



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: JUAN PABLO BUENDÍA LOZADA
Demandada: AFP PORVENIR S.A.
Radicado No.: 01-2020-00117-02
Tema: CONTRATO DE TRABAJO- APELACIÓN DE SENTENCIA-
CONFIRMA

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023)

En virtud de lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, y vencido el término otorgado para alegar de conclusión, se procede a proferir la siguiente,

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. Juan Pablo Buendía Lozada instauró demanda ordinaria contra Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., con el propósito de que se declare ineficaz las cláusulas contenidas tanto en el contrato de trabajo como en el otrosí o anexo, sobre la remuneración y auxilio de transporte de asesores comerciales, que condiciona el pago de comisiones siempre y cuando el vínculo laboral esté vigente y en ejecución. En consecuencia, se disponga a su favor el pago el pago de comisiones de los meses de mayo, junio y julio de 2018, así como las posteriores que se hayan causado, las cuales se deben tener en cuenta como factor salarial y, por tanto, se ordene reliquidar las cesantías y sus intereses doblados a título de sanción, prima de servicios, vacaciones, aportes al sistema de seguridad social e indemnización moratoria. De manera subsidiaria pidió la indexación de las sumas sobre las cuales no procede la indemnización moratoria y en todo caso solicitó los derechos que resulten probados con base en las facultades ultra y extra petita y, costas del proceso.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones señaló en síntesis que suscribió con la demandada un contrato de trabajo a término indefinido el 11 de abril de 2007, para desempeñar el cargo de Asesor Comercial, recibiendo como salario una remuneración variable donde la totalidad corresponde a comisiones de acuerdo con la gestión, coordinación, venta, afiliación, mantenimiento y traslados efectuados. Indicó que la relación laboral finalizó el 29 de abril de 2018, fecha en que de manera libre y voluntaria presentó carta de renuncia, recibiendo la liquidación final de prestaciones por valor de \$9.039.930 con los respectivos descuentos, la cual fue reliquidada por valor de \$13.495.974.

Precisó que elevó derecho de petición el 25 de septiembre de 2018 solicitando los detalles de las comisiones correspondientes a los meses de mayo, junio, julio y agosto del año 2018 y que al no recibir respuesta citó a audiencia de conciliación a la pasiva para el 20 de marzo de 2019 ante el Ministerio de Trabajo, fecha en la cual aquella manifestó que de acuerdo con los parámetros contractuales se generó el pago integral de las comisiones. Adujo que, aunque en el contrato de trabajo se estipula que el pago de comisiones lo sería hasta su vigencia, las que fueron recaudadas y generadas con posterioridad a la fecha de finalización se causaron en vigencia de la relación laboral y corresponden a

salarios debidos por la labor desempeñada. (Expediente digital, PDF 01 CUADERNO PRINCIPAL 2020-00117, págs. 119 a 130).

2. Contestación de la demanda. En providencia del 30 de agosto de 2021, el A quo tuvo por no contestada la demanda. (Expediente digital, PDF 01 CUADERNO PRINCIPAL 2020-00117, págs. 136 y 137).

3. Fallo de Primera Instancia. Terminó la instancia con sentencia del 9 de septiembre de 2022, en la que el fallador declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo que se verificó entre el 11 de abril de 2007 al 30 de abril de 2018, devengando un salario variable. En tal virtud, absolvió a la convocada a juicio de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, gravando en costas al actor.

Para los fines que interesan al recurso de apelación, estimó no controversial que entre las partes existió un vínculo laboral, extremos temporales, su modalidad de duración y salario variable. En consecuencia, señaló que debía proponerse verificar si al actor le asiste derecho al reconocimiento y pago de comisiones de los meses de mayo, junio y julio de 2018, causados en vigencia de la relación laboral y si hay lugar a reliquidar prestaciones sociales, aportes al sistema de seguridad social y pago de la indemnización moratoria.

Con tal propósito, hizo alusión a cada uno de los medios de convicción obrante en el plenario, así como a las sentencias SL-1005 de 2021 y SL41423 de 2013, para precisar que las comisiones se derivan de las ventas que hubiere realizado de manera directa y personalmente el actor, de manera que la AFP Porvenir S.A. nunca desconoció el derecho al recaudo de las mismas como consecuencia de las labores realizadas, en tanto que obra liquidación final de prestaciones sociales en la que se le tuvo en cuenta las comisiones causadas hasta el momento en que finalizó la relación laboral, de ahí que su empleador actuó en debida forma con su trabajador.

En esas condiciones, estimó que no hay lugar a despachar favorablemente las pretensiones de la demanda, más aún cuando el único testigo no afirmó que al actor se le hubiere adeudado comisiones y por el contrario evidenciaba que la demandada cancelaba comisiones causadas antes de finalizar el laborío. (Expediente digital, Audio 11 11001310500120200011700-20220909_082957-Grabación de la reunión).

4. Impugnación y límites del ad quem. Inconforme con la anterior decisión, el **demandante** formuló recurso de apelación argumentando que de conformidad con la sentencia de rad. 37192 del 14 de agosto del 2012 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ya se había decidido en un asunto de iguales contexturas al que hoy atañe el estudio, que *"las labores ya estaban realizadas por el asesor comercial o por el vendedor, como se dice en la sentencia y por tal motivo debía cancelarse esas comisiones"*. (Expediente digital, Audio 11 11001310500120200011700-20220909_082957-Grabación de la reunión).

5. Alegatos de conclusión. La **demandada** alegó en su favor aduciendo que reconoció la totalidad de comisiones causadas por el demandante hasta la fecha de terminación del contrato de trabajo por renuncia voluntaria conforme a las condiciones pactadas por las partes en el contrato de trabajo, pues dichos pagos quedaron registrados tanto en la liquidación final de acreencias laborales, como en la reliquidación pagada el 21 de junio de 2018.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Apelación de sentencia y principio de consonancia. El recurso de apelación interpuesto por la demandante se estudiará de acuerdo con las directrices establecidas

en el artículo 66A del CPTSS que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por la recurrente.

2. Problemas Jurídicos. Corresponde a la sala dilucidar lo siguiente: ¿Al actor se le adeudan comisiones por parte de su empleador, en caso positivo, a cuánto ascienden y tienen incidencia en la liquidación de prestaciones sociales?; luego de lo cual se estudiará la procedencia o no de las sanciones reclamadas, siempre que haya lugar al pago del reajuste deprecado.

3. Contrato de trabajo, salario y sus extremos. Para resolver el problema jurídico que concita la atención de la Sala, es preciso señalar que las partes no cuestionan las reflexiones del Juez primigenio en torno a la existencia de la relación laboral entre el actor y AFP Porvenir S.A., sus extremos temporales, modalidad, duración y cargo. Tampoco se reprocharon las inferencias del A quo según las cuales el salario que se encontraba estipulado en la cláusula segunda del contrato de trabajo, así como sus anexos y otros sí pactados contando con plena eficacia, en tanto que fueron convenidas por las partes libremente, sin que se evidenciara la existencia de vicios del consentimiento y la afectación o desconocimiento del mínimo de derechos y garantías que consagra la legislación laboral a favor del trabajador. Tampoco fue un hecho controversial en la alzada que la remuneración salarial inicialmente estaba constituida por una parte fija y otra variable, integrada por una suma fija más comisiones por recaudo y cumplimiento de requisitos; que el 1º de abril de 2015 se celebró otrosí al contrato de trabajo, además, que se pactó con el empleador que a partir del 1º de mayo del mismo año, un anexo sobre remuneración y auxilio de transporte de asesores comerciales, en el que se fijó como ingreso salarial un salario variable y comisión mensual por recaudo, según las condiciones establecidas en el mismo acuerdo de voluntades.

Hechos que se repite no fueron reprochados por ninguna de las partes y además se corroboran, entre otros, con el contrato de trabajo a término indefinido, otrosí, anexo sobre remuneración y auxilio de transporte de asesores comerciales, carta de finalización del nexo laboral suscrita por el accionante el 30 de abril de 2018, liquidación y reliquidación final de prestaciones sociales. (Expediente digital, PDF 01 CUADERNO PRINCIPAL 2020-00117, págs. 15 a 23 y 166 a 173).

4. Comisiones. Como se evidenció en los antecedentes de esta providencia, la censura cuestiona en rigor las apreciaciones de la A quo, según las cuales, la convocada a juicio no desconoció el derecho al recaudo de las comisiones causadas por el actor antes de la finalización de la relación laboral, como consecuencia de la efectividad en la prestación personal del servicio del trabajador en su recaudó; considerando, entonces el recurrente, que contrario a lo colegido, se desconoció lo apuntado en la sentencia de rad. 37192 del 14 de agosto del 2012 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en tanto que debieron ser canceladas las comisiones del mes de mayo, junio y julio de 2018 aún con posterioridad a la terminación del laborío, pues estas fueron causadas con ocasión de la prestación de su servicio personal a favor del empleador.

