

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR JOSUÉ GILBERTO VILLAMIL CONTRA INDUSTRIA DE CALZADO JOVICAL SA. Radicado No. 25286-31-03-001-**2018-00029-01**.

A las ocho y cuarenta (8:40) de la mañana de hoy veintisiete (27) de agosto de dos mil veinte (2020), hora y fecha programada, se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional. Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el fallo de fecha 14 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Funza, Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra la Industria de Calzado Jovical SA con el objeto que se declare que entre las partes existió un contrato individual de trabajo a término indefinido, vigente del 19 de octubre de 2015 al 21 de marzo de 2017, y que a la finalización del vínculo el empleador no canceló las comisiones causadas del 1º de diciembre de 2016 al 21 de marzo de 2017; como consecuencia, solicita se condene al pago de salarios causados del 16 al 21 de marzo de 2017, comisiones por venta del período que no las pagó, cesantías, intereses

sobre las cesantías, primas de servicios, vacaciones, indemnización moratoria por no pago de salarios y prestaciones, lo que resulte probado ultra y extra petita y las costas del proceso.

- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que el 19 de octubre de 2015 suscribió contrato de trabajo con la empresa Westland EPP SA, para ejercer el cargo de asesor comercial institucional, con un salario básico de \$644.350, que no fue incrementado anualmente, y las comisiones establecidas en las cláusulas adicionales del contrato; indica que entre las sociedades Westland EPP SA e Industria de Calzado Jovical SA el 30 de diciembre de 2015 se celebró el contrato de cesión del contrato de trabajo del actor, lo que fue aceptado por este, por lo que a partir de esa calenda pasó a ser trabajador del cesionario, manteniéndose incólumes las cláusulas pactadas por las partes. Indica que su salario promedio era de \$3.222.049; que fue despedido unilateralmente por su empleador, quien adujo justas causas; no obstante, no le fueron pagadas las comisiones causadas de diciembre de 2016 a marzo de 2017, como tampoco le liquidaron sus prestaciones sociales con base en su salario promedio, sino únicamente con el básico, y tampoco le informó el estado de sus cotizaciones a la seguridad social y parafiscal. De otro lado, indica que citó a audiencia de conciliación extraprocésal a la demandada, pero no compareció, como tampoco justificó su inasistencia.
- 3.** El Juzgado Civil del Circuito de Funza mediante auto de fecha 11 de abril de 2018 admitió la demanda, y ordenó notificar a la demandada (fl. 87), diligencia que se cumplió el día 8 de mayo de 2018, según acta obrante a folio 88 del plenario.
- 4.** La demandada por intermedio de apoderado judicial contestó oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones; frente a los hechos aceptó los relacionados con la relación laboral, la cesión del contrato de trabajo, el cargo desempeñado, el salario básico pactado y que no tuvo

variación durante la relación laboral, los extremos temporales del vínculo laboral y la decisión unilateral de la empresa de terminar el contrato; respecto a los demás, manifestó que el salario pactado con el trabajador era de \$644.350 pagaderos por quincenas vencidas, que las comisiones pactadas no son por ventas sino por valores recaudados efectivos; además, indica que el salario del trabajador era variable, que el promedio real de las comisiones de enero a diciembre de 2016 fue de \$2.621.428, más el básico de \$644.350 para un total de \$3.265.770; que el promedio de comisiones del 1º de enero al 21 de marzo de 2017 fue de \$1.059.883 que junto con el salario básico, más el promedio del auxilio de transporte, arroja un total de \$1.725.788. Menciona que no es cierto que no se hayan pagado las comisiones del trabajador por el tiempo que reclama, pues como lo demuestra, para el mes de diciembre de 2016 se pagaron comisiones de \$5.884.130, en enero de 2017 \$1.386.952, febrero de 2017 \$1.010.926, marzo de 2017 \$372.300, y para el momento de la liquidación del contrato se pagó \$91.506 de comisiones, y que sobre estos valores se liquidaron las acreencias del trabajador; expresa que cada prestación social se paga con un promedio salarial ajustado a la realidad del período que se liquida, y por tanto, las cesantías y primas de servicios del período comprendido del 1º de enero al 21 de marzo de 2017 debían calcularse sobre el promedio de comisiones de \$1.059.883 aunque se hizo por \$1.104.150; que el promedio de las comisiones para liquidar las vacaciones se obtiene de lo devengado en los últimos 12 meses laborados por el actor, esto es, \$2.203.772, aunque se liquidó sobre \$2.213.732; y que además, el promedio de auxilio de transporte era de \$21.555, pues algunos meses recibió un salario superior a 2 SMLMV por lo que no aplicaba ese beneficio, y por tanto, ninguno de esos valores supera los \$3.222.049 como se pretende en la demanda; manifiesta que el actor se negó a recibir el pago de sus prestaciones y por eso debió consignarlas ante el Banco Agrario el 8 de mayo de 2017 por la suma de \$1.549.944, comunicando de este hecho al trabajador; además, expone que una vez terminó la relación laboral envió a las direcciones registradas en su hoja de vida, los estados de sus cotizaciones y pago de seguridad social efectuados de diciembre de 2016

