



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Guadalajara de Buga, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	Rodrigo Gerardo Chaves Zúñiga
DEMANDADA	D.B.E Ltda. -hoy D.B.E. Soluciones S.A.S.-
TRIBUNAL DE ORIGEN	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali- Sala Cuarta de Decisión Laboral
JUZGADO DE ORIGEN	Juzgado Tercero Laboral del Cto. de Cali
RADICADO	76001-31-05-003-2012-00001-01
TEMAS	Contrato de trabajo-prestaciones sociales
CONOCIMIENTO	Apelación
ASUNTO	Sentencia segunda instancia ¹

En la fecha, la Sala Primera de Decisión laboral, conformada por las magistradas CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y su ponente MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA, en aplicación de lo dispuesto en el art.13 de la Ley 2213 de 2022 y la medida de descongestión creada por Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022, profiere sentencia escrita en el proceso promovido por Rodrigo Gerardo Chaves Zúñiga contra D.B.E Ltda. -hoy D.B.E. Soluciones S.A.S.-

ANTECEDENTES

Rodrigo Gerardo Chaves Zúñiga demanda a D.B.E Ltda. -hoy D.B.E. Soluciones S.A.S.-, con el fin de que se declare **i)** que entre las partes existió contrato o relación laboral verbal a término indefinido cuyos extremos temporales se presentaron entre el 16 de agosto de 2010 y el 25 de abril de 2011, cuando finalizó por decisión unilateral del trabajador, con ocasión del incumplimiento de las obligaciones de la empleadora. Consecuencialmente deprecia se condene al pago de **ii)** \$3.034.000 por concepto de salarios y saldo de salarios básicos y \$4.891.800 por concepto de comisiones por ventas o lo que resulte probado en materia de salario, saldo de salario, comisiones, viáticos por desplazamientos fuera de Cali, alimentos, combustibles y peajes adeudados; **iii)** cesantías, intereses a las cesantías, primas y vacaciones causados durante la ejecución del contrato; **iv)** sanciones e indemnizaciones por el no pago de los intereses de cesantías, por no consignación de cesantías a un fondo y por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales; **vi)** perjuicios por la finalización del vínculo, según lo dispuesto en la Ley 50 de 1990 y el CST; **vii)** compensación en dinero por no haber suministrado la dotación de calzado y vestido de labor; **viii)** cotizaciones a seguridad social integral; **ix)** intereses moratorios e indexación de la condena; **x)** costas procesales y agencias en derecho².

¹ No 130- Control estadístico por secretaría.

² Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 20-22



Fundamentó sus pretensiones en que el 16 de agosto de 2010 celebró verbalmente contrato de trabajo a término indefinido con D.B.E LTDA., desempeñándose como representante de ventas en Cali; devengaría un salario básico mensual de \$1'000.000, más el 10% de comisiones por ventas, viáticos por desplazamientos fuera de Cali, alimentos, combustible y peaje. Durante los meses de agosto a diciembre de 2010, la empleadora pagó el salario básico mensual pactado, en enero de 2011 le pagó \$800.000 y luego inició el incumplimiento de lo acordado, razón por la cual el trabajador decidió finalizar el contrato el 25 de abril de 2011. Radicó petición ante el Ministerio de la Protección Social citando a la empleadora, de quien reclamó el pago del saldo del salario de enero de 2011, el salario de febrero de ese año a la fecha en que finalizó el contrato y las comisiones causadas durante la vigencia del contrato, periodo en que no le entregaron las dotaciones de calzado y vestido de labor, primas, vacaciones cesantías e intereses a las cesantías, tampoco le afilió la empleadora ante el Sistema General de Seguridad Social Integral, desconociendo por qué Natalie Marie Eslait Jassir figura ante la ARL como su empleadora y la de otras 20 personas más. Vendió en total \$48.918.000, sin que se pagara la comisión correspondiente³.

D.B.E Ltda. - hoy D.B.E. Soluciones S.A.S.-⁴ se opuso a las pretensiones. El vínculo que unió a las partes fue comercial, no laboral que perduró entre el 16 de septiembre de 2010 y finalizó el 25 de abril de 2011. La relación consistió en que el señor Chaves Zúñiga vendía los productos distribuidos por la empresa en Cali y municipios aledaños, recibiendo como contraprestación un margen de utilidad sobre las ventas y el reconocimiento y pago de fletes para su desplazamiento entre los distintos municipios y Cali. No le consta la radicación de una petición ante el Ministerio de la Protección Social, por no haberle llegado citación o notificación sobre alguna diligencia administrativa. El demandante se comprometió a afiliarse de manera independiente a la seguridad social, siendo afiliado a través de Natalie Marie Eslait Jassir, obrando de buena fe, porque él manifestó que le había sido difícil afiliarse como independiente y este era un requisito que exigían algunos de los clientes que visitó. Entre los correos aportados como prueba por el demandante, obra uno en que el demandante manifiesta que desea continuar con el pago del 10% de la comisión en ventas y el aporte hacia la EPS y la ARP. Excepcionó: inexistencia de la relación laboral y de las obligaciones pretendidas, buena fe, inexistencia de la obligación de indemnizar y enriquecimiento sin causa.

Sentencia recurrida⁵

El 14 de noviembre de 2014, el Juzgado Sexto Laboral de Descongestión del Cto. de Cali, profirió sentencia, cuya parte resolutive, según acta en que se dejó constancia de lo actuado, es del siguiente tenor:

³ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 22-23
⁴ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 106-113, 150-153
⁵ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 322-335



“PRIMERO: DECLARAR probada la excepción denominada “inexistencia de la relación laboral y de las obligaciones pretendidas” a favor de la demandada D.B.E. LTDA hoy D.B.E. SOLUCIONES S.A.S.

SEGUNDO: ABSOLVER a D.B.E LTDA hoy D.B.E SOLUCIONES S.A.S., de todas las pretensiones formuladas en su contra por el señor RODRIGO GERARDO CHAVEZ ZUÑIGA de condiciones civiles conocidas dentro del proceso.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte vencida en juicio. Tásense por secretaria incluyendo la suma TRESCIENTOS MIL PESOS (\$300.000) como agencias en derecho. Cifra que deberá dividirse en parte iguales a favor de cada demandada.

CUARTO: Si esta providencia no fuera apelada por la parte actora, deberá remitirse el expediente ante el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali para que se surta el grado jurisdiccional de consulta”.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión adoptada, **la parte demandante**⁶ la recurrió en apelación, deprecando su revocatoria íntegra por considerar que hubo una valoración errada dándole crédito a todas las pruebas que evidencian el aspecto formal de la relación laboral real que hubo entre las partes, sin tener en cuenta que precisamente desentrañar la relación oculta era el propósito de la activa. Se probó que el demandante al prestar sus labores lo hacía personalmente para la demandada, pues existe no sólo la confesión al contestar la demanda sino que también fue probado con el único testimonio recibido en el proceso, el cual fue citado por juez en la providencia, sirviendo de indicio para establecer sin dubitación que en la misma forma actuaba al ofrecer los productos que vendía para la demandada. Toda la prueba documental arrimada al proceso y la testimonial recaudada dan fe de que el demandante prestó un servicio personal para la demandada y que recibió comisiones por las ventas realizadas, y por lo tanto si existió una relación laboral entre las partes.

Alegatos en segunda instancia

Una vez corrido el traslado para alegar en esta instancia, las partes se abstuvieron de descorrerlo.

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad lo dispuesto en los arts.15 y 66A del CPTSS.

El problema jurídico por resolver en esta instancia consiste en establecer si la relación que unió a las partes fue laboral o comercial. En caso de decidirse que fue laboral, se fijarán sus extremos temporales, el salario percibido, si la terminación obedeció a una renuncia motivada con ocasión del incumplimiento de obligaciones a cargo de la

⁶ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 336-341



demandada y si hay o no lugar a ordenar el pago de los diferentes conceptos reclamados en la demanda.

Generalidades de los temas que se abordarán

Existencia de contrato de trabajo y extremos temporales

Los arts. 23 y 24 del CST, consagran:

“ARTICULO 23. 1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”.

“ARTICULO 24. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

En cuanto a la presunción establecida en el art.24 del CST, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en diferentes pronunciamientos⁷, en especial en la SL 3126 de 2021 ha preceptuado:

“(…) configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. Pensarlo así haría nugatoria la presunción legal del artículo 24 ibidem, conforme a la cual basta la demostración efectiva de la prestación personal del servicio para que el contrato de trabajo se presuma, sin que se requiera prueba apta de la subordinación pues una vez aquella opera le corresponde a la contraparte desvirtuarla.

Situación diferente es que para impartir condena en concreto las partes tienen unas cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden. Así, aún con la activación judicial de la referida presunción legal y sin que la misma se desvirtúe, ello no releva que en el proceso se acrediten otros supuestos

⁷ vease sl4177-2022, sl3820-2022, sl1439-2021, entre otras



trascendentales para la prosperidad del reclamo, como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolean como causa de las pretensiones demandadas (CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 42167)."

Sobre el concepto de subordinación la H. Corte Constitucional ha manifestado:

"La subordinación del trabajador al empleador como elemento distintivo y definidor del contrato de trabajo ha sido entendida, según la concepción mas aceptable por la doctrina y la jurisprudencia, como un poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos⁸.

Respecto de este requisito, el literal b) del art 23 del CST transcrito, explica qué debe entenderse por ella, resaltando que ese elemento es la característica principal del contrato de trabajo, en atención a que el empleador puede dirigir la fuerza de trabajo a la consecución de su propósito empresarial. La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia expresó en la mencionada sentencia SL 3126 de 2021:

"A diferencia de otros contratos no laborales en los que el objeto es un resultado - entrega de un bien o un servicio- y, por tanto, se procura fijar las condiciones para el logro de esa meta, en el contrato de trabajo el empleador procura ejercer un control sobre la actividad del trabajador o sobre su comportamiento, para adecuarlo al logro de sus fines empresariales. Por este motivo, la ley lo autoriza para dirigir, vigilar y sancionar su conducta, mientras que, en los ordenamientos civiles o comerciales, la ley faculta a las partes con acciones o penalidades encaminadas a garantizar el cumplimiento del objeto contractual".

En esa misma providencia se indicó que la Sala ha identificado algunos indicios relacionados en la Recomendación N° 198 de la OIT que, sin olvidar su carácter relativo o circunstancial, no exhaustivo y dinámico, pueden ser útiles para descifrar una relación de trabajo subordinada. De esta forma, ha considerado como tales la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020)

⁸ Sentencia C-386 de 2000.



Terminación del vínculo contractual que unió a las partes/renuncia/despido indirecto/renuncia inducida/ indemnización de perjuicios

Cuando el trabajador es quien renuncia, afirmación efectuada en el escrito de demanda, debe atenderse a si existió o no una justa causa para ello. Al respecto, el numeral 6° del literal B del art.62 del CST, consagra como justa causa para que el trabajador finalice el contrato, *“El incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del empleador, de sus obligaciones convencionales o legales”*.

El párrafo de ese artículo es del siguiente tenor:

“PARAGRAFO. La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”.

Asimismo, el art.64 del mismo código dispone en sus dos primeros incisos:

“En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan”

En cuanto a los conceptos de **despido indirecto** y **renuncia inducida**, se hace necesario diferenciarlos, pues como lo ha expresado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, conllevan consecuencias diferentes, en materia de carga probatoria.

En la SL1705 de 2022 expresó “El despido indirecto es el resultado del comportamiento que de manera consciente y por iniciativa propia hace el trabajador a fin de dar por terminada la relación laboral, por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador”.

En ese sentido, la Alta Corporación expresó previamente en la sentencia SL 4377 de 2020:

“renuncia inducida es aquella decisión que en apariencia es libre y espontánea, pero en la praxis estuvo viciado su consentimiento. Por tanto, en este evento, aunque no se exige que se expongan al momento de terminar la relación los motivos que conducen a renunciar, como ocurre con el despido indirecto, sí corresponde a la parte que la alega, demostrar que su voluntad estuvo viciada por la conducta asumida por el contratante”.

En esta providencia hace cita y transcripción parcial de lo expuesto en la sentencia SL 006 de 2001, con reiteración en la SL1352 de 2020, así:

[...] los conceptos "**renuncia inducida** o sugerida" y el "despido indirecto o auto despido", son totalmente independientes y con caracteres bien definidos.

En el primero de los eventos señalados, la libre y espontánea voluntad del trabajador encaminada a obtener el rompimiento del vínculo contractual, a que debe obedecer toda renuncia, se encuentra viciada por actos externos, tales como la fuerza o el engaño. Actos que, como se ha dicho, cuando provienen del empleador lo constituyen en el único responsable de los perjuicios que la terminación contractual cause al trabajador, como verdadero promotor de ese rompimiento (sent. mayo 31 de 1960, G.J. PAG. 1125). No se requiere, en este caso, que a la terminación del contrato el trabajador manifieste los verdaderos motivos que lo inducen a renunciar; pero, en el eventual proceso sí tiene la carga de demostrar que su voluntad estuvo viciada al momento de romper el vínculo contractual por una cualquiera de estas conductas asumidas por el empleador.

En cambio, el auto despido o **despido indirecto** obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual, por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador. En este caso, los hechos o motivos aducidos por el dimitente deben ser alegados al momento del rompimiento del vínculo contractual (par. art. 7º decreto 2351 de 1965) y estar contemplados como justa causa de terminación, en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados, además, al empleador con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos.

En ambos casos, como es el trabajador quien exterioriza una voluntad dirigida a finiquitar la relación contractual, es quien corre con toda la contingencia de demostrar, o que su real voluntad se vio afectada por actos externos y eficientes de su empleador tendientes a obtener su dimisión y que, por lo tanto, es el verdadero gestor de la terminación de contrato, caso en el cual se estaría frente a una renuncia inducida o constreñida; o que, su empleador incurrió en cualquiera de las causales de terminación del contrato contempladas en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, señaladas en la carta de renuncia". (subraya nuestra)

Comisiones/porcentajes sobre las ventas como factor salarial

El art.127 del CST es del siguiente tenor:

"Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones".

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha determinado que para efectos de decidir sobre el carácter salarial de un emolumento pagado al



trabajador, corresponde a éste, únicamente demostrar el carácter permanente del pago, correspondiendo al empleador demostrar que los pagos regularmente efectuados al trabajador, no tiene la finalidad de retribuir el servicio, ni enriquecer el patrimonio del trabajador⁹, so pena de tenerse por factor salarial lo pagada aun cuando exista estipulación en contrario¹⁰.

Salarios, cesantías e intereses a las cesantías /imposición de sanciones por su no pago o pago tardío

Respecto del pago tardío de salarios, y la sanción a imponer por ese concepto a los empleadores morosos, para lo que interesa, refiere el art.65 del CST:

“1. Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.

Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

...

PARÁGRAFO 2o. Lo dispuesto en el inciso 1o. de este artículo solo se aplicará a los trabajadores que devenguen más de un (1) salario mínimo mensual vigente. Para los demás seguirá en plena vigencia lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo vigente”.

Esa norma anterior a que refiere el parágrafo dos, consagró:

“1. Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo”.

En cuanto a las sanciones por la no consignación de cesantías a un fondo y la mora en el pago de intereses a las cesantías, el art. 99 de la ley 50 de 1990 y el art.2.2.1.3.8 del Decreto 1072 de 2015, señalan:

“ARTÍCULO 99. El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:

⁹ Ver sentencias SL 1220-2017, SL 1437-2018, SL 5159-2018, SL986-2021 y SL4313-2021

¹⁰ Ver sentencias SL 1220-2017, SL 1993-2019



1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.

3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.

4ª. Si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al Fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos".

Por su parte, art.2.2.1.3.8 del Decreto 1072 de 2015

"Si el empleador no pagare los intereses dentro de los plazos señalados en el presente capítulo, deberá pagar al trabajador, a título de indemnización y por cada vez que incumpla, una suma adicional igual a dichos intereses, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes"¹¹.

El precedente judicial en la materia sostiene de vieja data que estas sanciones no operan indefectiblemente, si no que debe atenderse a la buena o mala fe con que haya obrado el empleador en el incumplimiento de las obligaciones. En ese sentido, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia recordó en sentencia SL1639 de 2022:

"Respecto de estas indemnizaciones, la Sala de manera reiterada y pacífica a sostenido que no son de aplicación automática e inexorable, sino que debe analizarse en cada caso en particular el actuar del empleador a fin de determinar si este, estuvo desprovisto o no de la buena fe que debe regir por regla general en los contratos de trabajo. (CSJ SL053-2018, CSJ SL4515-2020)".

Afirmó en sentencia SL4256-2022:

"(...) En esa medida, tales sanciones encuentran cabida cuando en el marco del proceso, el empleador no aporte razones serias y atendibles de su conducta, que razonablemente lo hubieren llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, lo cual, de acreditarse, conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, y en este caso no procedería la sanción prevista en los preceptos legales referidos (CSJ SL3288-2021). Lo anterior, debido a que es el empleador quien debe asumir la carga de probar que obró sin intención fraudulenta (SL199-2021)".

Previamente, en sentencia de radicado 37288 de 2012, expresó:

¹¹ Esta norma comparte contenido con el art.5 del Decreto 116 de 1976.



“(...) se tiene que el examen de la buena fe del empleador ante el incumplimiento en el pago de los salarios y prestaciones que puede dar lugar a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST se ha de hacer, por regla general, teniendo en cuenta las circunstancias presentadas al momento de la terminación del contrato, pues, según esta preceptiva, es el incumplimiento, en dicho momento, el que da lugar a la mencionada condena. No obstante, conviene precisar que si existen mecanismos legales a los cuales puede acogerse la empresa demandada con posterioridad a la terminación del contrato, que puedan favorecerla para el pago de las deudas, dicha situación es un aspecto a tener en cuenta para efectos de establecer la buena fe en su proceder y poner límites a la condena por este concepto; pero, para ello, no basta con que se pruebe que se acogió a tal mecanismo, sino que es menester acreditar, por parte del empleador, que cumplió a cabalidad con las cargas establecidas en dicho proceso para probar su buena fe”¹².(subraya nuestra)

Para demostrar la prestación personal del servicio, **Rodrigo Gerardo Chaves Zúñiga** solicitó se practicara interrogatorio de parte a la pasiva, se escucharan declaraciones de terceros y aportó las siguientes pruebas documentales:

- a) Certificado existencia y representación de la demandada¹³.
- b) Capturas de correos electrónicos de fechas 3 de marzo de 2011, 9 de marzo de 2011, firmados por Julián Eslait. Se refiere al hoy demandante como “*nuestro asesor de Cali*” asesor de la empresa y se le solicita hablar con el Ing para que esté pendiente de la entrega de una mercancía y se le manifiesta por parte de Lester Castilla que no ha recibido informes de ventas y resultados a los seguimientos de los negocios pendientes¹⁴.
- c) Nota dirigida al hoy demandante, aparentemente por Lester Castila, en que le indica “Estoy extrañado de su ausencia, en cuanto a programación de trabajo mensual y semanal, no he recibido informes de visita a clientes y mucho menos resultados a los seguimientos de los negocios pendientes”¹⁵
- d) Constancia de entrega de equipo expedida por el demandante de fecha 19 de mayo de 2011, dirigida a D.B.E TLDA., informando la entrega de un equipo de lubricación automática y un block de distribución. No está suscrita ni tiene constancia de haber sido recibida¹⁶.
- e) Documento denominado “Carta abierta a: Rodrigo Chaves” de fecha 16 de marzo de 2010, aparentemente enviada por Julian Eslait, en la que se le llama la atención al demandante por la falta de orden, programación y determinación en el manejo de las ventas en Cali. No se observa firma manuscrita como tampoco de que se haya enviado vía correo electrónico¹⁷.
- f) Comunicación fechada el 10 de marzo de 2011, dirigida por el señor Chaves Zúñiga a Julián Eslait y/o Lester Castilla. En el asunto se lee “SOLICITUD

¹² La postura adoptada en la sentencia de radicado 37288 de 2012 continúa vigente y ha sido aplicada en posteriores sentencias, como la SL 16280 de 2014, SL1595 de 2020 y SL1639-2022, entre otras

¹³ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 5-8

¹⁴ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 9-11

¹⁵ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.12

¹⁶ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 13

¹⁷ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 14,289



CONTESTACION PROPUESTA". No tiene constancia de haber sido recibida, sin embargo, su copia también fue aportada por la demandada¹⁸.

- g) Certificado expedido por Positiva Compañía de Seguros S.A. el 31 de marzo de 2011, que da cuenta de que el hoy demandante estaba activo ante esa ARL para esa fecha y desde el 12 de noviembre de 2010, como trabajador de la empresa Natalie Eslait Jassir¹⁹.
- h) Relación de ventas realizadas por el hoy demandante por un total de \$48.918.000, entre el 27 de octubre de 2010 y el 12 de febrero de 2011, indicando que le adeudan de comisión la suma de \$4.891.800. Se desconoce la autoría del documento, que tampoco cuenta con constancia de haber sido recibido por alguien²⁰.
- i) Petición fechada el 25 de abril de 2011, dirigida al Ministerio de la Protección Social por parte del señor Chaves Zúñiga. El documento no tiene su firma, ni constancia de haber sido recibido por la entidad a quien se dirigió o algún tercero²¹.

A fin de acreditar sus afirmaciones, la **demandada** solicitó la práctica del interrogatorio de parte al demandante, se escucharan declaraciones de terceros, inspección judicial con peritaje y exhibición de documentos, así como la siguiente documental:

- a) Correo electrónico del 24 de marzo de 2011, en el cual el demandante solicita le sean enviados \$67.000 para pagar la EPS más recargo de días por mora²².
- b) Correo electrónico del 22 de marzo de 2011 dirigido a Lester Castilla, en el cual el demandante propone le proporcionen todo lo necesario económicamente para trabajar (gasolina, minutos de celular y viáticos) más comisiones²³.
- c) Correo electrónico del 16 de marzo de 2011 dirigido al señor Julián Eslait, el cual el demandante relaciona viáticos del 17 y 18 de marzo, además solicita le sea cancelado lo pertinente para ponerse al día con sus obligaciones y para cancelar la EPS²⁴.
- d) Correo electrónico del 20 de febrero de 2011 dirigido a Julián Eslait y Lester Castilla, en el cual se adjunta propuesta de trabajo, solicitando pago del 10% de comisión en ventas y con aporte para ARP y EPS, la suma de \$400.000 para combustible, \$80.000 para viáticos para viajes fuera de la ciudad y \$10.000 para minutos de celular, además de un anticipo de comisiones de \$1.000.000 - \$1.500.000. no se observa firma manuscrita del demandante²⁵.
- e) Copia Simple de declaraciones de renta año gravable 2010 y 2011 de D.B.E. LTDA.²⁶.

¹⁸ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 15,290

¹⁹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 16,127

²⁰ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 17

²¹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 18-19

²² Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 68

²³ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 69

²⁴ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 70

²⁵ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 71-72,138

²⁶ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 73-74



- f) Copia de las facturas de ventas hechas por el hoy demandante, según se afirma al relacionarlas en la solicitud de pruebas. Estos documentos están suscritos exclusivamente por Julián Eslait y la facturación es de la demandada²⁷.
- g) Facturas en papelería de Efecty, ilegibles, se dice en la respuesta a la demanda que corresponde a pagos hechos por la demandada al señor Chaves Zúñiga efectuados al demandante. En algunos se puede apreciar en la posición del usuario ordenador se relaciona a Julián Eslait y en la de beneficiario a Rodrigo Chaves²⁸.
- h) Copia del Rut del demandante Nit 10533081-0 y código de actividad 7499, expedido el 10 de noviembre de 2010²⁹.
- i) Documento aparentemente elaborado por el hoy demandante, en que rinde informes de los días 9 y 10 de febrero, sin precisar el año³⁰.
- j) Captura de correo electrónico enviado por el señor Chaves Zúñiga a Julián Eslait y Lester Castila el 11 de febrero de 2011, en que se dice presentar informe del 11 de febrero -sin especificar año-³¹.
- k) Captura de correo electrónico enviado por el señor Chaves Zúñiga a Julián Eslait y Lester Castila el 12 de febrero de 2011, en que se dice presentar informe del 12 de febrero -sin especificar año-³².
- l) Mensaje dirigido a Julian Eslait por el hoy demandante -sin fecha-, en que solicita el anticipo de \$2.500.000 de comisiones, por encontrarse en una situación económica muy difícil. También expresa que “me esta afectando física y emocionalmente”³³.
- m) Captura de un correo electrónico -incompleto y sin fecha- en el que se aprecia que se solicita al hoy demandante información sobre su gestión de ventas y se le evidencian puntos que generan insatisfacción respecto de la misma. No está firmado³⁴.
- n) Captura de correo electrónico, aparentemente en respuesta al anterior, en que se aprecian las respuestas dadas por el hoy demandante. Está dirigido a Julián Eslait. Está fechado el 30 de enero de 2011³⁵.
- o) Comunicación dirigida por Rodrigo Chaves a Julián Eslait -sin fecha- en que le presenta su expectativa de venta e instalación del producto memolub para el año 2011. Sin firma³⁶.
- p) Comunicación dirigida por Rodrigo Chaves a Julián Eslait -sin fecha- expresando el record de memolub instalados y de pendientes por instalación. Sin firma.³⁷

²⁷ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 116-121

²⁸ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls.122-124

²⁹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.125

³⁰ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.128

³¹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.129

³² Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.130

³³ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls.131,135

³⁴ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.132

³⁵ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.133/134.

³⁶ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.136

³⁷ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl.137



- q) Correo electrónico del 23 de enero de 2011 dirigido al señor Julián Eslait, en el cual el demandante relaciona informe del 25 al 29 de enero³⁸.

De **oficio** el juzgado de origen obtuvo como facturas de productos vendidos por el demandante y/o D.B.E. Ltda.:

- a) Factura de venta 1457 del 03 de febrero de 2011, en que se tiene como deudora a Agregados y Mezclas Cachibi S.A.S. Quien factura es la pasiva³⁹.
- b) Cotización 20122010 del 20 de diciembre de 2010 de un memolub y otros, dirigida a Cachibi⁴⁰.
- c) Factura de venta 1654 emitida por D.B.E LTDA., el 29 de agosto de 2011, en que la deudora es Ladrillera Meléndez S.A. y documentos que reflejan el pago⁴¹.
- d) Certificación de los productos comprados por Centelsa Cables de Energía y de Telecomunicaciones S.A. a D.B.E. Ltda. durante los años 2011 y 2012, con su facturación⁴².
- e) Certificación de los productos comprados por Alambres y Cables Técnicos S.A. a D.B.E. Ltda. durante los años 2011 y 2012, con su facturación⁴³.
- f) Cotización 21012011, orden de compra 900102964 del 14 de febrero de 2011, factura de venta 1469, cheque y comprobante de consignación, que dan cuenta de productos adquiridos por Produvarios S.A. a la pasiva⁴⁴.
- g) Declaración de renta año gravable 2020 correspondiente a la demandada⁴⁵.
- h) Comprobantes de egreso y giros Efecty pagados al demandante correspondientes a los años 2010 y 2011 por concepto de "abono de comisiones" por valor de \$526.000 (enero 27 de 2011), \$800.000 (15 de febrero de 2011), \$2.000.000 (30 de diciembre de 2010), \$585.000 (03 de octubre de 2010), \$500.000 (16 de septiembre de 2010), \$929.000 (16 de noviembre de 2010), \$100.000 (25 de noviembre de 2010), entre otros cuya información es ilegible⁴⁶.
- i) Historial de pago de nómina a sus empleados por parte de D.B.E LTDA., correspondiente a los años 2010 y 2011, en los cuales no se relaciona al demandante⁴⁷.
- j) Facturas de venta 1516, 1501, 1497, 1476, 1469, 1457⁴⁸.

³⁸ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 126,296

³⁹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 221

⁴⁰ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 222

⁴¹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 225-228

⁴² Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 231-234

⁴³ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 236-241

⁴⁴ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 243-246

⁴⁵ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 248-249

⁴⁶ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 250-257

⁴⁷ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 259-273

⁴⁸ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 276/281



- k) Relación de ventas realizadas por el demandante como “ASESOR COMERCIAL DE LA EMPRESA DBE LTDA.” QUE TOTALIZA \$45.918.000 -no señala el emisor del documento-⁴⁹
- l) Hoja de vida del demandante⁵⁰
- m) Constancia expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A. el 28 de octubre de 2014. Se observa que el demandante estuvo afiliado a la ARL por Natalie Marie Eslait Jassir desde el 12 de noviembre de 2010 hasta el 30 de abril de 2011⁵¹.

Si bien se decretó toda la testimonial solicitada, sólo acudió al despacho una de las personas citadas, quien ilustró así al proceso:

<p>Hébert Javier Rengifo – Testigo parte demandante⁵²</p>	<p>Conoce al señor Rodrigo Chaves, hace unos 5 años anteriores a la declaración. El declarante labora en Produvarios S.A. y el señor Chaves los atendía como representante comercial de Lubrinsnd, y posteriormente, por D.B.E., ofreciéndoles un equipo de lubricación automática llamado memolub, el cual tuvieron en prueba como un mes o dos y comprándolo finalmente. <u>Desconoce el tipo de contrato que el demandante con D.B.E. o el tipo de remuneración.</u> La relación era básicamente comercial. Sólo se compró ese equipo. No conoce los hechos de la demanda, si no la citación que se le hiciera por parte del juzgado. Quien facturó el equipo vendido fue D.B.E., no sabe si el pago lo hicieron al demandante o a D.B.E. Produvarios está ubicada en Yumbo.</p>
---	---

Presunción aplicada por la A-quo

Ante la inasistencia injustificada del demandante a la audiencia del 8 de septiembre de 2014, en que se practicaría su interrogatorio, mediante auto del 18 de septiembre de 2014, se decidió “se presumirán ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en las preguntas de carácter asertivo que contenga el interrogatorio, o en ausencia de éste, los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la contestación de la demanda o constitutivos de las excepciones de mérito propuestas”, precisando que se refiere a los hechos a 7 y 11 y 12, precisando que la presunción admite prueba en contrario⁵³.

NATURALEZA DE LA RELACIÓN/TERMINACIÓN

Analizada la prueba recibida en el proceso, contrario a lo que concluyó la señora juez de primera instancia para desestimar las pretensiones, esta Sala advierte que la presunción aplicada por la referida funcionaria, tiene menos peso a fin de desatar el litigio que la contenida en el at.24 del CST; ésto, por cuanto la segunda refiere al derecho sustancial mismo objeto del debate probatorio, en tanto la surgida de la

⁴⁹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 282

⁵⁰ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls291/293

⁵¹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 313

⁵² Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 188-190

⁵³ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls190/193

inasistencia del demandante al interrogatorio de parte es una consecuencia de orden procesal.

La documental allegada, así como la confesión efectuada por la pasiva al dar respuesta a la demanda, dan cuenta de la prestación personal del servicio por parte del demandante a favor de la pasiva; asimismo, se acreditó que como contraprestación por las ventas que realizaba el señor Chaves Zúñiga, percibía una suma de dinero. En cuanto a los extremos temporales de la relación que vinculó a las partes, no fueron acreditados los expresados en el escrito de demanda, debiendo atenderse a los confesados por la pasiva, es decir, 16 de septiembre de 2010 y finalizó el 25 de abril de 2011.

Con esta información es claro que la activa satisfizo la carga que le asistía en torno a la existencia del contrato de trabajo, estando llamada la demandada entonces a desvirtuar el elemento subordinación; sin embargo, no se aportó prueba alguna de ello, limitándose a afirmar que la relación era comercial, al reconocerse el pago de un margen de utilidad sobre las ventas y el reconocimiento y pago de fletes para su desplazamiento entre distintos municipios, incluyendo a Cali.

Expresa la pasiva que, a pesar de haberse comprometido el demandante a asumir el pago de los aportes a seguridad social, habiendo presentado dificultades para ello y dado que algunos clientes le exigían esa afiliación, la hicieron teniendo a Natalie Marie Eslait Jassir como empleadora. La afiliación está acreditada con el certificado emitido por la ARL, en tanto las otras dos afirmaciones no lo están, es decir, el compromiso del demandante y la exigencia de los clientes.

No se aportó ninguna prueba que diera cuenta de que el demandante era independiente en la adopción de sus decisiones, del tiempo que dedicaba a la gestión asignada, ninguna que acreditara la subordinación en los términos de lo que por ella debe entenderse según el precedente judicial construido en la materia, por tanto, contrario a lo que concluyó la A-quo, la Sala atiende a la presunción del art.24 del CST, que no fue desvirtuada por la pasiva.

Así, se **revocará** la sentencia venida en apelación, declarando que entre las partes existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido, cuyos extremos temporales se presentaron **entre el 16 de septiembre de 2010 y el 25 de abril de 2011**. La fecha inicial igualmente coincide con el pago de \$500.000 que se hiciera al demandante⁵⁴

De acuerdo con lo dispuesto en el art.167 del CGP, antes art.177 CPC, vigente para la radicación de la demanda, competía al demandante acreditar que fue despedido y a la demandada, que ese despido estuvo precedido de una justa causa. El demandante afirmó que en su caso se trató de un despido indirecto, lo que no probó. No se aportó ningún medio probatorio que diera cuenta siquiera de cómo se presentó la finalización del vínculo, menos de que haya obedecido a una renuncia

⁵⁴ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fls 253



fundamentada en el sistemático incumplimiento de obligaciones por parte de la entonces empleadora; de ahí que no hay lugar a acceder a la pretensión de pago de indemnización por despido sin justa causa ni de cualquiera otra pretensión asociada a la terminación del contrato.

DERECHOS Y PRESTACIONES CAUSADAS CON OCASIÓN DE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO

Por el simple hecho de haberse presentado una relación regida por un contrato de trabajo y no uno comercial o civil, se generaron a favor del demandante en su condición de trabajador y a cargo de la demandada, en su condición de empleadora, una serie de conceptos que liquidará la Sala con base en el salario mínimo⁵⁵ determinado para 2010⁵⁶ y el fijado para 2011⁵⁷ y para los periodos en que se causaron comisiones por ventas, se aumentará dicho valor, de acuerdo con la documental que acreditó dichas comisiones⁵⁸; esto, por cuanto la pasiva no aportó pruebas que contravengan la consideración de que las comisiones por venta son constitutivas de salarios.

SALARIOS

La parte demandante afirmó en el hecho primero de la demanda que el salario pactado fue de \$1.000.000 -valor no probado- más el 10% de comisiones por venta. Este hecho fue negado por la pasiva. En el hecho segundo, el demandante confesó haber recibido el salario básico pactado durante los meses de agosto a diciembre de 2010 y la suma de \$800.000 en enero de 2011. Frente a este hecho la respuesta de la pasiva fue tenerlo como falso; sin embargo, su dicho no desvirtúa la confesión de la recepción del dinero.

En total, el demandante alcanzó a vender la sumade \$45.918.000, correspondiéndole una comisión por venta total de \$4.591.800, equivalente al 10%. Estas ventas se hicieron en los meses que a continuación se relacionan⁵⁹, causándose la prorrata de las comisiones como se explica:

mes instalación	Valor venta	Valor comisión
Octubre 2010	\$3.340.000	\$334.000
Noviembre 2010	\$13.598.000	\$1.359.800
Diciembre 2010	\$23.488.000	\$2.348.800
Febrero de 2011	\$5.492.000	\$549.200
Total	\$45.918.000	\$4.591.800

⁵⁵ Se atenderá al salario mínimo, por no haberse acreditado uno diferente por parte del demandante.

⁵⁶ \$515.000

⁵⁷ \$535.600

⁵⁸ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 282

⁵⁹ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 282



En cuanto al pago de comisiones, se aportaron comprobantes de egreso y giros Efecty pagados al demandante correspondiente a los años 2010 y 2011 por concepto de “abono de comisiones” por valor de \$526.000 (enero 27 de 2011), \$800.000 (15 de febrero de 2011), \$2.000.000 (30 de diciembre de 2010), \$585.000 (03 de octubre de 2010), \$500.000 (16 de septiembre de 2010), \$929.000 (16 de noviembre de 2010), \$100.000 (25 de noviembre de 2010)⁶⁰.

La prueba no fue desconocida ni tachada como falsa por la parte demandante y totaliza el pago de **\$5.440.000**, es decir, una cifra superior a la que se causó por ese concepto.

Tampoco se adeudan salarios básicos, pues habiéndose causado los mismos desde el **16 de septiembre de 2010 y el 25 de abril de 2011**, alcanzando la suma de \$3.855.633 es decir, \$1.802.500 por 2010 y \$2.053.133 por 2011, el demandante confesó haber recibido el pago de \$4.800.000⁶¹, cifra que supera con creces lo causado.

PRESTACIONES SOCIALES Y VACACIONES

A efectos de liquidar las prestaciones sociales y vacaciones compensadas en dinero, debemos tener en cuenta el salario variable devengado por el trabajador mes a mes, durante la vigencia del contrato, puesto que la misma fue inferior a un año.

El siguiente cuadro enseña lo percibido por el trabajador mensualmente, conforme los que se ha dicho en líneas anteriores.

mes	devengado
Septiembre/10	\$257.500 ⁶²
Octubre/10	\$849.000
Noviembre/10	\$1.874.800
Diciembre/10	\$2.863.800
Enero/11	\$535.600
Febrero/11	\$1.084.800
Marzo/11	\$535.600
Abril/11	\$446.333 ⁶³
total	\$8.447.433

Año 2010

Total días: 105

Total devengado \$5.845.100

Salario promedio día: \$55.668

Año 2011

Total días: 115

Total devengado: \$2.602.333

Salario promedio día: \$22.629

⁶⁰ Primera Instancia_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda de revisin_2022015520542 fl 250-257

⁶¹ Según confesó, desde agosto de 2010, para cuando no existía relación, recibió \$1.000.000 por mes hasta diciembre de 2010 y \$800.000 por enero de 2011. Toma la Sala \$1000.0000 de septiembre a diciembre de 2010 y \$800.000 por enero de 2011.

⁶² 15 días

⁶³ 25 días



Salario promedio mes: \$ 1.670.040

Salario promedio mes: \$678.870

Total días: 220

Salario promedio día: \$38.397,42

Salario promedio mes: \$1.151.923

Año 2010

Cesantías: \$487.095

Intereses a las cesantías: \$ 17.048

Primas: \$487.095

Año 2011

Cesantías: \$216.786

Intereses a las cesantías: \$ 8.238

Primas: \$216.786

Vacaciones (todo el tiempo) \$352.104

Total adeudado: \$1.785.152

El valor de esta condena será indexada a la fecha en que se efectúe el pago de lo adeudado, pues no puede obligarse al acreedor a recibir lo adeudado, asumiendo la devaluación de la moneda que ocasionan fenómenos como la inflación.

APORTES A SEGURIDAD SOCIAL

Reclama el demandante el pago de las cotizaciones ante el Sistema General de Seguridad Social, mismas que se causan por la sola existencia del contrato de trabajo. Sin embargo, no habiéndose acreditado siniestro en materia de salud ni riesgos laborales, no hay lugar a ordenar el pago de esas cotizaciones, como tampoco que se asuma algún costo por la no afiliación antes estos subsistemas. Se ordenará sí, el pago de las cotizaciones ante el Sistema Pensional, pues estas cotizaciones habrán de servir como insumo para la causación de una prestación futura.

Para efectuar el pago, la demandada solicitará a la administradora de fondo de pensiones que le indique el demandante, la afiliación retroactiva, así como la elaboración de cálculo actuarial que contenga tanto el valor de las cotizaciones como los intereses por la mora en que se ha incurrido por los ciclos comprendidos entre el 16 de septiembre de 2010 y el 25 de abril de 2011. Reportará a efectos del correcto cálculo, la base salarial mensual que se ha expuesto en esta sentencia.

El demandante suministrará la información a la demanda, una vez ejecutoriada esta providencia.



DOTACIÓN DE VESTIDO Y CALZADO DE LABOR

Consagra el art. 230 del CST que “todo empleador que habitualmente ocupe uno (1) o más trabajadores permanentes, deberá suministrar cada cuatro (4) meses, en forma gratuita, un (1) par de zapatos y un (1) vestido de labor al trabajador, cuya remuneración mensual sea hasta dos (2) meses el salario mínimo más alto vigente. Tiene derecho a esta prestación el trabajador que en las fechas de entrega de calzado y vestido haya cumplido más de tres (3) meses al servicio del empleador”.

Si bien no hay acreditación en el proceso del cumplimiento disciplinado y juicioso de la entrega de la dotación de calzado y vestido de labor, no es menos cierto que la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha entendido que no hay lugar a ordenar su pago retroactivo, salvo que el trabajador acredite haber incurrido en gastos para asumir la dotación; además ha señalado que finalizado el vínculo, lo procedente es solicitar la indemnización de perjuicios causados por el incumplimiento del empleador.

Así lo rememoró la Alta Corporación en sentencia SL1639 de 2022, al acudir a la sentencia SL 5754 de 2014:

[...] no está demás advertir por esta Sala que el tribunal, en esta razón, se ciñó a lo enseñado por esta Corte sobre que, ante el fenecimiento del nexo laboral, resulta improcedente la compensación en dinero de las dotaciones de calzado y vestuario, artículo 234 del Código Sustantivo del Trabajo, y que, de cara al incumplimiento de esta obligación por parte del empleador lo que se configura es el derecho a solicitar una indemnización por perjuicios que deben ser probados por quien los alega [...]

En ese mismo sentido ha sostenido de vieja data la Alta Corporación que “(...) El objetivo de esta dotación es que el trabajador la utilice en las labores contratadas y es imperativo que lo haga so pena de perder el derecho a recibirla para el período siguiente. (...). De otra parte, no está previsto el mecanismo de la compensación en dinero y, antes por el contrario, el legislador lo prohibió en forma expresa y terminante en el artículo 234 del Código Sustantivo ...”⁶⁴

Como en el caso no se acreditaron gastos en que se haya incurrido por parte del trabajador por concepto de calzado y vestido de labor, se desestimará la pretensión asociada a la dotación correspondiente.

SANCIONES MORATORIAS REGULADAS EN LOS ART.65 DEL CST Y 99 DE LA LEY 50 DE 1990

Como se dijo en las generalidades, estas sanciones no operan automáticamente. En el caso, no se advierte su causación, por cuanto entre las partes, si bien se materializó un contrato de trabajo, no es menos cierto que la manera en que aparentemente se

⁶⁴ Ver sentencia SL10400 de 1998, reiterada en las sentencias SL20 de 2013 y SL6380 de 2015.



hicieron los acuerdos, no se aprecia turbiedad en el comportamiento de la empleadora, tan es así que ha quedado acreditado que se hicieron pagos superiores por concepto de salarios y comisiones constitutivas de salario. En la mente de las partes no se vislumbró la obligación de su parte de efectuar el pago de prestaciones sociales y vacaciones y por tanto, de efectuar la consignación de cesantías a un fondo. Nótese que en la documental que se allegó, lo que el trabajador siempre reclamaba el adelanto de comisiones, jamás se evidenció que siquiera de su parte se entendiera que la hoy demandada le debiera algún otro concepto; cosa distinta es que por efecto de la presunción del art.24 del CST se haya concluido que entre las partes se presentó una relación laboral regida por un contrato de trabajo, pero de ello no se deriva necesariamente, ni así puede entenderse, que el comportamiento de la pasiva haya sido doloso o que se haya tenido el ánimo de defraudar al trabajador, que se traduciría en esa mala fe que se sanciona con la imposición del contenido de los arts.65 del CST y 99 de la ley 50 de 1990.

Se desestimarán las pretensiones asociadas a estas sanciones.

EXCEPCIONES

Las excepciones formuladas por la pasiva se entienden implícitamente resueltas.

COSTAS

Costas en ambas instancias a cargo de la demandada, por haberse revocado íntegramente la sentencia venida en apelación. Como agencias en derecho en esta instancia, se fija la suma de quinientos ochenta mil pesos (\$580.000), equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente (1/2 smlv) para 2023.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

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

RESUELVE

PRIMERO: Revocar la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2014, para en su lugar, declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo entre el 16 de septiembre de 2010 y el 25 de abril de 2011.

SEGUNDO: Ordenar a D.B.E. Soluciones S.A.S. pagar a Rodrigo Gerardo Chaves Zúñiga, la suma de un millón setecientos ochenta y cinco mil ciento cincuenta y dos pesos (\$1.785.152), por concepto de prestaciones sociales. Cantidad que indexará a la fecha del pago.



Asimismo, solicitará a la administradora de fondo de pensiones que le indique el demandante, la afiliación retroactiva y la elaboración de cálculo actuarial que contenga tanto el valor de las cotizaciones como los intereses por la mora en que se ha incurrido por los ciclos comprendidos entre el 16 de septiembre de 2010 y el 25 de abril de 2011. Reportará a efectos del correcto cálculo, la base salarial mensual que se ha expuesto en esta sentencia. El demandante suministrará la información a la demanda, una vez ejecutoriada esta providencia.

TERCERO: Desestimar las restantes pretensiones de la demanda.

CUARTO: Costas en ambas instancias a cargo de la demandada. Se fija como agencias en derecho en esta instancia, la suma de quinientos ochenta mil pesos (\$580.000).

Notifíquese por Edicto.

Devuélvase el expediente a la Secretaría de la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Cali para su notificación.

Las Magistradas,


MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA


CONSUELO PIEDRAHÍTA ÁLZATE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
(en ausencia justificada)