

EDICTO

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

HACE SABER:

Que con fecha treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL
Demandante: MIGDONIA CRUZ AVILEZ
Demandado: ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.
Radicación: 41001-31-05-003-2015-00772-01

Resultado: **PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia de fecha y orígenes anotados.

SEGUNDO. CONDENAR en costas a la señora MIGDONIA CRUZ AVILEZ en favor de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., en virtud de la improsperidad del recurso de apelación, en aplicación del artículo 365 numeral 1 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

TERCERO. NOTIFICAR por estado la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9º del Decreto Legislativo No. 806 de 2020.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy siete (7) de abril de 2022.


CARLOS ALBERTO ROJAS TRUJILLO
Secretario



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral

Magistrada Ponente: **ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**

Sentencia No. 041

Radicación: 41001-31-05-003-2015-00772-01

Neiva, Huila, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

I. ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, de la sentencia proferida el siete (07) de junio de dos mil dieciséis (2016) por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, en el proceso Ordinario Laboral promovido por la señora **MIGDONIA CRUZ AVILEZ** en frente **ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.**

II. LO SOLICITADO

Las pretensiones de la demandante estribaron en que:

1. Se declare que con la demandada pactó un contrato de trabajo desde el 10 de agosto de 2009, el cual se encuentra vigente, desempeñando el cargo de Asesora Comercial.
2. Se declare que en desarrollo del contrato de trabajo vigente, la empresa demandada ha venido incumpliendo sus obligaciones patronales para con la demandante, tales como el suministro de herramientas y/o vehículos para el buen desempeño de las funciones propias del cargo contratado, y otros pagos laborales, como horas extras, viáticos, etc.
3. Se condene a la entidad accionada a pagar a su favor:
 - El préstamo o rodamiento de moto.
 - Viáticos de transporte, alimentación y hospedaje.
 - Dominicales y festivos.
 - Derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y suprimido unilateralmente por la demandada en el mes de junio de 2012.
 - Reajuste de las prestaciones sociales.
4. Se condene a la parte pasiva a pagar debidamente indexados los dineros que llegare a deber a la demandante, más sus respectivos intereses.
5. Se condene a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. a pagar a su favor las costas y agencias en derecho.

III. ANTECEDENTES

Como sustento fáctico, indicó la accionante:

1. Que está vinculada, mediante contrato de trabajo a término indefinido con ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., desde el 10 de agosto de 2009, que se encuentra vigente.
2. Indicó que fue contratada para desempeñarse como Asesora Comercial, cargo que implica realizar las labores en la calle durante todo el día, en promoción y venta de la conexión del servicio público domiciliario de gas natural e instalación de la interna a usuarios residenciales y comerciales, tal como se define y estipula en el contrato de trabajo, cláusulas primera, segunda y tercera.
3. Afirmó que tales labores implican necesariamente, movilizarse de un lado a otro, para lo cual, la empresa no le suministra medio de transporte, ni le paga por el préstamo de la moto, como si lo hacen con otros trabajadores que también laboran en el área de operación y mantenimiento, a los que les reconocen un auxilio de rodamiento por alquiler de la moto, entre los \$180.000 y \$245.000 mensuales.
4. Señaló que tiene que realizar desplazamientos a otros municipios del Centro Operativo de Neiva (Cláusula 2ª del contrato de trabajo), por asuntos propios de las funciones del cargo que desempeña, sin que la empresa le reconozca y pague viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, como sí lo hacen con otros trabajadores que también laboran en operaciones y mantenimiento, de acuerdo a la tabla de viáticos que la empresa adoptó, reconoce y paga.

5. Arguyó que por asuntos propios del trabajo, por necesidad del servicio y tiempo de atención de los posibles clientes, obligatoriamente debe laborar los días domingos y festivos, tal como lo ha reportado la empresa, sin que le sean reconocidos y pagados como lo ordena el Código Sustantivo del Trabajo.
6. Preciso que en el contrato de trabajo se pactó que la empresa le reconocería y pagaría a la trabajadora la suma de \$18.000 por concepto de venta de cada derecho de conexión que realice en predios que cuentan con la instalación interna, (Cláusula novena del contrato); reconocimiento que le fue suprimido sin previo aviso y de manera inconsulta, a partir de junio del 2012.
7. Que es afiliada a la organización sindical de la empresa, SINTRAALCANOS, paga los aportes estatutarios y se ha beneficiado de los acuerdos colectivos, como el laudo arbitral del 2014, el que está siendo estudiado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el recurso de anulación instaurado por el sindicato.
8. Dijo que los pagos que solicita en la demanda constituyen factor salarial, por lo que, en el evento de prosperar la misma, se tendrán que reliquidar todas las prestaciones sociales y cotizaciones a la seguridad social.
9. Esbozó que mediante memorado interno PCIA-02 del 14 de noviembre de 2012, la empresa establece a partir del 1° de noviembre de ese año, una remuneración por comisión de ventas, instalaciones internas, derecho de conexión (equivalente al 1,5% del costo neto del mismo), y aprueban un “*auxilio de rodamiento a partir de 26 ventas completas construidas no constitutivas de salario*”

por valor de \$220.000 para aquellos vendedores que posean vehículo propio al servicio de las ventas en los Centros Operativos de Popayán y Oriente Antioqueño o en cualquier otra zona que lo defina la presidencia”.

10. Que presentó escrito de reclamación el 4 de marzo de 2015, sobre los mismos derechos que reclama en sede judicial, a manera de interrumpir la prescripción y poder hallar una solución amigable; pero no la hubo, la empresa negó esta posibilidad.

IV. RESPUESTA DE LA DEMANDADA

La empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. a través de apoderado, respondió la acción judicial incoada en frente suyo, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito que denominó *“Carencia absoluta de causa”, “Pago total de las obligaciones surgidas de la vinculación laboral de las partes”, “Cobro de lo no debido”, “Inexistencia de derecho a reclamar de parte de la demandante”, “Buena fe”, “Compensación”, “Prescripción” e “Innominada”.*

Cimento sus exceptivas en que el contrato suscrito con la actora es de resultado, no de medio, circunstancia que difiere totalmente de las condiciones laborales de los trabajadores de operación y mantenimiento, toda vez que la trabajadora obra con autonomía en la planeación y ejecución de las actividades, quedando a su libre albedrío adelantar las gestiones para alcanzar las metas y sus propios objetivos de venta.

Que ha pagado oportuna y correctamente todo lo adeudado a la demandante.

Indicó que los conceptos que reclama la accionante de rodamiento por préstamo de moto, viáticos, dominicales y festivos, derecho de conexión, no tienen asidero fáctico ni jurídico, dada la naturaleza del contrato suscrito entre las partes, entre los que resalta la autonomía y libertad con la que obra el asesor comercial.

Afirmó que contrario a lo esbozado por la demandante, las adendas contractuales suscritas fueron concertadas por las partes, enfatizando que la correspondiente al año 2013 (sic) fue suscrita el día 15 de marzo, y en ella se pactó un componente fijo equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, y además una tabla de comisiones como componente variable, por lo que gracias a este, la señora MIGDONIA CRUZ ÁVILEZ tiene derecho a un ingreso básico, que comprende el derecho de conexión y además tiene derecho a percibir comisiones.

V. PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO DE APELACIÓN

En sentencia emitida el siete (07) de junio de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, resolvió:

1. Declarar que, entre la demandante MIGDONIA CRUZ AVILEZ, como trabajadora, y la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., se viene ejecutando un contrato de trabajo, sin solución de continuidad, a término indefinido, desde el 10 de agosto de 2009, el que se encuentra vigente.

2. Declarar probada la excepción de fondo propuesta por la demandada ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. denominada “*Carencia absoluta de causa*”.
3. Absolver a la demandada de todas las pretensiones propuestas en su contra por la actora.
4. Condenar en costas a la demandante a favor de la demandada.

VI. DEL RECURSO DE ALZADA

En la oportunidad de interposición del recurso, la parte demandante, enfiló su ataque a los siguientes puntos concretos:

1. Que la actora se debe desplazar a otros municipios, a cumplir con la labor, y lo propio es que se le deban dar las herramientas del trabajo por parte del empleador, y parte de ellas, es el elemento para movilizarse, que es disímil al auxilio de transporte, pues debe sufragar de su peculio los gastos de transporte para realizar sus labores, y este suministro de herramientas son obligaciones especiales del patrono. Por ende, se le debe pagar un rodamiento, pues la moto que la trabajadora presta debe ser remunerada, siendo la demandada, quien debe justificar porque existe un trato discriminatorio en la empresa, pues al personal operativo si se le paga ese auxilio y a los asesores comerciales no.
2. Afirmó que el memorando del 14 de noviembre de 2012 es una especie de confesión que hace la empresa para aquellos vendedores que posean vehículo propio al servicio de las ventas en

los centros operativos, ya están aceptando que esos asesores deben tener vehículos y que los deben poner a disposición de la empresa, eso es un trato desigual y por ende se debe revocar el punto de auxilio de rodamiento

3. Adujo que en lo que respecta a los viáticos y pago de domingos y festivos, si bien es cierto no está demostrado que se laboraron, en aras de proteger al trabajador se puede establecer u ordenarle a empresa que de acuerdo a las ventas que se han realizado en los últimos años se le pague los viáticos y los dominicales y festivos. En la empresa todo está sistematizado y por eso solicitó que se librara oficio para que se determinara el número de conexiones conseguidas por la demandante desde junio de 2012 y de determinado municipio, para saber que días se laboró y en qué lugar, incluso se podría conminar a la empresa que se paguen los dominicales y festivos laborados de acuerdo a las planillas que tiene en sus archivos.
4. Manifestó que el derecho a la conexión hay un contrato inicial que se pactó el 10 de agosto de 2009 en el que se determinó que se la pagaría un derecho de conexión de \$18.000 y se le reconocieron y pagaron hasta el año 2012, y de un momento para otro lo suprimieron, operando el principio de la condición más beneficiosa del artículo 53 del C.S.T, en donde se establece que no se pueden menoscabar los derechos de los trabajadores, por lo que ese derecho no se podría suprimir, ni siquiera por las partes, por estar consolidado. Además, no se establece ninguna condición para que se pagara el mismo.
5. Señaló que existió un tratamiento desigual de la empresa de unos trabajadores frente a otros, de las sedes de Antioquia y Popayán

respecto a Neiva, y no existe una diferenciación del trabajador de estas sedes con el de esta ciudad cuando está realizando las mismas funciones, además entre los de operación y mantenimiento y los asesores comerciales.

VII. TRASLADO DEL DECRETO 806 DE 2020

Dentro del término de traslado para alegar de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, en armonía con el artículo 110 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las partes indicaron que:

DEMANDADA:

Tal y como lo indicó la A quo, la parte actora no cumplió con la obligación procesal de demostrar en forma plena los actos o hechos jurídicos de donde proceda el derecho, o nazcan las obligaciones invocadas, en los términos previstos en el artículo 167 del Código General del Proceso, y tampoco es dable aplicar el principio de trabajo igual salario igual.

En ningún momento se acreditó que la señora MIGDONIA CRUZ le correspondiera pago alguno por concepto de las solicitudes impetradas.

En lo que atañe al auxilio de rodamiento, no se definió que haya sido asignado para la zona de Neiva, o para todos los trabajadores que acrediten el suministro de un vehículo, ni la actora acreditó que hubiera

cumplido con las 26 ventas, conforme el memorando aportado por su representada.

Frente a la solicitud de reconocimiento y pago de los viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, la demandante no acreditó haber incurrido en la inversión de un dinero concreto en esos gastos en ejercicio de sus funciones, ni que se le exigiera que tuviera que pernoctar en los municipios que señaló, ni aportó documentos que lo acreditaran.

Respecto a la pretensión de pago de dominicales y festivos tampoco se probaron los días y fechas exactas, amén de que la demandante no está obligada a desarrollar sus actividades en días de descanso obligatorio; recordando que al fallador no le es dable hacer suposiciones ni especulaciones al respecto como lo ha reiterado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias tales como la SL 9318 de 2016, radicación 45931, del 22 de junio de 2016, la SL 8675 de 2017, radicación 47138, del 8 de marzo de 2017 y la SL 3009 de 2017, radicación 47044, del 15 de febrero de 2017, entre otras.

En la solicitud de derecho de conexión, la señora MIGDONIA CRUZ no acreditó cuantas conexiones logró; toda vez que en este evento está haciendo un indebido cotejo, pues equívocamente compara su cargo con el de una persona que ejecuta actividades específicas de Operación y Mantenimiento, cuyo salario es fijo, es decir que su sueldo no está supeditado a su gestión, como lo está el salario de la actora; razón por la que no se cumple con el principio de trabajo igual salario igual.

El demandante presentó sus alegatos de manera extemporánea, conforme a las constancias secretariales obrantes en el plenario.

VIII. CONSIDERACIONES

El problema jurídico en el presente asunto, atañe a establecer:

1. Si fue acertada la decisión de la A quo de denegar las pretensiones de la accionante en torno al derecho a devengar los dineros a título de préstamo o rodamiento de moto, viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales y festivos, derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y reajuste de las prestaciones sociales.

Para desatar el problema jurídico planteado es del caso precisar que el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo establece una retribución salarial igualitaria en el ejercicio de puesto, jornada y condiciones de eficiencia idénticas, estando proscrito cualquier tipo de discriminación al trabajador con ocasión de edad, género, sexo nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales, y señalando como injustificado todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, a menos que el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación.

La honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Descongestión Laboral, en Sentencia SL5206 – 2018, con ponencia de la Magistrada Dra. DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA, respecto de las diferencias en las retribuciones de los empleados que desempeñan iguales o semejantes trabajos o cargos, indicó que estas son admisibles únicamente en

aquellos casos en que aquella disimilitud se funde en motivos razonables y legítimos, o relevantes.

Específicamente nuestro máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, en la providencia en cita indicó:

“(...) no se atentará contra el principio de igualdad y no discriminación, cuando a cierta persona o colectivo de personas se otorgue un trato diferente, pero basado en motivos razonables y legítimos, o relevantes (por ejemplo, una remuneración mayor para quienes tengan más altos niveles de responsabilidad, o con mejor productividad, etc.; o determinados beneficios o auxilios familiares para quienes tengan específicas o mayores responsabilidades en ese campo, etc.)

“(...) es legítimo que existan diferencias en la remuneración de los trabajadores, siempre y cuando estén fundadas en razones (...) que no respondan al arbitrio del empleador o a odiosas diferencias originadas en el sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica del trabajador (...).”

Del acervo probatorio allegado al plenario se evidencia que la demandante se encuentra vinculada de manera directa con la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

El debate procesal gira entorno a la retribución económica que recibe la actora respecto del personal operativo o de mantenimiento, a quienes se les reconoce un pago por préstamo o rodamiento de moto, así como la ausencia del pago por parte de su empleador, de los emolumentos por concepto de viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales

y festivos, derecho de conexión, y como consecuencia de ello, el reajuste de sus prestaciones sociales.

En detrimento de sus afirmaciones la entidad accionada esgrime que los conceptos que reclama la accionante de rodamiento por préstamo de moto, viáticos, dominicales y festivos, derecho de conexión, no tienen asidero fáctico ni jurídico, dada la naturaleza del contrato suscrito entre las partes, entre los que resalta la autonomía y libertad con la que obra el asesor comercial, que difiere de la actividad de medios que despliegan los trabajadores operativos y de mantenimiento y que en virtud de la adenda efectuada al instrumento contractual laboral, cuenta a título de remuneración por su trabajo, con un salario mínimo legal mensual vigente, que comprende el derecho de conexión, y además, comisiones como componente variable.

La prueba testimonial permitió evidenciar que:

- MIGDONIA CRUZ AVILEZ en interrogatorio de parte indicó que se desempeña como Asesora Comercial de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., que su contrato laboral lo suscribió de manera libre y voluntaria. Indicó que ejerce actividades dentro del horario establecido por la empresa, pero adicional a ello, debe ejecutar actividades por fuera de él en atención a la disponibilidad de sus clientes. Adujo que el horario asignado por el demandado fue de 07:00 a.m. hasta que cumpla las metas, porque trabaja por cumplimiento de metas, que consiste en alcanzar el número mínimo de ventas que para el momento es 16 y además se le remunera por una tabla de comisiones. Que los planes de trabajo se asignan semanalmente, pero puede modificarlo de acuerdo a los resultados, y cuando debe ejercer labores por fuera de horario de trabajo lo realiza de manera verbal, además ella tiene plena

libertad para modificar el plan de trabajo, conforme a la necesidad del cliente, y los supervisores de cada zona se comunican con ella para concertar esas variaciones. Refirió que en ocasiones debe laborar en días domingos y festivos. Afirmó que viajaba al municipio de Algeciras, Campoalegre y Palermo los días sábado y domingo, pero no sabe exactamente las fechas. Que pactó verbalmente con ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. el pago por arrendamiento o cesión de algún vehículo de su propiedad, para ejercer la labor, pero sin ningún valor, solo al mes de laborar se dio cuenta que a otras personas se les pagaba rodamiento y a ella no. Esbozó que no ha acreditado la inversión de gastos de hospedaje y desplazamiento ante su empleadora para que se les reconozca, pero sabe que el personal de campo si se les paga conforme a unas tablas. Que el control del número de instalaciones vendidas que llegan a la etapa de conexión lo lleva en su agenda, y la empresa lo puede verificar con el número de cédula del suscriptor.

Atendiendo a los reparos del apoderado recurrente, la Sala precisa que en lo que respecta al **Pago de Auxilio de Rodamiento**, la actora en interrogatorio de parte, fue enfática en precisar que al momento de su vinculación con la empresa demandada, no pactó de manera expresa el reconocimiento de dicho emolumento, sino que solo en ejecución del vínculo contractual laboral, observó que a otros empleados de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P, se les reconocía y pagaban gastos de desplazamiento a municipios disimiles a Neiva, Huila, sin indicar que tales, correspondieran a Asesores Comerciales, sino a personal “*de campo*”, lo cual de entrada desvirtúa la similitud de cargos y actividades del personal con quien ejerce el parangón funcional y nominal para reclamar un trato remuneratorio igual.

Adicional a ello, es del caso advertir, que conforme a Memorando Interno – PCIA-02 de fecha 14 de noviembre de 2012, obrante a folio 68 del cuaderno principal, emitido por la Presidencia de la entidad accionada con destino a la doctora MARÍA DEL PILAR JARAMILLO - Jefa de Gestión Humana, el auxilio de rodamiento se otorga al personal que cumpla una meta *“a partir de 26 ventas completas construidas no constitutivo de salario por valor de \$220.000 para aquellos vendedores que poseen vehículo propio al servicio de las ventas en los Centros Operativos de Popayán y Oriente Antioqueño o en cualquier otra zona que lo defina la Presidencia”*, por lo que en virtud de su autonomía y liberalidad, la entidad determinó la concesión de dicho beneficio, no constitutivo de salario, a un específico personal de ventas, del cual no hace parte la demandante, en razón de ubicación geográfica, sin que se lograra probar por parte de esta, la extensión de tal emolumento a los Asesores Comerciales adscritos a la ciudad de Neiva, tal y como la misma directriz lo establece (*“o en cualquier otra zona que lo defina la Presidencia”*), y el cumplimiento de la condición allí establecida para su otorgamiento (*“26 ventas completas construidas”*).

Se debe recordar, que era del resorte exclusivo de la accionante, demostrar el cumplimiento de las circunstancias que la hacían merecedora de tal beneficio extra salarial, en igualdad de condiciones que los trabajadores a los que en efecto se les reconocía, hecho que brilla por su ausencia.

En lo que respecta a la pretensión del pago de **dominicales y festivos** elevada por la demandante, esta Sala señala, que no se encuentra acreditado que hubiesen sido autorizadas por la empresa empleadora, así como tampoco se precisó cuáles fueron las horas que se pretenden se reconozcan y paguen o que se hubiesen ejecutado efectivamente por la empleada con la anuencia del empleador, o existiere documentos

provenientes del contratante que evidenciaran su causación, circunstancias éstas, que conforme a reiterados pronunciamientos de nuestro máximo Tribunal Jurisdiccional Ordinario, no pueden ser avaladas de manera caprichosa, o arbitraria por el Juez de instancia, ni por su superior jerárquico, dando por sentados hechos no probados, amparado bajo supuestos de hecho. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Magistrada Ponente: ISAURA VARGAS DÍAZ, Radicación No. 24798).

Igual situación acontece con los valores por concepto de **viáticos de transporte, alimentación y hospedaje**, de los cuales no se encuentra evidencia de que se hubiesen causado, de la forma en que fue referenciado en el libelo introductorio del proceso, máxime cuando la misma parte activa señaló en interrogatorio de parte, que no estaba atada de manera forzosa a la planeación de visitas entregada de manera semanal por su empleador, por el contrario, era libre de determinar la manera en que desarrollaría sus actividades, tales como visitas, viajes, tiempo de permanencia en el sitio, fecha y hora, etc.

Esta liberalidad de la actora se encuentra plenamente acreditada en el documento contractual laboral suscrito entre los extremos litigiosos el 10 de agosto de 2009, cuando se señala que:

“Cláusula PRIMERA. OBJETO. - El TRABAJADOR, con total autonomía realizará la promoción y venta de la conexión del servicio público domiciliario de gas natural e instalación de la interna a usuarios residenciales y comerciales dentro de los parámetros fijados por el EMPLEADOR”.

*“Cláusula TERCERA. OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR (...)
PARÁGRAFO: El TRABAJADOR actuará con autonomía, no obstante,*

deberá respetar los parámetros generales de venta fijados por EL EMPLEADOR”.

“Cláusula SÉPTIMA. - JORNADA DE TRABAJO. EL TRABAJADOR no estará sujeto al cumplimiento de un horario y por tanto tendrá absoluta libertad para fijare el período de tiempo en el cual desarrollará la actividad contratada, por tanto, el presente contrato no comprende la exigencia de una jornada máxima legal, salvo estipulación expresa y escrita en contrario”.

Respecto de los valores por concepto de **derecho de conexión** de los que se duele el apoderado recurrente demandante que no han sido tenidos en cuenta por parte del empleador al momento de remunerar a la actora producto de sus actividades como Asesora Comercial, recalca esta Colegiatura que las partes de común acuerdo, suscribieron “*OTROSI A CONTRATO No. 003 POR ACTIVIDAD U OBRA*”, del 01 de junio de 2012, obrante a folios 12 y 13 del cuaderno principal, en el que se establece la modificación de la Cláusula “*NOVENA. - REMUNERACIÓN*” estableciendo unos rangos de ventas de derechos de conexión, y el porcentaje a cancelar por cada uno de ellos, así como la exclusión de tal beneficio de los factores salariales, e idénticas modificaciones contractuales se evidencian en otrosí No. 005 del 01 de noviembre de 2012 (folios 23 y 24), 007 del 15 de marzo de 2013 (Folios 23 y 25), que constituyen la piedra angular sobre la cual se debe erigir el reconocimiento y pago de tal emolumento.

Es así, como evidencia la Sala, que para que la actora fuere acreedora de tal beneficio, debía acreditar el cumplimiento de los rangos de ventas de conexiones e instalaciones internas allí establecidos, sin que dentro del plenario obre prueba que permita inferir, que, en efecto, dentro del ejercicio de su labor, alcanzó tal promedio de ventas, y que fue puesto a

consideración de su empleador para la remuneración pertinente, máxime cuando en detrimento de sus afirmaciones, obran diferentes desprendibles de nómina y recibos de pago que evidencian el pago mensual del salario devengado por parte del empleador.

Es del caso precisar que conforme a lo preceptuado por el artículo 167 del Código General del Proceso: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”*.

Es así como a las partes de un proceso les corresponde probar los hechos que le sirven de sustento a sus pretensiones, en el caso del demandante; y a las excepciones en el caso del demandado, carga que en este aspecto no se cumplió por parte del extremo activo de la relación litigiosa.

Por último y en atención al reparo realizado por el profesional del derecho que representa los intereses de la demandante, en lo concerniente al trato discriminatorio de la empresa demandante de los Asesores Comerciales de la sede de Neiva, Huila, frente a aquellos que ejercen labores en las sedes de Antioquia y Popayán, y entre los de operación y mantenimiento y los asesores comerciales, indica la Sala, en primer lugar, que como se dijo en precedencia, la entidad en un acto de mera liberalidad y autonomía expidió el Memorando Interno – PCIA-02 de fecha 14 de noviembre de 2012, obrante a folio 68 del cuaderno principal, emitido por la Presidencia de la entidad accionada con destino a la doctora MARÍA DEL PILAR JARAMILLO - Jefa de Gestión Humana, en el que estableció una prerrogativa para un grupo particular de empleados, que puede ser extendido a otro, siempre y cuando se determine por parte de la Presidencia de tal entidad la necesidad de ello, circunstancia, que no es verificable en el presente caso, en donde no se ha acreditado el

acaecimiento de dicha circunstancia, además, de no encontrarse probado, que las condiciones en las que los Asesores Comerciales de la sedes de Antioquia y Popayán prestan sus servicios, sean idénticas a los de la ciudad de Neiva, sin que le sea permitido al Juzgador, establecer tratos discriminatorios a los trabajadores a partir de supuestos de hechos, y sin la verificación de circunstancias que permitan darle certeza de que los cargos puestos en paragón se encuentran efectivamente en un plano de igualdad absoluta.

Por otra parte, atendiendo a las pruebas aportadas al plenario, en especial los Manuales de Funciones y Perfiles de Cargo que reposan a folios 108 a 110 y 112 a 114, correspondiente al Asesor Comercial y al Auxiliar Técnico de Operación y Mantenimiento, respectivamente, de la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., se evidencia que contrario a lo expresado por el recurrente accionante, los mismos no tienen ningún tipo de similitud, toda vez que:

- La misión del cargo del primero es persuasiva para la adquisición del servicio, mientras que la del Técnico de Operación y Mantenimiento, consiste en trabajo material de puesta en marcha y suspensión del servicio.
- La periodicidad de las funciones de las tareas y/o actividades del Asesor Comercial es diario, mientras que las del Técnico de Operación y Mantenimiento se desarrollan de acuerdo a la necesidad, según cronograma, semanalmente o diariamente según corresponda.

- El horario de trabajo del Asesor Comercial no se encuentra definido, mientras que el del Técnico de Operación y Mantenimiento obedece a lunes a viernes en la jornada de la mañana de siete a doce meridiano y en la jornada de la tarde de dos a seis, y sábados, según programación del área. Con una intensidad de nueve horas diarias. Ocasionalmente en jornadas continuas.
- El tiempo de entrenamiento del Técnico de Operación y Mantenimiento es de 30 días, mientras que el del Asesor Comercial depende de la necesidad que determine el Jefe Directo.
- El Asesor Comercial no requiere de experiencia laboral, mientras que el Técnico de Operación y Mantenimiento requiere de 1 año de trabajos relacionados con el mantenimiento y construcción de obras o en áreas que tengan que ver con la operación y mantenimiento.
- El nivel educativo del Técnico de Operación y Mantenimiento es de estudios primarios y secundarios concluidos, mientras que el del Asesor Comercial corresponde a tener preferiblemente formación técnica en ventas y mercadeo y/o cursos de actualización por parte del SENA o entes calificados.

Conforme a lo anterior, se puede predicar que la asignación salarial disímil de estos dos trabajadores, atiende a circunstancias razonables y objetivas de diferenciación, dado el lugar de trabajo de los trabajadores, su capacitación, destrezas, habilidades y responsabilidades, por lo que la

diferencia salarial que presentan no es discriminatoria, y por el contrario se justifica de manera objetiva.

En virtud de lo anterior, esta Sala confirmará íntegramente la sentencia proferida el siete (07) de junio de dos mil dieciséis (2016) por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila.

Costas. Atendiendo a que el recurso de alzada se despachó de manera desfavorable a la demandante, en aplicación del artículo 365 numeral 1 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, esta colegiatura condenará a la señora MIGDONIA CRUZ AVILEZ al pago de las costas de segunda instancia en favor de la parte demandada.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

X. RESUELVE

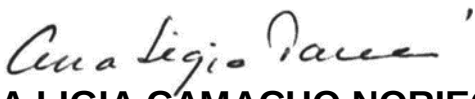
PRIMERO. – CONFIRMAR la sentencia de fecha y orígenes anotados.

SEGUNDO. – CONDENAR en costas a la señora MIGDONIA CRUZ AVILEZ en favor de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., en virtud de la improsperidad del recurso de apelación, en aplicación del artículo 365

numeral 1 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

TECERO. - NOTIFICAR por estado la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° del Decreto Legislativo No. 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA


LUZ DARY ORTEGA ORTIZ


GILMA LETICIA PARADA PULIDO