JORGE PRADA SÁNCHEZ
Magistrado ponente

SL1489-2025
Radicación n.° 05001-31-05-014-2016-01063-01
Acta 18

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **RODRIGO ECHAVARRÍA MOLINA**, contra la sentencia proferida el 1 de marzo de 2024 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso que instauró contra **DISMERCA MEDELLÍN S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**, al que fue vinculada la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

I. ANTECEDENTES

El recurrente solicitó la reliquidación de la pensión de vejez y el pago de las diferencias, por la inclusión en el ingreso base de liquidación (IBL) de una bonificación que percibía habitualmente como retribución por los servicios

prestados a Dismerca Medellín S.A. desde el 1 de agosto de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2011. En subsidio, pidió que la empresa pagara a Colpensiones los aportes que resulten de calcular la diferencia entre el ingreso base de cotización (IBC) y lo que realmente debió reportar, teniendo en cuenta la bonificación, para que el ente de seguridad social reliquide la prestación por vejez. Así mismo, reclamó intereses moratorios o la indexación y costas procesales.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que laboró al servicio de Dismerca Medellín S.A. en el cargo de gerente del punto de venta Medellín, con un salario de $568.000 mensuales más comisiones por ventas de motocicletas, guadañadoras, repuestos y recuperación de cartera. Que el vínculo finalizó mediante acuerdo plasmado en acta de conciliación de 13 de febrero de 2012.

Acotó que mediante Resolución GNR 045318 de 20 de marzo de 2013, Colpensiones le reconoció pensión de vejez en cuantía mensual de $4.438.334, a partir del 1 de abril de ese año. Que la prestación fue calculada con un ingreso base de $4.931.482 y una tasa de reemplazo del 90%, pero no se incluyó lo devengado cada mes a título de bonificación por utilidades, entre 2001 y 2011, que remuneraba directamente sus servicios.

Colpensiones se opuso a las pretensiones y blandió las excepciones de imposibilidad jurídica de cumplir las obligaciones pretendidas, inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, compensación e imposibilidad de

condena en costas. Admitió que el actor era un pensionado a su cargo, pero no le constaban las inconsistencias o deficiencias en los aportes del empleador.

Dismerca Medellín S.A. se opuso a la demanda y propuso las excepciones de falta de causa para demandar, validez de la transacción y la conciliación, prescripción de los aportes a la seguridad social, buena fe, pago y compensación.

Admitió la existencia del contrato de trabajo, las funciones desempeñadas por el demandante, los extremos temporales y forma de terminación del vínculo. Así mismo, reconoció que pagaba al actor salario básico más comisiones por ventas, sobre los que liquidó y sufragó aportes a seguridad social. Explicó que el trabajador tenía un rol administrativo y de gestión en programas de crecimiento y ventas y sobre la denominada *«bonificación ocasional»*, dijo que se trataba de la distribución de utilidades, según lo acordado entre el actor y la dirección de la compañía, pagada por más de 10 años sin inconformidad del demandante.

Cuestionó que solo 5 años después de obtener su pensión, el extrabajador reclamara por aportes al sistema, siendo que siempre conoció el monto y forma de liquidarlos. Recalcó que el actor tuvo la condición adicional de *«socio industrial»* y, por ello, tenía participación en las utilidades.

Protección S.A. se resisitió a las pretensiones y propuso las excepciones de buena fe y hecho exclusivo de un tercero. Informó que el actor fue su afiliado hasta el 3 de noviembre

de 2009 cuando se trasladó a Colpensiones, de suerte que no tiene participación en la materia litigada, ni le constan los hechos.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 25 de agosto de 2023, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín absolvió a los demandados, con costas a cargo del actor.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En grado jurisdiccional de consulta, el Tribunal confirmó la sentencia de primer nivel, sin imposición de costas.

En lo que interesa al recurso extraordinario, centró su atención en verificar el nivel de corrección del pronunciamiento final del *a quo*, fundado en que la bonificación devengada por el actor no era salario, sino que representaba una participación en las utilidades de la compañía como socio industrial.

No halló controversial que entre el actor y Dismerca Medellín S.A. existió una relación laboral desde el 1 de agosto de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2011, ni que aquel se desempeñó como gerente del punto de venta de Medellín, a cambio de un salario básico de $568.000 más comisiones por ventas de motocicletas, guadañadoras, repuestos y recuperación de cartera (fls. 39 a 39 archivo 02 C01).

Tampoco, que el vínculo terminó por transacción el 22 de diciembre de 2011.

