

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA Y DOS LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

REF.: GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA
RADICADO: No. 110013105032-2021-00011-00
DEMANDANTE: LADY ALEXANDRA RICO e IVÁN ENRIQUE BAUTISTA
DEMANDADA: A 365 COLOMBIA S.A.S.

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, en armonía con el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de **LADY ALEXANDRA RICO e IVÁN ENRIQUE BAUTISTA**, en virtud de la sentencia proferida el tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, dentro del proceso ordinario que los demandantes promovieron contra la sociedad **A 365 COLOMBIA S.A.S.**

ANTECEDENTES

Los demandantes pretenden que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 7 de mayo al 18 de junio de 2019, con la empresa **A 365 COLOMBIA S.A.S.**, en el cargo de asesores comerciales, con una remuneración equivalente al salario mínimo legal mensual vigente (\$828.117.00), pactándose posteriormente a través de la firma de Otrosí del contrato, remuneración adicional por comisiones. Relación laboral que finalizó por causal imputable al empleador y por ello, se condene al pago a favor de la demandante LADY ALEXANDRA RICO la suma de \$2.576.445.00 por concepto de comisiones del mes de mayo, y al demandante IVAN ENRIQUE BAUTISTA la suma de \$364.835.00, por mismo concepto.

En ese sentido, se condene al pago por reliquidación de auxilio de cesantías, vacaciones, prima de servicios, teniéndose en cuenta la suma devengada por comisiones, junto con la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del CST y el valor de costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones, los convocantes a juicio manifestaron que el día 7 de mayo de 2019 celebraron contrato de trabajo a término indefinido con la demandada **A 365 COLOMBIA S.A.S.**, por un salario de \$828.117.00 y a través de Otrosí se determinó la posibilidad de devengar comisiones por ventas, a efectos de desempeñar el cargo de asesores comerciales en Bogotá, el cual finalizó el 18 de junio del mismo año, por decisión unilateral del empleador, quién informó que el motivo se encuentra regulado en el artículo 80 del CST.

Indican también que **LADY ALEXANDRA RICO** para el mes de mayo del 2019 efectuó 138 ventas, que ascienden al valor en comisiones de \$2.576.445.00; en tanto

IVÁN ENRIQUE BAUTISTA para el mismo periodo, efectuó 62 ventas que equivalen a \$364.833.00 por comisiones de ventas; que en la liquidación final no se tuvo en cuenta el valor causado por comisiones ni se reliquidaron acreencias laborales y vacaciones conforme tal suma de dinero, por tal razón, acudieron al Ministerio de Trabajo a fin de llevar a cabo diligencia de conciliación extrajudicial entre las partes del litigio, el día 18 de agosto de 2019, la cual fracasó.

La demanda fue radicada el 3 de diciembre de 2019, correspondiendo por reparto su conocimiento al Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, quien la admitió mediante proveído del 21 de agosto de 2020.

Seguidamente, fue notificada la sociedad demandada **A 365 COLOMBIA S.A.S**, el día 23 de septiembre de 2020, por parte del Despacho de origen, como se observa en el Archivo No. 3 del expediente digital.

Al dar contestación a la demanda, la entidad convocada manifestó aceptar como ciertos unos hechos, y negó otros, siendo fundamento de defensa que las gestiones catalogadas por los demandantes como ventas (Lady Alexandra Rico 138 ventas e Iván Bautista 62 ventas), carecen de tal *título*, pues las mismas fueron gestiones telefónicas realizadas por los convocantes a fin de lograr las ventas objeto del contrato que vinculó a las partes entre sí, sin embargo, las personas contactadas no aceptaron expresamente en los términos dispuestos por las partes, los servicios ofrecidos y en ese sentido no se entienden como ventas efectivas y por ello, no existe suma adicional al salario base pactado devengado por los actores, que de origen a una eventual reliquidación de prestaciones laborales. En ese sentido, propuso como excepciones las de cobro de lo no debido, pago total de la obligación, inexistencia de la obligación, carencia actual de objeto por sustracción de materia y la genérica.

DECISIÓN DE INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, mediante sentencia proferida el 3 de diciembre de 2020, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que entre los demandantes **LADY ALEXANDRA RICO** e **IVAN ENRIQUE BAUTISTA SOLAQUE**, y la demandada **A365 COLOMBIA SAS** existió un contrato de trabajo el cual estuvo vigente entre el 07 de mayo de 2019 y el 18 de junio de la misma anualidad.

SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones denominadas como **COBRO DE LO NO DEBIDO, PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN** e **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN**, conforme a lo motivado.

TERCERO: ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra, conforme lo motivado.

CUARTO: COSTAS a cargo de la parte demandante. Por Secretaría incluyase en la liquidación respectiva la suma de \$150.000 por concepto de agencias en derecho, a cargo de cada uno de los demandantes, según lo expuesto por la parte motiva en este fallo.

QUINTO: REMITASE el expediente a la Oficina Judicial – Reparto, para que se surta la consulta de la presente providencia ante los Jueces Laborales del Circuito de esta Ciudad.”

COMPETENCIA

En virtud de lo dispuesto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, este Juzgado es competente para dirimir el grado jurisdiccional de consulta concedido en favor de los demandantes por parte del Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá en decisión del 3 de diciembre de 2020.

ALEGATOS

Mediante providencia del día 3 de febrero pasado se admitió el grado jurisdiccional de consulta y, por el término común de cinco (5) días, se le corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020.

Los demandantes a través de apoderada judicial procedieron a presentar alegatos el día 12 de febrero de la presente anualidad, cuando ya se encontraban vencidos los términos legales para ello, toda vez que se corrió traslado mediante proveído publicado el 4to día del mismo mes y año, no obstante, se alegó de conclusión manifestando que solicita la revocatoria de la sentencia proferida por el Aquo, pues indica literalmente que "(...) el señor Juez 07 de Pequeñas Causas laborales, no tomo en consideración que, en el Otro sí al contrato de trabajo se establece que el trabajador tendrá derecho al pago de comisiones cuando la venta no se haya caído dentro de los treinta días siguientes a su aceptación. Se puede evidencia en informe aportado por Movistar en respuesta al Oficio No. 1166, que la empresa recibió el recaudo por las ventas que alega que no cumplieron con los requisitos de calidad, es decir que, desde el inicio existió mala fe por parte de la demandada al asegurar que mis mandantes solo realizaron cierta cantidad de gestiones que no alcanzaban para comisionar pues de ella solo unas pocas se configuraban como ventas (...)". Adicionalmente señala que "(...) son muchas las llamadas que terminaron en ventas, pero la empresa las pasa por simples gestiones argumentando que no cumplieron con sus estándares de calidad, pero sí se lucro la empresa de todas aquellas gestiones realizadas por mis mandantes. No le asiste razón al Juez de Primera Instancia en favorecer con su fallo a la empleadora, evaluando estándares de calidad sin tomar en cuenta que las ventas se realizaron, se cobraron a los clientes y por consiguiente la demandada recibió su recaudo, olvidó el señor Juez de Primera Instancia, que este es un proceso laboral en el cual se está persiguiendo un derecho que los trabajadores adquirieron al realizar las ventas, y no un proceso de Protección al Consumidor en el que se pretenda evaluar el cumplimiento de estándares de calidad que de por sí los mismos usuarios no han reclamado pues muchas de esas ventas se encuentran vigentes en la actualidad (...)".

Por su parte, la demandada no presentó alegatos de conclusión.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Radica en determinar si hay lugar al reconocimiento y pago a favor de los demandantes y a cargo de la demandada de las comisiones por ventas causadas durante la existencia de la relación laboral, y en consecuencia de ello, la reliquidación de las acreencias laborales y vacaciones causadas durante la relación laboral, junto con las indemnizaciones deprecadas. En esa medida, el Juzgado deberá confirmar, modificar o revocar la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá el tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020).

CASO CONCRETO

Del acervo probatorio, se encuentra visible en **ARCHIVO 1** del expediente digital, a folios 18 a 25 y 40 a 47, los contratos de trabajo a término indefinido suscritos por los demandantes **IVAN ENRIQUE BAUTISTA** y **LADY ALEXANDRA RICO**, respectivamente, de los que se verifica el extremo temporal inicial de la relación laboral, el cargo a desempeñar, la remuneración pactada, situación que será excluida del debate probatorio pues respecto de esta no existente controversia alguna.

No obstante, inmersa en la referida documental se observa a **clausula 4** denominada **Periodo de prueba**: "Los primeros dos meses de este contrato se consideran como periodo de prueba, por consiguiente, las partes podrán terminar el contrato unilateralmente en cualquier momento durante dicho periodo, sin lugar a indemnización alguna".

Seguidamente, a folios 26 a 27 y 48 a 49, del mencionado archivo, reposa acuerdo de confidencialidad celebrado entre las partes del litigio.

Posteriormente, obra a folios 28 a 31 y 50 a 53, Otrosí del contrato, del que en su artículo 1 se pactó un modelo de remuneración mixta, constituida por un salario básico y salario variable, este último surge de las comisiones de ventas, las cuales se constituyen bajo el cumplimiento de ciertas reglas, entre las cuales se lee, Meta, Valor y base, Causación, Pago, Gestiones inconclusas, entre otras, no obstante, al fijarnos en el numeral 3, denominado causación, se tiene que el mismo es claro al determinar que las comisiones salariales que se causaran por renovaciones efectuadas dentro del respectivo periodo, serán sometidas al estudio de resultados y si tales ventas se dieron en cumplimiento no solo de las exigencias de la campaña contratada (Movistar Seguros) sino en armonía con las normales legales que protegen las ventas telefónicas a favor del consumidor. Advirtiéndose que se contemplan como ventas caídas las que son aceptadas por el cliente, pero dentro de los 30 días siguientes a la aceptación se efectúa el correspondiente retracto.

A continuación (folios 40 y 78 del Archivo 8) reposan cartas de terminación del contrato de trabajo, en las cuáles fue señalado por el empleador que se da dentro del periodo de prueba, siendo efectiva la terminación de la relación laboral el 18 de junio de 2019, comunicaciones suscritas por los actores.

Igualmente, fue allegada liquidación definitiva de prestaciones sociales correspondiente a cada uno de los demandantes, visible a folios 33 y 55 del archivo 1, donde se observan todos los conceptos liquidados por 42 días (del 7 de mayo al 18 de junio de 2019), con el IBL correspondiente al salario básico pactado, y auxilio de transporte por valor de \$97.032.00, verificando ninguna suma asignada por concepto denominado promedio salario variable. Adviértase que la demandante LADY ALEXANDRA RICO suscribió su liquidación indicando inconformidad por no habersele incluido en tal, el valor por concepto de comisiones.

También, reposa en el plenario a folio 18 y 19 del Archivo 8, comunicado de asunto Meta asignada para el mes de junio de 2019, donde se fijó como meta 115 ventas mensuales por parte de Movistar Seguros, suscrito por los demandantes.

Seguidamente, a folio 38 y 76 del mencionado archivo, reposan los correspondientes comprobantes de pago a favor de los convocantes a juicio y en cabeza de la demandada, por concepto de liquidación de prestaciones laborales por la suma de \$777.160.00.

A su vez, fue allegada autorización de exámenes de retiro para cada uno de los demandantes a folios 41 y 79, junto con las respectivas certificaciones laborales a folios 39, 42 y 77 del archivo 8.

Posteriormente figura, a folio 49, formato de asistencia a capacitación de fecha 9 de mayo de 2019, donde el tema a desarrollar fue denominado políticas de calidad A365 COLOMBIA S.A.S, matriz de calidad, requisitos legales para garantía de una venta, donde en lista a numerales 11 y 12 reposa la suscripción de los demandantes.

En igual sentido, obra capacitación del 28 de mayo de 2019 bajo el asunto información reiterada acerca de la importancia de suministrar la autorización de los servicios en todas las llamadas de venta y aclaración de valores, la cual fue suscrita por los actores a numerales 2 y 4 de la lista.

Respecto de la demandante LADY ALEXANDRA RICO, reposa documental identificada como TMK AUDITORIA, agente Lady Rico, con puntaje de monitoreo 18.00%, y del que se lee "No realiza pregunta filtro confirmando aceptación de servicio"

En tanto el Archivo 9 del expediente digital, correspondiente a la prueba de análisis de venta del demandante **IVAN ENRIQUE BAUTISTA**, del que se lee en la pestaña titulada *Resumen* que las gestiones efectuadas fueron calificadas 14 de ellas como *No brinda información completa de los servicios que menciona*, y 45 gestiones calificadas como *No realiza pregunta de confirmación aceptación de servicio*, totalizando 60 gestiones, siendo discriminadas cada una en la pestaña subsiguiente titulada por el nombre del actor.

De igual forma, en Archivo 10 del expediente digital, reposa prueba de análisis de venta de la demandante **LADY ALEXANDRA RICO**, del que se lee en la pestaña titulada *Resumen* que las gestiones efectuadas fueron calificadas 20 de ellas como *ventas aceptadas*, una vez analizado el caso en concreto, se podrían denominar *ventas efectivas*, 1 como *mal tipificada*, 112 *No realiza pregunta de confirmación de aceptación del servicio*, 1 denominada como *operadora*, 1 *Híbrido*, y 3 *gestión realizada por Lina Toro*, totalizando 138 gestiones en cabeza de la actora, discriminadas en pestaña subsiguiente de nombre *llamadas Lady Rico*.

Posteriormente, en archivo 20 del expediente digital, folio 2 y 3, se encuentra certificado de metas de ventas compañía Movistar Seguros, Junio 2019 del que se observa a nombre del demandante Iván Bautista 89% o menos ventas contadas 103 ventas o menos no comisiona, en tanto la demandante Lady Rico 100% equivalente a 115 ventas, respecto de las metas de mayo del 2019 se observa por parte del demandante Iván Bautista 89% o menos, igual a 51 ventas o menos no comisiona, y en tanto la demandante Lady Rico 100% equivalente a 158 ventas es decir no sé recibe comisión por rango de cumplimiento inferior al 90% de la meta establecida en tal campaña.

En tanto el folio 4 de dicho archivo, se encuentra verificación campaña Movistar Seguros mayo 2019, certificación emitida por la coordinadora de calidad de la demandada, informando que la demandante Lady Rico realizó 20 gestiones aceptadas por el programa, 112 no confirmó aceptación, 3 catalogadas por venta Lina Toro, 1 mal tipificada y dos divididas como operadora e híbrido.

Igualmente certifica a favor del demandante Iván Bautista 46 gestiones bajo la denominación no confirmación de aceptación y 14 gestiones denominadas falsas expectativas del servicio, a folio seguido 10, certificado de recaudo dónde indica que a nombre de la demandante Lady Rico son 30 gestiones recaudadas de 138 reportadas y por Iván Bautista sienta 16 recaudos de 59 reportados.

Para finalizar el análisis probatorio documental obrante en el expediente digital, se tiene en el archivo 18 y 19 las llamadas efectuadas por cada uno de los demandantes, de las cuales tal como lo señala el Aquo se observa el no cumplimiento de los requisitos indicados en las capacitaciones brindadas, a efecto de tener catalogada la gestión como *venta efectiva*.

En tanto la prueba testimonial rendida por la señora Martha Cecilia Calderón Patiño es de resaltar qué indica que su función era las ventas de asistencia médica por teléfono; que devengaba por salario un SMMLV, más comisiones por piso, indicando que el primer piso son 53 ventas efectivas y se pagan mes vencido, también indica que si el cliente compraba la asistencia médica debía otorgar un

permiso para hacer el cargo del producto a su cuenta, manifestado que sí aceptaba el producto, también manifiesta que las llamadas eran auditadas y para que una llamada sea considerada una venta efectiva, calidad hacía auditoría y tenía que pasar todos los filtros, a las llamadas se les llamaba gestiones.

Por otro lado, se resalta del interrogatorio de parte del representante legal de la demandada que, las comisiones funcionan con unas metas, para que los vendedores las gestionen como llamadas debe darse una aceptación expresa para que el cliente adquiriera el producto, es decir, que se le da la posibilidad al trabajador de hacer gestión telefónica pero la gestión no quiere decir una venta como tal, porque debe pasar por procesos de calidad que busca la aceptación del cliente en cumplimiento de requisitos legales y así lograr ser catalogada como venta efectiva. Es decir que la comisión surge de una venta efectiva no la mera gestión, cumpliendo así la llamada telefónica con ciertos requisitos como lo son la aceptación expresa del cliente, superar el proceso de calidad informado por el cliente Movistar Seguros, se verifica la carga del servicio a la cuenta del cliente el cual debe permanecer por lo menos 30 días para que se genere la comisión de lo contrario se tendrá como caída y no generará comisión.

No obstante lo anterior, en el interrogatorio de parte surtido por la demandante Lady Alexandra Rico cabe resaltar que afirmó que el mínimo de porcentaje para comisionar era el 90% de la meta establecida que el 100% de la meta eran 58 ventas, por lo que el 90% equivale a 53 ventas y 70 ventas equivalen al 120%, qué tal meta fue fijada iniciando el mes y eso lo informaron en el momento que se firmó el Otrosí; También Indicó que una gestión es diferente a una venta porque la venta requiere la autorización del cliente y la gestión son las llamadas que se pueden hacer en un día de trabajo, igualmente señala que en reunión con el coordinador James Martínez le fue informada que logró 138 ventas efectivas las cuales se le iban a pagar; señala que las renovaciones son las ventas efectuadas dentro del mes y las cuales se pagan mes vencido.

Por su parte, del interrogatorio al demandante Iván Bautista se rescata que la renovación era el momento en el que el cliente toma el servicio y la relación continúa por más de 30 días, posteriormente afirma que la meta era de 58 ventas equivalentes al 100% y que las llamadas no las auditaban, también informa que en las capacitaciones les dieron las bases para realizar las ventas por teléfono.

Verificado el lineamiento jurisprudencial y las normas que rigen la materia, el Despacho, de entrada, determina que la sentencia consultada habrá de confirmarse, acogiéndose al criterio de la *Aquo*, es decir, una vez realizado el estudio integral de las pruebas allegadas y debidamente practicadas en el litigio, resulta efectivo que, como bien es sabido, el contrato celebrado legalmente entre las partes es la ley para ellas, es decir, que su relación laboral se rige por lo ahí estipulado.

En ese sentido, es claro para este Juez que para lograr un salario variable, consistente en la comisión, tal como también es señalado por los demandantes, debían cumplirse ciertos parámetros que es posible verificar dentro del plenario, los cuales fueron puestos en conocimiento por la demandada a los demandantes a través de sus capacitaciones; tan es así que los actores manifiestan en su interrogatorio de parte que para que una venta fuera efectiva debía presentarse una aceptación expresa del cliente de tomar el seguro que ellos ofrecían a través de su gestión telefónica, también que dicho servicio debía ser contratado por un tiempo superior a 30 días, pues de lo contrario se catalogaría como una venta caída y no se lograría comisión.

Además de ello, se observa que las gestiones efectuadas por los demandantes eran auditadas, pasando por un filtro que no solamente cumpliera con los requerimientos del cliente inicial, Movistar Seguros, sino que además cumpliera con los requisitos establecidos por la Ley 1480 el 2011, mediante el cual se expide el Estatuto del Consumidor, en su artículo 35, donde se indica claramente que se requiere un aceptación expresa por parte del cliente a efectos de tomar un servicio que es suministrado a través de venta telefónica, situación que no es desconocida por los demandantes pues, se reitera, en el interrogatorio de parte indicaron que una venta efectiva debía contar con consentimiento y/o aceptación expresa del usuario para adquirir el producto, contemplando la posibilidad que el cliente se retracte dentro de los 30 días siguientes a la aceptación, lo que sería considerada como una venta caída.

En consecuencia de lo anterior, bajo las reglas de la sana crítica, mal haría este Juez en omitir que la demandada efectuaba auditoria a las gestiones efectuadas por sus trabajadores, pasando por alto un *filtro* en los servicios prestados, tanto por el cliente inicial (Movistar Seguros) como con la gestión de sus trabajadores directos, en la medida de verificar que realmente cumplan con las indicaciones legales y contractuales de tal, entre los cuales tampoco es viable omitir el cumplimiento de metas, aspecto que evidentemente tampoco fue satisfecho por los actores en sus respectivas gestiones.

En tal medida, resulta fácil concluir por este despacho que la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que le competía, pues manifiesta tanto en su demanda inicial, en los alegatos de conclusión presentados ante el A quo y los mismos allegados a este despacho judicial, que los actores sí habían logrado consolidar comisiones, las cuales, en ese orden de ideas, nacieron de alcanzar la meta, sin embargo, del material probatorio no es posible concluir ello, por lo cual, no encuentra el Despacho fundamento alguno a favor de los actores que permitan una eventual reliquidación de prestaciones sociales y/o de una u otra manera el reconocimiento y pago de comisiones.

Respecto de la indemnización moratoria pretendida, es sabido que su naturaleza no es automática, sino que es necesario demostrar la mala fe del actuar del empleador al omitir el pago de salarios y prestaciones sociales al trabajador, al momento de finalizar la relación laboral, situación que no se observa en el presente caso, pues si bien el vínculo entre las partes feneció el 18 de junio de 2019, la demandada mediante comprobantes de pago allegados a folios 38 y 76 del archivo 8, procedió al pago de la liquidación final, las cuales fueron recibidas a conformidad.

Por tales motivos, no se aprecian elementos de juicio que permitan concluir la prosperidad de las pretensiones incoadas, razones suficientes para absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por parte de los actores.

En esa medida, como bien lo concluyo la A quo y en atención a los medios exceptivos formulados por la demandada en el proceso de la referencia, el Despacho encuentra probada las excepciones de cobro de lo no debido, pago total de la obligación e inexistencia de la obligación, por consiguiente, se confirmará la sentencia consultada.

Sin costas por no haberse causado en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

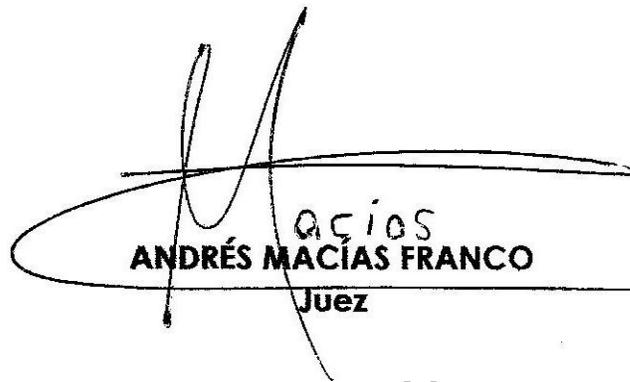
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, dentro del proceso ordinario que promovieron **LADY ALEXANDRA RICO** e **IVÁN ENRIQUE BAUTISTA** contra **A365 COLOMBIA S.A.S.**

SEGUNDO: SIN COSTAS por no haberse causado.

TERCERO: En firme el presente proveído, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MACÍAS
ANDRÉS MACÍAS FRANCO
Juez

JUZGADO 32 LABORAL DEL CIR

BOGOTÁ D.C.