

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BUGA



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

**REFERENCIA: RECURSO DE APELACIÓN EN SENTENCIA PROFERIDA EN PROCESO
ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE IVÁN GÓMEZ NAVIA CONTRA
IMPRESORA FERIVA S.A.**

Radicación: 76-001-31 05-001-2013-00520-01

A los veinte (20) días del mes de febrero del año dos mil veinticuatro (2024), se congrega la Sala Cuarta de Decisión Laboral, con el fin de dictar sentencia escrita; en atención a Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali; que resuelva el recurso de apelación incoado frente a la sentencia de primera instancia, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022.

SENTENCIA No. 014

APROBADA EN SALA VIRTUAL No. 004

ANTECEDENTES

Demanda

El señor IVÁN GÓMEZ NAVIA convocó a juicio a la sociedad IMPRESORA FERIVA S.A., pretendiendo se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 4 de abril de 1994 y el 25 de octubre de 2011; y en consecuencia, se condene a la demandada al pago de la indemnización del artículo 65 del CST, a la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, al reajuste de la indemnización del artículo 64 del CST, reliquidación de las primas de servicios, reliquidación de los intereses de las cesantías y reliquidación del descanso remunerado de vacaciones por haberse liquidado con un salario diferente al devengado, los conceptos atrás mencionados; a la indexación de las sumas de dinero que se reconozcan en la sentencia, y las costas y agencias en derecho que se causen.

Como sustento de sus pretensiones narró los siguientes hechos:

PRIMERO.- El señor demandante IVÁN GOMEZ NAVIA, ingresó a laborar desde el día cuatro (4) de Abril de 1.994 con contrato individual de trabajo a término indefinido en "IMPRESORA FERIVA S.A." en la ciudad de Cali con un salario básico de \$ 400.000,00 mensuales .

SEGUNDO.- El salario inicial fue incrementado en el transcurso del tiempo, hasta llegar a la suma de \$ 3.000.653 mensuales como salario básico y \$ 5.700.000,00 como salario promedio para la fecha de la terminación del vínculo laboral, (anexo comprobantes de los años 1.994, 1.995, 1.996, 1997, 1.998, 1.999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, a 2011) pues dicho salario mensual estaba constituido por un salario básico, mas comisiones y otros reconocimientos y beneficios (Internet, pago de combustible y servicio de telefonía celular) que retribuían directamente servicios del demandante.

TERCERO.- La empleadora pagaba además en forma mensual y permanente los servicios de Internet (Telmex) de la casa de demandante, el pago de combustibles de los vehículos de propiedad del demandante, así: CWS-186 Nissan y CLZ-092 Mazda, así como el pago del servicio de telefonía celular del No. 315 5621216 que

ha utilizado el demandante y nunca existió acuerdo de que los mismos no serían constitutivos de salario.

CUARTO.- El señor demandante Iván Gómez Navia recibía además mensualmente el reconocimiento y pago de "comisiones" como queda demostrado con los documentos que aportó en el acápite de pruebas documentales.

QUINTO.- La demandada IMPRESORA FERIVA S.A. nunca incluyó como factor salarial, el valor de las "comisiones" pagadas al demandante, ni los valores que cancelaba por concepto de Internet, servicios de telefonía celular y combustibles de vehículos para efecto del reconocimiento y pago al demandante de las primas, vacaciones, cesantías e intereses, ni cuando se efectuaba la consignación del auxilio de cesantías en el respectivo Fondo de Cesantías ni al efectuar el pago de la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa; por lo tanto la demandada obró de mala fe al desconocer dicho factor salarial.

QUINTO.- Las comisiones devengadas y pagadas por la demandada al señor demandante se generaban con ocasión y como causa de la labor desempeñada por mi representado y de forma permanente y periódica, retribuyendo con las mismas el servicio prestado.

SEXTO.- Como trabajador mi mandante, tenía programada una jornada laboral de lunes a sábado, ingresando a laborar a las 7:00 A.M saliendo en la mañana a las 12:00 M; regresando a las 2:00 PM hasta que se terminaban las actividades laborales, después de las 6:30 P.M.; pero en la realidad también laboraba en días dominicales y festivos sin que estas labores fuesen remuneradas por la empresa demandada.