Acotó que el empleador admitió el pago de la denominada *«bonificación ocasional»*, pero negó su naturaleza laboral con el argumento de que se trató de una *«participación en las utilidades netas del negocio según acuerdo entre el demandante como Gerente y el órgano de administración de la sociedad, recibida periódicamente por más de diez (10) años sin ningún reclamo»*.

Contrastó dicha tesis con la del demandante, quien sostuvo que no existía evidencia de un acuerdo o contrato societario en ese sentido, a más que él no aparece en las actas de asamblea de la sociedad, ni existe *«constancia de actuaciones como socio con participación en asambleas o de haberse manejando como dividendos los pagos y no fueron siquiera decretados como lo exige la ley»*.

Destacó que no obraba prueba de que las partes hubieran pactado el pago de la bonificación, ni de que ello *«correspondiera a una forma de participación en las utilidades de la compañía en calidad de socio industrial –como aduce la demandada-»*. No obstante, dijo, su reconocimiento y pago es un hecho aceptado, de suerte que *«lo que se discute es si era una contraprestación directa del servicio prestado por el demandante o no»*. Enfatizó que, aunque no había *prueba formal* de la condición de socio industrial del actor, ni de la naturaleza del pago, «*debe recordarse que para concretar si un rubro constituye salario es plenamente aplicable el*

principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, más allá del rótulo que las partes le impriman, tal como explicó el a quo». Memoró que sobre el empleador gravitaba la carga de probar *«que ciertos pagos regulares no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador, ni enriquecer su patrimonio, sino que tienen una destinación diferente (SLO049- 2024)».*

Bajo ese contexto, volvió la vista sobre la declaración del actor para detenerse en que, según su dicho, la bonificación de marras tenía *«origen en las metas cumplidas mes a mes, establecidas en un plan estratégico elaborado por la compañía ensambladora de las motocicletas».* Sin embargo, consideró que existía prueba suficiente de que mediante la bonificación *«se reconocía al señor Rodrigo una participación en las utilidades de la compañía, pero no era una contraprestación directa a su servicio como gerente de punto de venta».* Del memorando *«365»,* coligió:

> De acuerdo a lo anterior y en contexto con la demás prueba documental e interrogatorios, es claro que como contraprestación directa de su servicio como gerente punto de venta, el demandante percibía un salario conformado por una porción básica y una variable, representada en porcentajes por ventas de artículos; adicionalmente, se le hacía partícipe de las utilidades de la compañía por el acompañamiento, ideas y colaboración en montaje de nuevos puntos de distribución y estrategias comerciales que convinieran al negocio; pero nótese que en las utilidades de las que era partícipe, se incluían también las de Dismerca San Juan, cuando en el documento aparece que el actor se desempeñaba era como gerente del almacén Palacé, lo que indica que tales beneficios (participación en utilidades) correspondían a un concepto cuyo origen no era la directa prestación del servicio como gerente punto venta Palacé, sino que rebasaba o desbordaba la remuneración de ese oficio, ya que en realidad era un reconocimiento por acompañamiento, ideas,

> colaboración de alto valor para el desarrollo comercial de la compañía en general o en sentido amplio, más allá de gerenciar un punto de venta específico; y recuérdese que no son salario las sumas que entrega el empleador por causa distinta a la puesta a disposición de la capacidad de trabajo —entiéndase capacidad de trabajo, el subordinado que es el que regula el derecho laboral-.

Sostuvo que, según el documento suscrito por el actor en mayo de 2014 (fls. 29 a 33 archivo 21), reconocido en el interrogatorio que se le formuló, aquel reclamó *«una serie de sumas en su sentir dejadas de percibir y se reconoce como socio».* Destacó también el comprobante de egreso 02862 de 28 de noviembre de 2011, por $4.315.000 a título de anticipo de utilidades (fl. 45 archivo 21).

Consideró que, en su declaración, el accionante no supo explicar por qué se identificó como socio industrial, ni la razón de su reclamo por utilidades de la empresa. Expuso:

> […] según lo que se viene explicando, que el demandante percibía por un lado comisiones por ventas y por otro, participación de utilidades que corresponde a la denominada bonificación, conceptos que el actor busca integrar en un solo emolumento como comisiones por ventas, lo cual no es procedente, al tratarse de reconocimientos con origen distinto y en lo que tiene que ver concretamente con la participación de utilidades por su gestión, colaboración, ideas para el crecimiento de la compañía, independiente del nombre que se les diera, no correspondían a contraprestación directa del servicio y por tanto, no constituyen salario, tal como concluyó el Juez de Primera Instancia.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte. Se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que la Corte case la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, revoque la del *a quo* y, en su lugar, acceda a las pretensiones de la demanda.

Por la causal primera de casación, formula 3 cargos que fueron objeto de réplica. Pese a orientarse por diferente senda, se estudiarán en conjunto, dada la identidad de propósito y correlación de sus argumentos.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa violación indirecta, por aplicación indebida, de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 12 y 14 *ibídem*, 13 y 53 de la Constitución Política, 51, 52, 60, 61, 77 y 145 del Código Procesal del Trabajo, 164 a 167 del Código General del Proceso y 138 y 380 del Código de Comercio.

A título de errores manifiestos de hecho, enrostra:

1. No dar por demostrado, estándolo, que los pagos efectuados por Dismerca Medellín S.A., a favor del demandante, bajo el concepto denominado bonificación ocasional, es una contraprestación directa del servicio.
2. No dar por demostrado, estándolo, que el pago denominado bonificación ocasional era parte del salario ordinario del actor.
3. Dar por demostrado, sin estarlo, que el accionante era socio industrial de Dismerca Medellín S.A.
4. Dar por demostrado, sin estarlo, que la bonificación ocasional que le pagaba al demandante era una participación de utilidades sin connotación salarial.

5. Dar por demostrado, sin estarlo, que el demandante participaba de las utilidades de Dismerca Medellín S.A.

Como pruebas preteridas, enlista:

La demanda, obra en el archivo 2, folios 1 al 19.

Los certificados laborales expedidos por Dismerca Medellín S.A., obra en el archivo 2, folios 52 al 65.

Las colillas de pago del demandante emanadas de Dismerca Medellín S.A., obra en el archivo 2, folios 66 al 110. Y en archivo 78, folios 423.

Los certificados de ingresos y retenciones que realiza Dismerca Medellín S.A. para los años gravables 2003 al 2010, obra en el archivo 2, folios 111 al 120.

Historia laboral del demandante, obra en el archivo 2, folios 121 al 139.

Acta de Asamblea de socios de Dismerca Medellín S.A. obra en el archivo 78, folios 7 al 328.

Memorandos donde Dismerca Medellín S.A., le liquida las bonificaciones al demandante de fechas octubre de 2001 (fl 333), noviembre de 2001 (fl 334), diciembre de 2001 (fl 340), enero de 2002 (fl. 345), febrero de 2002 (fl 348), marzo y abril de 2002 (fl 351), julio de 2002 (fl 356), agosto de 2002 (fl.357), septiembre de 2002 (fl. 358 y 359, 360), octubre de 2002 (fl 362), noviembre de 2002 (fl. 365), enero de 2004 (fl. 368 y 369), noviembre de 2003 (fl. 370), octubre de 2003 (fl. 371), septiembre de 2003 (fl. 372 y 373), agosto de 2003 (fl. 374), julio de 2003 (fl. 375), mayo de 2003 (fl. 376), abril de 2003 (fl 377), marzo de 2003 (fl. 378), febrero de 2003 (fl 379), diciembre de 2002 (fl 380), noviembre de 2003 (fl 384), marzo de 2003 (fl 400), enero de 2005 (fl 417), diciembre de 2003 (fl 418), enero de 2006 (fl 463 y 468), diciembre de 2005 (fl 465 y 467), noviembre de 2005 (fl 469), octubre de 2005 (fl 470 y 471), septiembre de 2005 (fl 476), julio de 2005 (fl 479), junio de 2005 (fl 480 y 484), abril de 2005 (fl 486 y 489, 491), marzo de 2005 (fl 492, 493 ,495), febrero de 2005 (fl 496, 498), noviembre de 2006 (fl 502,503), octubre de 2006 (fl 505, 507), septiembre de 2006 (fl 508, 510) junio de 2006 (fl 511, 514, 516, 517), agosto de 2006 (fl 512), mayo de 2006 (fl 519, 521), abril de 2006 (fl 523, 524, 526), marzo de 2026 (fl 528, 529), febrero de 2006 (fl 532), enero de 2006 (fl. 534), diciembre

de 2007 (fl 536), noviembre de 2007 (fl 540), agosto de 2007 (fl 548,), mayo de 2007 (fl 550), febrero de 2007 (fl. 554 ,556, 559), abril de 2007 (fl 555) enero de 2007 (fl 560), diciembre de 2006 (fl 563), junio de 2008 (fl. 573) mayo de 2008 (fl 574), abril de 2008 (fl 577 0), marzo de 2008 (fl 580), febrero de 2008 (fl 584).

Bonificación por resultados, obra en el archivo 78, folios 366.

Cuadro de Excel realizado por Dismerca Medellín S.A, obra en el archivo 78, folio 381.

Memorando del 13 de febrero de 2003, obra en el archivo 78, folios 397.

Memorando del gerente de Dismerca a gestión humana obra en el archivo 78, folios 472, 478, 481, 485, 487, 541, 542, 544, 575, 578.

Memoriales del gerente de Dismerca a Gestión Humana sobre comisiones, donde se indica el nombre del Rodrigo Echavarría Molina y seguido el Código CU20, folios 537, 538, 539, 545, 547, 549, 551, 553, 558, 561, 562, 571, 572, 576, 579, 583, 588.

Email del 30 de julio de 2007 de Mónica Suarez [contabilidad@auteco.com.co] a Jorge Iván Ochoa; Eliana Bedoya, obra en el archivo 78, folios 548.

Email del 30 de julio de 2007 de Mónica Suarez [contabilidad@auteco.com.co] a Jorge Iván Ochoa; Eliana Bedoya, obra en el archivo 78, folios 552.

Relación de bonificaciones para el año 2009 obra en el archivo 78, folio 590.

Testimonio de la contadora de Dismerca Medellín S.A., señora Luz Adriana Parra Giraldo, recibido en la audiencia del 19 de julio de 2023.

La confesión del representante legal de Dismerca Medellín S.A., contenida en el interrogatorio de parte que se le surtió en la audiencia pública el 19 de julio de 2023, obra en el archivo 74.

Y como mal apreciadas, acusa el acta de transacción suscrita entre las partes, el documento que diligenció en mayo de 2014 y su declaración.

Sostiene que si el Tribunal hubiera apreciado correctamente la demanda inicial, habría colegido que devengaba la bonificación como contraprestación por el servicio prestado, de suerte que no era una participación de utilidades, sino salario. Que así se corrobora con los certificados laborales y *«el cuadro de Excel realizado por Dismerca Medellín S.A, donde determina el salario promedio mes a mes del actor para el año 2003, y en ese salario promedio le incluyen las bonificaciones por utilidad (obra en el archivo 78, folio 381)».*

Agrega que, si hubiera valorado adecuadamente las *colillas* de pago, el colegiado de instancia habría percibido la habitualidad de la bonificación. Reprocha que ignorara que, según los certificados de ingresos y retenciones de los años gravables 2003 a 2010 (archivo 2, folios 111 al 120), la empresa colacionaba dichos emolumentos como salario *«y los contabilizaba como un gasto laboral y que se los descontaba para efectos tributarios ante la Dian, tal como lo dijo en su declaración la contadora de Dismerca Medellín S.A, señora Luz Adriana Parra Giraldo».*

Asevera que, si lo anterior no fuera suficiente, basta revisar las actas de la asamblea de socios de Dismerca Medellín S.A. (archivo 78, folios 7 al 328), de donde fluye evidente que, contrario a lo que alegó la empresa y coligió el Tribunal, nunca fue citado como socio industrial; menos, se fijó un porcentaje de participación bajo esa condición, *«ni se aprobó que le reconocieran una participación de las utilidades de la sociedad de manera mensual».*

Deplora que el juez de segunda instancia ignorara que la empresa *«utilizaba el Código CU20 como comisiones a reconocer y pagar, que dicho código se le digitaba al actor con el nombre de bonificación, cuando era una comisión y por ende salario»*. Acota que la naturaleza salarial del pago también se percibe fácilmente en el folio 537, en donde obra misiva del gerente general de la empresa, dirigido al área de gestión humana el 11 de diciembre de 2007.

Añade que otro tanto ocurre con la información suministrada por la compañía a requerimiento del *a quo*, de donde se infiere que las comisiones y la bonificación tenían el mismo código contable (3150), por manera que *«la empresa trata de ocultar la verdadera comisión que se le daba al accionante bajo el nombre de bonificación por utilidad, pero se le olvidó en esos mismos documentos borrar la palabra comisión, ver en los folios 329 al 588, archivo 78»*.

Sostiene que esa bonificación se pagaba a todos los gerentes de puntos de venta, no como socios, sino *«por sus resultados, por sus ventas (también se utiliza el código 3150) como lo determina el folio 366 que obra en el archivo 78, y la relación de bonificaciones para el año 2009 obra en el archivo 78, folio 590»*. Que, incluso, esa bonificación se le pagaba por la venta de motos usadas, como se deriva de los memorandos aportados (archivo 78, folios 397, 472, 478, 481, 485, 487, 541, 542, 544, 575 y 578).

Pide examinar la declaración del representante legal de Dismerca Medellín S.A., donde confesó que *«la bonificación*

ocasional o por utilidad que le pagaba la empresa al demandante era para su beneficio personal, que le enriquecía su patrimonio y se le pagaba de manera habitual».

Considera que el acta de junio de 2007 ratifica que la bonificación ocasional o por utilidades se causaba por la prestación del servicio; en este caso, por la actividad como gerente en varios puntos de venta de la empresa, por manera que era salario. Por último, acota que:

> El documento diligenciado a mano alzada por el demandante en mayo de 2014, hace la relación de los dineros que le dejaron de pagar por sus servicios como trabajador de Dismerca S.A., y solicita que le liquiden la pensión conforme al salario total en el cual se debía incluir la comisión por utilidad y así obtener la reliquidación de su pensión de vejez y que le reliquiden sus prestaciones sociales teniendo en cuenta para ello las comisiones por utilidad y las respuestas que dio el actor a las preguntas formuladas por el Juez de primera instancia reafirman que la bonificación por utilidad se le pagaba como una comisión por la prestación de sus servicios personales a favor de la demandada como trabajador más no como socio.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa violación directa, por infracción directa, de los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso, que condujeron a la aplicación indebida de los artículos 53 de la Constitución Política, 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo y 18, 20 y 21 de la Ley 100 de 1993.

Reprocha que el Tribunal negara carácter salarial a la bonificación objeto del litigo, sin tener a la vista *«el pacto en virtud del cual las partes de manera expresa decidieron privar*

a la participación de utilidades de la connotación salarial». Insiste en que ese documento brilla por su ausencia, a pesar de que era *«imprescindible para poder determinar con precisión el verdadero sentido y alcance que las partes le dieron a los pagos por concepto de participación de utilidades, si es que en verdad, dicho pacto existió»*.

VIII. CARGO TERCERO

Acusa violación directa, por interpretación errónea, de los artículos 1, 18, 21, 127, 128 y 132 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con el artículo 53 de la Constitución Política.

Recrimina al *ad quem* porque restó carácter salarial al pago por la denominación de *«participación de utilidades»*. Considera que, con ello, el Tribunal *«procedió maquinalmente a negarle el carácter de salario, sin advertir que, de acuerdo con la ley y la reiterada jurisprudencia del organismo de cierre de la jurisdicción laboral, todo pago que recibe el trabajador de manera permanente y que no sea por mera liberalidad del empleador, debe ser considerado como salario»*.

Asevera que a esa regla no escapa la participación de utilidades, por lo que era perentorio esclarecer si realmente se trató de un pago ocasional o por mera liberalidad del empleador *«o si por el contrario es un pago habitual desprovisto de la mera liberalidad sino acordado con el trabajador en razón de sus servicios personales»*.

Aduce que el Tribunal olvidó que el hecho de que el artículo 128 del estatuto laboral mencione la participación de utilidades, no conlleva inexorablemente a que pierda connotación salarial. En todo caso, explica, debe verificarse si se trata de un pago ocasional, efectuado por mera liberalidad del empleador, según las circunstancias que lo rodean. Agrega que estos supuestos no se configuran en el caso bajo estudio, por lo que *«era ineluctable para el Tribunal concluir que se trata de un pago constitutivo de salario».*

IX. RÉPLICA

Dismerca Medellín S.A. se opone a la prosperidad del recurso, con sustento en que la censura no incorpora a la acusación las normas que regulan la pensión objeto de la reliquidación. Tampoco, dice, acredita el *«nexo directo del servicio del demandante con el pago de la bonificación cuya naturaleza se discute»*, ni demuestra los errores de hecho que plantea. Añade que el *ad quem* no incurrió en los desaciertos de orden jurídico señalados en los cargos 2 y 3.

Acota que la audiencia de conciliación mencionada por el demandante corrobora la absolución dispensada en las instancias, en la medida en que *«con efecto de cosa juzgada, las partes celebraron un acuerdo que le reportó al actor, la suma adicional de cien millones de pesos»*. En ese orden, sostiene, *«las diferencias entre las partes se encuentran definidas mediante declaratoria de cosa juzgada, elemento adicional a los contemplados por el Tribunal, que conduce a la misma absolución total».*

Colpensiones se muestra ajena a la discusión sobre la naturaleza de los pagos percibidos por el actor, pero aclara que, en el evento en que la demanda salga avante, su obligación no puede ir más allá de estudiar la procedencia de la liquidación de la pensión de vejez, una vez se incorpore al sistema el cálculo actuarial por los periodos en que pueda verse incrementado el ingreso base de cotización.

X. CONSIDERACIONES

Pese a la senda por la que se orienta el primer cargo, no se discute que entre el accionante y Dismerca Medellín S.A. existió una relación laboral, desde el 1 de agosto de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2011. Tampoco, que el cargo ocupado fue el de gerente del punto de venta de Medellín, devengando un salario básico de $568.000 más comisiones por ventas de motocicletas, guadañadoras, repuestos y recuperación de cartera, ni que el vínculo terminó por transacción celebrada el 22 de diciembre de 2011.

No es controversial que, a lo largo de la relación, el actor percibió mensualmente una bonificación que se denominó ocasional y no fue tenida en cuenta dentro de la base salarial.

Precisamente, la discusión en la alzada gravitó sobre la naturaleza de este emolumento. Mientras el empleador aduce que se trató de una *«participación en las utilidades netas del negocio»*, dada la calidad de socio industrial, el actor sostiene que no existía prueba documental de ello; menos, de que

cada pago recibido mensualmente por ese concepto no remunerara el servicio prestado.

El Tribunal se decantó por confirmar la decisión absolutoria. Advirtió que si bien, no estaba formalmente acreditada la condición de socio industrial, ni existía pacto escrito de desalarización, la realidad fáctica ponía en evidencia que *«con la citada bonificación se reconocía al señor Rodrigo una participación en las utilidades de la compañía, pero no era una contraprestación directa a su servicio como gerente de punto de venta»*.

Estimó que del *«memorando 365»* y *«la demás prueba documental e interrogatorios»* se deducía que la empresa hacía partícipe al trabajador de *«las utilidades de la compañía por el acompañamiento, ideas y colaboración en montaje de nuevos puntos de distribución y estrategias comerciales que convinieran al negocio»*; de ahí que, por ejemplo, el actor percibía una participación por puntos de venta que no gerenciaba, de suerte que los pagos no tenían origen en la labor desempeñada. Así mismo, enfatizó que, según la reclamación que elevó en mayo de 2014, el actor se autoproclamó socio industrial de la compañía y exigió las utilidades, y en la declaración no supo explicar la razón de esa manifestación.

La censura argumenta que además de que su reclamación de mayo de 2014 no tiene el alcance que el Tribunal le dio, el expediente ofrece abundante información de que lo pagado fue a título de salario y no por participación

de utilidades, mucho menos si la condición societaria no está probada.

Desde lo jurídico (cargos 2 y 3), añade que la ausencia de un pacto expreso regulador de la pretendida participación de utilidades impide que se pueda concluir que los pagos no tenían connotación salarial. Con ello, agrega, ignora la regla general de que todo lo percibido por el trabajador tiene esta naturaleza, a menos que el empleador demuestre lo contrario.

De entrada, la Sala observa que la comunicación elaborada y suscrita por el actor en mayo de 2014 (fls. 368 a 372, exp. digital /cdno. 1, 1.ª inst), que sirvió de soporte cardinal al Tribunal para colegir que aquel reconoció su condición de *«socio industrial»* y persiguió el pago de utilidades, realmente no puede tener ese alcance.

En dicho documento, titulado *«en búsqueda de la alegría y la felicidad»*, el accionante se dirigió a un interlocutor que no identificó explícitamente. Salta a la vista, además, que fue elaborado en mayo de 2014, cerca de 3 años después de la finalización del vínculo, de suerte que mal podía entender el Tribunal que, mediante ese escrito, el actor hubiese aceptado o convalidado la manera en que su empleador reguló y efectuó los pagos en vigencia del vínculo.

Si por el sentido de las peticiones allí plasmadas, se entendiera que fue dirigido a la empresa empleadora, ello no cambia lo advertido. Si bien, el actor lo subtituló *«ajuste a*

liquidación como empleado y socio industrial», lo que sigue refleja inequívocamente la intención de lograr el reconocimiento del carácter salarial de lo que percibió a título de participación de utilidades. Así se infiere de que, luego de relacionar diferentes valores y conceptos, solicitara expresamente la *«liquidación de los dineros de pensión en base* (sic) *a mi salario total incluidas comisiones por utilidades y los dineros de esta reliquidación pagarlos a Colpensiones para solicitar la reliquidación de mi pensión actual».*

De esta suerte, ese documento solo corrobora el interés de que todo lo devengado por *«participación de utilidades»* tuviera connotación salarial, especialmente para ajustar los aportes pensionales a cargo del empleador por los servicios prestados.

El memorando 365 (fls. 389 y 390), que también sirvió de sustento a las conclusiones del juzgador de la alzada, tampoco respalda sus inferencias. Contrario a lo que entendió el Tribunal, de allí no aflora la naturaleza civil o mercantil de los pagos en cuestión, por el hecho de que el gerente general hubiera anotado escuetamente que *«la bonificación por utilidad que el* [trabajador] *recibía del almacén Dismerca pasará del 10% al 5%»*. Otro tanto ocurre con el comprobante de egreso 02862 de folio 65, en el que se deja registro contable de un anticipo de utilidades, pero nada más.

Se trata, simplemente, de lo declarado formalmente por diferentes áreas de la empresa en punto a lo que entendían

sobre la naturaleza de los pagos. Desde luego, esto solo corresponde a las formas adoptadas para viabilizar el desembolso de los recursos, que no a la realidad que el Tribunal se propuso discernir y respetar, bajo el postulado de primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 CP).

Lo dicho hasta aquí basta para que emerja patente el error manifiesto del Tribunal, en cuanto coligió que el empleador había demostrado que las sumas percibidas por el trabajador no eran salario, sino participación en las utilidades de la empresa.

A ello se suma que, según las demás pruebas denunciadas, especialmente las colillas de pago (fls. 66 a 110), los certificados de ingresos y retenciones (fls. 111 a 120) y los memorandos de liquidación de bonificaciones (fls. 333 a 584), el actor devengó los valores en discusión en forma regular y habitual, cada mes, a lo largo de la relación laboral.

De ese contexto de regularidad mensual en los pagos aflora la asimetría o falta de relación con los ciclos empresariales de generación de utilidades, y su reparto. Esta comprobación es relevante, porque ignorarla hizo que el Tribunal omitiera indagar a profundidad sobre la realidad de esos pagos, siguiendo las enseñanzas vertidas en la sentencia CSJ SL, 27 sep. 1994, rad. 6768, en la que se dijo que, por regla general, la participación de utilidades *«se determina al finalizar el respectivo período contable, momento en el cual se concretan las ganancias del empleador y el cuantum* (sic) *para cada uno de los que participan en ellas»*.

Sin perjuicio de que, durante el ejercicio contable, *«se otorguen anticipos periódicos bajo esa denominación, pero siempre condicionados al resultado operativo de la empresa (…)».*

Las pruebas analizadas solo dan cuenta de los pagos efectuados bajo el rótulo de participación de utilidades, sin detalles de su relación con el resultado operativo de la empresa, ni de los criterios aplicados para su liquidación a favor del actor, tales como el periodo de ejercicio al que correspondía y el factor de repartición, que son fundamentales para definir si, realmente, correspondían al mecanismo empleado (CSJ SL403-2013). Lo anterior, cobra aún más fuerza y sentido, si se tiene en cuenta que, a los ojos del propio juez de la alzada, no quedó acreditada formalmente la condición de socio industrial, ni la existencia de un pacto de desalarización de esos rubros en el marco del contrato de trabajo.

Para abundar en razones, importa acotar que, desde lo jurídico, la censura acierta cuando aduce que no bastaba denominar las sumas periódicas pagadas como participación de utilidades, para que de inmediato quedaran desprovistas de carácter salarial. Como lo ha explicado la Corte, tal exclusión no depende del nombre que se le haya dado al pago, sino de la prueba de que no tenía la finalidad de retribuir directamente la prestación del servicio (CSJ SL403-2013).

Bajo el horizonte anterior, aflora evidente un desacierto adicional del colegiado de instancia, en tanto juzgó que la empresa hacía partícipe al trabajador de *«las utilidades de la compañía por el acompañamiento, ideas y colaboración en montaje de nuevos puntos de distribución y estrategias comerciales que convinieran al negocio»* (Cursiva y subraya fuera de texto). A la luz de la regla reseñada en el párrafo anterior, es contradictorio afirmar que esos pagos no remuneraban directamente la labor del actor, cuando el propio Tribunal admitió que se trataba de un reconocimiento por actividades específicas, si se quiere intelectuales, que no por eso dejan de representar una gestión remunerable.

Conforme lo expuesto, se casará la sentencia de segundo grado, en cuanto confirmó la decisión absolutoria de primer nivel.

Sin costas, en sede extraordinaria.

XI. SENTENCIA DE INSTANCIA

Además de lo dicho en sede extraordinaria, la Sala considera que el juez de primer grado se equivocó porque cimentó la decisión absolutoria sobre el carácter no remuneratorio de la *«participación de utilidades como socio industrial».*

Como surgió evidente del análisis fáctico desplegado en la sede anterior, el expediente no da cuenta de medios de prueba de la condición de socio industrial, ni de las

condiciones precisas y detalladas en las que se habría dispuesto la aparente distribución anticipada de utilidades. Es relevante remembrar que al empleador incumbe demostrar que los pagos efectuados al trabajador no tenían la finalidad de compensar la labor desempeñada, sino una naturaleza distinta (CSJ SL643-2024 y CSJ SL3072-2023).

De lo que viene de explicarse, se impone revocar el fallo del *a quo* y, en su lugar, se declarará que los pagos recibidos por el actor a título de participación de utilidades, en realidad fueron salariales, de suerte que no prosperan las excepciones propuestas, incluida la prescripción, como quiera que la demanda persigue el pago de la diferencia en los aportes pensionales con base en el salario realmente devengado. Basta memorar que esta pretensión está íntimamente ligada al derecho fundamental a la seguridad social.

Fracasan las excepciones de *«validez de la transacción y la conciliación»*, como quiera que del acta de conciliación de 13 de febrero de 2012 (fls. 373 a 375 cdno. 1.ª inst.), para entender que trabajador y empleador dejaron constancia de que *«la afiliación y pago de aportes a la Seguridad Social Integral y la liquidación de las prestaciones sociales no fueron objeto de conciliación en la presente diligencia, por tratarse de derechos ciertos e indiscutibles y de rango constitucional, no susceptibles de negociación»*. Desde luego, tal aclaración es una reiteración del linaje iusfundamental e irrenunciable de dicho derecho.

Para proceder al cálculo de las diferencias, la Sala constata que según las colillas de pago (fls. 66 a 110), los certificados de ingresos y retenciones (fls. 111 a 120) y los memorandos de liquidación de bonificaciones (fls. 333 a 584), el actor devengó los valores en discusión en forma regular y habitual, cada mes, entre enero de 2002 y el 31 de diciembre de 2011. Sumado al salario básico y demás pagos recibidos, arroja el siguiente resultado:

AÑO	**SALARIO MÁS LA DENOMINADA BONIFICACION OCASIONAL**
2002	$4.800.000
2003	$5.948,000
2004	$6.887.000
2005	$7.151.000
2006	$12.418.000
2007	$12.763.000
2008	$12.763.000
2009	$8.700.000
2010	$10.690.636
2011	$10.696.604

Así las cosas, la Sala condenará a Dismerca Medellín S.A. a pagar las diferencias en los aportes al régimen de seguridad social en pensiones durante el periodo antedicho, con base en el salario realmente percibido por el trabajador conforme quedó definido con antelación. Este pago deberá

realizarse a satisfacción de Colpensiones y bajo los términos de los artículos 17 a 24 de la Ley 100 de 1993.

Así mismo, dispondrá que una vez surtido lo dispuesto en el párrafo anterior, Colpensiones proceda a actualizar la historia laboral del actor y a reliquidar la prestación por vejez, teniendo en cuenta los cambios o ajustes que se generen en el ingreso base de liquidación.

Costas en ambas instancias a cargo de la demandada Dismerca Medellín S.A.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 1 de marzo de 2024 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso seguido por **RODRIGO ECHAVARRÍA MOLINA** contra **DISMERCA MEDELLÍN S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**, al que fue vinculada la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, en cuanto confirmó la sentencia absolutoria de primer grado.

En instancia, revoca la sentencia proferida el 25 de agosto de 2023, por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín. En su lugar, resuelve:

Primero. CONDENAR a Dismerca Medellín S.A. a pagar las diferencias en los aportes al régimen de seguridad social en pensiones en favor de **RODRIGO ECHAVARRÍA MOLINA**, con base en el salario realmente percibido y por los periodos indicados en la parte considerativa. Este pago deberá realizarse a satisfacción de Colpensiones, bajo los términos de los artículos 17 a 24 de la Ley 100 de 1993.

Segundo. ORDENAR que, una vez surtido lo dispuesto en el numeral anterior, Colpensiones proceda a actualizar la historia laboral del actor y a reliquidar la pensión por vejez que le fuera concedida, teniendo en cuenta los cambios o ajustes que se generen en el ingreso base de liquidación.

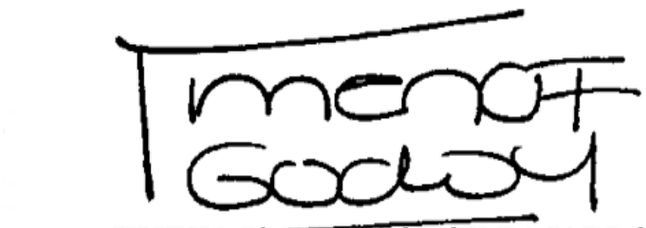
Costas, como se dijo.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ



JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO



JORGE PRADA SÁNCHEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: BC71CC0A43D9895BBAAC45C285099547506B810562D89D9429E4653EA784D710
Documento generado en 2025-05-29