lo ocurrido y sobre todo, evaluar la gravedad de la situación, tanto para el trabajador como de la empresa en temas de seguridad y responsabilidad; motivo por el que no se vislumbra el incumplimiento del requisito de inmediatez por parte de la entidad accionada a la hora de tomar la decisión de terminar el contrato de trabajo de la demandante con justa causa.

Así las cosas, al no salir avante los argumentos expuestos por la parte actora frente a la finalización del contrato de trabajo, no hay lugar a acceder a la indemnización por despido sin justa causa que aquí se reclama y mucho menos a analizar si en este caso se generaron perjuicios morales en favor de la actora, como atinadamente lo definió la juzgadora de primera instancia.

Connotación de los pagos realizados a la demandante por concepto de concursos.

Al sustentar el recurso de apelación, el apoderado judicial de la parte demandada sostuvo que en este caso no hay lugar a considerar que los pagos realizados por concepto de concursos no están dirigidos a retribuir el servicio que la demandante prestaba en calidad de asesora comercial, razón por la que no podían catalogarse como factores salariales.

En torno a ese punto, basta relacionar lo dicho por la representante legal de la entidad accionada en el interrogatorio de parte, para concluir, como lo hizo la juzgadora de primera instancia, que esos pagos por concepto de concursos tenían una verdadera connotación salarial, pues en esa práctica probatoria explicó que efectivamente la compañía periódicamente informaba a sus trabajadores sobre diferentes concursos que tenían **la finalidad de incentivar la venta de determinados productos que ofrecía el banco a sus clientes, explicando a continuación que la empresa constantemente realizaba evaluaciones sobre las ventas de sus productos y cuando evidenciaba la necesidad de impulsar alguno o varios de sus productos, ponía en práctica la emisión de concursos para sus trabajadores elevaran la venta de esos productos financieros y quienes obtuvieran la mejor productividad clasificaban para la entrega del porcentaje que se le otorgaba a esos concursos; por ejemplo, cuando necesitaban vender más tarjetas de crédito o determinados seguros, entonces la empresa “abría” esos concursos para que los trabajadores centraran sus ventas en esos productos y adicionalmente pudieran generar a su favor los dineros que se generaban por el cumplimiento adicional de las metas.**

Conforme con lo expuesto por la representante legal de la entidad accionada, nótese que, los emolumentos que percibían los asesores comerciales por concepto de “concursos”, eran obtenidos como fruto de su esfuerzo laboral, en otras palabras, como retribución directa del servicio prestado a favor del Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A., pues independientemente de la denominación que se le otorgó, la verdad es que ellos eran obtenidos por la trabajadora, en la medida en que

incrementara su productividad y evidentemente la del banco, es decir, lo que se premiaba realmente por parte del empleador, era el aumento de la productividad de sus trabajadores en aras de obtener la mayor cantidad posible de ventas de determinado producto financiero, como por ejemplo, las tarjetas de crédito o de seguros; es decir que, lo que realmente se estaba retribuyendo con el importe de esos “concursos” era la tarea principal de la demandante, que no era otra que la venta de productos financieros; por lo que, como ya se anunció, esos pagos tenían una verdadera connotación salarial, como correctamente lo definió la sentenciadora de primera instancia.

En este punto de la providencia, es del caso recordar que el apoderado judicial de la parte actora, al controvertir algunos aspectos de la sentencia de primera instancia a través de la interposición del recurso de apelación, sostuvo que por razones de tiempo no cuenta con argumentos para verificar si las liquidaciones realizadas por el despacho respecto al reajuste de las prestaciones sociales y vacaciones se encuentra ajustada a derecho, razón por la que pide que se revisen las mismas con el fin de establecer si esos cálculos se hicieron de manera adecuada.

Frente a ese aspecto, corresponde señalar que al escuchar la audiencia de trámite y juzgamiento adelantada por el juzgado de conocimiento, particularmente en la fase posterior a la emisión de la sentencia, la directora del proceso al otorgarle la palabra a los apoderados judiciales de las partes, **no limita en el tiempo sus intervenciones**, es decir, que no le era dable al apoderado judicial de la parte actora argüir como excusa para no controvertir correctamente el punto, que no contaba con tiempo para revisar las liquidaciones efectuadas por la *a quo*, pues como había acontecido a lo largo de la audiencia, como por ejemplo cuando pidió tiempo en varias ocasiones para formular preguntas o para que se esperara a alguno de los testigos que tenía mala conexión, también hubiere podido pedir un tiempo razonable para definir concretamente cuales eran los puntos concretos en los que edificaba su reproche frente a la liquidación realizada por el juzgado, sin que así lo hubiere hecho, por lo que, como él mismo lo manifestó, al no tener ningún argumento

concreto para dirigir algún ataque respecto a la liquidación y fijación de las condenas por concepto de reajuste de prestaciones sociales y vacaciones, no es posible abrirle paso al análisis de esos aspectos en esta sede.

De la sanción moratoria del artículo 65 del CST.

Como se relató previamente, ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sostener que este tipo de sanciones no opera de manera automática, pues en cada caso concreto debe analizarse si la omisión en el pago de las obligaciones laborales -*salarios y prestaciones sociales*- a cargo del empleador, fueron generadas por un comportamiento que pueda edificarse en el plano de la buena fe.