a marzo de 2017; finalmente, explica que no pudo asistir a las diligencias administrativas por razones de fuerza mayor, y así lo informó al Ministerio de Trabajo mediante comunicación del 28 de julio de 2017. Propuso en su defensa las excepciones de cobro de lo no debido y pago conforme a las condiciones pactadas contractualmente (fl. 94-103).

5. La Juez Civil del Circuito de Funza en sentencia proferida el 14 de noviembre de 2019 declaró probadas las excepciones propuestas por la demandada, y la absolvió de las pretensiones de la demanda y condenó en costas al demandante; tasó las agencias en derecho en la suma de \$850.000 (fl. 166-167).

6. Frente a la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación en el que manifestó *“me permito manifestar que centro mi apelación en el sentido de que se desconoce por parte de la señora juez, el derecho que le asiste al Señor Josué con relación a las comisiones por ventas efectuadas durante la relación laboral, y esta la baso en que la señora juez dice que las mismas no se consolidan por cuanto fueron canceladas con posterioridad a la terminación del contrato o de la relación laboral que existía entre la demandada y el señor Josué. Cabe anotar que dicha premisa hace entrever de que el señor Josué posterior a su terminación de su contrato de trabajo, no tenía ningún acceso ante la compañía ni hacia los clientes para determinar cuando iban a ser canceladas las mismas, prueba de esta que parece diabólica en el sentido que al momento de cesar las actividades del señor Josué con la compañía, cesaba también cualquier relación y conocimiento sobre cómo se iban a hacer los pagos o cuándo se efectuaban los mismos. Téngase en cuenta que de las ventas realizadas, la gran mayoría se presentaron en el mes de marzo, perdone en el mes de abril del año 2017, tal como fue leído por usted en su intervención al momento de proferir el fallo, y decir esto que no tiene derecho sería desconocer la actividad desplegada por él y toda su fuerza de trabajo y conocimiento para la consecución de las ventas pretendidas en la compañía y de la cual se benefició la misma. En razón de esto, el fallo está desconociendo el artículo 27 del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido que todo aquello que beneficie al trabajador se tendrá por cierto en principio de favorabilidad, la otra es que el mismo artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo establece cuál es el mínimo derecho y condiciones que favorecen al trabajador, ahora bien el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, que si bien establece la forma en que se puede convenir las relaciones laborales entre patronos y trabajadores, dice que las mismas se pueden hacer sin desconocimiento de los principios mínimos que legislan una relación laboral, esto es las fijadas en el artículo 27 del Código Sustantivo del Trabajo.”*

7. Recibido el expediente en esta Corporación, se admitió el recurso de apelación mediante auto del 3 de febrero de 2020.
8. Luego, en atención al levantamiento de términos judiciales y administrativos previsto en los Acuerdos PCSJA20-11567 de 2020 y PCSJA20-11581 de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, con auto del 8 de julio de 2020 se corrió traslado a las partes para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión; sin embargo, ambas partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por la recurrente, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de los propuestos.