En función de verificar si la inferencia del juzgador fue equivocada, como lo dice el apelante, se impone reproducir el contenido de la cláusula suscrita por las partes y que se ve reflejada en el anexo sobre remuneración y auxilio de transporte de asesores comerciales, en la cual la encartada apoya la deducción de comisiones, así:

1.1. COMISIÓN MENSUAL POR RECAUDO: Se reconocerán mensualmente comisiones por recaudo de aportes de afiliaciones y/o traslados de trabajadores afiliados del Sistema de Prima Media con Prestación Definida, vinculaciones iniciales y traslados entre fondos al Fondo de Pensiones administrado por Porvenir, cuyo monto se establecerá conforme a lo acordado en el presente Anexo, según los siguientes parámetros los cuales permiten establecer el monto al cual ascienda la comisión causada a favor del TRABAJADOR(A).

1.1.1. Comisiones por recaudo del primer aporte: El EMPLEADOR pagará por una sola vez a EL TRABAJADOR(A) una comisión teniendo en cuenta el género, la edad de los afiliados, el ingreso base de cotización y tipo de vinculación, comisión que será equivalente a los porcentajes expresados en la Tabla I señalada en el numeral 1.1.3, sobre los recaudos correspondientes al primer mes de aporte de la afiliación o traslado, la cual además de tener en cuenta las variables propias de la afiliación al Sistema de Pensiones, tiene en cuenta para determinar su cuantía total el monto de la producción del mes en traslados de cesantías, y teniendo como condiciones de causación de la comisión las siguientes:

a) La labor personal y directa de EL TRABAJADOR(A) en la obtención de afiliados, traslados de otras administradoras de Fondos de Pensiones y Traslados de Régimen de afiliados al Sistema de Prima Media con Prestación Definida a este Fondo, dentro de la cartera que le sea asignada,

b) El NIT del empleador de la afiliación deberá coincidir con el NIT del empleador que efectúe el aporte correspondiente, salvo en los casos expresamente autorizados por EL EMPLEADOR.

c) El recaudo efectivo de las afiliaciones o traslados debe operar dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de afiliación, siempre y cuando el contrato de trabajo se encuentre vigente y en ejecución.

1.1.2. Comisiones por recaudo del segundo aporte y entrega del KIT de bienvenida: El EMPLEADOR pagará por una sola vez a EL TRABAJADOR(A) una comisión teniendo en cuenta el género, la edad de los afiliados, el ingreso base de cotización y tipo de vinculación, comisión que será equivalente a los porcentajes expresados en la Tabla I indicada a continuación, sobre los recaudos correspondientes al segundo mes de aporte de la afiliación o traslado, la cual además de tener en cuenta las variables propias de la afiliación al Sistema de Pensiones tiene en cuenta para determinar su cuantía total el monto de la producción del mes en traslados de cesantías, y teniendo como condiciones de causación y pago de la comisión las siguientes:

a) La labor personal y directa de EL TRABAJADOR(A) en la obtención de afiliados, traslados de otras administradoras de Fondos de Pensiones y Traslados de Régimen de afiliados al Sistema de Prima Media con Prestación Definida a este Fondo, dentro de la cartera que le sea asignada,

b) El NIT del empleador de la afiliación deberá coincidir con el NIT del empleador que efectúe el aporte correspondiente, salvo en los casos expresamente autorizados por EL EMPLEADOR;

c) El recaudo efectivo de las afiliaciones o traslados debe operar dentro de los nueve (9) meses siguientes a la afiliación, siempre y cuando el contrato de trabajo este vigente y en ejecución;

d) Que el KIT de Bienvenida esté efectivamente entregado al afiliado dentro de los nueve (9) meses posteriores a la fecha de afiliación.

Como condiciones, quedó establecido, entre otras cosas:

g. Para la liquidación de las comisiones se tendrá como base, únicamente la "Planilla Integrada de Liquidación de Aportes" o el documento que haga sus veces, mientras EL TRABAJADOR(A) esté vinculado laboralmente con PORVENIR.

h. El pago de comisiones se realizará en el mes siguiente al del recaudo efectivo y acreditación de los aportes correspondientes al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir en las respectivas cuentas individuales de cada uno de los afiliados, en los términos señalados en la cláusula segunda, numeral 1, Parágrafo 2, del contrato de trabajo.

Un primer aspecto que destacar de las cláusulas anotadas es que las mismas se limitaron a disponer que las comisiones por recaudo del primer aporte, requería para su causación que la afiliación o traslado opere dentro de los 6 meses siguientes a la fecha de afiliación; mientras que para las comisiones por recaudo del segundo aporte y entrega del KIT de bienvenida, que la afiliación o traslado opere dentro de los 9 meses siguientes a la afiliación, siempre que, en ambos casos, el contrato de trabajo se encuentre vigente y en ejecución.

Luego al revisar la naturaleza contractual de la cláusula de cara al detalle de la liquidación de comisiones de los meses de mayo, junio y julio de 2018 que allegó el actor, la Sala observa que en efecto no le fueron canceladas algunas de las comisiones con ocasión a que el recaudo efectivo de las afiliaciones o traslados no operó dentro de los 6 y 9 meses, tal y como fue pactado por las partes, lo cual ratifica, que la lectura que hizo el fallador de primer grado de la disposición contractual no fue desacertada, pues la intención que encierra la obligación, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, es la de que la operación entre el afiliados y el fondo de pensiones y cesantías se dé entre los citados meses.

De suerte que, si la obligación para el fondo de pensiones y cesantías nace a partir del recaudo efectivo de las afiliaciones o traslado dentro de esos meses, su incumplimiento trae como consecuencia que el trabajador no tenga derecho a percibir las comisiones pretendidas.

Ahora, en punto a resolver la inconformidad planteada en el recurso de apelación respecto a la decisión primigenia de no acceder a los pedimentos esbozados en la demanda por el actor, debe precisar la Sala que acierta la censura al señalar que más allá de lo convenido,

las comisiones se causan por la efectiva prestación personal del servicio del trabajador al empleador y no porque se encuentre o no en vigencia la relación laboral, tal y como de tiempo atrás lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, en sentencia de rad. 37192 del 14 de agosto de 2012, misma que rememoró la sentencia de rad. 2437 del 16 de junio de 1989, y de la cual se duele como no apreciada por el sentenciador de primer grado; no obstante, debe decirse que también la jurisprudencia ha advertido que la comisión se genera no solo por la gestión del trabajador, sino por la materialización del respectivo negocio jurídico (SL SL1005-2021).

En ese sentido, si el actor tramitó las afiliaciones y traslados de los clientes, con independencia o no de que haya finalizado el laborío, tenía derecho al reconocimiento de las comisiones, siempre que el recaudo efectivo de la afiliación o traslado haya operado dentro de los 6 o 9 meses siguientes a la fecha de afiliación, situación que en el presente asunto no encuentra su demostración, en tanto que no existe medio de persuasión tendiente a demostrar que en efecto la operación entre los afiliados haya surtido sus efectos dentro de los tiempos determinados, desatendiendo con ello el elemental principio del derecho probatorio que se resume en la regla de que corresponde probar a quien aduce el hecho.

Tal omisión probatoria que, por demás, en consideración de la Sala, corrobora que la decisión de no reconocer las comisiones reclamadas por el recurrente se contrae específicamente al incumplimiento de dicho presupuesto y no porque haya finiquitado la relación laboral entre las partes, como lo hace ver el recurrente, pues así se puede inferir del detalle liquidación comisiones en el que se evidencia que le fueron reconocidas algunas de ellas con posterioridad a la renuncia de su cargo, al punto que le fueron reliquidadas sus acreencias laborales, tomando para tal efecto esas comisiones causadas.

Por lo dicho, queda claro que el fallador de primer grado no cometió yerro alguno al negar el pago de las comisiones solicitadas en el escrito introductor, lo que lleva a confirmar su decisión, pues contrario a lo aseverado por el apelante, ningún desafuero incurrió.

5. Costas. Sin costas en esta instancia, por no haberse causado.

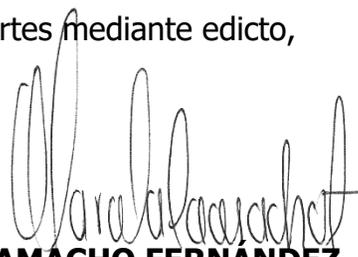
En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

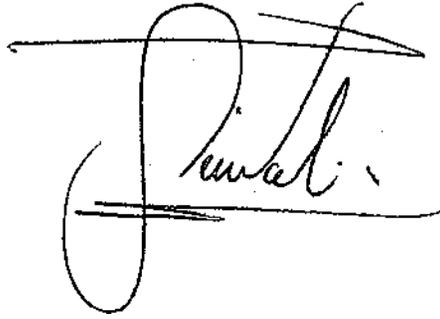
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 9 de septiembre del 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, conforme a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

La presente providencia se notifica a las partes mediante edicto,



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ
Magistrada



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN
Magistrada



ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO
Magistrado

-Se suscribe con firma escaneada ante la declaratoria de Estado de Emergencia Sanitaria, conforme a la Resolución 380 y 385 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, y Decreto 417 de 2020-