SEPTIMO. La demandada IMPRESORA FERIVA S.A. comunicó por escrito al demandante el veinticinco (25) de octubre de 2011, la terminación unilateral del contrato individual de trabajo sin justa causa.

OCTAVO.- La demandada IMPRESORA FERIVA S.A pagó al señor demandante las prestaciones sociales e indemnizaciones así: CESANTIAS \$ 2.458.868,00; INTERES DE CESANTIAS: 241.789,00 VACACIONES: \$ 3.842.503,00 PRIMA DE SERVICIOS: \$ 958.542,00 DIAS DE NOMINA: \$ 1.000.218,00 y la indemnización por la suma de \$ 36.107.942,00; dicho pago fue efectuado el día veinticinco (25) de octubre del año 2011.

NOVENO.- La base salarial tomada por la empresa demandada para efectuar la liquidación de prestaciones sociales fue la suma de \$ 3.000.653,00 cuando el salario promedio del demandante a la fecha de la terminación unilateral del contrato de trabajo era la suma de \$ 5.700.000,00 mensuales aproximadamente.

DECIMO.- La demandada no realizó los pagos de aportes al Sistema General de Seguridad Social (Salud, Pensiones y Riesgos Laborales) con el salario realmente devengado durante el tiempo de la vinculación laboral de mi mandante por el

salario realmente devengado, pues como ha quedado expuesto, no tuvo en cuenta las "comisiones" pagadas como factor salarial ni los otros pagos que hacía mensualmente al demandante como retribución directa de los servicios prestados por señor Gómez Navia.

DECIMO PRIMERO.- Hasta la fecha, la demandada al omitir tener como factor salarial las comisiones reconocidas y pagadas al demandante, ha incumplido en el pago de las prestaciones sociales (cesantías, los intereses sobre las cesantías, las primas de servicios) adeudadas a la terminación del contrato individual de trabajo, debiendo pagar también reajuste sobre las mismas y la indemnización moratoria prevista en el artículo 99º. de la Ley 50 de 1.990 y el artículo 65º. del CST, modificado por el artículo 29º. de la Ley 789 de 2.002.

DECIMO SEGUNDO.- La demandada no ha cancelado las vacaciones proporcionales entre el primero (1) de noviembre y el dieciséis (16) de mayo de 2.011.

DECIMO TERCERO: El demandante a la fecha de desvinculación laboral el veinticinco (25) de octubre de 2011, desempeñaba el cargo de Director de Prensa.

DECIMO CUARTO: El señor demandante me ha conferido poder para actuar.

ADMISIÓN DE LA DEMANDA

La demanda fue asignada por reparto al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, donde mediante auto No. 1189 del 17 de julio de 2013, se admitió la demanda, y se dio en traslado a la llamada a juicio.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La llamada a juicio allegó contestación de la demanda refiriéndose frente a los hechos 1º, 7º, 8º 13º ser ciertos; 3º, 5º, 5b, 6º, 10º, y 12º no ser ciertos, de los 2º, 9º, y 11º son falsos, no son un hecho. Frente a las pretensiones solicitó no acceder a estas. Formuló las excepciones de mérito de inexistencia de los derechos y obligaciones laborales que se reclaman por pago total y cobro de lo no debido, prescripción de derechos y acciones, y la innominada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El despacho luego de agotar la audiencia preliminar del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedió con la celebración de la audiencia de trámite de que trata el artículo 80 del citado código, constituyéndose en audiencia de juzgamiento, para proferir la sentencia No. 006 fechada el 23 de enero de 2015, en la que resolvió:

«PRIMERO: **DECLARAR PROBADA** la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, **ABSOLVER** a IMPRESORA FERIVA S.A. de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la parte actora señor IVAN GOMEZ NAVIA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: **COSTAS** a cargo de la parte demandante vencida y a favor de la parte demanda. Por secretaría inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho la suma de \$ 150.000.00 M/ CTE.

CUARTO: Si no fuere apelada esta sentencia, **CONSÚLTESE** con el Superior.

