

TEMA: RELACION LABORAL- Para que se establezca una relación laboral debemos tener en cuenta que el contrato de trabajo es un acuerdo celebrado entre dos partes, una de ellas denominada trabajador y otro empleador, donde el primero presta personalmente sus servicios, orientado bajo la subordinación hacia el segundo, y recibiendo una contraprestación denominada salario. /

HECHOS: Se solicita se declare la existencia de un contrato de trabajo celebrado de manera verbal a término indefinido, desde el 1º de marzo de 2004 hasta el 31 de julio de 2017, terminado en forma unilateral e injusta por la demandada; se condene a reconocer y pagar las indemnizaciones por despido sin justa causa y moratoria. El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, declaró probada la excepción de inexistencia de relación laboral y absolvió a LABORATORIOS DAI DE COLOMBIA S.A.S. de todas las pretensiones formulas en su contra por el señor MARCO AURELIO OSPINA ARANGO. El asunto a dirimir, radica en verificar si se encuentra ajustada a derecho la Sentencia de primera instancia, mediante la cual se declaró probada la excepción de inexistencia de relación laboral entre el señor Marco Aurelio Ospina Arango y Laboratorios DAI de Colombia S.A.S., concluyendo el a quo que en la realidad lo que existió fue una relación de tipo comercial, ante la ausencia de prueba del elemento de la continuada subordinación.

TESIS: Sobre el tema objeto de análisis, de conformidad con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 1º de la Ley 50 de 1990, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que concurren: (i) la actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; (ii) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato y (iii) un salario como retribución del servicio.(...) Reunidos estos tres elementos, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, surgiendo el derecho al pago de las prestaciones laborales, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecida en el artículo 53 de la Constitución Política, que opera en los casos en que se opta formalmente por otros contratos, cuando en realidad se presenta una relación laboral. Sobre el tema, la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la Sentencia SL 1903 del 21 de abril de 2021, Radicado 74521 indicó: “...Debe recordarse, que esta Sala de la Corte ha resaltado en múltiples oportunidades, que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, constituye un elemento cardinal de nuestro ordenamiento jurídico laboral, el que se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con sustento en el cual los jueces pueden dejar a un lado las formas convenidas por las partes de una relación contractual para darle prevalencia a lo que en verdad acreditan las condiciones bajo las cuales se desarrolla el negocio jurídico pactado, por lo que si de dichas circunstancias se evidencia el elemento de la subordinación característico de un contrato de trabajo, se impone derivar de ello, las consecuencias jurídicas que prevé la Ley...”; reiterado en la Sentencia SL 1081 del 10 de marzo de 2021, Radicado 77321.(...) Por su parte, el artículo 21 de la Ley 50 de 1990, que modificó el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que “...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por contrato de trabajo...”, presunción que admite prueba en contrario.(...) Sobre la norma anterior, la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en Sentencias SL859 de 2021, SL1702 de 2021, SL460 de 2021, precisó que conforme a la presunción consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, una vez acreditada la prestación personal del servicio, se traslada la carga de la prueba al demandado, quien deberá acreditar que las actividades se desarrollaron con la independencia y autonomía propia de los contratos civiles y comerciales; constituyendo una excepción a la regla general

contenida en el artículo 167 del Código General del Proceso y en esa medida la parte actora queda relevada de acreditar la subordinación.(...)Por tanto, demostrada como está la prestación personal del servicio, opera en favor del demandante la presunción de la existencia de un contrato de trabajo consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo; presunción que admite prueba en contrario, correspondiéndole a Laboratorios DAI de Colombia S.A.S. desvirtuarla, teniendo la carga de probar que el señor Marco Aurelio actuaba con autonomía e independencia.(...)Con fundamento en la normatividad y jurisprudencia citadas, procede esta Judicatura a valorar la prueba practicada, con el fin de verificar si tal como concluyó el a quo, la actividad de distribuidor autorizado o asesor comercial, fue desempeñada por el señor Marco Aurelio sin estar sometido a la continuada subordinación por parte de Laboratorios DAI de Colombia S.A.S.(...)De lo expuesto por los testigos y el demandante en el interrogatorio, no se extrae que en la relación del señor Marco y Laboratorios DAI estuviera presente el elemento de la continuada subordinación, esencial en una relación laboral, que faculta al empleador para disponer de la capacidad de trabajo según las necesidades de la organización empresarial, esto es, le otorga el poder de dirección y control sobre la actividad del trabajador o prestador del servicio. Contrario a ello, partiendo de la descripción de la tarea realizada, esto es, ofrecer, vender, visitar clientes para comercializar los productos y servicios de la casa comercial demandada, encaja más en otro tipo de vínculo, que puede ser comercial o civil -no laboral-, donde según lo señalado en Sentencia SL1439-2021 "... A diferencia de otros contratos no laborales en los que el objeto es un resultado -entrega de un bien o un servicio.(...)Ahora bien, al examinarse la prueba documental, se encuentran diversas comunicaciones cruzadas entre el demandante y miembros de Laboratorios DAI, cuyo contenido permite entender que el señor Marco Aurelio no ejercía su actividad bajo la continuada subordinación de la compañía accionada, además que desde el inicio de la relación tuvo la convicción que se trató de un pacto de naturaleza comercial.(...)Por lo expuesto, esta Judicatura encuentra que la decisión del Juez de Primera Instancia se encuentra ajustada a derecho y acorde a la prueba obrante en el expediente, al haber concluido que la sola prestación del servicio en favor de Laboratorios DAI no es criterio para declarar la existencia de la relación laboral, por no aparecer demostrado que el señor Marco Aurelio estuviera sometido a la continuada subordinación, en su actividad como distribuidor autorizado, asesor comercial o impulsador de los productos de la sociedad demandada, gozando de libertad para gestionar los clientes en cuanto era de su potestad definir la forma, cómo y cuándo visitarles, hacer uso de su experiencia profesional y estrategia de ventas - adquirida en una compañía similar donde anteriormente laboró también 10 años, como informó en interrogatorio -, para ofrecerles el(...)producto, captarlos y hacerlos clientes de la compañía demandada, usufructuándose en la medida que el volumen de las comisiones era directamente proporcional a las ventas y/o recaudos por su gestión comercial. Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia.

MP:MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

FECHA: 06/11/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, seis (6) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **MARCO AURELIO OSPINA ARANGO**
Demandado : **LABORATORIOS DAI DE COLOMBIA S.A.S.**
Radicado : **050013105 002 2018 00010 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Laboral individual, contrato realidad, ausencia del elemento continuada subordinación
Decisión : **Confirma Sentencia absolutoria**
Sentencia N° : 241

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

¹ De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se solicita se declare la existencia de un **contrato de trabajo** celebrado de manera verbal a término indefinido, **desde el 1° de marzo de 2004 hasta el 31 de julio de 2017**, terminado en forma unilateral e injusta por la demandada; se condene a **reconocer y pagar las indemnizaciones por despido sin justa causa y moratoria**, el porcentaje que debía asumir el empleador para el pago de la Seguridad Social y que era cancelado por el demandante; costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que el señor Marco Aurelio Ospina Arango, **se vinculó al servicio de Laboratorios DAI de Colombia S.A.S. el día 1° de marzo de 2004, mediante un contrato laboral verbal a término indefinido**, para desempeñar el **cargo de Gerente de Zona en Antioquia**; debía ejecutar las labores en Medellín, Eje Cafetero, Córdoba y Sucre; el último salario devengado fue de \$15.000.000 mensuales; el **horario de trabajo** impuesto por la demandada era de lunes a viernes, de **8:00 a.m. a 5:00 p.m. que la demandada exigía cumplir en forma insustituible**, así como, asistir a convenciones de ventas nacionales, a congresos nacionales de banco de sangre, representando a la empresa, atendiendo a los clientes en el stand en diferentes ciudades, realizar correrías entre dos y tres días, para lo cual recibía viáticos con el fin de cubrir hotel, alimentación, mantenimiento de

vehículo y/o tiquete aéreo; no fue afiliado a la Seguridad Social ni le pagaron aportes. Laboratorios DAI terminó la vinculación el día 31 de julio de 2017, en forma unilateral y sin justa causa.

Respuesta a la demanda:

LABORATORIOS DAI DE COLOMBIA S.A.S. a través de apoderada judicial, negó los hechos afirmados en la demanda; sostiene que **lo celebrado entre las partes fue un contrato de prestación de servicios profesionales, a partir del 1° de julio de 2008 y hasta el 31 de julio de 2017, para desempeñarse como Distribuidor Independiente autorizado** por la demandada, principalmente en la región de Antioquia, **en forma autónoma y sin subordinación laboral**, por lo cual le canceló todos los valores por concepto de honorarios derivados de las comisiones que le correspondían; **en ningún momento se le impuso un horario laboral** y no tenía la obligación de afiliarlo a la seguridad social ni de pagarle aportes. Se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló en su defensa las excepciones que denominó inexistencia de relación laboral, improcedencia de las condenas reclamadas, buena fe, pago, ausencia de causa y título para pedir, cobro de lo no debido, prescripción.

Sentencia de Primera Instancia:

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, declaró probada la excepción de inexistencia de relación laboral y

absolvió a LABORATORIOS DAI DE COLOMBIA S.A.S. de todas las pretensiones formulas en su contra por el señor **MARCO AURELIO OSPINA ARANGO**; sin condena en Costas. **Contra la decisión no se interpusieron recursos.**

Alegatos de conclusión:

El apoderado de la **demandada** reiteró argumentos expuestos en el trámite de primera instancia y solicitó se confirme la Sentencia absolutoria.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Se conoce la Sentencia en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor del demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir, radica en verificar si se encuentra ajustada a derecho la Sentencia de primera instancia, mediante la cual se declaró probada la excepción de inexistencia de relación laboral entre el señor Marco Aurelio Ospina Arango y Laboratorios DAI de Colombia S.A.S., concluyendo el *a quo* que en la realidad lo que existió fue una relación de tipo comercial, ante la ausencia de prueba del elemento de la continuada subordinación.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

Está por fuera de discusión al haber sido aceptado en respuesta a la demanda, **que el señor Marco Aurelio prestó un servicio en favor de Laboratorios DAI de Colombia S.A.S. entre el 1° de julio de 2008 y el 31 de julio de 2017,** desempeñándose como Distribuidor.

Sobre el tema objeto de análisis, de conformidad con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que concurren: *(i)* la actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; *(ii)* la **continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador**, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo

el tiempo de duración del contrato y (iii) un salario como retribución del servicio.

Reunidos estos tres elementos, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, surgiendo el derecho al pago de las prestaciones laborales, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecida en el artículo 53 de la Constitución Política, que opera en los casos en que se opta formalmente por otros contratos, cuando en realidad se presenta una relación laboral. Sobre el tema, la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la Sentencia SL 1903 del 21 de abril de 2021, Radicado 74521 indicó: *“...Debe recordarse, que esta Sala de la Corte ha resaltado en múltiples oportunidades, que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, constituye un elemento cardinal de nuestro ordenamiento jurídico laboral, el que se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con sustento en el cual los jueces pueden dejar a un lado las formas convenidas por las partes de una relación contractual para darle prevalencia a lo que en verdad acreditan las condiciones bajo las cuales se desarrolla el negocio jurídico pactado, por lo que **si de dichas circunstancias se evidencia el elemento de la subordinación característico de un contrato de trabajo, se impone derivar de ello, las consecuencias jurídicas que prevé la Ley...**”*; reiterado en la Sentencia SL 1081 del 10 de marzo de 2021, Radicado 77321 (Negritas fuera de texto).

Por su parte, el artículo 21 de la Ley 50 de 1990, que modificó el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que *“...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por contrato de trabajo...”*, presunción que admite prueba en contrario.

Sobre la norma anterior, la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en Sentencias SL859 de 2021, SL1702 de 2021, SL460 de 2021, **precisó que conforme a la presunción consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, una vez acreditada la prestación personal del servicio, se traslada la carga de la prueba al demandado**, quien deberá acreditar que las actividades se desarrollaron con la independencia y autonomía propia de los contratos civiles y comerciales; constituyendo una excepción a la regla general contenida en el artículo 167 del Código General del Proceso y en esa medida la parte actora queda relevada de acreditar la subordinación.

En el asunto bajo estudio, de acuerdo a la prueba practicada, **está por fuera de discusión que el señor Marco Aurelio le prestó servicios a Laboratorios DAI de Colombia S.A.S.** desde el día 1º de marzo de 2004 hasta el 31 de julio de 2017, ejerciendo **como distribuidor autorizado** – según denominación reconocida por la demandada- o **como asesor comercial**, forma en que el mismo demandante suscribía algunas comunicaciones, por ejemplo la del 17 de febrero de 2017 cuando gestionaba una reclamación por concepto doble retención equivalente a \$28´000.0000, descontada de **las comisiones que constituían la remuneración, representada en el 3.5% sobre el valor de las ventas realizadas, más el 1.5% de la cartera recuperada** (folios 79 y 83 archivo 01 C01), con **ingresos equivalentes a \$15´000.000 mensuales** (folios 21 y 22 archivo 01).

Por tanto, **demostrada como está la prestación personal del servicio, opera en favor del demandante la presunción de la existencia de un contrato de trabajo** consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo; presunción que admite prueba en contrario, correspondiéndole a Laboratorios DAI de Colombia S.A.S. desvirtuarla, teniendo la carga de probar que el señor Marco Aurelio actuaba con autonomía e independencia.

Al respecto, **el Juez de Primera Instancia explicó en términos generales**, que en estos eventos debe estudiarse de manera objetiva cuál fue el verdadero vínculo que en la realidad tuvieron las partes, independiente de su denominación formal tanto en el contrato, como en la designación del cargo; precisó que **la sola prestación del servicio en favor de Laboratorios DAI no es criterio para declarar la existencia de la relación laboral**, puesto que **por ningún lado aparece demostrado que el señor Marco Aurelio estuviera sometido a la continuada subordinación**, no acreditó que en verdad ejerciera como Gerente Regional pese a que le hubieren asignado esa denominación, pues no tenía personas a cargo, no contaba con un espacio físico, oficina, edificio o sede asignada para desempeñar la labor, no cumplía horarios, no recibía órdenes, no se le aplicaba un reglamento, no lo disciplinaban; concluyó que **en la realidad se desempeñaba como un asesor comercial o un impulsador de los productos de la sociedad demandada, con libertad para gestionar los clientes** que le podían ser entregados por Laboratorios DAI o también conseguirlos por su propia cuenta, **determinaba cuándo y cómo visitarlos, asesorarlos y venderles el producto**; también los atendía en los eventos y

stand con logos y publicidad de la compañía, lo que encontró razonable en la medida que era un “*gana gana*” para ambos, pues **entre más clientes lograra captar sería mayor el volumen de ventas y de ello dependía el monto de las comisiones** porque era directamente proporcional, todo ello en el marco de una relación que no tenía carácter laboral, tan fructífera para ambas partes que perduró por más de diez años y que finalizó al parecer por el cambio de propietarios de la compañía.

Acerca de este tema en particular, tenemos que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las **Sentencias SL3345 de 2021, SL1439 de 2021 y SL167 de 2020, indicó que el elemento diferenciador del contrato de trabajo es la subordinación del trabajador respecto del empleador, que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo;** precisándose en la última de las providencias que el **contrato de prestación de servicios “...se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades...”** (Negrillas fuera de texto).

De igual forma, la Alta Corporación ha señalado que “...**si bien la vinculación autónoma de una persona no prohíbe fijar horarios, solicitar informes o establecer medidas de supervisión y vigilancia, y que incluso es válido impartir instrucciones en relación a la ejecución del servicio, pues «naturalmente al beneficiario de éstos le asiste el derecho de exigir el cumplimiento cabal de la obligación a cargo del prestador» (CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 40121), lo cierto es que dichas actividades no pueden desbordar su finalidad al punto de convertir la coordinación en la subordinación propia del contrato**

de trabajo...” (Negritas fuera de texto, SL2980-2023, SL658-2022, SL2136-2021).

Así mismo, **en Sentencia SL1439-2021 precisó que la subordinación es la causa del contrato de trabajo**, mediante la cual el empleador tiene la facultad de disponer de la capacidad de trabajo según las necesidades de la organización, mientras que en un contrato de naturaleza civil el objeto es la entrega de un bien o servicio; **subordinación caracterizada por el poder de organización, dirección y control**; veamos:

*“... la subordinación es la causa del contrato de trabajo, pues el empleador busca a través de este reservarse la facultad de dirigir y controlar la fuerza laboral, conforme sea necesario para el logro de sus objetivos empresariales. La jurisprudencia de esta Sala ha resaltado también como **causa del contrato de trabajo la facultad del empleador de disponer de la capacidad de trabajo según sus necesidades organizativas** ... A diferencia de otros contratos no laborales en los que el objeto es un resultado -entrega de un bien o un servicio ... la subordinación, elemento central del contrato de trabajo, recae sobre la actividad del trabajador como tal. Y tiene como contracara o reverso, el poder de dirección y control del empleador sobre ese comportamiento. Dicho de otro modo: poder de organización, dirección y control y deber de subordinarse son dos caras de una misma moneda. Por ello, examinar esas dos dimensiones de la relación jurídica para formarse una imagen completa de la realidad fáctica, puede arrojar bastante claridad en los casos ambiguos o de relaciones laborales encubiertas...”*.

En la misma Sentencia relacionó una serie de indicios que pueden ser útiles para descifrar una relación de trabajo subordinada, así: *“... la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los*

servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020) ...”.

Con fundamento en la normatividad y jurisprudencia citadas, **procede esta Judicatura a valorar la prueba practicada**, con el fin de verificar si tal como concluyó el *a quo*, la actividad de distribuidor autorizado o asesor comercial, fue desempeñada por el señor Marco Aurelio sin estar sometido a la continuada subordinación por parte de Laboratorios DAI de Colombia S.A.S.

El demandante en **interrogatorio de parte** manifestó que cuenta con título profesional en bacteriología, **prestó sus servicios** profesionales en Laboratorios DAI **visitando clientes en la parte comercial**, a quienes también les facturaba; detalló que en la conversación inicial con las directivas se acordó de manera verbal que todo negocio que hiciera le sería pagado con la respectiva comisión, hasta cuando durara el contrato con el **cliente que consiguiera para la compañía**.

La **prueba testimonial** está conformada por las declaraciones del **testigo Oscar Omar Gaviria Cortés**, quien ejerce como Coordinador de Laboratorio Clínico de la Escuela de Microbiología Sede Clínica León XIII y manifestó que **conoció al demandante como asesor comercial**, cuando el testigo era Jefe de la red de laboratorios en el I.S.S.; narró que el demandante presentaba las propuestas y cotizaciones de los productos de Laboratorios DAI, para cualquier inconveniente podía llamarlo a cualquier hora teniendo en cuenta que se trata de servicios 24

horas al día 7 días a la semana; no utilizaba uniforme, desconoce si recibía pago de salarios, no sabe si le exigían cumplir horarios, no sabe qué relación existía entre el demandante y la Laboratorios DAI o en qué condiciones se desarrollaba, ni qué conceptos le pagaban, tampoco conoce el motivo de la terminación del vínculo.

Por su parte, la **testigo Diana María Hernández Ochoa** también de profesión Bacterióloga, conoció al demandante desde el año 2005, cuando él se desempeñaba como asesor comercial para Laboratorios DAI y visitaba los laboratorios de sangre donde laboraba la testigo, también fueron compañeros en Laboratorios DAI desde el año 2010, donde ésta era encargada de la parte técnica y científica; sobre el desarrollo de la relación del señor Marco Aurelio con la demandada expuso que no sabe qué tipo de contrato tenían, **él era vendedor, visitaba los clientes y los concretaba, difundía el portafolio de productos de DAI**, solo utilizaba uniforme cuando asistía a congresos que eran organizados por las agremiaciones científicas y a ellos asistían las casas comerciales como la demandada, recibía comisiones por ventas y apertura de clientes, **no sabe si tenía horario asignado**, desconoce si podía asignar a otra persona para que realizara la labor por él; dijo no tener conocimiento acerca de las atribuciones que tenía el señor Marco como comerciante ya que no estuvo al tanto de su contrato con la empresa, no sabe cuál era la forma de pago, desconoce si existía una tabla de comisiones y cómo se aplicaba, no le consta si el demandante facturaba honorarios.

A su vez, el señor **Josué Ramón Salgado Quiroz** (Director Administrativo en la demandada desde 2010 y Financiero desde 2015), manifestó que el señor Marco era

encargado de la parte comercial, buscando negocios en el eje cafetero, respecto a los equipos y tecnologías de la empresa, actividad por la que facturaba unas comisiones que se le pagaban cada mes, con base en la liquidación de las ventas con los clientes que él manejaba; **en Medellín no había sede, el demandante tenía un pool de clientes que se interesaban en adquirir los productos y servicios, sin un control sobre la forma cómo lo realizara, no había imposición de horario ni se le exigía, era un manejo potestativo del demandante;** él asistía a ferias donde gente perteneciente al gremio iban a conocer los servicios ofrecidos por las diferentes casas comerciales y por eso iba para atender esos clientes potenciales; se manejaban anticipos para facilitarle el traslado como parte de lo acordado, los cuales legalizaba como gastos de gasolina y alimentación; se le reconocían comisiones por ventas y también por el cobro de cartera.

De lo expuesto por los testigos y el demandante en el interrogatorio, no se extrae que en la relación del señor Marco y Laboratorios DAI estuviera presente el elemento de la continuada subordinación, esencial en una relación laboral, que faculta al empleador para disponer de la capacidad de trabajo según las necesidades de la organización empresarial, esto es, le otorga el poder de dirección y control sobre la actividad del trabajador o prestador del servicio. Contrario a ello, partiendo de la descripción de la tarea realizada, esto es, ofrecer, vender, visitar clientes para comercializar los productos y servicios de la casa comercial demandada, encaja más en otro tipo de vínculo, que puede ser comercial o civil -no laboral-, donde según lo señalado

en Sentencia SL1439-2021 “... **A diferencia de otros contratos no laborales en los que el objeto es un resultado -entrega de un bien o un servicio ...**” (Negrillas fuera de texto).

Ahora bien, al examinarse la **prueba documental**, se encuentran diversas comunicaciones cruzadas entre el demandante y miembros de Laboratorios DAI, **cuyo contenido permite entender que el señor Marco Aurelio no ejercía su actividad bajo la continuada subordinación** de la compañía accionada, además que desde el inicio de la relación tuvo la convicción que se trató de un pacto de naturaleza comercial.

Es así como, el 5 de agosto de 2016 en un correo electrónico con el asunto *Comisiones Marco Ospina*, describió: “... desde hace ya algún tiempo **se me vienen cambiando las condiciones comerciales de pagos en comisiones pactadas con la empresa desde la época año 2004 con el sr Alberto Chegwin**, porcentaje que inició en el 10% y que hoy 12 años después se ha reducido prácticamente al 3.5%. **Yo nunca pacté con ninguno de los propietarios de la compañía comisiones por recaudo de cartera a 30 días** ya que el sistema de salud de Colombia no permite que una institución pague a ese tiempo ...” (folio 67 archivo 01). Así mismo, obra documento denominado **premisas pago de bonificación y cálculo de comisiones por venta**, presentadas por el señor Marco, con relación de clientes gestionados como cajas de compensación familiar, clínicas, hospitales, empresas sociales del estado, ligas contra con cáncer, sociedades médicas, laboratorios, detallando por cada mes el monto de lo vendido, sobre el cual calculaba la comisión pactada sobre las ventas y el recaudo (folios 83 y siguientes archivo 01); presentaba al mismo tiempo **factura de venta** a su nombre, donde le da a la demandada Laboratorios DAI la denominación de cliente, las

créditos y usar los medios legales para conseguir el pago (art. 1300).

Entre otras características de este tipo de contrato se tiene: Es consensual por lo cual se perfecciona con el acuerdo de voluntades, a lo que el accionante hizo referencia en varias ocasiones, manifestando que la negociación inicial fue realizada de manera verbal con los anteriores dueños de la compañía en el año 2004, con unas comisiones mucho mayores a las que se le venían cancelando en los últimos años, lo que originó discrepancias con las nuevas directivas. Es un contrato de mandato no representativo y especial que exige un mandatario profesional, genera una obligación de medio y no de resultado, lo que es coherente también con que no hay constancia de que al señor Marco se le determinara a cuáles clientes dirigirse, cuántos debía atender o asesorar en determinado tiempo, cuáles eran los equipos que debía vender, no hay evidencia de un monto mínimo de ventas que debiera reportar o metas que debiera cumplir, lo que denota margen de libertad o maniobrabilidad en su gestión comercial.

De otro lado, el 13 de enero de 2017 la Coordinadora de Cartera y Recaudo de la compañía accionada, comunicó al demandante que desde esa fecha apoyaría *“la gestión de cobro con cada uno de sus clientes”*, agradeciéndole *“disponer de un tiempo con cada uno para revisión al detalle de sus clientes”* (folio 87 archivo 01), haciendo referencia a los compradores gestionados por el señor Marco en su papel de vendedor; en forma similar, el 26 de octubre de 2016 se le pidió informar *“tu disponibilidad a partir del día 2”* para realizar teleconferencia (folio 77 archivo 01);

el 28 de octubre de 2015 la Directora Nacional de Ventas le ofreció apoyo con la gestión de clientes en los siguientes términos: “... *Estimado Marcos **estoy pendiente de sus requerimientos de apoyo científico** en San Vicente de Paúl. Podemos programar Demo o visita a clientes donde estén las máquinas ofertadas en estos dos meses. ... **Si quiere** me puede dar el contacto para ofrecer este apoyo científico y realizar esta programación ...*” (folio 108), la misma Directora el 5 de enero de 2016 le escribió “... *Estimado Marcos, atentos a sus indicaciones de Demo o visita a Cliente Siemens para presentar tecnología ofertada ...*” (folio 110), lo que concuerda con lo dicho por los testigos Diana María Hernández y Oscar Omar Gaviria, en el sentido que era la compañía quien daba solución cuando un cliente requería soporte o atención a un daño en equipos, enviando su personal técnico e ingenieros especializados en el tema. Instrucciones o solicitudes que se entiende son connaturales a la supervisión y control que también es propia de los contratos de tipo civil, pero de las que no se advierte el ejercicio del poder de dirección y control sobre la actividad desarrollada.

De la prueba practicada **tampoco se extrae que el señor Marco estuviere sometido al cumplimiento de un horario de trabajo** impuesto por la demandada, que según se afirmó era de lunes a viernes, de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. y que se le exigía cumplir en forma insustituible; **no hay evidencia respecto a que en caso de ausencia, de no gestión de clientes para venderles o en el evento de dejar de recuperar cartera se le generaran consecuencias adversas**; contrario a ello, se observa que el 3 de octubre de 2016 **el accionante informó al Director Nacional de Ventas que desde hacía varios días estaba atravesando una delicada situación de salud que lo mantenía muy limitado y se encontraba en exámenes especializados, con incapacidad**

temporal para viajar, por lo que solicitó se enviara al eje cafetero a una persona de reemplazo “... *que pueda visitar y darle servicio a mis clientes en dicha zona hasta tanto yo tenga visto bueno de los médicos para poder viajar...*”, a lo que recibió como respuesta “... *Marcos, esperamos que te mejores y que todo salga súper bien. ... aprovecharemos que Carlos estará por la zona de vacaciones y coordinaremos dicha solicitud ...*” (folios 137 a 139 archivo 01); observándose que en ningún momento se le exigió justificar su ausencia, allegar soporte sobre la situación de salud mencionada, el demandante pudo disponer de su tiempo sin limitaciones, no fue requerido para atender tareas en determinado tiempo o fecha, ni se le puso de presente el incumplimiento de alguna obligación o que tal ausencia fuera objeto de acción disciplinaria alguna; anotándose que durante 13 años de vigencia de la relación, no hay rastro de solicitudes de permisos, de vacaciones, de llamados de atención o instrucciones que debiera acatar, propias de una relación laboral subordinada.

Por lo expuesto, esta Judicatura encuentra que la decisión del Juez de Primera Instancia se encuentra ajustada a derecho y acorde a la prueba obrante en el expediente, al haber concluido que la sola prestación del servicio en favor de Laboratorios DAI no es criterio para declarar la existencia de la relación laboral, por no aparecer demostrado que el señor Marco Aurelio estuviera sometido a la continuada subordinación, en su actividad como distribuidor autorizado, asesor comercial o impulsador de los productos de la sociedad demandada, gozando de libertad para gestionar los clientes en cuanto era de su potestad definir la forma, cómo y cuándo visitarles, hacer uso de su experiencia profesional y estrategia de ventas - adquirida en una compañía similar donde anteriormente laboró también 10 años, como informó en interrogatorio -, para ofrecerles el

producto, captarlos y hacerlos clientes de la compañía demandada, usufructuándose en la medida que el volumen de las comisiones era directamente proporcional a las ventas y/o recaudos por su gestión comercial.

Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente **confirmar** la Sentencia de Primera Instancia.

COSTAS:

No se condenará en Costas en esta segunda instancia al haberse conocido la Sentencia en el grado jurisdiccional de Consulta, de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que se revisa en el grado jurisdiccional de Consulta en favor del demandante; de

conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: No se condena en Costas en esta Segunda Instancia, según lo indicado en la parte motiva.

TERCERO: Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, en el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

Los Magistrados,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

Ponente



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO