

**TEMA: SALARIO** - Si las sumas recibidas retribuyen la actividad laboral contratada serán salario, presunción susceptible de ser derruida por la parte empleadora cuando demuestre su carácter ocasional o excepcional y, especialmente, que no retribuye directamente el servicio, no por la forma en que se estipuló, sino en función del entorno que lo circunda. / **PRUEBA DE PAGO** - Si la activa atribuye una ausencia de pago pese a estar plasmados los valores en los certificados de nómina, la convocada es quien tiene la carga de demostrar que en efecto esos pagos fueron materializados./

**HECHOS:** El promotor aspira a que en el juicio se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, que finalizó por decisión unilateral del empleador, para en consecuencia obtener el reconocimiento y pago de las comisiones adeudadas, el reajuste de la indemnización por despido sin justa causa, la sanción moratoria, la indexación y las costas del proceso. En sentencia de primera instancia se declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, que terminó sin justa causa por parte del empleador, y se condenó a la demandada a reconocer y pagar la suma de \$20.634.066 por concepto de reliquidación de indemnización por despido sin justa causa, y la suma de \$5.527.033 por concepto de comisiones. La mandataria judicial de la demandada se alejó de la determinación, indicando que frente a los pagos no salariales el despacho no tuvo en cuenta el acuerdo suscrito entre las partes; advierte que la empresa pagó al demandante durante toda la vigencia del contrato todos los salarios y prestaciones sociales, y afirma que el actor no logró probar el no pago de las comisiones de mayo y junio ni el pago deficitario de las prestaciones.

**TESIS:** (...) es salario toda ventaja patrimonial que recibe el trabajador como consecuencia del servicio prestado u ofrecido, por tanto, no son salario las sumas que entrega el empleador por causa distinta a la puesta a disposición de la capacidad de trabajo, lo que se define no solo desde la habitualidad del pago y la proporcionalidad respecto del total de los ingresos, sino que el criterio conclusivo está arraigado al destino, por lo que si las sumas recibidas retribuyen la actividad laboral contratada serán salario, lo que se ha constituido en una presunción susceptible de ser derruida por la parte empleadora cuando demuestre su carácter ocasional o excepcional y, especialmente, que no retribuye directamente el servicio, no por la forma en que se estipuló, sino en función del entorno que lo circunda. (...) aun cuando el artículo 128 del CST permite que tanto empleadores como trabajadores acuerden que ciertos auxilios no posean carácter retributivo, además que ese pacto debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija, ello no corresponde a una autorización para despojar de la incidencia salarial a pagos que en realidad la tienen (...). A partir de un análisis de los medios de convicción, los mismos dan cuenta que al demandante le era cancelado una "bonificación por producción prestacional", cuya periodicidad y habitualidad está por fuera de debate puesto que mes a mes estaba incluido en el pago de nómina del empleado (...) era la parte empleadora en quien recaía demostrar que esa bonificación no se otorgaba como contraprestación directa del servicio, pero ante el pago regular de la acreencia, la afirmación relativa a una retribución por ciertos logros comerciales, con suma a la ausencia de otra ilustración respecto de su destino y a que en el pacto contractual ni en el otro sí celebrado fue excluida de forma expresa de su sometimiento salarial, da evidencia no solo de que ese auxilio era una parte esencial de la remuneración ordinaria, sino que la empresa tenía la conciencia de su índole retributivo equiparable con las comisiones que aunque bajo denominaciones distintas, se refieren a una ganancia por el

porcentaje total de la venta del producto o servicio, lo que deja sin peso las meras afirmaciones de la pasiva desestimando esa naturaleza, lo que da lugar a que deba incluirse para liquidar las prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar. (...) no existe prueba que la bonificación por producción prestacional fuera entregada al demandante a fin de desempeñar a cabalidad sus funciones en razón al cargo comercial que ostentaba, pues no se arribó probanza que ese emolumento estuviera fijado para gastos de representación, transporte, elementos de trabajo, cubrimiento de contingencias, atención de clientes u otros semejantes, lo que conlleva a que en este punto se confirme la sentencia y que derive en que el promedio salarial varíe y resulte una suma superior a la tenuta en cuenta al momento de liquidar las prestaciones sociales y la indemnización por despido. Es alejado de toda discusión que el demandante por virtud de su oficio dentro de la empresa demandada percibía como parte de su salario unas comisiones, (...) como la activa atribuye una ausencia de pago pese a estar plasmados los valores en los certificados de nómina, es errada la manifestación de la apelante en cuanto a las cargas probatorias, pues en ese contexto y de conformidad a lo que estipulan los artículos 164 y 167 del CGP tenía la convocada la carga de demostrar que en efecto esos pagos fueron materializados; no obstante, pese a aducir en el escrito de respuesta que con ese propósito se emitieron los cheques N° MI524315 y MI524316 con el pantallazo de un formato transaccional por la suma de \$7.471.033 explicando que el total proviene luego de las deducciones de ley, no logra corroborarse que ese dinero tuviera por destinatario al demandante, ya que el depósito estuvo dirigido a “Gestión de Recursos tempora” (sic) a una cuenta corriente cuya titularidad no es posible constatar (...).

