

## EDICTO

### EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

#### HACE SABER:

Que con fecha cinco (5) de abril de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL

Demandante: CARLOS AUGUSTO ROSERO ADAMES

Demandado: ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

Radicación: 41001-31-05-001-2015-00747-01

Resultado: **PRIMERO. REVOCAR** los numerales segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto de la sentencia proferida el dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016) por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila.

**SEGUNDO. ABSOLVER a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.** de las pretensiones incoadas por el accionante en cuanto al reconocimiento y pago de los dineros a título de préstamo o rodamiento de moto, viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales y festivos, derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y reajuste de las prestaciones sociales.

**TERCERO. DECLARAR** probadas las excepciones de "Carencia absoluta de causa", "Pago total de las obligaciones surgidas de la vinculación laboral de las partes", "Cobro de lo no debido", "Inexistencia de derecho a reclamar de parte del demandante", "Buena fe" propuestas por esa entidad demandada.

**CUARTO. CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia de fecha y orígenes anotados.

**QUINTO. CONDENAR** al señor CARLOS AUGUSTO ROSERO ADAMES al pago de las costas de segunda instancia en favor de la parte demandada, en virtud de la improsperidad del recurso de apelación, en aplicación del artículo 365 numeral 1 del Código General del Proceso, por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y abstenerse de imponerlas a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., en razón a la prosperidad del recurso de alzada.

**SEXTO. NOTIFICAR** por estado la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° del Decreto Legislativo No. 806 de 2020.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy diecinueve (19) de abril de 2022.



**CARLOS ALBERTO ROJAS TRUJILLO**  
**Secretario**



**República de Colombia**  
**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva**

---

**Sala Primera de Decisión**  
**Civil Familia Laboral**

Magistrada Ponente: **ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**

**Sentencia No. 044**

**Radicación: 41001-31-05-001-2015-00747-01**

Neiva, Huila, cinco (05) de abril de dos mil veintidós (2022)

**I. ASUNTO**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de las partes demandante y demandada, de la sentencia proferida el dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016) por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, en el proceso Ordinario Laboral promovido por el señor **CARLOS AUGUSTO ROSERO ADAMES** en frente **ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.**

**II. LO SOLICITADO**

Las pretensiones del demandante estribaron en que:

1. Se declare que con la demandada pactó un contrato de trabajo desde el 1 de agosto de 2009, el cual se encuentra vigente, desempeñando el cargo de Asesor Comercial.

2. Se declare que en desarrollo del contrato de trabajo vigente, la empresa demandada ha venido incumpliendo sus obligaciones patronales para con la demandante, tales como el suministro de herramientas y/o vehículos para el buen desempeño de las funciones propias del cargo contratado, y otros pagos laborales, como horas extras, viáticos, etc.
3. Se condene a la entidad accionada a pagar a su favor:
  - El préstamo o rodamiento de moto.
  - Viáticos de transporte, alimentación y hospedaje.
  - Dominicales y festivos.
  - Derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y suprimido unilateralmente por la demandada en el mes de junio de 2012.
  - Reajuste de las prestaciones sociales.
4. Se condene a la parte pasiva a pagar debidamente indexados los dineros que llegare a deber a la demandante, más sus respectivos intereses.
5. Se condene a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. a pagar a su favor las costas y agencias en derecho.

### **III. ANTECEDENTES**

Como sustento fáctico, indicó el accionante:

1. Que está vinculado, mediante contrato de trabajo a término indefinido con ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., desde el 1° de agosto de 2009, que se encuentra vigente.
2. Indicó que fue contratado para desempeñarse como Asesor Comercial, cargo que implica realizar las labores en la calle durante todo el día, en

promoción y venta de la conexión del servicio público domiciliario de gas natural e instalación de la interna a usuarios residenciales y comerciales, tal como se define y estipula en el contrato de trabajo, cláusulas primera, segunda y tercera.

3. Afirmó que tales labores implican necesariamente, movilizarse de un lado a otro, para lo cual, la empresa no le suministra medio de transporte, ni le paga por el préstamo de la moto, como si lo hacen con otros trabajadores que también laboran en el área de operación y mantenimiento, a los que les reconocen un auxilio de rodamiento por alquiler de la moto, entre los \$180.000 y \$245.000 mensuales.
4. Señaló que tiene que realizar desplazamientos a otros municipios del Centro Operativo de Neiva (Cláusula 2ª del contrato de trabajo), por asuntos propios de las funciones del cargo que desempeña, sin que la empresa le reconozca y pague viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, como sí lo hacen con otros trabajadores que también laboran en operaciones y mantenimiento, de acuerdo a la tabla de viáticos que la empresa adoptó, reconoce y paga.
5. Arguyó que por asuntos propios del trabajo, por necesidad del servicio y tiempo de atención de los posibles clientes, obligatoriamente debe laborar los días domingos y festivos, tal como lo ha reportado la empresa, sin que le sean reconocidos y pagados como lo ordena el Código Sustantivo del Trabajo.
6. Precisó que en el contrato de trabajo se pactó que la empresa le reconocería y pagaría al trabajador la suma de \$18.000 por concepto de venta de cada derecho de conexión que realice en predios que cuentan con la instalación interna, (Cláusula novena del contrato); reconocimiento que le fue suprimido sin previo aviso y de manera inconsulta, a partir de junio del 2012.

7. Que es afiliado a la organización sindical de la empresa, SINTRAALCANOS, paga los aportes estatutarios y se ha beneficiado de los acuerdos colectivos, como el laudo arbitral del 2014, el que está siendo estudiado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el recurso de anulación instaurado por el sindicato.
8. Dijo que los pagos que solicita en la demanda constituyen factor salarial, por lo que, en el evento de prosperar la misma, se tendrán que reliquidar todas las prestaciones sociales y cotizaciones a la seguridad social.
9. Esbozó que mediante memorado interno PCIA-02 del 14 de noviembre de 2012, la empresa establece a partir del 1° de noviembre de ese año, una remuneración por comisión de ventas, instalaciones internas, derecho de conexión (equivalente al 1,5% del costo neto del mismo), y aprueban un *“auxilio de rodamiento a partir de 26 ventas completas construidas no constitutivas de salario por valor de \$220.000 para aquellos vendedores que posean vehículo propio al servicio de las ventas en los Centros Operativos de Popayán y Oriente Antioqueño o en cualquier otra zona que lo defina la presidencia”*.
10. Que presentó escrito de reclamación el 4 de marzo de 2015, sobre los mismos derechos que reclama en sede judicial, a manera de interrumpir la prescripción y poder hallar una solución amigable; pero no la hubo, la empresa negó esta posibilidad.

#### IV. RESPUESTA DE LA DEMANDADA

La empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. a través de apoderado, respondió la acción judicial incoada en frente suyo, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito que denominó *“Carencia absoluta de causa”, “Pago total de las obligaciones surgidas de la*

*vinculación laboral de las partes”, “Cobro de lo no debido”, “Inexistencia de derecho a reclamar de parte del demandante”, “Buena fe”, “Compensación”, “Prescripción” e “Innominada”.*

Cimiento sus exceptivas en que el contrato suscrito con el actor es de resultado, no de medio, circunstancia que difiere totalmente de las condiciones laborales de los trabajadores de operación y mantenimiento, toda vez que el demandante obra con autonomía en la planeación y ejecución de las actividades, quedando a su libre albedrío adelantar las gestiones para alcanzar las metas y sus propios objetivos de venta.

Que ha pagado oportuna y correctamente todo lo adeudado al trabajador.

Indicó que los conceptos que reclama el accionante de rodamiento por préstamo de moto, viáticos, dominicales y festivos, derecho de conexión, no tienen asidero fáctico ni jurídico, dada la naturaleza del contrato suscrito entre las partes, entre los que resalta la autonomía y libertad con la que obra el asesor comercial.

Afirmó que contrario a lo esbozado por la demandante, las adendas contractuales suscritas fueron concertadas por las partes, enfatizando que la correspondiente al año 2013 (sic) fue suscrita el día 15 de marzo, y en ella se pactó un componente fijo equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, y además una tabla de comisiones como componente variable, por lo que gracias a este, el señor CARLOS AUGUSTO ROSERO ADAMES tiene derecho a un ingreso básico, que comprende el derecho de conexión y además tiene derecho a percibir comisiones.

## **V. PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO DE APELACIÓN**

En sentencia emitida el dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, resolvió:

1. Declarar que, entre el señor CARLOS AUGUSTO ROSERO ADAMES, como trabajador particular, y ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. como empleador, se viene ejecutando un contrato de trabajo escrito desde el 01 de agosto de 2009, en el que desempeña las funciones de Asesor Comercial devengando un salario variable.
2. Declarar prescritos todos los derechos laborales causados por este contrato, causados entre el 01 de agosto de 2009 al 04 de marzo de 2012.
3. Ordenar a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. pagarle al demandante a partir de la ejecutoria de esta sentencia los gastos de transporte, alojamiento, manutención y hospedaje que demanda el cumplimiento de sus labores fuera de su sede de trabajo en la ciudad de Neiva, a cuenta de viáticos.
4. Absolver a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. de las restantes pretensiones de la demanda.
5. Declarar probadas las excepciones de “pago total de obligaciones” y “buena fe” y negar las restantes.
6. Condenar a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. a pagarle al actor el 50% de las costas del proceso.

## **VI. DEL RECURSO DE ALZADA**

En la oportunidad de interposición del recurso, las partes demandante y demandada, enfilaron su ataque a los siguientes puntos concretos:

**DEMANDANTE:**

1. Que respecto de los viáticos considera que se debe decretar su pago desde el 4 de marzo de 2012, dada la fecha en que se elevó la reclamación administrativa, y hacia el futuro cuando se causen.
2. Indicó que el pago de los días domingos y festivos es un derecho mínimo de los trabajadores colombianos, independientemente de la forma en que se pague el salario, pues la reglamentación sobre estos no establece ninguna condición.
3. Afirmó que el auxilio de rodamiento también es un derecho cierto e irrenunciable, ya que no es frecuente que el empleador ponga su patrimonio a favor de la empresa, siendo quien debe proveer las herramientas para el desempeño de la labor, además el demandante debe recorrer grandes distancias para la consecución de clientes.
4. Arguyó que el memorando de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. del 14 de noviembre de 2012 sobre el derecho de conexiones establece una remuneración por ese concepto, pero dentro del proceso nunca se probaron las razones por las cuales se dio un tratamiento diferente a los trabajadores de la ciudad de Neiva, respecto de los del Oriente Antioqueño y Popayán. Además, al tener un derecho adquirido desde el primer contrato de trabajo, respecto del pago por conexión, no podía ser menoscabado así sea por acuerdo de las partes.

**DEMANDADA:**

1. Manifestó que desde el comienzo de la relación laboral, el trabajador demandante tenía en claro que su sede de trabajo era el centro operativo de Neiva, que está compuesto no solo por esta ciudad, sino por una serie de municipios que están a su alrededor, tal y como lo establece la cláusula

primera del contrato de trabajo suscrito por las partes, adicionalmente dentro del cálculo de las comisiones que se han concertado con los trabajadores y específicamente con el actor, se han tenido en cuenta los gastos en que debe incurrir el Asesor Comercial para obtener la mayor cantidad de ventas a su favor, acotando que entre más venda el demandante, más réditos obtiene, es así como dentro del monto en mención se han contemplado los eventuales gastos de desplazamiento, que debe realizar hacia los municipios que comprenden el centro operativo de Neiva.

2. Que el salario del demandante tiene 2 componentes, el salario básico y las comisiones, esta últimas además de retribuir el servicio prestado, también llevan implícito el valor de lo que debe destinar el trabajador para obtener el beneficio económico del resultado de sus ventas.
3. Indicó que ordenar el pago de viáticos al demandante a partir de la ejecutoria de la sentencia, constituye una interferencia en el acuerdo de voluntades de las partes al fijar el monto de las comisiones que libremente pactaron, advirtiendo que la parte básica del actor nunca ha sido inferior al salario mínimo legal.
4. Precisó que, al hacerse un pronunciamiento a futuro, sin establecer cifras concretas, se estructura un fallo en abstracto, entendiendo que no se podría hacer de otra manera, por cuanto dentro del expediente no está acreditado si el trabajador incurrió en gastos que tengan la connotación de viáticos.
5. Dijo que se debe revocar la condena en costas impuesta a la demandada.

## VII. TRASLADO DEL DECRETO 806 DE 2020

Dentro del término de traslado para alegar de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, en armonía con el artículo 110 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la parte **DEMANDADA** indicó que se deben revocar los puntos tercero y sexto del fallo proferido en primera instancia, es decir los que le ordenaron pagar al actor lo que en abstracto denominó el Juzgado los gastos de transporte, alojamiento y manutención y hospedaje que demande el cumplimiento de sus labores fuera de la ciudad de Neiva; así como las costas del proceso en un 50%.

Ello por cuanto la orden de pago de viáticos a partir de la ejecutoria del fallo interfiere con el acuerdo de voluntades al que las partes libremente llegaron, y se impartió a futuro y en abstracto. Específicamente en el artículo segundo del contrato de trabajo suscrito entre las partes se estableció que la sede de trabajo del Actor es el centro operativo de Neiva, con todos los municipios que la integran; amén de que la cláusula primera del mismo, al fijar su objeto quedó claro que el trabajador realizaría la promoción y venta del servicio público de gas domiciliario con total autonomía.

Que en los términos del artículo 167 del C.G.P. el señor CARLOS ROSERO no probó que tuviera que haber incurrido en los gastos de viaje que pretende, ni tampoco que hubiese entregado los documentos que los soportaran, ni tuviera que pernoctar en los municipios que señala, ni precisó fechas, lugares, valores ni cuanto fue lo que eventualmente gastó por esos conceptos.

Precisó que no hay lugar a que se ordene el pago de los recargos por trabajo en días dominicales y festivos impetrados con la demanda, primero porque el demandante no está obligado a desarrollar sus actividades en días de descanso obligatorio, y segundo porque si en gracia de discusión hipotéticamente se aceptare la tesis en cuestión, no está acreditado que éste efectivamente desarrollara actividades en esos días, y menos con autorización de la

Organización demandada; recordando que al fallador no le es dable hacer suposiciones ni especulaciones al respecto como lo ha reiterado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias tales como la SL 9318 de 2016, radicación 45931, del 22 de junio de 2016, la SL 8675 de 2017, radicación 47138, del 8 de marzo de 2017 y la SL 3009 de 2017, radicación 47044, del 15 de febrero de 2017, entre otras.

Señaló que el salario del asesor comercial depende de las ventas que efectúe, por lo que se está frente a un conflicto de carácter económico, no jurídico, ya que se entiende que dentro de la comisión están pactados los auxilios de rodamiento que en este proceso reclama el demandante; acotando, además, que en este evento está haciendo un indebido cotejo, pues equívocamente compara su cargo con el de una persona que ejecuta actividades específicas de Operación y Mantenimiento, cuyo salario es fijo; es decir que su sueldo no está supeditado a su gestión, como lo está el salario del actor.

Aunado a lo anterior tal y como lo preceptúa el artículo 283 del CGP, aplicable por analogía en virtud del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., las condenas proferidas en juicios como éste, en el que no se están tasando perjuicios, deben expresarse en concreto, por cantidad y valores determinados.

El demandante pese a habersele corrido traslado, guardó silencio.

## **VIII. CONSIDERACIONES**

El problema jurídico en el presente asunto, atañe a establecer:

1. Si se debe acceder a las pretensiones del accionante en torno al derecho a devengar los dineros a título de préstamo o rodamiento de moto, viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales y festivos, derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y reajuste de las prestaciones sociales.

En caso de despacharse de manera favorable el anterior interrogante, se debe indagar acerca de:

2. Si operó la interrupción del fenómeno extintivo de la prescripción con la reclamación administrativa elevada por el actor el 4 de marzo de 2015, sobre los derechos económicos que reclama en sede judicial.

**Para desatar el primer problema jurídico planteado** es del caso precisar que el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo establece una retribución salarial igualitaria en el ejercicio de puesto, jornada y condiciones de eficiencia idénticas, estando proscrito cualquier tipo de discriminación al trabajador con ocasión de edad, género, sexo nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales, y señalando como injustificado todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, a menos que el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación.

La honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Descongestión Laboral, en Sentencia SL5206 – 2018, con ponencia de la Magistrada Dra. DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA, respecto de las diferencias en las retribuciones de los empleados que desempeñan iguales o semejantes trabajos o cargos, indicó que estas son admisibles únicamente en aquellos casos en que aquella disimilitud se funde en motivos razonables y legítimos, o relevantes.

Específicamente nuestro máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, en la providencia en cita indicó:

*“(...) no se atentará contra el principio de igualdad y no discriminación, cuando a cierta persona o colectivo de personas se otorgue un trato diferente, pero basado en motivos razonables y legítimos, o relevantes (por ejemplo, una remuneración mayor para quienes tengan más altos niveles de responsabilidad, o con mejor productividad, etc.; o determinados beneficios o auxilios familiares*

*para quienes tengan específicas o mayores responsabilidades en ese campo, etc.)*

*“(...) es legítimo que existan diferencias en la remuneración de los trabajadores, siempre y cuando estén fundadas en razones (...) que no respondan al arbitrio del empleador o a odiosas diferencias originadas en el sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica del trabajador (...)”.*

Del acervo probatorio allegado al plenario se evidencia que el demandante se encuentra vinculado de manera directa con la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

El debate procesal gira entorno a la retribución económica que recibe el actor respecto del personal operativo o de mantenimiento, a quienes se les reconoce un pago por préstamo o rodamiento de moto, así como la ausencia del pago por parte de su empleador, de los emolumentos por concepto de viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales y festivos, derecho de conexión, y como consecuencia de ello, el reajuste de sus prestaciones sociales.

En detrimento de sus afirmaciones la entidad accionada esgrime que los conceptos que reclama el accionante de rodamiento por préstamo de moto, viáticos, dominicales y festivos, derecho de conexión, no tienen asidero fáctico ni jurídico, dada la naturaleza del contrato suscrito entre las partes, entre los que resalta la autonomía y libertad con la que obra el asesor comercial, que difiere de la actividad de medios que despliegan los trabajadores operativos y de mantenimiento y que en virtud de la adenda efectuada al instrumento contractual laboral, cuenta a título de remuneración por su trabajo, con un salario mínimo legal mensual vigente, que comprende el derecho de conexión, y además, comisiones como componente variable.

La prueba testimonial permitió evidenciar que:

- MARÍA DEL PILAR JARAMILLO GUTIÉRREZ indicó que es la Jefe de Gestión Humana de la demandada y sabe que las funciones que cumple el actor principalmente son las ventas del gas domiciliario completas, que se ejercen en campo, labora en el Centro Operativo de Neiva, que comprende esta ciudad y los municipios aledaños, su labor es de campo, puerta a puerta, tiene que realizar agenda de trabajo y llamadas a sus clientes para concertar la hora, día y lugar donde deben realizar la visita para ofrecer el servicio y diligenciar los documentos correspondientes. Indicó que la remuneración presenta dos componentes, la fija constituida por un salario equivalente al mínimo legal mensual vigente, y un componente variable que incluye todo lo que tiene que ver con los gastos en que incurren por realizar sus actividades de asesor, llámese desplazamiento u otro gasto relacionado con esa labor. Que la empresa no le impone un horario fijo de trabajo al demandante, pues ellos pueden establecer su propio horario y día en que deben atender a los usuarios, y así está estipulado contractualmente, pues de su gestión depende la remuneración, el mismo Asesor de Ventas realiza su agenda y se la presenta al Jefe de Área. Manifestó que para el desempeño de su labor no requiere que cuente con un vehículo automotor para desplazarse, máxime cuando su actividad es de puerta en puerta. Que a los auxiliares técnicos y de mantenimiento se les paga auxilio de rodamiento porque la actividad de ellos es el cumplir con una agenda de trabajo que su jefe inmediato le organiza de acuerdo a las PQR, siniestros o posibles fugas que se reporten y además porque por normatividad debe la empresa cumplir con el llamado del cliente en un término menor a 60 minutos, además este personal debe llevar herramienta y realiza suspensiones y reconexiones. Que se han aumentado el valor de las comisiones para que el trabajador asesor comercial no vea menguada su situación económica, y se pactó con ellos, que el valor de la comisión incluye todos los gastos en que incurra el empleado para ejercer su labor. Que hubo un acuerdo con el trabajador respecto de la modificación de la

remuneración por conexión, que esta plasmada en otro sí. Dijo que el Asesor Comercial debe ofrecer el servicio y mostrar las bondades del producto que vende la empresa, a través del servicio puerta a puerta bajo una agenda que ellos mismos elaboran, sin horario establecido, con un salario fijo y un componente variable y la cantidad de dinero que devenguen depende de ellos mismos y las ventas que finiquiten, mientras que el Auxiliar de Operación y Mantenimiento es un personal técnico, que debe atender los requerimientos de PQR, de reconexión y suspensión de servicios, cumpliendo un horario pre establecido por la empresa, con una programación de la empresa, realiza labores que se rigen por una normatividad específica de cumplimiento de términos de atención, con una remuneración fija. Que la diferencia en el auxilio de rodamiento del centro operativo de Rionegro y Popayán, obedeció que necesitaba nuevos nichos de mercado en esos centros operativos, y por el término de tres (3) meses y luego se dispuso una tabla de comisiones al igual que a todos los asesores de ventas.

- CESAR AUGUSTO JIMÉNEZ TARQUINO manifestó que es el Jefe Jurídico de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., que al actor se le remunera a través de dos componentes que es el salario mínimo como básico y unas comisiones por ventas. Que las modificaciones realizadas al contrato de trabajo respecto de la remuneración obedecen a los comportamientos del mercado y en especial al Centro Operativo de Neiva. Dijo que en aras de lograr la densificación de las redes fue que se reconoció una remuneración por comisión, pero una vez se logró el objetivo, se pactó una modificación consensual a esa remuneración subiendo el valor de la comisión e incluyendo a esta los gastos en que eventualmente incurrieran para ejercer la labor, y quedó plasmado en otrosi esta circunstancia, pero en ningún momento se ha disminuido el valor de las utilidades de los Asesores de Ventas. Adujo que la actividad para la que fue contratado el demandante no requiere de un vehículo automotor, porque la labor es de puerta en puerta, siendo inútil el poseer dicho vehículo, además está claro para los trabajadores que el lugar de

prestación del servicio es el Centro Operativo de Neiva que incluye los municipios aledaños a la ciudad, siendo libres y autónomos para ejercer sus actividades. Que el ir a otro municipio diferente a Neiva, es potestativo del actor. Señaló que en las modificaciones al contrato de trabajo del demandante se han mejorado sus condiciones económicas, pues se aumentó el valor de la comisión y del estimativo de gastos en que podría incurrir. Preciso que la diferencia que existe entre un Asesor Comercial y un Auxiliar de Operación y Mantenimiento radica en las competencias laborales y perfil académico, pues el segundo es técnico, está delimitada su labor por la regulación de los entes de control, deben atender emergencias y situaciones de los usuarios en un término inferior a 60 minutos, y por ello se les reconoce rodamiento porque deben atender de manera inmediata el requerimiento y deben tener un vehículo a disposición, los asesores comerciales cumplen actividades de resultados, y los Auxiliares de medios, los Asesores están remunerados de acuerdo a sus ventas con un salario básico y uno variable, los otros tienen salario fijo. Los Asesores Comerciales trabajan puerta a puerta, sin cronogramas pre establecidos los Auxiliares si, atienden en tiempo real los requerimientos conforme a un programa que tiene en los celulares que les dota la empresa. Indicó que el memorando que reconoce un auxilio de rodamiento en el oriente antioqueño radica en la diferencia geográfica y cultural de dichos centros y se estaba ingresando al mercado, duró tres (3) meses, como incentivo, pero no dio resultado y se modificó por la venta de conexiones interna con un salario base con comisiones.

Atendiendo a los reparos de los apoderados recurrentes, la Sala precisa que en lo que respecta al **Pago de Auxilio de Rodamiento**, el actor dentro del libelo introductorio del proceso, fue enfático en precisar que al momento de su vinculación para con la empresa demandada, no pactó de manera expresa el reconocimiento de dicho emolumento, sino que solo en ejecución del vínculo contractual laboral, observó que a otros empleados de ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P, se les reconocía y pagaban gastos de desplazamiento

a municipios disimiles a Neiva, Huila, sin indicar que tales, correspondieran a Asesores Comerciales, sino a *“otros trabajadores que también laboran en operaciones y mantenimiento”*, lo cual de entrada desvirtúa la similitud de cargos y actividades del personal con quien ejerce el parangón funcional y nominal para reclamar un trato remuneratorio igual, posición igualitaria que es desvirtuada por los testigos MARÍA DEL PILAR JARAMILLO GUTIÉRREZ y CESAR AUGUSTO JIMÉNEZ TARQUINO quienes expresamente indicaron que el personal de ventas no debe contar con un vehículo automotor para realizar la labor, y que las actividades que desempeña este frente al Auxiliar de Operación y Mantenimiento difieren sustancialmente.

Adicional a ello, es del caso advertir, que conforme a Memorando Interno – PCIA-02 de fecha 14 de noviembre de 2012, obrante a folio 34 del cuaderno No. 01, emitido por la Presidencia de la entidad accionada con destino a la doctora MARÍA DEL PILAR JARAMILLO - Jefa de Gestión Humana, el auxilio de rodamiento se otorga al personal que cumpla una meta *“a partir de 26 ventas completas construidas no constitutivo de salario por valor de \$220.000 para aquellos vendedores que poseen vehículo propio al servicio de las ventas en los Centros Operativos de Popayán y Oriente Antioqueño o en cualquier otra zona que lo defina la Presidencia”*, por lo que en virtud de su autonomía y liberalidad, la entidad determinó la concesión de dicho beneficio, no constitutivo de salario, a un específico personal de ventas, del cual no hace parte el demandante, en razón de ubicación geográfica, sin que se lograra probar por parte de éste, la extensión de tal emolumento a los Asesores Comerciales adscritos a la ciudad de Neiva, tal y como la misma directriz lo establece (*“o en cualquier otra zona que lo defina la Presidencia”*), y el cumplimiento de la condición allí establecida para su otorgamiento (*“26 ventas completas construidas”*).

Se debe recordar, que era del resorte exclusivo del accionante, el demostrar el cumplimiento de las circunstancias que lo hacían merecedor de tal beneficio extra salarial, en igualdad de condiciones que los trabajadores a los que en efecto se les reconocía, hecho que brilla por su ausencia.

Adicional a ello, los testigos MARÍA DEL PILAR JARAMILLO GUTIÉRREZ y CESAR AUGUSTO JIMÉNEZ TARQUINO fueron coincidentes en indicar que el mentado auxilio a este grupo de empleados radicó en las condiciones geográficas y culturales de dichos centro operativos, y al ingreso al mercado en ese sector, por un término de tres (3) meses, dado el fracaso de dicha estrategia de incentivo, por lo que unificaron su remuneración a los demás centro operativos, en donde se les reconocía un salario básico y unas comisiones por ventas, por lo que se evidencia la justificación del trato disímil a esos trabajadores frente al Centro Operativo de Neiva.

En lo que respecta a la pretensión del pago de **dominicales y festivos** elevada por el demandante, esta Sala señala, que no se encuentra acreditado que hubiesen sido autorizados por la empresa empleadora, así como tampoco se precisó cuáles fueron las horas que se pretenden se reconozcan y paguen o que se hubiesen ejecutado efectivamente por el empleado con la anuencia del empleador, o existieren documentos provenientes del contratante que evidenciaran su causación, circunstancias éstas, que conforme a reiterados pronunciamientos de nuestro máximo Tribunal Jurisdiccional Ordinario, no pueden ser avaladas de manera caprichosa, o arbitraria por el Juez de instancia, ni por su superior jerárquico, dando por sentados hechos no probados, amparado bajo supuestos de hecho. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Magistrada Ponente: ISAURA VARGAS DÍAZ, Radicación No. 24798).

Igual situación acontece con los valores por concepto de **viáticos de transporte, alimentación y hospedaje**, de los cuales no se encuentra evidencia de que se hubiesen causado, de la forma en que fue referenciado en el libelo introductorio del proceso, máxime cuando los testigos MARÍA DEL PILAR JARAMILLO GUTIÉRREZ y CESAR AUGUSTO JIMÉNEZ TARQUINO, y la certificación obrante a folio 328 del cuaderno No. 02 dan cuenta que el trabajador no estaba atado a un plan de trabajo establecido por la empresa demandada, en virtud de que es libre de determinar la manera en que desarrollarían sus actividades, tales como visitas, viajes, tiempo de

permanencia en el sitio, fecha y hora, etc, elabora su agenda de trabajo y la entrega a su jefe inmediato.

Esta liberalidad del actor se encuentra plenamente acreditada en el documento contractual laboral suscrito entre los extremos litigiosos el 01 de agosto de 2009, cuando se señala que:

*“Cláusula PRIMERA. OBJETO. - El TRABAJADOR, con total autonomía realizará la promoción y venta de la conexión del servicio público domiciliario de gas natural e instalación de la interna a usuarios residenciales y comerciales dentro de los parámetros fijados por el EMPLEADOR”.*

*“Cláusula TERCERA. OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR (...) PARÁGRAFO: El TRABAJADOR actuará con autonomía, no obstante, deberá respetar los parámetros generales de venta fijados por EL EMPLEADOR”.*

*“Cláusula SÉPTIMA. - JORNADA DE TRABAJO. EL TRABAJADOR no estará sujeto al cumplimiento de un horario y por tanto tendrá absoluta libertad para fijare el período de tiempo en el cual desarrollará la actividad contratada, por tanto, el presente contrato no comprende la exigencia de una jornada máxima legal, salvo estipulación expresa y escrita en contrario”.*

Respecto de los valores por concepto de **derecho de conexión** de los que se duele el apoderado recurrente demandante que no han sido tenidos en cuenta por parte del empleador al momento de remunerar al actor producto de sus actividades como Asesor Comercial, recalca esta Colegiatura que las partes de común acuerdo, suscribieron *“OTROSI A CONTRATO No. 003 POR ACTIVIDAD U OBRA”*, del 01 de junio de 2012, obrante a folios 18 y 19 del cuaderno principal, en el que se establece la modificación de la Cláusula *“NOVENA. - REMUNERACIÓN”* indicando unos rangos de ventas de derechos de conexión, y el porcentaje a cancelar por cada uno de ellos, así como la exclusión de tal beneficio de los factores salariales, e idénticas modificaciones contractuales se evidencian en otro sí No. 005 del 01 de noviembre de 2012

(folios 23 y 24), 007 del 15 de marzo de 2013 (Folios 28 a 30), que constituyen la piedra angular sobre la cual se debe erigir el reconocimiento y pago de tal emolumento.