Apelación de la sentencia

El apoderado judicial de la parte demandante impugnó la anterior decisión, bajo el siguiente fundamento:

«En primer lugar sustento el recurso de apelación en lo siguiente, con respecto de **las cesantías** consideró que **no es procedente la declaración de la prescripción** en los términos en que lo ha concebido la señora juez porque el contrato de trabajo es un contrato de tracto sucesivo y por lo tanto las prestaciones se van causando durante la relación laboral, y hay algunas que no son exigibles en el momento que todavía está vigente el contrato, por ejemplo, las cesantías que se consignan en los fondos de cesantías fueron **consignadas indebidamente** sin tener en cuenta los pagos prestacionales que constituían los salarios y las comisiones, por lo tanto, no podemos predicar la prescripción de aquellos pagos que hizo indebidamente la demandada.

En segundo lugar, durante el proceso la señora juez ordenó la práctica de una prueba con respecto de **la DIAN donde podía aparecer claramente los pagos que por comisiones** que había hecho la parte accionada en favor de la parte accionante, **y ahí aparecían expresamente determinadas todos los pagos incluidos las cesantías.**

En tercer lugar, en la fotocopia de **certificado de ingreso y retención de la DIAN** efectuadas al señor IVAN GOMEZ por el agente retenedor IMPRESORA FERIVA S.A. en el punto **6.1 del año 2012 aparece la suma de \$79.527.00 en el cual están incluidas las comisiones,**

*por lo tanto, no podía predicarse de decir **que no estaban probadas**, porque es un documento que es expedido directamente por la parte demanda, por lo tanto, aquí estoy presentando de manera breve y resumida las inconformidades con el fallo pronunciado por la señora juez. A folio 48 del expediente aparece una copia del documento de la **DIAN certificado de ingresos y retenciones año gravable 2011**, en el que aparece designados otros ingresos designados por la relación laboral por **la suma de \$37.909.000 que son ingresos que por lo tanto son salarios que por lo tanto retribuían directamente servicios del trabajador**, es mas en la misma discriminación que se hace para la DIAN aparece la suma de salarios la suma de \$35.591.000, cesantía e intereses, cesantías efectivamente pagadas en el periodo \$6.027.000, gastos de representación \$0, pensión de jubilación \$0, y otros ingresos derivados de la relación laboral la suma de \$37.909.000, este es el certificado de retenciones que esta a folio 48 que no ha sido tachado y el retiro del demandante fue en el 2011, entonces, yo fundamento que verdaderamente mi poderdante si recibía otros pagos que eran verdaderamente salarios y que no fueron tenidos por el despacho.*

*Igualmente, a aparece **un certificado de retención para el año gravable de 2011** que esta incorporado a folio 50, que es de IMPRESORAS FERIVA, que dice honorarios 10% persona natural, \$600.000, comisión 10% persona natural, la suma \$1.996.874, y en el año 2010 vuelve aparecer, este documento esta aportado a folio 51, aparece honorarios \$50.000, comisión \$17.379.883, por lo tanto, considero que la excepción de prescripción que el juzgado lamentablemente a declarado en favor de la parte demandada no procede, y por lo tanto, es motivo para que se reconsidere el fallo en la instancia superior.»*

Alegaciones de segunda instancia

Dado en traslado el auto que solicitó las alegaciones de segunda instancia a las partes, ninguno de los actores procesales los presentó.

Con vista en lo anterior, pasa la Sala a tomar la decisión que en derecho corresponda con estribo en las siguientes

CONSIDERACIONES

Previo a decidir el recurso de alzada, vale la pena precisar que en el presente asunto no son objeto de discusión los extremos laborales -4 de abril de 1994 a 25 de octubre de 2011-, como tampoco que el concepto de comisión relacionado en los diferentes desprendibles de nómina es constitutivo de salario, en los términos expresados por la primera instancia en las motivaciones del proveído objeto de alzada.

Teniendo en cuenta lo atrás anotado, la Sala a tenor del artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procede con el estudio del asunto, estableciendo como problema jurídico, en primer lugar y en aras de dar un orden lógico a la decisión; (i) si los documentos de retención en la fuente y los certificados de ingreso y retención emitidos por la DIAN entre los años 2001 a 2011, que obran en el expediente, son prueba suficiente que permita determinar que el actor recibió de forma habitual y por tanto, constitutivo de salario, los dineros allí relacionados por concepto de comisión para los años a que hace referencia cada uno de los referidos certificados, procediendo, en consecuencia, la reliquidación de derechos pedida en la demanda; y (ii) si procede la prescripción del auxilio de cesantías causado a lo largo de la relación laboral.

Frente al primer problema jurídico, si bien es cierto, la juez de primera instancia determinó conforme a los diferentes comprobantes de egreso y cuentas de cobro allegadas de julio de 1996 a diciembre de 2001, que la comisión por ventas que allí se detallaba constituía salario, por ser pagos habituales, y por ser contraprestación de los servicios del actor, también lo es que, de los documentos de retención en la fuente emanados de la demandada y de los certificados de ingreso y retención emitidos por la DIAN para los años 2001 a 2011, no se logra determinar si el actor percibió la citada comisión de forma habitual y como contraprestación por sus servicios, ello por cuanto, los ítems que figuran en los citados documentos como «*COMISIONES 10%*» y «*OTROS INGRESOS LABORALES*», respectivamente, hablan de unos montos generales sin poder determinarse de manera suficientemente clara, su periodicidad o concepto; por tanto, haría mal la Sala en decir que los montos que se relacionan bajo esos dos ítems constituyen salario, cuando, se itera, no se hace referencia en el documento, a la periodicidad que dentro del respectivo año, tienen tales pagos al hoy demandante, esto es, no se sabe si las «*COMISIONES 10%*» y «*OTROS INGRESOS LABORALES*» se pagaron durante todas las quincenas, durante algunos meses, una, dos o cinco veces al año, a título de ejemplo -folios 48, 50, 51 y siguientes del expediente digital correspondiente a la primera instancia-.

Aunado a lo anterior, no se puede perder de vista que el porcentaje – 10%- a que se hace referencia en el ítem de «COMISIONES» es contrario a lo indicado por el actor en el interrogatorio de parte donde a viva voz exteriorizó que el porcentaje que recibía por comisiones sobre ventas era del 3%.

Conforme a lo anterior, se colige que de la documental que obra en el expediente como retención en la fuente y de los certificados de ingreso y retención emitido por la DIAN para los años 2001 a 2011, no es posible inferir que el demandante hubiese recibido «comisiones» que se conviertan en factor salarial, como quedó ya dicho; por tanto, no se accederá a lo pretendido en el recurso de alzada por la parte actora.

Por otro lado, frente al segundo problema jurídico referente a la prescripción del auxilio de cesantías, la Sala encuentra inane hacer pronunciamiento alguno sobre la prescripción de este concepto, en el entendido que el recurso de apelación hace referencia puntual a pagos indebidos o incompletos, que como se vio, no aparecen demostrados, por lo que el actor no probó los supuestos de hecho en que fundamenta sus querencias; así las cosas, como se vio, no aparecen demostradas las razones del actor para solicitar la reliquidación de cesantías, por lo que al no evidenciarse la existencia del derecho pretendido, mal se haría en emitir pronunciamiento sobre su prescripción, en consecuencia procede la revocatoria del numeral primero de la parte resolutive del fallo apelado para, en su lugar, declarar no probada la excepción de prescripción.

Sin más consideraciones por innecesarias en los términos de la apelación presentada, por lo que se confirmará en lo demás la decisión de primer grado.

Sin costas en esta instancia dado que, de no haberse presentado el recurso de alzada su conocimiento hubiese sido en el grado jurisdiccional de consulta.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral primero de la parte resolutive del fallo apelado, para en su lugar DECLARAR NO PROBADA la excepción de prescripción.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia No. 006 fechada el 23 de enero de 2015, proferida por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI - VALLE DEL CAUCA.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: DEVUÉLVASE el proceso a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, para que proceda a la notificación de esta providencia y trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año 2022.



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Ponente



MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

Firmado Por:

Maria Matilde Trejos Aguilar
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

Consuelo Piedrahita Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

Maria Gimena Corena Fonnegra
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

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: **544135fea6660e85596d56c8a9b171901351586a9675ea05b99db43a2ef3fd90**

Documento generado en 20/02/2024 05:21:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>