



## SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Radicado:** 05001-31-05-004-2014-00955-04 (O2-21-223)  
**Demandante:** FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ  
**Demandada:** MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A.  
**Procedencia:** JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN  
**Providencia:** SENTENCIA n.º 14  
**Asunto:** CONTRATO REALIDAD

En Medellín, a los dieciséis (16) días del mes de febrero del año dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, quien actúa como Magistrado Sustanciador, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL conocido bajo el radicado único nacional 05001-31-05-004-2014-00955-04 (O2-21-223), instaurado por **FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ** contra **MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A.**, a fin de resolver el recurso de apelación impetrado por la parte actora, respecto de la sentencia que selló la primera instancia.

De conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, *“Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones”*, se adopta la decisión correspondiente mediante presente providencia escrita, cuya ponencia fue previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

### 1. ANTECEDENTES

La señora FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ, actuando por intermedio de apoderado judicial, promovió demanda ordinaria laboral en contra de la MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A., con el objeto de que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 3 de septiembre de 1993 y el 1º de agosto de 2013, y como

consecuencia se condene a la demandada a pagarle las primas de servicio, vacaciones, cesantías, intereses doblados a las cesantías, la indemnización por despido injusto, la devolución de la retención en la fuente, la indemnización moratoria, la sanción por no consignación de cesantías, la pensión sanción de jubilación o subsidiariamente el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social integral, la indexación de las condenas y las costas procesales; con fundamento en que prestó sus servicios personales de manera subordinada para la sociedad demandada, desde el 3 de septiembre de 1993 hasta el 1º de agosto de 2013, cuando finalizó la relación de trabajo por comunicación emitida por la demandada el 25 de julio de 2013; que le hacían firmar contratos de corretaje; que sus labores eran las de vendedora de planes de medicina prepagada y de POS, lo cuales en ocasiones atendía en las instalaciones de la accionada en un horario previamente establecido por esta; que era citada a reuniones semanales con la jefatura de ventas y la gerencia, así como anualmente asistió a convenciones de ventas organizadas por la sociedad opositora; que la demandada le brindaba elementos publicitarios para repartir a la clientela; que su remuneración le era consignada mensualmente, y de la misma se le descontaba siempre el 10 % por reterfuente, siendo la última remuneración por valor de \$1.923.767, que equivalían al 15 % de las ventas mensuales y el 10 % de las renovaciones mensuales; que debía entregar a la demandada los cheques de gerencia y el dinero en efectivo inmediatamente; y que nunca la afiliaron a la seguridad social integral, ni a un fondo de cesantías.

### **1.1. Trámite de Primera Instancia**

La demanda se admitió el 21 de julio de 2014 (doc. 01 pág. 407), y notificada a la MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A. (doc.01 pág. 417), presentó contestación el día 14 de octubre de 2014 por intermedio de gestora judicial (doc.01 pág. 435 y ss.), quien aceptó que la demandante prestó sus servicios para la sociedad demandada desde el 23 de septiembre de 1993, aunque afirma que lo hizo hasta el 31 de julio de 2013, así como la suscripción de contratos de corretaje para que intermediara con los clientes que estuvieran interesados en contratar planes de medicina prepagada y POS, la invitación a reuniones de ventas y convenciones, la entrega de material publicitario, la consignación mensual de la remuneración, los porcentajes de comisión, y la falta de afiliación a la seguridad social integral y a un fondo de cesantías. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, en consideración a que entre las partes nunca existió un contrato de trabajo, y en ese propósito, propuso como excepción previa la de prescripción, y como excepciones de mérito las que rotuló: inexistencia de obligaciones a cargo del demandado, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, y falta de causa.

El 16 de septiembre de 2015 (doc. 01 pág. 669), el Juzgado Cuarto Laboral de del Circuito de Medellín declaró no probada la excepción previa propuesta.

## **1.2. Sentencia de Primera Instancia**

La controversia planteada se dirimió en primera instancia el 29 de julio de 2021 (doc. 06) por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia en la que se declaró que la demandante no demostró la existencia de un contrato laboral subordinado, y absolvió a la sociedad demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra, al tiempo de condenar en costas a la demandante a favor de la demanda.

## **1.3. Recurso de Apelación**

Inconforme con la decisión antes descrita, el apoderado judicial de la demandante interpuso oportunamente el recurso de apelación, arguyendo al efecto que el contrato de corretaje no describe la relación jurídica que unió a las partes, pues las labores de un corredor es simplemente poner en contacto al comprador con el vendedor, siendo que la demandante tuvo que desplegar toda una actividad comercial para vender los servicios que ofrece la demandada, más allá de un simple contacto, pues debía asesorar suficientemente a los clientes, y se presentaba como representante de Cafesalud, por lo que actuaba en representación de dicha entidad, siendo que no tenía un lugar de trabajo ni horario permanente en la empresa porque los vendedores trabajan en la calle, pero sí iba una vez a la semana a la empresa; que la ley autoriza la concurrencia y coexistencia de contratos, por lo que la existencia de otro vínculo jurídico no tiene porqué desvirtuar el contrato de trabajo pretenso; que la demandante no era autónoma porque solo podía vender en Medellín y no podía modificar los precios fijados por la demandada sin permiso previo, a más de que debía rendir informes periódicos, y si bien era autónoma para visitar los clientes, ello se debe a la naturaleza de su oficio; que la papelería y la publicidad le era suministrada por la demandada y no podía cambiarla, lo que demuestra subordinación; que las reuniones semanales eran diferentes según el jefe de ventas que tenía asignado cada vendedor, por lo que las diferencias manifestadas por un testigo en los días de las reuniones no implican que proceda la tacha; y que el hecho de invitarla a convenciones de ventas denota que no era autónoma en su labor.

## **1.4. Trámite de Segunda Instancia**

Una vez se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, presentaran los alegatos de conclusión por escrito, el apoderado

judicial de la parte actora presentó escrito mediante el cual aduce que la demanda tenía metas de ventas, siendo requerida cuando no las cumplía, tenía la obligación de procura que los clientes renovaran su vinculación, fue incentivada con convenciones de venta y era obligada a asistir a capacitaciones y actualizaciones, a más de las limitaciones a las que estaba sometida, demuestran que su labor era dependiente.

Por su parte, el poderhabiente judicial de MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A. alegó que se encuentra demostrada la inexistencia de una relación laboral entre las partes, por lo que debe absolverse a su representada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en la demanda, al no existir fundamento jurídico y fáctico alguno para su reconocimiento.

## **2. ANÁLISIS DE LA SALA**

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTSS, el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de alzada.

### **2.1. Problema Jurídico**

El *thema decidendi* en el asunto puesto a consideración de la Sala, se contrae a determinar si entre la señora FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ y la MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A. realmente existió una relación laboral, efecto para el que será necesario específicamente establecer si la actora prestó sus servicios de forma autónoma e independiente, o de manera subordinada, esto es, si logró desvirtuarse la presunción de existencia de un contrato de trabajo que se deriva de la efectiva prestación personal del servicio. En caso positivo, la Sala se ocupará de establecer cuáles fueron los extremos de la relación laboral, si hay lugar al reconocimiento de las vacaciones y prestaciones sociales pretensas, las indemnizaciones por la falta de pago de los intereses a las cesantías, por la falta de consignación de las cesantías, y por despido injusto; del reembolso de lo descontado por retención en la fuente; de la pensión sanción, y en subsidio, de los aportes a la seguridad social; y si las acreencias laborales que presuntamente se adeudan al demandante están afectas por el fenómeno extintivo de la prescripción.

## 2.2. Sentido del Fallo – Tesis del Despacho

La Sala confirmará la decisión de primer grado, considerando que MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A. logró demostrar que no ejerció su poder subordinante sobre la demandante, de conformidad con los planteamientos que pasan a explicarse.

## 2.3. Solución del Problema Jurídico Planteado

La carga de la prueba es un principio de derecho procesal, encaminado a establecer a cuál de los sujetos del proceso le concierne la aportación de las pruebas, y cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento de dicha carga; en su criterio clásico la carga de probar se ha fijado en cabeza de quien afirma los hechos que fundamentan la procedencia del reconocimiento de los derechos debatidos, correspondiéndole al mismo, probar sus aserciones para que el juzgador establezca si es procedente el reconocimiento de los derechos que reclama, debiéndose desestimar sus pretensiones en caso de que los hechos no aparezcan probados en el proceso.

El concepto prístino de la carga probatoria se compendia en el aforismo romano *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, según el cual, quien afirma un hecho debe probarlo, y quien lo niega, está libre de la carga de probar, regla procesal que guarda concordancia con las previsiones contenidas en el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión analógica a los juicios del trabajo y de la seguridad social, en los términos previstos en el artículo 145 del CPTSS, y por cuya virtud, le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Previo a dirimir la controversia planteada, se advierte que no son objeto de discusión los siguientes supuestos fácticos: que desde el 3 de septiembre de 1993 y hasta el 31 de julio de 2013 (cuando menos) la señora FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ y MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A., antes CAFESALUD S.A., suscribieron contratos de corretaje comercial para que aquella intermediara con los clientes que estuvieran interesados en contratar planes de medicina prepagada y POS ofertados por ésta; la invitación a reuniones de ventas y convenciones, la entrega de material publicitario, la consignación mensual de la remuneración, los porcentajes de comisión, y la falta de afiliación a la seguridad social integral y a un fondo de cesantías, por ser hechos aceptados de consuno por las partes en la demanda y su contestación.

### 2.3.1. El contrato de trabajo

El derecho al trabajo ha sido reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un valor esencial del Estado Social de Derecho, y por ello en el Preámbulo y los artículos 1º, 2º, 25, 39, 48, 55, 56 y 64 de la Constitución Política y el legislador se ocuparon de brindarle una atención especial, reconociéndolo como aquel que le asiste a toda persona para pretender y obtener un trabajo en condiciones dignas, no solo como la vía para asegurar el mínimo vital y nivel de vida digna, sino también como un requisito esencial para la concreción de la libertad, la autonomía personal y el libre desarrollo de la personalidad.

**2.3.1.1. Del contrato de trabajo:** El contrato de trabajo es aquel mediante el cual una persona natural, denominada trabajador, se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, denominada empleador, bajo su continuada dependencia o subordinación, servicio por el cual el trabajador recibe una remuneración (artículo 22 del CST). Son elementos esenciales y definitorios del contrato de trabajo (i) la actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; (ii) la continua subordinación o dependencia del trabajador, que faculta al empleador para imponerle reglamentos y exigirle el cumplimiento de órdenes; y (iii) un salario como retribución del servicio (artículo 23 del CST).

Reunidos dichos elementos esenciales, se presume que existe un contrato de trabajo, y no deja de serlo en razón del nombre que se le asigne, ni de las condiciones peculiares del patrono, ni de las modalidades de la labor, ni del tiempo que en su ejecución se emplee, ni del sitio en donde se realice, ni de la naturaleza de la remuneración, ni de cualquier otra circunstancia (artículo 24 del CST).

Por consiguiente, al trabajador solo le basta demostrar la ejecución personal de un servicio, para que opere en su favor la presunción de que tal relación está regida por un contrato laboral (CSJ SL del 29-11-1958; SL del 05-05-1982, radicado 8247; SL del 27-06-2000, radicado 14096; SL del 17-05-2011, radicado 38182; SL10546-2014, radicado 41839; SL15507-2015, radicado 45068; SL16528-2016, radicado 46704; SL781-2018, radicado 47852; SL4444-2019, radicado 58413; SL-577-2020, radicado 68636; SL-3126-2021, radicado 68162).

Las anteriores disquisiciones tienen estribo en los principios mínimos del derecho de trabajo consagrados en el artículo 53 de la CP, entre los cuales se encuentra el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes contractuales de una relación laboral, referido básicamente a dar mayor valor a los hechos que realmente acontecieron, sobre las formas y pactos que las partes estipularon, por lo que, acreditada la concurrencia de

los elementos esenciales de una relación laboral, la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo resulta incontrastable, muy a pesar de la calificación jurídica que las partes hubieren hecho de la relación contractual que las vincula.

Así lo adocrinó la Corte Constitucional al postular que: *“El derecho opera en la realidad, y tiende exclusivamente hacia ella. Lo real siempre tiene primacía, pues de no ser así, jamás se concretarían en el mundo jurídico las libertades del hombre. No es posible que las formalidades establecidas por los sujetos lleguen a obstruir los beneficios reales para el trabajador y la realidad misma del derecho al trabajo. Y es lógico que así suceda, pues nunca lo substancial puede subordinarse a lo accidental, sino todo lo contrario: los accidentes deben definir cada vez más lo substancial, en lugar de anular la realidad. De no ser así operaría un desorden jurídico, contrario al orden que inspira la Carta Política”* (C-023 de 1994).

Con el fin de zanjar este aspecto de la controversia, importa señalar, que en el *sub iudice* no se discute que la señora FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ prestó personalmente sus servicios a favor de la demandada, pues dicho elemento fáctico fue aceptado por las partes; lo que realmente se discute es si MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A. impuso su poder subordinante en la prestación del servicio, cuestionamiento para cuya resolución se considera necesario abordar el estudio de la legalidad y procedencia de los contratos de corretaje comercial.

**2.2.1.2 Del contrato de corretaje:** La ocupación de corredor está definida en el artículo 1340 del Código de Comercio como la actividad de intermediación que se ejerce para que entre dos o más personas se celebre un negocio jurídico.

Frente a lo anterior, la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral en sentencia SL1381 de 2018 rememoró la sentencia proferida por la Sala de Casación Civil, en donde la máxima autoridad de esta jurisdicción señaló:

*“[...] una parte llamada corredor, experta conocedora del mercado, a cambio de una retribución, remuneración o comisión, contrae para con otra denominada encargante o interesada, la obligación de gestionar, promover, concertar o inducir la celebración de un negocio jurídico, poniéndola en conexión, contacto o relación con otra u otras sin tener vínculos de colaboración, dependencia, mandato o representación con ninguno de los candidatos a partes. (CSJ SC, 14 sep. 2011, rad. 00366-01).”* (subrayas propias de la Sala)

Por otro lado, el artículo 1341 del Código de Comercio señala que el corredor tendrá derecho a la remuneración en los negocios que haya intervenido, pero dicha acreencia está supeditada a una obligación de resultado, es decir, a la materialización de la celebración del negocio jurídico, y a que la actividad desplegada el corredor sea eficaz para la concreción del mismo. Así lo ha asentado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, en reiterada jurisprudencia, como en la sentencia de radicación 27976 del 20 de octubre de 2006, en donde señaló:

*“Valga destacar que, conforme al artículo 1341 del C. de Co., en el contrato de corretaje, la persona que por su especial conocimiento de los mercados, se ocupa de agente intermediario en la tarea de poner en relación a dos o más personas, lo hace con el fin de que celebren un negocio comercial, es decir, que su gestión no se limita simplemente a contarle a las partes la existencia del negocio, sino que va más allá, esto es, a que esas partes lleven a cabo el contrato.”*

En esta misma línea de pensamiento en Sentencia CSJ SC2498-2021, la misma Alta Corporación, expresó: *“Galgano Francesco, ubica como contratos para la circulación y promoción de negocios: el corretaje, la agencia, la concesión de venta, la reventa, el franchising y la comisión. Lo importante, se trata de mecanismos buscados por los empresarios para comercializar sus productos que se justifican ante las dificultades para hacerlo directamente o por conducto de dependientes. Aunque esas formas de relación comercial comparten elementos comunes, (...) La agencia y el corretaje guardan semejanzas. (i) En ambos se actúa por cuenta de otro, (ii) el carácter independiente de los comerciantes y, (iii) ambos tienen por objetivo genérico la gestión de intereses ajenos”.*

**2.3.1.2 De la subordinación como elemento esencial, tipificador y diferenciador del contrato de trabajo:** Así las cosas, y en procura de establecer si entre la señora FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ y MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A., realmente existió una relación de trabajo, procede memorar que como se discute la prestación personal del servicio, a la sociedad demandada le competía desvirtuar su existencia, acreditando que la relación contractual que lo vinculó con la actora nunca estuvo presidida de subordinación jurídica, como elemento esencial, tipificador y diferenciador del contrato de trabajo, entendida como la *“aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato, y la obligación permanente del trabajador de obedecerlas y acatarlas cumplidamente”* (CSJ SL-6258 del 01-07-1994, SL-22259 del 02-08-04, SL-16528 del 26-10-2016).

Al efecto, tenemos que la señora FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ aseveró que la labor que desempeñó siempre a favor de la sociedad demandada fue la de intermediadora (doc. 07 min. 11:50), y la desarrolló principalmente contactando clientes por teléfono y visitándolos (min. 14:45 y 33:00); que no debía cumplir horario (min. 13:00), ni le exigían el cumplimiento de horas en la semana (min. 16:25); que cuando iba a desarrollar alguna actividad a la empresa le asignaban un escritorio no más, pues no tenía asignado un lugar de trabajo en dichas instalaciones (min. 32:15), y que ni siquiera tenía que estar en las instalaciones de la empresa (min. 31:45), siendo ella quien decidía qué actividades hacía y en qué horarios (min. 14:20), manejando su tiempo y sus actividades autónomamente; que su obligación era la de cumplir con las metas de ventas (min. 15:15 y 16:00), pero cuando no cumplía simplemente le decían que debía vender más, sin que fuera disciplinada por ello (min. 37:30), y era la única razón por la cual le llegaron a decir algo los directivos (min. 19:00), puesto que nunca le llegaron a llamar la atención ni a disciplinarla (min. 35:30); que nadie la controlaba mientras estaba haciendo su trabajo (min. 35:15), ni debía rendirle cuentas a nadie de su actividad (min. 38:00), qué si bien la empresa programaba reuniones a los corredores en las instalaciones de la empresa, ella podía faltar a las mismas si por ejemplo tenía una cita programada con un posible cliente (min. 29:30), y que cuando no asistía simplemente llamaba a decir que no asistiría (min. 30:15) pero no tenía que pedir permiso, a más de que en dichas reuniones nunca se llevó registro de los corredores que no asistían (min. 29:45); que en el desarrollo de su actividad asumía los gastos con cargos a sus propios recursos (min. 13:15) y era libre de hacer corretaje a favor de otras empresas, toda vez que la demandada nunca le manifestó que no podía hacerlo, lo cual de hecho hizo por un tiempo para COLPATRIA y simplemente se lo informó a la demandada sin que le dijeran nada por ello (min. 20:25 y 38:30).

Por su parte, el señor JOSÉ DARÍO TRIGOS HUERTAS, representante legal de MEDPLUS S.A. relató que en su calidad de corredora comercial, a la demandante se le asignó la ciudad de Medellín para la comercialización y no podía comercializar en otras partes (min. 3:15), que las reuniones que efectuaban en las instalaciones de la empresa con los corredores no eran obligatorias, sino que se hacían con invitación voluntaria (min. 4:00, 5:30 y 8:30), que la demandante tenía que entregar los dineros que recaudaba de los clientes a la empresa, en favor de la persona contactada (min. 6:30), que la demandante no podía modificar los precios de los servicios ofrecidos (min. 7:00) y los descuentos debían ser autorizados por la empresa (min. 7:40). Precisó igualmente que, la demandante sí debía presentar informes pero únicamente respecto de la cantidad de ventas efectuadas por corretaje (min. 8:00), que la sociedad le suministraba a la demandante papelería y artículos publicitarios con el logotipo de la empresa (min. 9:00), y que no existían vendedores de planta con contrato de trabajo que ejecutaren las mismas funciones de la demandante (min. 9:30).

Ahora bien, *ab initio* ha de advertirse frente a las declaraciones de parte recabadas, vale decir, de lo expresado por la señora FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ, y el representante legal de la sociedad demandada, que a ninguna de las partes le es dable producir sus propias pruebas, “... es decir, que la parte que hace una declaración de un hecho que lo favorece, no puede pretender en el proceso hacerlo valer en su propio beneficio” (CSJ SL del 29-09-2005, radicada 24450, criterio que ha sido reiterado en SL del 02-07-2008, radicado 24450, CSJ SL-17191 del 11-08-2015, radicado 43284; SL-1024 del 27-03-2019, radicado 70302; SL-3308 del 21-07-2021, radicado 76146), y en virtud de ello, las declaraciones rendidas por las partes, no tienen la fuerza suficiente para dar soporte acreditativo a los hechos enunciados, salvo que se trate de hechos desfavorables a la misma parte o favorables a la contraparte, pues en este caso deviene en confesión, en los términos descritos en el artículo 191 del CGP. En igual sentido, ha de memorarse que en caso de contradicción entre lo confesado por las partes, y lo depuesto por los testigos, necesariamente ha de darse mayor poder de convicción al dicho de la parte, pues es ésta la que tiene un conocimiento más directo de los hechos que le atañen.

De cara a la prueba testimonial, *prima facie*, se advierte que LUIS ALEJANDRO RODRIGUEZ (doc. 04 min. 4:00 y ss.) y LUIS EDUARDO GARCÍA (doc. 08 min. 8:30 y ss.) manifestaron no haber conocido a la demandante, de lo que se colige que se tratan de testigos de oídas que carece de la suficiente fuerza suasiva, al provenir su conocimiento de personas respecto a las cuales la contraparte no puede ejercer el derecho de contradicción ni el juzgador puede verificar la ciencia o razonabilidad de su dicho, o provienen inclusive de la misma parte procesal interesada que lo trajo al proceso y, por contera, se estaría posibilitando que los sujetos procesales puedan crear su propia prueba, cuyo desmerecimiento probatorio se impone en virtud de una regla de valoración de la prueba que ha establecido la jurisprudencia nacional de manera uniforme frente al testimonio *ex auditu*, como reiteró la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del SC-076 de 2007.

Luego, el testigo JUAN CARLOS PARRA (doc. 08 min. 10:00 y ss.) manifestó que fue compañero de la demandante durante 20 años, y que como vendedores no tenían que ir a las instalaciones de la empresa, ya que tenían libertad de buscar clientes, que no los controlaban (min. 16:00), que en su labor comercial no tenían horario y cuando iban podían irse cuando lo estimaren pertinente en su búsqueda de clientes, pero que su labor se ejercía principalmente por teléfono (min. 17:40 y 26:14), que nunca les exigieron exclusividad (min. 19:00), que ellos asumían todos los gastos necesarios para su labor (min. 20:00), que no los sancionaban si no iban a las reuniones (min. 27:00), que no debían pedir permiso para no ir (min. 27:30), que los “días de planta” eran jornadas que organizaba la empresa para los mejores vendedores en las

que les daban llamadas de clientes (min. 28:45) y clientes que llegaran personalmente a la empresa (min. 34:00), adicionales a los clientes que el corredor conseguía, los cuales se podían rechazar, pero nadie lo hacía porque les ayudaba a tener más comisiones (min. 49:30), y que ni siquiera se daba cuenta quienes estaban en esos días porque debía salir permanentemente (min. 32:00).

Testigo de cuyos asertos habrá de relievase respecto a su credibilidad o imparcialidad, que sí advierte la Sala un claro ánimo de favorecimiento, tal y como concluyó el *a quo*, toda vez que al ser inquirido por aspectos desfavorables para la demandante, como si la mismo vendía también servicios de COLPATRIA, manifestó que lo desconocía, a pesar de que la misma demandante confesó que no solo fueron compañeros de trabajo, sino que continúan siendo amigos (doc. 07 min. 22:45); al igual que al ser preguntado por si estaban sujetos al reglamento interno de trabajo se desvió de la pregunta y terminó indicando simplemente que se debía cumplir con normas de convivencia, y al ser preguntado si existía en la empresa personal de planta que hiciere las mismas funciones terminó indicando que sí, pero que las condiciones laborales de los de planta eran muy diferentes (min. 21:45); también se notó el ánimo de favorecimiento cuando fue preguntado de si la asistencia a las reuniones era obligatoria, pues en un principio indicó que sí, pero luego afirmó que no los sancionaban si no iba (min. 26:30); a más de algunas contradicciones en las que incurrió, como cuando afirmó que el pago de la remuneración se efectuaba cada 15 días (min. 31:00), cuando desde el escrito incoativo se indica que era mensual, como cuando afirmó que tenían asignado un director de grupo que los vigilaba (min. 37:00), siendo que la misma demandante confesó que no debía rendir cuentas a nadie y era autónoma en su actividad.

Finalmente, el declarante JOSÉ JAIME GUTIÉRREZ, compañero de trabajo de la demandante (doc. 10 min. 26:00), incurrió en múltiples contradicciones frente a lo dicho por la demandante y por el testigo JUAN CARLOS PARRA, pues fue quien afirmó que las reuniones eran obligatorias (min. 31:45 y 32:00), que podían ser sancionados si no iban a las reuniones (min. 32:45), que con 3 llamados de atención despedían al corredor (min. 34:30), que tenían que estar todo el día en las instalaciones el día que iban (min. 35:00), que existía exclusividad en los contratos y no podían vender servicios de otras empresas (min. 36:00). Aún así, el testigo manifestó que no debían pedir permiso al director de ventas (min. 34:00) a pesar de que afirmó previamente que estaba sujeto a éste. Contradicciones ostensibles, que impiden darle pleno crédito a sus dichos, de suerte que adolece de fuerza persuasiva, lo que implica que con su declaración no se pueda dar por probado ningún hecho.

En consonancia con todo lo expuesto, al aplicarse los criterios de la sana crítica en racional y libre persuasión en términos del artículo 61 del CPT y de la SS, se extrae que con el acervo probatorio recabado, las partes fueron partícipes de una relación jurídica no jerarquizada, en la que la demandante actuó de forma independiente y autónoma en lo técnico y en lo administrativo, es decir, que se logró desvirtuar la existencia de una relación subordinada, en tanto se demostró que la sociedad accionada nunca impuso órdenes, instrucciones y reglamentos de forma continuada.

En este caso en concreto, se deduce que la relación entre las partes, se caracterizaba porque la demandante no estaba obligada a cumplir un horario de trabajo que fuese impuesto y controlado por la demandada, ni siquiera cuando era invitada a reuniones pues ciertamente podía no asistir a la mismas si así lo deseaba, sin consecuencia alguna por parte de la sociedad demandada, y que incluso cuando asistía a las instalaciones por invitación de la demandada, no debía acatar el horario de trabajo de la oficina ni permanecer allí desempeñando sus funciones, pues podía retirarse en cualquier momento. Inclusive, aunque los artículos 25 y 26 del CST autorizan concurrencia del contrato de trabajo con otro tipo de contratos y la coexistencia de contratos de trabajo, el hecho de que la demandante hubiere podido ejercer libremente su actividad de corretaje con otras sociedades como COLPATRIA S.A., sí es claramente indiciario de que no existió subordinación continuada en la relación de trabajo, en razón a que las máximas de la experiencia enseñan que en el caso de los vendedores contratados por contrato de trabajo, es usual que se pacte la exclusividad del trabajador en el ejercicio de sus funciones, en razón a que la competencia que impone el mercado entre las empresas, las lleva a éstas a procurar que la experiencia de sus trabajadores de ventas no sea fácilmente aprovechada por sus competidores.

Ahora bien, es cierto que a la demandante se les fijaban metas de ventas, empero, la misma confesó que no ejercía un control y seguimiento subordinante por parte de la demandada, pues al respecto indicó que cuando no cumplía la meta simplemente le indicaban que debía vender más; también se probó que el valor de las comisiones era determinado por la empresa y que ésta le suministraba a la demandante papelería con logotipos institucionales; sin embargo ello resulta apenas lógico y entendible, toda vez que la labor de la demandante era de intermediaria, como ella misma lo reconoció, siendo la demandada quien fijaba los precios de sus servicios y quien deseaba darse a conocer a través de objetos publicitarios y papelería con sus logotipos propios. También se estableció que la demandante tenía asignado jefe de ventas que estaba vinculado directamente con la demandada, empero, ciertamente éste no le impartía ninguna orden, ni le llegó a llamar la atención, y menos llegó a disciplinarla, según reconoció

ella misma, de lo que se sigue que los jefes de ventas no impartían instrucciones a la demandante en cuanto a la organización y dirección del trabajo con carácter vinculante.

En este punto, llama la atención la Sala sobre la zona gris que se dio entre el contrato corretaje y el de trabajo, en tanto refulge de la prueba que la demandante siempre tenía una actitud de disposición frente a la demandada, y que debía presentar informes de ventas periódicamente; no obstante, ello no desvirtúa el hecho de que la sociedad demandada efectivamente no efectuó actividades subordinantes como la fiscalización y modificación de las condiciones laborales, siendo que en el *sub studium* los informes de ventas se entienden como un mecanismo necesario para determinar la remuneración por pagar, que a un ejercicio de subordinación.

Tampoco soslaya la Sala, que en el *sub lite* se verificaron hechos que son ajenos al contrato de corretaje como tal, pues la demandante recaudaba dineros de afiliación o de primera cuota, y transfería oportunamente a la sociedad accionada, o que no podía conseguir clientes en otros lugares diferentes a Medellín, pero ello de ninguna manera implica que se presentare subordinación en la relación de trabajo, y más bien, lo que podría indicar es que el contrato de corretaje estuvo permeado de elementos característicos de otros contratos para la circulación y promoción de negocios, como el de agencia, lo que de ninguna forma derivaría en la configuración de un contrato de trabajo por esa mera circunstancia.

Finalmente, estima oportuno la Sala memorar, que en casos como el presente, en el que la continuada subordinación en el desarrollo relación de trabajo no es fácil de establecer, no pueden analizarse aisladamente los elementos presentes para concluir la existencia o no de un contrato de trabajo, como pretende la alzada al relacionar algunos hechos que considera demostrativos *per se* de subordinación, sino que ha de analizarse los factores determinantes de la vinculación laboral a la luz del contexto que se deduce del material probatorio, mismo que en el caso de autos indudablemente permite concluir que la sociedad demandada no ejerció una continuada subordinación y dependencia sobre la demandante, a pesar de que se hubiere presentado alguna o contadísimas circunstancias indiciarias de subordinación, máxime que, a diferencia de lo alegado por la alzada, el contrato de corretaje no se limita a una labor de intermediación, sino que el corredor también tiene otras obligaciones que se derivan de la naturaleza del contrato, con miras a “(...) *gestionar, promover, concertar o inducir la celebración de un negocio jurídico (...)*”. (CSJ SC, 14 sep. 2011, rad. 00366-01).

Corolario de todo lo expuesto, la Sala no tiene otra alternativa diferente que confirmar la sentencia apelada, en todos y cada uno de los aspectos en los que fue objeto de alzada.

### 3. COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del CGP, las costas de la segunda instancia estarán a cargo de FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ, por habersele resuelto desfavorablemente el recurso de apelación propuesto, y con arreglo a lo previsto en el Acuerdo PSAA 16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, se fijan como agencias en derecho, a favor de MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A., la suma de \$1.160.000, que corresponde a un (1) SMLMV.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, Sala Quinta de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### 4. RESUELVE

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de julio de 2021, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL promovido por FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ en contra de MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A. de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** COSTAS en esta instancia a cargo de FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ, fijándose como agencias en derecho, en favor de MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A., la suma de \$1.160.000.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, acogiendo el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia vertido en el auto AL-2550 del 23-06-2021, radicado 89.628, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, y **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.



**VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**  
Magistrado Ponente

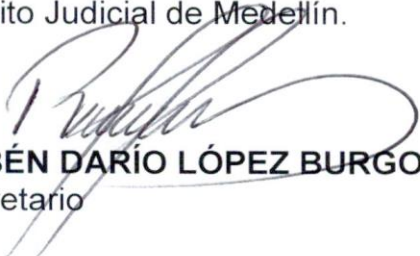
(salva voto)  
**CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**  
Magistrado



**SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE**  
Magistrada

**CONSTANCIA SECRETARIAL**

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.



**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario

## SALVAMENTO DE VOTO

En forma respetuosa y breve me permito disentir de la decisión que se toma en el proceso ordinario de doble instancia instaurado por FANNY EMA ARISTIZÁBAL BOHÓRQUEZ en contra de MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A (Rad. 05001-31-05-004-2014-00955-04).

De la precedente providencia no comparto la final decisión que impuso la ausencia de una continuada subordinación que llevó al traste el contrato de trabajo que pretendía la activa fuera declarado, omitiendo las circunstancias indiciarias de su existencia.

Y es que no se desconoce la finalidad y propósito del contrato de corretaje, pero es que para cuando de las probanzas lo que emerge es confusión o duda como ocurre en este asunto, este Magistrado considera que en el contexto de la prestación del servicio debe acudirse al criterio de naturaleza indiciaria que permite establecer una imagen global de la realidad en la actividad realizada.

Como elementos indiciarios que a mi juicio revelan en el presente asunto una verdadera relación de trabajo en el marco de las condiciones de la ejecución de la tarea desplegada por la señora Aristizabal Bohórquez son los siguientes: 1) la decisión de la parte empresarial del tipo de trabajo a realizar por la contratada; 2) la frecuencia de la labor que contrario a ser ocasional e irregular, tuvo una duración de por lo menos veinte años, siendo la permanencia, la continuidad y la estabilidad indicadores que contrarían un trabajo autónomo; 3) la ajenidad respecto de los productos y servicios de medicina prepagada y de POS a ofrecer, cuya titularidad y denominación recaía exclusivamente en la sociedad demandada, quien por demás fijaba el precio de los mismos sin posibilidad de modificación por decisión libre de la demandante, lo que muestra su sometimiento a las condiciones empresariales de la sociedad, y la responsabilidad ante los clientes que se atribuye a la empresa no de la vendedora; 4) su inserción a la organización empresarial dada la conexión directa de su labor con el fin esencial de la empresa, donde la promotora del juicio realizaba su trabajo como una parte conjunta y principal de la empresa sin que de manera alguna su tarea se constituyera en accesorio; 5) la ausencia de personal asalariado a su cargo; 6) la remuneración que aunque calculada bajo porcentajes por el número de ventas y renovaciones, no era fijado por la actora y provenía de la demandada como resultado de su fuerza de trabajo siendo esta retribución la fuente de su subsistencia; y 7) la asunción de los riesgos del negocio estaba en cabeza de Medplus Medicina Prepagada S.A, donde la demandante simplemente percibía la contraprestación de sus ventas sin miras al resultado de ganancia o pérdida de la convocada.

En ese orden, efectuando un balance probatorio, no es dable a juicio de este Magistrado conducir el asunto a una actividad por cuenta propia como se definió por el ponente, siendo encontradas pautas y elementos que ante la falta de nitidez se inclinan en favor de la subordinación que permiten detectar la

configuración de un verdadero contrato de trabajo regido entonces por la normatividad laboral y no civil o comercial.



**CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES**  
Magistrado Sala Laboral

Fecha ut supra