Es así, como evidencia la Sala, que para que el actor fuere acreedor de tal beneficio, debía acreditar el cumplimiento de los rangos de ventas de conexiones e instalaciones internas allí establecidos, sin que dentro del plenario obre prueba que permita inferir, que, en efecto, dentro del ejercicio de su labor, alcanzó tal promedio de ventas, y que fue puesto a consideración de su empleador para la remuneración pertinente, máxime cuando en detrimento de sus afirmaciones, obran diferentes desprendibles de nómina y recibos de pago que evidencian el pago mensual del salario devengado por parte del empleador.

Es del caso precisar que conforme a lo preceptuado por el artículo 167 del Código General del Proceso: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”*

Es así como a las partes de un proceso les corresponde probar los hechos que le sirven de sustento a sus pretensiones, en el caso del demandante; y a las excepciones en el caso del demandado, carga que en este aspecto no se cumplió por parte del extremo activo de la relación litigiosa.

Por último y en atención al reparo realizado por el profesional del derecho que representa los intereses de la demandante, en lo concerniente al trato discriminatorio de la empresa demandante de los Asesores Comerciales de la sede de Neiva, Huila, frente a aquellos que ejercen labores en las sedes de Antioquia y Popayán, y entre los de operación y mantenimiento y los asesores comerciales, indica la Sala, en primer lugar, que como se dijo en precedencia, la entidad en un acto de mera liberalidad y autonomía expidió el Memorando Interno – PCIA-02 de fecha 14 de noviembre de 2012, obrante a folio 34 del cuaderno No. 01, emitido por la Presidencia de la entidad accionada con destino a la doctora MARÍA DEL PILAR JARAMILLO - Jefa de Gestión Humana, en el que estableció una prerrogativa para un grupo particular de empleados, que

puede ser extendido a otro, siempre y cuando se determine por parte de la Presidencia de tal entidad la necesidad de ello, circunstancia, que no es verificable en el presente caso, en donde no se ha acreditado el acaecimiento de dicha circunstancia, además, de no encontrarse probado, que las condiciones en las que los Asesores Comerciales de la sedes de Antioquia y Popayán prestan sus servicios, sean idénticas a los de la ciudad de Neiva, sin que le sea permitido al Juzgador, establecer tratos discriminatorios a los trabajadores a partir de supuestos de hechos, y sin la verificación de circunstancias que permitan darle certeza de que los cargos puestos en paragón se encuentran efectivamente en un plano de igualdad absoluta.

Por otra parte, atendiendo a las pruebas aportadas al plenario, en especial el Manual de Funciones y Perfiles de Cargo que reposa a folios 35 a 37 del cuaderno No. 01, correspondiente al Asesor Comercial de la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., y a las declaraciones de los señores MARÍA DEL PILAR JARAMILLO GUTIÉRREZ y CESAR AUGUSTO JIMÉNEZ TARQUINO, se evidencia que el cargo ejercido por el demandante y el de Auxiliar de Operación y Mantenimiento no tienen ningún tipo de similitud, toda vez que difieren del perfil académico, las actividades a ejecutar, el horario en que las desarrollan, el salario de devengan, pues el del primero tiene un componente fijo y uno variable, mientras el segundo presenta una remuneración fija, la autonomía con el que el asesor comercial desarrolla su labor, pues al Auxiliar Técnico obedece a un cronograma pre establecido por su empleador, incluso cuenta con un tiempo de respuesta de minutos para atender las necesidades del usuario y necesariamente debe contar con un vehículo automotor a su disposición para ejercer correctamente su labor.

Así mismo, del cotejo de los Manuales de Funciones y Perfiles de Cargo que reposan a folios 194 a 199 del cuaderno No. 1, correspondiente al Asesor Comercial y al Auxiliar Técnico de Operación y Mantenimiento, respectivamente, de la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., se evidencia que contrario a lo expresado por el recurrente accionante, los mismos no tienen ningún tipo de identidad, toda vez que:

- La misión del cargo del primero es persuasiva para la adquisición del servicio, mientras que la del Técnico de Operación y Mantenimiento, consiste en trabajo material de puesta en marcha y suspensión del servicio.
- La periodicidad de las funciones de las tareas y/o actividades del Asesor Comercial es diario, mientras que las del Técnico de Operación y Mantenimiento se desarrollan de acuerdo a la necesidad, según cronograma, semanalmente o diariamente según corresponda.
- El horario de trabajo del Asesor Comercial no se encuentra definido, mientras que el del Técnico de Operación y Mantenimiento obedece a lunes a viernes en la jornada de la mañana de siete a doce meridiano y en la jornada de la tarde de dos a seis, y sábados, según programación del área. Con una intensidad de nueve horas diarias. Ocasionalmente en jornadas continuas.
- El tiempo de entrenamiento del Técnico de Operación y Mantenimiento es de 30 días, mientras que el del Asesor Comercial depende de la necesidad que determine el Jefe Directo.
- El Asesor Comercial no requiere de experiencia laboral, mientras que el Técnico de Operación y Mantenimiento requiere de 1 año de trabajos relacionados con el mantenimiento y construcción de obras o en áreas que tengan que ver con la operación y mantenimiento.

- El nivel educativo del Técnico de Operación y Mantenimiento es de estudios primarios y secundarios concluidos, mientras que el del Asesor Comercial corresponde a tener preferiblemente formación técnica en ventas y mercadeo y/o cursos de actualización por parte del SENA o entes calificados.

Conforme a lo anterior, se puede predicar que la asignación salarial disímil de estos dos trabajadores, atiende a circunstancias razonables y objetivas de diferenciación, dado el lugar de trabajo de los trabajadores, su capacitación, destrezas, habilidades y responsabilidades, por lo que la diferencia salarial que presentan no es discriminatoria, y por el contrario se justifica de manera objetiva.

Por ende, concluye este cuerpo colegiado, que no hay lugar a acceder a ninguna de las pretensiones del accionante respecto del reconocimiento y pago de los dineros a título de préstamo o rodamiento de moto, viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales y festivos, derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y reajuste de las prestaciones sociales.

Así las cosas, y al haberse despachado de manera desfavorable el primero cuestionamiento jurídico planteado, es inocuo adentrarse en el estudio de la restante problemática.

En virtud de lo anterior, esta Sala revocará los numerales segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto de la sentencia proferida el dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016) por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, para en su lugar absolver a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. de las pretensiones incoadas por el accionante en cuanto al reconocimiento y pago de los dineros a título de préstamo o rodamiento de moto, viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales y festivos, derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y reajuste de las prestaciones sociales, declarar probadas las excepciones de “*Carencia*

*absoluta de causa*”, “Pago total de las obligaciones surgidas de la vinculación laboral de las partes”, “Cobro de lo no debido”, “Inexistencia de derecho a reclamar de parte del demandante”, “Buena fe” y confirmar en todo lo demás la providencia objeto de alzada.

**Costas.** Atendiendo a que el recurso de alzada se despachó de manera desfavorable al demandante, en aplicación del artículo 365 numeral 1 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, esta colegiatura condenará al señor CARLOS AUGUSTO ROSERO ADAMES al pago de las costas de segunda instancia en favor de la parte demandada y se abstendrá de imponerlas a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., en razón a la prosperidad del recurso de alzada.

## IX. DECISIÓN

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

## X. RESUELVE

**PRIMERO. – REVOCAR** los numerales segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto de la sentencia proferida el dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016) por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, Huila.

**SEGUNDO. - ABSOLVER** a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. de las pretensiones incoadas por el accionante en cuanto al reconocimiento y pago de los dineros a título de préstamo o rodamiento de moto, viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, dominicales y festivos, derecho de conexión pactado en el contrato inicial por \$18.000 por cada conexión y reajuste de las prestaciones sociales.

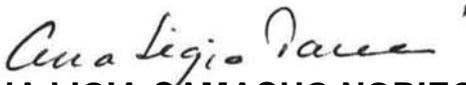
**TERCERO. - DECLARAR** probadas las excepciones de “*Carencia absoluta de causa*”, “*Pago total de las obligaciones surgidas de la vinculación laboral de las partes*”, “*Cobro de lo no debido*”, “*Inexistencia de derecho a reclamar de parte del demandante*”, “*Buena fe*” propuestas por a entidad demandada.

**CUARTO. - CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia de fecha y orígenes anotados.

**QUINTO. – CONDENAR** al señor CARLOS AUGUSTO ROSERO ADAMES al pago de las costas de segunda instancia en favor de la parte demandada, en virtud de la improsperidad del recurso de apelación, en aplicación del artículo 365 numeral 1 del Código General del Proceso, por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y abstenerse de imponerlas a ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., en razón a la prosperidad del recurso de alzada.

**SEXTO. - NOTIFICAR** por estado la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° del Decreto Legislativo No. 806 de 2020.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**



**LUZ DARY ORTEGA ORTIZ**

  
**GILMA LETICIA PARADA PULIDO**

**Firmado Por:**

**Ana Ligia Camacho Noriega**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 003 Civil Familia Laboral**

**Tribunal Superior De Neiva - Huila**

**Gilma Leticia Parada Pulido**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala Civil Familia Laboral**

**Tribunal Superior De Neiva - Huila**

**Luz Dary Ortega Ortiz**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala Civil Familia Laboral**

**Tribunal Superior De Neiva - Huila**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario

2364/12

Código de verificación:

**9c9cf97533b348ee6c088fa140a0bbdc9dac90b2e584925cc8a0bb1b26287a**

**62**

Documento generado en 05/04/2022 04:11:57 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente**

**URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**