M.P. CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA: 14/03/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL

### TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, catorce (14) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario laboral instaurado por JOSÉ GREGORIO PULGARÍN MORALES contra GESTIÓN DE RECURSOS TEMPORALES S.A.S (Radicado 05001-31-05-012-2021-00415-01).

### ANTECEDENTES

El promotor aspira a que en el juicio se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido ejecutado entre el 19 de enero de 2017 y el 15 de julio de 2021, que finalizó por decisión unilateral del empleador, para en consecuencia obtener el reconocimiento y pago de las comisiones adeudadas por los meses de mayo y junio de 2021, el reajuste de la indemnización por despido sin justa causa, la sanción moratoria, la indexación y las costas del proceso.

Tales pretensiones las fundamentó en que prestó sus servicios en calidad de trabajador como Gerente General de la demandada, desempeñando funciones que consistían en la administración de los procesos de la compañía, nómina, selección, contratación, seguridad y salud en el trabajo, además de ser el encargado del tema comercial a nivel nacional. Que el salario devengado era equivalente a \$2.000.000 más una bonificación prestacional de \$2.000.000. El 15 de julio de 2021 fue despedido sin justa causa, siendo consignada a su cuenta de ahorros la suma de \$19.429.136 que correspondía al pago de la liquidación con la indemnización y el pago de nómina del 01 al 15 de julio de

2021. El 24 de agosto de 2021 se hizo llegar la liquidación, observando un cálculo deficitario de la indemnización, ya que el salario promedio del último año laborado fue de \$8.398.566, ni fueron pagadas las comisiones de mayo y junio de 2021, pese a plasmarse en la liquidación, las que ascienden a \$5.527.033.

GR TEMPORALES S.A.S. en la respuesta que arribó al trámite dio aceptación al vínculo y a las funciones comerciales asignadas al actor, señalando que en efecto fue despedido pero que le fue reconocida la respectiva indemnización, la que fue liquidada acorde al salario percibido. Adujo que las comisiones fueron debidamente pagadas mediante cheques Bancolombia, de los que se anexa su comprobante, no existiendo en ese sentido ningún rubro económico pendiente por ser reconocido. Como excepciones de mérito formuló las que denominó inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, falta de legitimación por activa y por pasiva, prescripción, pago por cubrimiento, buena fe y compensación.

Surtido el trámite de rigor, en sentencia que profirió el Juzgado Doce laboral del Circuito de Medellín el 19 de abril de 2023, DECLARÓ que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido desarrollado entre el 19 de enero de 2017 y el 15 de julio de 2021 que terminó sin justa causa por parte del empleador, cuyo salario promedio corresponde a la suma de \$8.457.280. CONDENÓ a la demandada a reconocer y pagar la suma de \$20.634.066 por concepto de reliquidación de indemnización por despido sin justa causa, y la suma de \$5.527.033 por concepto de comisiones. ABSOLVIÓ a la demandada de las demás pretensiones de la demanda. CONDENÓ en costas a la demandada, fijando las agencias en derecho en la suma de \$1.833.000.

La mandataria judicial de la demandada se alejó de la determinación, indicando que frente a los pagos no salariales el despacho no tuvo en cuenta el acuerdo suscrito entre las partes, además de ser sumas que entregó el empleador por causa distinta a la puesta a disposición de la capacidad del trabajo, por ejemplo, las sumas recibidas en dinero o en especie no para enriquecer su patrimonio sino para desempeñar a cabalidad sus funciones debido a su cargo comercial. Advierte que la sentencia tuvo como base que no se liquidaron las prestaciones finales conforme al salario devengado además el no pago de las comisiones para mayo y junio de 2021, señalando que la empresa pagó al demandante durante toda la vigencia del contrato todas los

salarios y prestaciones sociales. Se pretende dejar sin valor el acuerdo suscrito respecto del pago de las comisiones, afirmando que el demandante en su interrogatorio era dudoso, evasivo y no es creíble, por lo que no tiene derecho a reclamar pago alguno, y no hay manera que el despacho pueda establecer la verdad real de los acuerdos, puesto que el actor no logró probar el no pago de las comisiones de mayo y junio ni el pago deficitario de las prestaciones. Agregó que quedó probado que el representante legal recibió de manos del trabajador ese cheque endosado para cubrir unas obligaciones que tenía pendientes con la sociedad (Min 18:58 Juzgamiento).