En este caso, no hay duda que al no haberse tenido en cuenta los pagos realizados por concepto de “concursos”, que tenían una verdadera connotación salarial, el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. canceló deficitariamente las prestaciones sociales que se generaron entre los años 2015, 2016, 2017 y 2018, generándose un saldo a favor de la trabajadora por concepto de reajuste prestaciones sociales, que no fueron canceladas al terminar el contrato de trabajo, activándose de esa manera la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST; debiéndose advertir que, la entidad accionada no allegó pruebas que permitan concluir que la omisión en tener esos pagos como factor salarial, obedeciera a un comportamiento que pueda ubicarse en el plano de la buena fe; pues precisamente la representante legal de la entidad accionada fue clara en señalar que esos “concursos” se abrían periódicamente **con la única finalidad de aumentar la venta de determinados productos, es decir, a través de esos productos lo que se hacía era dirigir los esfuerzos de la trabajadora en la venta de productos financieros, en otras palabras, era claro que esos pagos no se hacían por parte de la empresa para permitir la adecuada prestación del servicio, sino que se cancelaban por cumplir precisamente con la función principal de su cargo, que no era otra que la venta de productos financieros, lo cual generaba un aumento, no solo**

en la productividad de la trabajadora, sino también en la de la propia compañía que veía incrementada la venta de sus productos; por lo que el hecho evidente de no incluir esos pagos como retributivos del servicio y por tanto con connotación salarial, lo único que hicieron fue desconocer los derechos mínimos de la trabajadora; razones por las que, contrario a lo expuesto por la falladora de primera instancia, en este caso no había lugar a absolver a la entidad accionada de la imposición de la condena por concepto de sanción moratoria.

Como el contrato de trabajo fue finalizado el 7 de diciembre de 2018 y la demanda se interpuso dentro de los 24 meses siguientes al finiquito contractual, concretamente el 26 de agosto de 2019 como se ve en el acta individual de reparto -archivo 05 C01 carpeta primera instancia-, tiene derecho la demandante a que se le reconozca como sanción moratoria un día de salario por cada día de retardo en el pago de las prestaciones sociales hasta por veinticuatro meses y a partir del mes veinticinco intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

Ahora, como en el último año de servicios la actora no devengó sumas por concepto de concursos, tal y como quedó definido en el curso de la primera instancia sin que se presentara objeción en ese preciso aspecto, se tomará como salario base el determinado en la liquidación final del contrato de trabajo para realizar el pago de las cesantías por los servicios prestados en el año 2018, que es del orden de \$4.153.675; por lo que a partir del 8 de diciembre de 2018 le debe cancelar por cada día de retardo en el pago del reajuste de las prestaciones sociales, la suma diaria de \$138.456, y a partir del 8 de diciembre de 2020 y hasta que se verifique el pago total de la obligación, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

De la certificación emitida por el empleador.

Al reformar la demanda -archivo 05 C02 carpeta primera instancia-, la parte actora adicionó la pretensión encaminada a que se le ordenara a la entidad accionada emitir una nueva certificación laboral a favor de la demandante, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 57 del CST, fundamentando esa pretensión en el hecho consistente en que la entidad demandada al expedir una certificación laboral hizo alusión al motivo que dio lugar a la terminación del contrato de trabajo; sin embargo, a pesar de anunciar la existencia de ese documento, no lo incorporó al plenario.

Sin embargo, a pesar de ese yerro, no hay lugar a revocar la decisión adoptada en ese sentido por la funcionaria de primer grado, pues precaviendo la posible emisión de una certificación laboral que no se ajuste a lo previsto en el artículo 57 del CST, en el que se establece como obligación del empleador *“Dar al trabajador que lo solicite, a la expiración de contrato, una certificación en que consten el tiempo de servicio, la índole de la labor y el salario devengado”*; solamente **exhortó** a la entidad accionada a que *“en cualquier certificación escrita que debe expedir a solicitud de la demandante, se limite a indicar la información enumerada en el artículo 57 del C.S.T, para lo cual deberá emitir una nueva que no incluya la forma de terminación del vínculo.”*; decisión que encuentra ajustada la Corporación, en la medida en que llama únicamente la atención del Banco Colpatría Multibanca Colpatría S.A. a que en lo sucesivo cumpla con lo previsto en la norma en cita en caso de que se le solicite la emisión de una certificación laboral.

Costas procesales primera instancia.

Respecto a la condena en costas emitida en el curso de la primera instancia en contra de la entidad accionada., el numeral 1° del artículo 365 del CGP establece que *“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso”*, lo que permite concluir que, de acuerdo con el resultado arrojado en el proceso, el cual fue desfavorable a sus intereses, le correspondía a la *a quo* emitir condena en su contra por dicho concepto, la cual encuentra debidamente ajustada a derecho esta Corporación.

De esta manera quedan resueltos los recursos de apelación interpuestos por ambas partes y, como a la parte demandada no le salió avante ninguno de los puntos objeto de controversia, indefectiblemente se le condenará en costas procesales en esta sede en un 100%, en favor de la parte actora.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. ADICIONAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, en el sentido de **CONDENAR** al BANCO COLPATRIA MULTIBANCA COLPATRIA S.A. a reconocer y pagar a favor de la señora VANESA LORENA SOTO DUQUE la sanción prevista en el artículo 65 del CST, consistente en cancelar la suma diaria de \$138.456 desde el 8 de diciembre de 2018 hasta el 7 de diciembre de 2020 y, a partir del 8 de diciembre de 2020 y hasta que se produzca el pago total del reajuste de las prestaciones sociales, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

SEGUNDO. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO. CONDENAR en costas procesales en un 100% a la parte demandada, en favor de la parte actora.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada
-Impedida-

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **713162750c505a6ff9affa8b7e65cfd9a28752107d3ff79e72842a57b147c3d8**

Documento generado en 20/03/2024 07:47:32 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>