

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Acta No. 43

Rad. No. 33514

Bogotá, D.C., diez (10) de noviembre de dos mil nueve (2009).

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por el señor HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 20 de abril de 2007, en el proceso ordinario laboral promovido en su contra por el señor LUÍS JORGE GONZÁLEZ HARKER.

I. ANTECEDENTES

El proceso fue promovido por el actor para, que previas declaraciones referente a que prestó sus servicios personales, regidos por una relación laboral, al señor HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA, Notario Primero del Círculo de Bogotá, del 20 de junio de 2001 hasta el 8 de julio de 2002, con una remuneración mensual de \$2.000.000,00, más comisiones, para un promedio mensual de \$2.373.095,00, que no fue pagado en su totalidad porque fue objeto de unos descuentos ilegales, se condene a la accionada a pagarle lo que en derecho corresponda por su liquidación, teniendo en cuenta el salario real devengado por él, así como a restituirle las sumas que fueron ilegalmente descotadas de sus prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo y, consecuentemente, la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C. S. del T. y cualquier otro derecho que resulte acreditado en el proceso.

Aduce, en sustento de sus pretensiones, que prestó sus servicios personales al Notario Primero del Círculo de Bogotá HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA, entre el 20 de junio de 2001 y el 5 de julio de 2002, con un salario compuesto por una parte fija de \$2.000.000,00 y una variable, comprendida por las comisiones obtenidas por la consecución de nuevos clientes, que demandaran los servicios notariales prestados por el accionado.

Igualmente sostiene que los cheques girados a su favor acreditan que la suma neta que mensualmente le cancelaba el señor PIESCHACÓN, de \$1.874.374.00, demuestran su salario básico de \$2.000.000,00 sobre los que se descontaba lo correspondiente a seguridad social y parafiscales.

Al respecto dice que la totalidad de las sumas que le fueron canceladas como retribución de sus servicios fueron tomadas en cuenta por el demandado para la cotización al sistema de seguridad

social en materia pensional y para la liquidación y posterior consignación del auxilio de cesantía, como se demuestra con las certificaciones que en este sentido expidió el Fondo Administrador de Pensiones y de Cesantías Protección S.A; al igual que del pago de la prima del mes de diciembre de 2001.

Por otra parte, sostiene que, hacia mediados de junio de 2002, el Notario Primero del Círculo de Bogotá, HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA, disminuyó sin su consentimiento el monto de su salario básico a la suma de \$1.500.000.00, con el argumento de que el faltante para la remuneración básica que venía recibiendo, es decir, la cantidad de \$500.000.00, no le había sido cancelada a título salarial, sino, por el contrario, a título de préstamo mediante la figura de “anticipo de comisiones”, debido a lo cual radicó una carta en la oficina particular del señor PIESCHACÓN, el 5 de julio de 2002, en la que dejó constancia escrita del atropello que sufrió en su remuneración y que por tal circunstancia dio por terminado su contrato de trabajo a partir del 30 de julio de 2002, pero que el señor Notario Primero del Círculo de Bogotá, señor HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA, reaccionó despidiéndolo, por lo cual, su retiro del cargo se produjo el cinco de julio de 2002.

En consonancia con lo anterior dice que para el pago final de sus prestaciones sociales se tomó como salario base de liquidación la suma de \$1.873.095.00, que está muy lejos de su salario real, que estuvo integrado por un salario básico de \$2.000.000.00 más un promedio de comisiones de \$373.095.00, para un total de \$2.373.095.00.

Menciona también que el señor PIESCHACÓN FONRODONA descontó del valor de su liquidación final, que ya era bastante inferior a la que realmente le correspondía, la suma de \$2.311.476.00, sin contar para ello con ninguna autorización.

El demandado en respuesta a las pretensiones del actor, aceptó la existencia de la relación laboral aducida, pero aclaró que la vinculación del demandante fue a través de la resolución Nro. 25 del 25 de octubre de 2001; que el salario fijo devengado por éste fue de \$1.500.000,00 y una remuneración promedio por comisiones de \$373.095,00. Explicó además que las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral y la liquidación se hicieron sobre las sumas que el señor LUIS JORGE GONZÁLEZ HARKER recibía por concepto de salario y sobre las comisiones cuando tenía derecho a ellas. También resaltó que el demandante no fue despedido, pues lo que ocurrió fue que mediante la Resolución Nro. 24 del 5 de julio de 2002 se suprimió el cargo que aquél desempeñaba, con el pago de la indemnización correspondiente.

En relación con el tema de los descuentos señalados en la demanda inicial señaló que no requería autorización, ya que los anticipos de comisiones fueron recibidos por el actor mensualmente y que prueba de ello son los comprobantes de pago que aporta al proceso, de manera que al adeudar el demandante anticipos a la terminación del contrato de trabajo era legal su deducción en la liquidación final. También propuso como medios de defensa las excepciones de pago, prescripción, compensación e inexistencia de la obligación.

II. DECISIONES DE INSTANCIA

En audiencia pública de juzgamiento celebrada el 14 de noviembre de 2006, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, condenó al señor HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA a pagar al actor las sumas de \$1.997.695,00 por reliquidación de prestaciones sociales, \$2.311.476,00 por restitución de descuentos realizados sin la autorización respectiva, y a la

cantidad diaria de \$71.172,00 a partir del día 6 de julio de 2002. En la decisión acusada se confirmó la decisión referida, salvo en la fecha a partir de la cual se indicó comenzaba a contar la indemnización moratoria, pues se determinó que ésta sería a partir del 9 de julio de 2002.

En la decisión acusada se estableció que la inconformidad de la demandada en la alzada se refiere a que el juez del conocimiento no tuvo en cuenta que el salario del actor estaba compuesto de una parte fija y otra variable consistente en comisiones que el empleador le adelantaba al trabajador. Argumento que a juicio del Tribunal no resulta suficiente para revocar la decisión de primera instancia, en la medida que los medios de prueba aportados al proceso llevan a la convicción de que por más esfuerzo que haga la parte demandante para justificar su pago incompleto de la liquidación éstas caen en el plano de las contradicciones.

Observa que si el demandado afirma que el salario promedio tomado para efectuar la correspondiente liquidación de prestaciones fue el de \$1.873.095,00 (fl. 106), su deber era probar cuáles elementos constituyeron esa parte variable, en atención a que sobre la fija se estableció en \$1.500.000,00 pues así lo informan los documentos visibles a folios 50 y 52. Es así que contrario a lo que afirma el demandado las simples sumas de los pagos acreditados al expediente, teniendo en cuenta que son los netos después de los descuentos efectuados en los que se incluye los de seguridad social, sobradamente indican que el demandante recibía mensualmente un salario superior a los dos millones de pesos. Encuentra además que el argumento de que los pagos eran anticipos, de acuerdo con las normas protectoras del salario art. 151 del C. S. del T. no tienen asidero por cuanto nunca se acreditó el trámite de la solicitud conjunta ante el inspector de del trabajo, pero que si en gracia de discusión se hubiese llenado dicho requisito, en nada modifica la cuantía del salario, pues lo único que puede ocurrir es que dichos pagos anticipados, que no son todos, como lo indican los documentos visibles a folios 63, 64, 72, 74 y 91, se contabilicen en el mes siguiente o en el plazo autorizado en la providencia para la amortización gradual de la deuda.

En relación con el mismo tema, advirtió el Tribunal que los documentos visibles a folios 12, 102, 103 y 104 del cuaderno de instancia dan cuenta que, a diciembre 31 de 2001, el empleador adeudaba al accionante, por seis meses y diez días laborados, la suma de \$1.193.300 y que fue eso lo que pagó al fondo por la cesantía de 2001, de manera que el salario promedio mensual por ese período lo fue superior \$2.100.000.00, lo que dice es corroborado por el comprobante de pago que milita a folio 108, que contiene el reconocimiento de la prima de servicios por el mismo período calculado sobre la base de un salario \$2.122.222, guarismo que señala se confirma al computar los salarios anunciados para liquidar los aportes efectuados por el empleador para el fondo de pensiones obligatorias visto a folio 13. Agrega que el último documento mencionado también certifica los salarios base de liquidación (IBL) para el pago de los aportes efectuados por el resto de la relación laboral, los que al totalizar dan un promedio mensual por el período de 2002 igualmente superior a los \$2.100.00, por lo que no es aceptable la afirmación del demandado de que el salario promedio fue de \$1.873.095.

En suma, se determinó en la sentencia recurrida que conforme a las pruebas aportadas sobre el pago de comisiones que estructuran el salario variable, se tomará como salario promedio, lo pagado al actor durante el último año de servicios, conforme lo hizo en su oportunidad el juez de primera instancia, teniendo en cuenta lo real y efectivamente anunciado como salario base de cotización a “PROTECCIÓN S.A.” FONDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS, que de acuerdo con la certificación que aparece a folio 13 asciende a un promedio de \$2.135.163.00 mensuales, los que confrontados con el salario promedio tenido en cuenta por el empleador para

la liquidación de \$1.873.095.00 arroja como saldo pendiente de pagar al trabajador por reajustes la suma de \$1.997.695 con lo cual no queda otro camino que el de confirmar la decisión de primera instancia sobre el reajuste reclamado.

En punto al descuento efectuado por los supuestos pagos hechos al demandante por anticipos a la cesantía advirtió, el juzgador de segundo grado que tal deducción aparece en la documental visible a folio 14, sin que el demandado demostrara, como le correspondía, de conformidad con el artículo 177 del C. de P. C., que su actuar estuvo acorde con las disposiciones protectoras del salario establecidas en los artículos 150 y 151, por lo que se tendrá como un hecho incontrovertible que el descuento de \$2.133.476 fue ilegal y procede su devolución tal como lo sentenció la primera instancia.

En relación con el tema de la indemnización moratoria se indicó, en la sentencia recurrida, lo siguiente:

“Sabido es que la aplicación de la sanción moratoria por fulminación de una condena por el no pago de las prestaciones sociales debidas, no es de carácter automático, si no que le corresponde al operador judicial examinar en cada caso el comportamiento del empleador frente al cumplimiento total y oportuno de sus obligaciones, por que según el mismo texto legal del art. 65 esta sanción se fundamenta en la presunción de mala fe, lo cual es un caso excepcional frente al principio general de que la buena fe se presume, para desvirtuar esta presunción el patrono debe allegar al proceso las razones y motivos de las cuales se deduzca que obró de buena fe, en el caso que nos ocupa, no puede ser de recibo la justificación del no pago completo de prestaciones el hecho de considerar que los pagos de las comisiones probados al proceso lo fueran por simples anticipos, cuando contrariamente a lo afirmado, el trabajador devengó un salario superior y sobre ese monto liquidó y pagó mes a mes los aportes a la seguridad social en pensiones (fl. 13), al fondo de cesantías (fl. 12), se efectuó el pago de la prima de 4 servicios (fl. 108) y la liquidación de intereses a la cesantía (fl. 104).

“Sobre el tema la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia con ponencia del Dr. Hugo Suescún Pujols dijo en sentencia 5070 de 1992:

“Mora en el pago de obligaciones laborales. Se debe demostrar la buena fe. Si bien es cierto que la sociedad demandada liquidó las prestaciones finales por la cantidad de \$195.596 no las consigno oportunamente, pues afirmó que quien fuera su trabajador le adeudaba igual suma, deuda cuya existencia no se demostró en el juicio pero que en un comienzo se utilizó como pretexto para eludir el pago de las obligaciones laborales que tenía a favor del demandante.

“Además, si se tiene en cuenta que se efectuaron descuentos ilegales en el acto de liquidación como antes se dijo, es apenas obvio concluir que la actuación del empleador no estuvo enmarcada dentro de la buena fe eximente de la indemnización moratoria, como quiera que se estableció como último salario promedio a suma de \$2.135.160, corresponde confirmar la condena de \$76.172.00 diarios pero a partir del nueve de julio de 2002, teniendo en cuenta que la liquidación del contrato se efectuó hasta el 8 de julio de ese mismo año.”

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Solicita que se case la sentencia recurrida en cuanto que al confirmar la decisión de primer grado mantuvo las condenas impuestas por el juez del conocimiento, para que en sede de instancia se revoquen las condenas señaladas, se declare probada la excepción de inexistencia de la obligación y se absuelva íntegramente al demandado de todas las pretensiones del actor; en

subsidio, que se case la sentencia acusada en la medida que confirmó la condena por indemnización moratoria, a fin de que al obrar en sede de instancia se revoque dicha condena y se absuelva por tal concepto.

Con esta finalidad presentó un cargo único, fundado en la causal primera de casación laboral que tuvo réplica oportuna, en el que denuncia, por la vía indirecta, la aplicación indebida de los artículos 27, 59, 65, 127, 128 (14 y 15 Ley 50 de 1990), 149, 151, 186, 249 y 306 del C. S. del T., 1º de la Ley 52 de 1975. Como violación medio y por el mismo concepto, anota se produjo la violación de los artículos 60 y 61 del C. P. del T. y la S.S. Quebranto normativo que apunta se originó en los siguientes errores manifiestos de hecho:

Dar por demostrado, sin estarlo, que el salario promedio mensual del demandante fue superior a los dos millones de pesos.

No dar por demostrado, estándolo, que el salario fijo mensual pactado entre las partes y pagado mensualmente por el demandado al actor, fue de un millón quinientos mil pesos m/cte.

No dar por demostrado, estándolo, que el demandado pagó al demandante en forma adicional al salario fijo pactado, un abono o anticipo sobre comisiones de \$250.000.00 quincenales.

No dar por demostrado, estándolo, que el demandante solo alcanzó durante la vigencia del contrato un promedio mensual de comisiones de \$373.095.00.

Dar por demostrado, sin estarlo, que el demandante por su actividad generó comisiones en un promedio superior a \$600.000.00 mensuales

.

Dar por establecido, acogiendo lo indicado por el A quo, que el salario promedio mensual del demandante fue la suma de \$2.135.163.00.

No dar por demostrado, estándolo, que dentro del promedio mensual de \$2.135.163.00, quedaron incluidas sumas por anticipo de comisiones no causadas por la labor del demandante.

No dar por demostrado, estándolo, que el salario promedio del actor fue la suma de \$1.873.095.00.

No dar por demostrado, estándolo, que el demandado dio razones atendibles del motivo por el cual tomó como base salarial promedio mensual del actor para la liquidación final de prestaciones sociales, la suma de \$1.873.095.00.

No dar por establecido, estándolo, que en vigencia del contrato el demandado no descontó suma alguna al demandante de sus salarios y prestaciones.

No dar por demostrado, estándolo, que lo descontado al actor de la liquidación final de su contrato de trabajo corresponde a deudas reales del mismo con el demandado, por anticipo de comisiones.

No dar por demostrado, estándolo, que el demandado pagó al demandante en vigencia del contrato y a la terminación del mismo, lo que razonablemente creyó deberle.

No dar por demostrado, estándolo evidentemente, que el demandado actuó de buena fe.

Dislates fácticos que sostiene la acusación se originaron en la equivocada apreciación de la resolución de nombramiento (f. 50), la resolución No. 24 de julio 5 de 2002 (f. 51), la liquidación del contrato de trabajo (fs. 14 y 106), el interrogatorio absuelto por el demandado (fs. 130 a 137), la confesión contenida en el interrogatorio absuelto por el demandante (fs. 125 a 128), las constancias del Fondo de Cesantías Protección S.A. (fls. 12 Y 13), los comprobantes de egreso sobre salarios y comisiones (fls. 52 a 101), los comprobantes de pago de prestaciones sociales (fs. 102 a 105 y 108), los cheques girados al actor (fs. 147 a 184) y los testimonios de María Adiel Sanpedro de Barrero (fs. 140 a 146) y de Elizabeth Morales Duarte (fs. 191 a 197).

La censura comienza por señalar que en las consideraciones del Tribunal la primera anotación que hace es que su conclusión la extrae “De las pruebas aportadas al proceso” y como no hace ninguna distinción sobre ellas, debe entenderse que tuvo en cuenta la totalidad de las mismas, de allí que las pruebas se cuestionan por encontrarse mal apreciadas y aclara que los folios se encuentran trastocados en el expediente, pues los que corresponden a los números 50 a 57 no están en el orden que les corresponde sino entre los folios 97 y 98 de la foliatura original.

Igualmente apunta que los tres primeros errores de hecho que se denuncian se pueden analizar probatoriamente en forma conjunta, habida consideración de que en el expediente hay casi 50 folios (folios 52 a 101), en los que obran los comprobantes de egreso referentes a los pagos hechos por el demandado al actor durante la vigencia del contrato de trabajo.

Al respecto, dice que en el primero de los documentos aludidos, el visible a folio 52, que recuerda está luego del folio 97, señala que el salario mensual es de \$1.500.000.00, pues en este comprobante obra el pago de once días, del 20 al 30 de junio, de manera que efectuada la operación correspondiente ratifica que efectivamente el salario es por la suma anotada. Documentos que observa concuerdan plenamente con la resolución que aparece a folio 50, que igualmente se refiere a la suma de \$1.500.000,00.

También apunta que en los documentos siguientes al que aparece a folios 52 obran todos los comprobantes de pago, unos referidos a los pagos quincenales del salario y otros al de un anticipo o abono de comisiones, pero los primeros, los relacionados con el salario, son uniformes en que el pago es por \$687.187.00 quincenales, suma derivada del pago por medio mes de \$750.000.00 con los descuentos propios de la seguridad social a cargo del trabajador.

Expresa que son más de veinte comprobantes en los que uniformemente se relaciona la misma cantidad, como salario quincenal, de ahí que encuentre inexplicable que en la decisión atacada no se viera que efectivamente el salario fijo del demandante no podía ser superior a dos millones y que, por el contrario, se encontraba perfectamente sustentada la afirmación del demandado según la cual ese salario fue de \$1.500.000.00

Al respecto anota que el sentenciador ad quem se confundió porque el demandante recibía a la postre otros pagos mensuales, por lo que cada mes superaba la cantidad de \$1.500.000.00, sin advertir que tales pagos no eran parte de la remuneración fija mensual del actor, por cuanto correspondían a otros conceptos, algunos con connotación salarial y otros no, la mayoría de los cuales se reconocieron como anticipo a unas comisiones y por tener tal condición no tenían la calidad de derecho causado o adquirido. En ese sentido, dice que los comprobantes de egreso a los que se ha venido haciendo referencia, visibles entre los folios 52 y 101, se observa que el pago de \$250.000.00 quincenales se hizo como “buena cuenta de bonificaciones” (fl 59), “anticipo comisiones” (fs. 53, 57, 61, 67, 69, 80, 82, 87), “abono a comisiones” o “buena cuenta comisiones” (fs. 72, 76, 78, 83, 85, 90, 94, 96, 98) es decir, sólo unos pocos pagos los hizo el

demandado para pagar comisiones causadas (fs. 55, 65, 74, 91), pero en la sentencia atada no se separaron los pagos que se efectuaron para reconocer comisiones causadas de los que se hicieron en condición de abonos o de anticipos o a buena cuenta de comisiones, modalidad a la que se acudió, como lo explicó claramente el demandado al absolver el interrogatorio que se le formuló, lo cual no fue visto en su real contenido por el Tribunal.

Aduce que los comprobantes de egreso muestran una posición continua, coherente, unificada y por ello merecen plena credibilidad, pues no reflejan una situación insular o una que no guarde concordancia con la cronología de los hechos, particularmente los que generan este proceso, que ocurren al momento de la terminación del contrato, en junio de 2002, vale decir, seis meses después de lo que reflejan los documentos en los cuales se apoyó el Ad quem.

Igualmente observa que quincenalmente se le pagaba al demandante por salario la suma de \$687.187.00, previos los descuentos de ley, y por anticipo de comisiones \$250.000.00, lo cual da un total de \$937.187.00 que multiplicado por las dos quincenas arroja como resultado la suma de \$1.874.374.00 y de aquí resulta evidente que no es cierto lo transcrito atrás, o sea, la verdad es que el demandante no recibía mensualmente un salario superior a los dos millones de pesos.

Así mismo, expresa respecto de los yerros denunciados, identificados con los números 4 y 5, que el juzgador de segunda instancia no tuvo en cuenta que en el expediente no hay prueba alguna de la causación del derecho del actor a percibir comisiones y, por esa razón, la única prueba de su existencia son los comprobantes emanados del demandado en los que reconoce algunas comisiones (fs. 55, 65, 74 y 91) y la cifra registrada en la liquidación final del contrato que arroja un promedio de \$373.095.00. Desatinos que se estima en el ataque dieron lugar a los enunciados en los numerales 6 a 8.

En punto a la deducción efectuada recuerda que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la prohibición de descuentos, contemplada en los artículos 59 y 149 del C.S.T. tiene aplicación en vigencia del contrato (p. ej. Sentencia de junio 20/86) y no opera frente a los descuentos realizados a la terminación del mismo e igualmente ha prohijado los descuentos que se originan en préstamos o anticipos cuya finalidad ha sido la de favorecer al propio trabajador, en el entendido de que prohibirlos redundaría en detrimento de los mismos empleados porque inhibiría esa actitud altruista del empleador, postulados aplicables a este caso.

Al referirse la acusación a la indemnización moratoria, dice que al analizar el Tribunal dicha sanción consideró que el demandado no demostró la legalidad de los descuentos que efectuó y que tampoco acreditó, pero estima que ello se debe a que no tuvo en cuenta que el demandante devengaba un salario mayor al que se tomó para realizar la liquidación de prestaciones sociales, expresiones que son producto de los errores fácticos que atrás se explicaron y que corresponden a que el Tribunal no tuvo en cuenta que sólo hubo un descuento y que el mismo operó al terminar el contrato, como también a que no encontró demostrado que el salario pactado fue de \$1.500.000.00 mensuales y que ello es lo que aparece en los comprobantes de egreso referentes al salario fijo mensual.

LA RÉPLICA

Resalta que en la respuesta al hecho 7 de la demanda inicial se afirmó que “Las cotizaciones al Sistema Integral de Seguridad Social y la liquidación de cesantías, se hicieron sobre las sumas que el demandante recibía por concepto de salario, así mismo, sobre las comisiones cuando tenía derecho a las mismas”, de manera que el sentido común indica que los salarios mensuales

relacionados a dichos fondos de pensiones o cesantías, fueron los pagados al demandante como retribución de sus servicios efectivamente prestados en cada mes.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La controversia en este caso se centra en establecer cuál fue el verdadero salario promedio mensual devengado por el actor durante el último año de servicio, aunque su relación laboral fue de un año y 18 días, toda vez que la parte demandante sostiene que estaba conformada por un básico de \$2.000.000.00 más una parte variable constituida por comisiones, en tanto que el demandado asevera que la remuneración básica era de \$1.500.000.00, más comisiones, pero que inicialmente se acordó un pago adelantado de comisiones de \$500.000.00, que se deduciría de las sumas que por este rubro se causaran a favor del accionante, LUIS JORGE GONZÁLEZ HARKER.

Cumple anotar en primer término que, ante la ausencia de claridad en el monto exacto de la remuneración percibida por el demandante durante el último año de servicios, el juzgador de segundo grado tomó como salarios percibidos por aquel los que sirvieron de base al demandado para liquidar los aportes por cuenta del actor al Fondo de Pensiones Obligatorias “PROTECCION S.A.”, al advertir que conforme a dicho documento y a los que contienen las sumas consignadas por auxilio de cesantía causadas a 31 de diciembre de 2001, el pago de los intereses a la cesantía y la prima de servicios correspondientes al segundo semestre de 2001, se observa que el señor LUIS JORGE GONZÁLEZ HARKER percibió un promedio salarial superior a \$2.100.000,00.

Para la Corte esa inferencia aparece razonable, por ello no es factible concluir que surgiera de un error manifiesto de hecho del juzgador de segundo grado, pues no resulta ilógico que se obtuvieran de esos medios de prueba los salarios informados por el empleador para el pago de aportes a pensiones, como tampoco de los soportes correspondientes a las otras obligaciones laborales referidas, máxime que en realidad en el cargo no se discute que las cifras obtenidas de tales medios de prueba sean equivocadas.

Adicionalmente, importa anotar que, como lo consideraron los juzgadores de las instancias, las cotizaciones efectuadas a un fondo de pensiones reflejan los salarios percibidos por el accionante durante toda la existencia del vínculo laboral, razonamiento que en realidad no es equivocado.

Ahora bien, en lo esencial de su alegato, el recurrente insiste en que efectivamente al trabajador le fueron pagadas algunas sumas por concepto de anticipo de comisiones, pero no como una retribución de la gestión realizada por aquel, de modo que no pueden ser incluidos como parte de su salario. Pero al discurrir de esa manera deja de lado que el Tribunal consideró que aun de admitirse que en realidad eran anticipos de comisiones, “...en nada modifica la cuantía del salario, pues lo único que puede ocurrir es que dichos pagos anticipados, que no son todos- ver folios 63, 64, 72, 74, 91-, se contabilicen en el mes siguiente o en el plazo autorizado en la providencia para la amortización gradual de la deuda”.

Y es importante la anterior precisión porque de los comprobantes de egreso a los que se alude en el cargo efectivamente se desprende que, aparte del salario mensual del demandante, que es dable entender correspondía a la suma de \$ 1.500.000.00, hecho que acepta el impugnante, le eran pagados \$250.000.00 quincenalmente por anticipo de comisiones. Ello significa que de esos documentos surge que al demandante por sueldo y anticipos de comisiones se le pagaba la suma

de \$2.000.000.00. mensuales. Pero los comprobantes de folios 74 y 91 dan cuenta de que el actor recibió por concepto de comisiones en el mes de diciembre de 2001 la suma de \$900.877,00 y en el de abril de 2002 la suma de \$717.273,00, aparte de los pagos efectuados por sueldo y por anticipo de comisiones, lo cual indica que, al promediar todas las sumas recibidas por el actor, se obtiene un guarismo superior al afirmado por el recurrente y que se corresponde con el que tuvo por probado el Tribunal con base en el documento de folio 13, esto es, la suma de \$2'135.163,00.

Por manera que de lo que acreditan los comprobantes de egreso no se desprende un desacierto evidente.

Por otra parte, el recurrente afirma que los anticipos de comisiones no podían ser considerados como salario, pues no hay prueba de que esas comisiones pagadas de forma anticipada efectivamente se causaran, porque la gestión del actor no produjo los resultados esperados y por esa razón los pagos resultaron excediendo el valor de las comisiones que en verdad han debido ser pagadas. Sin embargo, no acredita en realidad a cuanto ascendió el monto de las comisiones que efectivamente se causaron, para establecer si lo que dedujo se corresponde con esa cifra. Y esta prueba a él le incumbía y tenía forma de acreditarlo, pues en el interrogatorio de parte dio a entender cómo supuestamente se establecía el monto de las comisiones a las que el actor tenía derecho y los documentos que debían ser presentados para ello, ya que afirmó que "...para establecer las cuantías él (refiriéndose al demandante) debía relacionar los clientes que había trabajado, los negocios que estos habían llevado, par (sic) que en contabilidad le fueran pagando mensualmente en la medida en que ingresaban los pagos correspondientes, por ello hay que revisar en cada mes el pago de la factura para poder establecer el pago de las comisiones...".

Incluso, si en gracia de discusión se admitiera que las partes en este asunto pactaron una remuneración salarial básica de \$1.500.000.00, más comisiones, con un pago adelantado por este último concepto, que después se deduciría de las comisiones realmente causadas, se hallaría que el demandado HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA afirmó a lo largo del proceso que las comisiones causadas por el actor durante el último año de servicios tuvieron un promedio mensual de \$373.095,00, luego la suma descontada en la liquidación final de prestaciones sociales por pago adelantado de comisiones, de \$2.311.476,00 aparece injustificadamente desfasada, pues según los comprobantes de egreso antes indicados, los anticipos por comisiones suman, durante toda la vigencia de la relación laboral \$5.663.997,00, en tanto que el total de las comisiones, según la propia aseveración del demandado ascendería a la cantidad de \$4.477.140,0, de modo que, de haber existido una diferencia a favor del accionado, habría sido sólo de \$1.186.857,00.

Para la Corte, por otra parte, no es atendible el razonamiento de la impugnación, según el cual los pagos anticipados o a buena cuenta no se hicieron como remuneración del servicio, porque si la intención de las partes fue retribuir de manera anticipada el trabajo del demandante, es claro que el pago efectuado adquirió la naturaleza salarial, en cuanto tuvo como claro objetivo retribuir de manera directa un trabajo subordinado, con lo que cumplió las condiciones señaladas en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo para que un pago pueda ser considerado como salario.

Y en esa consideración no incide que se hiciera de manera anticipada, pues la naturaleza del pago está determinada por su propósito y no por la oportunidad en que se haga. Cuestión diferente es que ese pago, sin mutar su estirpe jurídica, pueda ser descontado si efectivamente no se verifica el hecho que dio origen a su causación, pero para ello se requiere cumplir con las exigencias legales, como con acierto lo puso de presente el Tribunal y que, por otra parte, se den los

supuestos para el descuento, en este caso, la ausencia del trabajo generador de las comisiones.

Afirma el censor que no era requerida la autorización legal para efectuar un descuento de las prestaciones sociales del actor, pero, aunque esa afirmación se corresponde con el criterio mayoritario de esta Sala, de todos modos, en las pruebas del proceso, como se dijo, no existe claridad acerca del monto que podía ser descontado por no haberse causado las comisiones y la prueba de ese hecho, desde luego, le correspondía a la parte demandada, conforme arriba se explicó.

En las condiciones anotadas, no se avizoran los errores de hecho denunciados y en particular ninguno que justifique el proceder del demandado al efectuar el descuento al accionante por la suma de \$2.311.476,00. Esto por cuanto la Corte no encuentra que el juzgador de segundo grado se haya equivocado al tomar como salarios percibidos por el actor los que sirvieron de base al demandado para liquidar los aportes por cuenta de éste al Fondo de Pensiones Obligatorias “PROTECCION S.A. y, particularmente, porque la confrontación de las sumas pagadas al señor LUIS JORGE GONZÁLEZ HARKER por conceptos salariales era tan elemental, que permitía detectar sin dificultad cualquier equivocación en su cuantificación.

Respecto de la condena a la sanción por mora, en el cargo se arguye que el demandado en el interrogatorio de parte que le fue practicado fue minucioso al explicar las razones por las cuales consideró que siempre el salario fijo asignado al actor fue de \$1'500.000.00 y las razones por las cuales se hicieron los anticipos de comisiones y el descuento. Empero, en este caso específico no puede la Corte examinar si hubo un error en la valoración de ese interrogatorio, por tratarse de un medio de convicción que no es hábil en la casación del trabajo, salvo que de lo depuesto surja una confesión. Y en relación con la buena fe del demandado, el Tribunal no consideró probado ningún hecho apoyado en el interrogatorio en cuestión.

Cuanto a las demás pruebas a que se hace referencia en el cargo en relación con la conducta del demandado, encuentra la Corte que los comprobantes de folios 52 a 101 no permiten obtener ninguna conclusión sobre las razones para que el descuento efectuado al actor por concepto de anticipo de comisiones haya sido superior al que correspondía según los medios de convicción del proceso; la resolución de nombramiento y la liquidación del contrato de trabajo informan el salario básico acordado, hecho que no desconoció el Tribunal, pero no las razones del descuento; y, por último, los testimonios tampoco son probanza idónea en la casación del trabajo, salvo que se hubiere probado un desacierto valorativo en relación con la prueba calificada, lo que en ese caso no ha acontecido.

El cargo, conforme a lo expuesto, no está llamado a prosperar. En consecuencia, las costas en el proceso son de cuenta de la parte recurrente.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 20 de abril de 2007, dentro del proceso ordinario laboral que le adelanta JORGE GONZÁLEZ HARKER al señor HERMANN PIESCHACÓN FONRODONA.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