Escuchada la intervención del apoderado del recurrente, se tiene que el problema jurídico por resolver es analizar si resulta procedente ordenar el pago de las **comisiones por las ventas** efectuadas por el trabajador **en vigencia** de la relación laboral, cuyo **recaudo** se realizó **con posterioridad** a la terminación del contrato de trabajo, y que según el demandante se encuentran relacionadas en el documento de folios 33 a 34 del plenario, en un total de \$10.387.612; las que igualmente están contenidas en las planillas allegadas por la demandada, visible a folios 657 a 660 del cuaderno 3; y de ordenarse tales comisiones, disponer el pago de las acreencias laborales con base en el promedio de tales comisiones dejadas de pagar.

Hecha la anterior delimitación, hay que precisar que aquí no hay discusión sobre la existencia de la relación laboral, sus extremos temporales, el cargo desempeñado por el trabajador, la terminación por justa causa por parte del empleador, el pago de las comisiones que fueron debidamente

recaudadas en vigencia del vínculo laboral, y el pago de las prestaciones sociales y vacaciones con base en el salario promedio que incluía las comisiones recaudadas en vigencia del contrato de trabajo, pues estas situaciones fácticas no fueron controvertidas por los apoderados de las partes. Tampoco hay controversia sobre la denominada cesión del contrato de trabajo de la empleadora inicial a la demandada.

La juez al proferir su decisión consideró que no había lugar al pago de las comisiones de las ventas realizadas por el trabajador y que no fueron recaudadas antes de finalizar el vínculo contractual, porque así lo pactaron las partes en el contrato de trabajo, y ante esa estipulación no era viable su pago, máxime cuando así lo aceptó el demandante en su interrogatorio de parte.

En torno a resolver el problema jurídico planteado, obra como prueba las siguientes documentales:

Contrato de trabajo de fecha 19 de octubre de 2015, en el que las partes pactaron un salario básico de \$644.350 (fl. 7-8). Además, obra a folios 9 a 15 escrito de cláusulas adicionales del contrato de trabajo suscrito entre las partes en la misma fecha (19 de octubre de 2015), en el que el trabajador se obliga a *"poner al servicio del EMPLEADOR toda su capacidad normal de trabajo, en forma exclusiva en el desempeño de las funciones propias de su cargo y en las labores conexas y complementarias del mismo, de conformidad con el Anexo No. 1 FUNCIONES Y RESPONSABILIDADES DEL CARGO"*; además, en la cláusula 14 se enunció que las principales funciones del cargo que ejecutaría el actor, serían las establecidas en el *"Anexo No. 1 FUNCIONES Y RESPONSABILIDADES DEL CARGO"*, que formaba parte integral del contrato. Dicho anexo obra a folios 16 a 17 del plenario, y según se observa, está suscrito por ambas partes; en tal documento se relacionan las funciones del cargo de asesor comercial institucional que ejecutó el demandante al servicio de la demandada, y se indica que el actor sería el encargado de vender los productos y servicios de la compañía, cumpliendo con las políticas comerciales de la empresa y garantizando el mejor servicio a los clientes asignados, y como principales

responsabilidades se resaltan las de cumplir con la meta de ventas mensual asignada y **asegurar el recaudo semanal de cartera de los clientes** asignados, y dentro de las funciones básicas del cargo señala las de **hacer seguimiento a cartera y asegurar su recaudo oportuno** basado en el informe de cuentas por cobrar suministrado por la tesorería del primer día de la semana, y que el día lunes en la reunión de ventas, debe rendir informe sobre las ventas, **recaudos**, cotizaciones, nuevos proyectos, nuevos prospectos, entregas y pedidos abiertos.

De otro lado, en el referido escrito de cláusulas adicionales, en su ordinal décimo quinto, se pactó que la remuneración del trabajador sería variable, y que estaría constituida por un básico mensual de \$644.350 y unas comisiones por los factores y en los porcentajes que aparecían en el "ANEXO 3 TABLA DE COMISIONES", y en todo caso, la parte fija se pagaría mensualmente mediante quincenas, y la parte variable se liquidaría con base en el anexo 3 de la tabla de comisiones "de acuerdo con la información de ventas o cartera, según corresponda del mes inmediatamente anterior y se cancelará en la primera quincena del mes siguiente" (fl. 10). Dicho anexo reposa a folios 19 a 20, y se encuentra firmado por ambas partes; ahí se menciona que "las comisiones se pagan al cobro, es decir sobre lo recaudado en los siguientes porcentajes, de acuerdo a los días tomados por el cliente para el pago de la factura, a partir de la fecha de factura o en su defecto fecha de radicación, teniendo en cuenta la razón por la cual no se radicó cuando fue expedida:" "0 a 45 días - 3%", "46 a 67 - 2%", "68 a 97 días - 1%" y "Pasado los 97 días no se paga comisión"; así mismo, se estipuló que tales porcentajes se aplicarían por igual a todas las líneas del producto, sin tener en cuenta si se cumplen o no las metas mensuales; finalmente, en el numeral 6º del mismo documento se pactó que "el pago de las comisiones al momento del retiro de la Compañía, se hará por el valor recaudado a la fecha del retiro y no de lo vendido".

En el escrito de fecha 12 de mayo de 2016 se observa que el actor solicita a la demandada la aprobación del pago de las comisiones en un 3% dada la gestión de cobro que realizó ante el cliente Bavaria, pues logró modificar el término de pago de 90 a 45 días (folio 23). De igual forma, reposan solicitudes de pago de comisiones elevadas por el actor en

atención al pago de facturas realizado por diferentes clientes (fls. 110-113).

Finalmente, el demandante en su interrogatorio de parte acepta que las comisiones se le reconocían con base en el recaudo, y aunque inicialmente indica que entendía que el recaudo eran las mismas comisiones, más adelante admite que tiene claridad respecto a la diferencia que existe entre venta y recaudo; además, confiesa que dentro de las funciones que tenía a su cargo estaban las actividades de recaudo de las ventas que realizaba, función que ejercía con base en el informe que le entregaba el departamento de cartera, pues dicha dependencia le daba *“una relación de la cartera actual de las facturas que estaban próximas a vencerse o las que estaban vencidas”*, y él a su turno, enviaba *“o un estado de cartera al comprador, o nosotros llamábamos directamente al comprador para decirle que tenía pedidos pendientes, que tenían algunas facturas recientes vencidas, y que por favor nos ayudarán con pago”*.

Ahora bien, previo al análisis de las anteriores pruebas, es conveniente precisar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha desarrollado el tema que aquí se debate, concluyendo que aunque las partes acuerden que las comisiones se causan únicamente por el recaudo efectuado antes de la terminación del contrato de trabajo, y no por el que se haga efectivo con posterioridad a la finalización del vínculo, no por ello el trabajador pierde su derecho a percibir las, porque de todas formas *“el trabajador ya ha prestado su servicio personal al empleador”*, y por ende, debe recibirlas; no obstante, reitera la Corte, tal circunstancia se da únicamente cuando el trabajador no tiene la obligación de *“recaudar el valor de la venta”* (Sentencias con Rad. 2962 del 16 de junio de 1989, Rad. No. 37192 del 14 de agosto de 2012 y Rad. No. 41423 del 17 de abril de 2013); además, en reciente pronunciamiento agregó que cuando las partes aceptan de manera expresa que las comisiones se generan únicamente sobre la utilidad bruta, es decir, sobre el recaudo efectivo, las mismas deben liquidarse sobre este último y no sobre las ventas efectuadas por el trabajador (Sentencia Rad. 58841 del 13 de junio de 2018).

Así las cosas, cotejadas las pruebas recaudadas en su conjunto, con los criterios señalados por la jurisprudencia, la Sala concluye que razón le asiste a la a quo, pues resulta claro que en este caso las partes no solamente pactaron que las comisiones se causarían sobre el recaudo efectivo de las ventas efectuadas por el trabajador, lo que es aceptado por el demandante en su interrogatorio de parte, sino que además, que en caso de terminación del contrato de trabajo, tales comisiones se pagarían sobre el valor recaudado a la fecha del retiro, y no sobre lo vendido, pues así se desprende inequívocamente del escrito denominado cláusulas adicionales del contrato de trabajo y del anexo 3 de ese documento (fls. 10 y 19), documentos estos que están suscritos por ambas partes y fueron aportados por el mismo demandante, sin que los tachara o manifestara algún vicio de consentimiento, pues por el contrario, en su demanda ratificó que mediante esos convenios fue contratado y que luego de la cesión de su contrato de trabajo, se mantuvieron *“incólumes las cláusulas y condiciones del Contrato inicial”* (hecho 5, folio 79).

Aunado a lo anterior, la Sala observa que dentro de las funciones asignadas al demandante, desde el momento mismo de la firma del contrato de trabajo, se establecieron actividades de recaudo, por lo que el trabajador debía no solamente hacer la correspondiente venta, sino que además, tenía que asegurar el recaudo de cartera de los clientes, y por ello hacía seguimiento a la cartera adeudada y rendía informes semanales sobre esos recaudos, y así se desprende tanto de las cláusulas adicionales del contrato de trabajo como del anexo 1 de dicho convenio (fls. 9-10 y 16-17), lo que es ratificado por el mismo actor en su interrogatorio de parte, pues allí indica que en ejercicio de su función de recaudo debía realizar actividades de cobro, tales como enviar estados de cartera al comprador, llamar directamente a los clientes para avisarles que tenían pedidos pendientes o facturas recientes vencidas, y requerirlos para el pago.

Por tanto, acreditado que las partes acordaron expresamente que las comisiones se causarían sobre los recaudos efectuados hasta la terminación del contrato de trabajo, y no sobre las ventas realizadas hasta ese momento, no hay lugar a la revocatoria de la sentencia, pues es claro que lo que aquí pretende el demandante es el pago de las comisiones sobre las ventas que realizó hasta la finalización del vínculo que lo fue el 21 de marzo de 2017, cuando el recaudo de las mismas se hizo efectivo con posterioridad, vale decir, del 7 de abril de 2017 al 12 de febrero de 2018, conforme se desprende del informe de facturación obrante a folios 657 a 660 del expediente. Aunado a lo anterior, no hay duda que dentro de las funciones asignadas al trabajador estaban las de cobro para la obtención del recaudo efectivo de la cartera, sin que esa actividad la hubiese ejercido el actor sobre los dineros que recaudó la empresa entre las fechas antes señaladas, en atención a la terminación de su contrato, y así lo acepta en su apelación pues indica que después de la *“terminación de su contrato de trabajo, no tenía ningún acceso ante la compañía ni hacia los clientes para determinar cuándo iban a ser canceladas las mismas”*, como tampoco tuvo conocimiento *“sobre cómo se iban a hacer los pagos o cuándo se efectuaban los mismos”*.

En consecuencia, no queda más camino a esta Sala que confirmar la sentencia apelada, máxime cuando las estipulaciones contractuales pactadas entre las partes aquí intervinientes, están acordes con lo establecido en el artículo 132 del CST.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante por perder el recurso, como agencias en derecho se fija la suma de \$200.000. Se confirman las de primera instancia.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2019 por el Juzgado Civil del Circuito de Funza, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de JOSUÉ GILBERTO VILLAMIL contra INDUSTRIA DE CALZADO JOVICAL SA, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del demandante, por agencias en derecho se fija la suma de \$200.000.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN EDICTO. ENVÍESE COPIA DE ESTA PROVIDENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS APODERADOS DE LAS PARTES, Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

MAGISTRADO



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

MAGISTRADO



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

MAGISTRADA

SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA

SECRETARIA