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

### CONSIDERACIONES

Previo a resolver lo que corresponde, importa resaltar que en esta instancia se encuentra por fuera de discusión, la existencia entre las partes de un contrato de trabajo bajo modalidad indefinida ejecutado entre el 19 de enero de 2017 y el 15 de julio de 2021 cuando la empleadora decidió dar fin al vínculo (Págs. 32-34 Archivo 03 y Pág. 28 Archivo 07), nexa en el que el actor fungió como Gerente General. Que la empresa al fenecer el contrato liquidó las prestaciones del demandante (Pág. 26 Archivo 03 y 29 Archivo 07), donde incluyó la indemnización por despido sin justa causa.

A la luz de los elementos explicados, los problemas jurídicos consisten en determinar 1) Si la denominada “*bonificación por producción prestacional*” recibida por el demandante tuvo incidencia salarial; 2) Revisar si hay lugar a la modificación del promedio salarial devengado por el actor en el último año de servicios conforme a los rubros como factor salarial recibidos; 3) Verificar la procedencia del reajuste de la indemnización por despido sin justa causa y 4) Establecer si las comisiones causadas para mayo y junio de 2021 fueron pagadas o no al trabajador.

#### Factores salariales

Para resolver esta cuestión, es importante definir los conceptos que eran pagados al colaborador y que integran el esquema salarial y en ese orden

determinar el promedio de lo devengado, para lo que se precisa que es salario toda ventaja patrimonial que recibe el trabajador como consecuencia del servicio prestado u ofrecido, por tanto, no son salario las sumas que entrega el empleador por causa distinta a la puesta a disposición de la capacidad de trabajo, lo que se define no solo desde la habitualidad del pago y la proporcionalidad respecto del total de los ingresos, sino que el criterio conclusivo está arraigado al destino, por lo que si las sumas recibidas retribuyen la actividad laboral contratada serán salario, lo que se ha constituido en una presunción susceptible de ser derruida por la parte empleadora cuando demuestre su carácter ocasional o excepcional y, especialmente, que no retribuye directamente el servicio, no por la forma en que se estipuló, sino en función del entorno que lo circunda (Ver SL1993-2019, SL3078-2023).

Es así como debe darse análisis a cada circunstancia particular, lo que no se agota con la contemplación del pacto de exclusión salarial, sino que debe confrontarse con la verdadera esencia del rubro (Ver SL12220-2017 y SL2904-2023), puesto que aun cuando el artículo 128 del CST permite que tanto empleadores como trabajadores acuerden que ciertos auxilios no posean carácter retributivo, además que ese pacto debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija, ello no corresponde a una autorización para despojar de la incidencia salarial a pagos que en realidad la tienen, y en esa línea, no es posible suprimir o desnaturalizar el carácter salarial de ciertos pagos por el solo pacto de las partes contratantes, pues para que eso ocurra, debe existir un fundamento concreto frente a que ese pago en efecto, tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y que, por tanto, su carácter es no remunerativo.

A partir de un análisis de los medios de convicción, los mismos dan cuenta que al demandante le era cancelado una *“bonificación por producción prestacional”*, cuya periodicidad y habitualidad está por fuera de debate puesto que mes a mes estaba incluido en el pago de nómina del empleado (Págs. 7-25 Archivo 03), siendo dilucidado por el representante legal de la sociedad - *Oney Vanegas Odin*- al absolver interrogatorio de parte, que esa bonificación *“dependía de la producción o de los rendimientos que él cumpliera por metas”* (Min 9:12 Juzgamiento), diferenciándola de las comisiones recibidas, de donde no emerge que el rubro tuviera por destino los excluyentes que contiene el artículo 128 del CST, ni que fuera distinto a remunerar el servicio personal relacionado con la función comercial que ejecutaba el señor Pulgarín ni

enriquecer su patrimonio. Recuérdese que era la parte empleadora en quien recaía demostrar que esa bonificación no se otorgaba como contraprestación directa del servicio (Ver SL2897-2023), pero ante el pago regular de la acreencia, la afirmación relativa a una retribución por ciertos logros comerciales, con suma a la ausencia de otra ilustración respecto de su destino y a que en el pacto contractual ni en el otro sí celebrado fue excluida de forma expresa de su sometimiento salarial (Págs. 32-34 Archivo 03 y 24-26 Archivo 07 Clausula novena y Pág. 27 Archivo 07), da evidencia no solo de que ese auxilio era una parte esencial de la remuneración ordinaria, sino que la empresa tenía la conciencia de su índole retributivo equiparable con las comisiones que aunque bajo denominaciones distintas, se refieren a una ganancia por el porcentaje total de la venta del producto o servicio, lo que deja sin peso las meras afirmaciones de la pasiva desestimando esa naturaleza, lo que da lugar a que deba incluirse para liquidar las prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar.

También es importante precisar que, aunque el representante legal de la empresa dejó visto que las comisiones no se incluyeron en el promedio salarial de quien era su colaborador porque la empresa consideró que ellas no hacían parte de la remuneración, es indiscutido desde un abordaje legal que las comisiones por ser una contraprestación directa del servicio, integran el salario ordinario - *artículo 127 CST*-, y aun cuando estuviera estipulado por las partes que esta forma variable de remuneración no cuenta con incidencia salarial, es innegable que si el pago tiene como propósito retribuir el servicio como en efecto ocurrió, las partes no pueden restarle incidencia salarial, simplemente, en virtud del aspecto negocial que les asiste (Ver SL687-2022).

Es así como, contrario a lo advertido por la recurrente, no existe prueba que la bonificación por producción prestacional fuera entregada al demandante a fin de desempeñar a cabalidad sus funciones en razón al cargo comercial que ostentaba, pues no se arribó probanza que ese emolumento estuviera fijado para gastos de representación, transporte, elementos de trabajo, cubrimiento de contingencias, atención de clientes u otros semejantes, lo que conlleva a que en este punto se confirme la sentencia y que derive en que el promedio salarial varíe y resulte una suma superior a la tenida en cuenta al momento de liquidar las prestaciones sociales y la indemnización por despido (Págs. 26 Archivo 03 y 29 Archivo 07), pues claramente el monto de esa bonificación - ~~\$1.123.600~~ junto con el que se pagaba por comisiones cuya cuantía podía

superar los \$4.000.000 incrementa ostensiblemente el promedio salarial del ex trabajador, que resulta en el reajuste indemnizatorio ordenado, cuya liquidación no fue atacada por medio del recurso vertical.

#### De las comisiones

Es alejado de toda discusión que el demandante por virtud de su oficio dentro de la empresa demandada percibía como parte de su salario unas comisiones, habiendo causado para mayo y junio de 2021 unas por valor de \$3.649.390 y de \$2.973.724 respectivamente, conforme se verifica en las colillas de pago que fueron anexadas con el escrito de demanda (Págs. 23 y 25 Archivo 03); y como la activa atribuye una ausencia de pago pese a estar plasmados los valores en los certificados de nómina, es errada la manifestación de la apelante en cuanto a las cargas probatorias, pues en ese contexto y de conformidad a lo que estipulan los artículos 164 y 167 del CGP tenía la convocada la carga de demostrar que en efecto esos pagos fueron materializados; no obstante, pese a aducir en el escrito de respuesta que con ese propósito se emitieron los cheques N° MI524315 y MI524316 con el pantallazo de un formato transaccional (Pág. 8 Archivo 07) por la suma de \$7.471.033 explicando que el total proviene luego de las deducciones de ley, no logra corroborarse que ese dinero tuviera por destinatario al demandante, ya que el depósito estuvo dirigido a “*Gestión de Recursos temporales*” (sic) a una cuenta corriente cuya titularidad no es posible constatar, encontrando que de haber sido cierta toda esa gestión, la posibilidad de demostrarlo era ampliamente viable, pero como el esfuerzo probatorio de la demandada es patentemente limitado, no es posible dar por sentado que ese cubrimiento ocurrió, y mucho menos, que la versión entregada respecto al endoso de los cheques para cubrir una deuda con un tercero sea cierta, y que en ese orden, se entienda satisfecho ese concepto remuneratorio, debiendo en ese orden también en este punto confirmar la sentencia apelada.

En suma, no sale avante la alzada de la demandada, debiendo confirmarse íntegramente la decisión.

Conforme a lo que dispone el artículo 365-3 del CGP, las costas estarán a cargo también en esta instancia a cargo de la demandada, fijándose las agencias en derecho en la suma de \$1.300.000.

**DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia materia de apelación de fecha y procedencia conocidas. Las costas son como quedó dicho en la parte motiva.

Notifíquese por EDICTO.

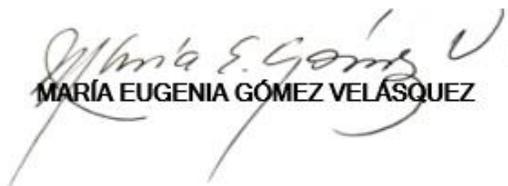
Los Magistrados,



**CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**



**VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**



**MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
SALA LABORAL



SECRETARÍA  
EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

**Radicación:** 05001310501220210041501  
**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Demandante:** JOSE GREGORIO DE JESUS PULGARIN MORALES  
**Demandado:** GESTION DE RECURSOS TEMPORALES S.A.S.  
**M. P.** CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES  
**Fecha de fallo:** 14/03/2024  
**Decisión:** CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 15/03/2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario