



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

Magistrado ponente

SL3426-2024

Radicación n.º.100927

Acta 45

Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **CARLOS AUGUSTO TINOCOABELLO SILVA** contra la sentencia proferida el 31 de marzo de 2023 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario laboral que instauró el recurrente contra **CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION - CUC** y solidariamente contra **GENERADORA Y COMERCIALIZADORA DE ENERGÍA DEL CARIBE S.A. EPS - GECELCA S.A. ESP**, trámite al que se vincularon como litisconsortes necesarios a **AIG SEGUROS DE COLOMBIA S.A.**, hoy **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** y **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**.

Téngase en cuenta la renuncia al poder presentada por la abogada Samira del Pilar Alarcón Norato, identificada con la cédula de ciudadanía n.º 23.497.170 de Bogotá y la tarjeta profesional n.º 83.390 del C. S. de la J., como apoderada de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., conforme al memorial que obra en el cuaderno de la Corte. Lo anterior, en tanto se dio cumplimiento a lo consagrado en el inciso 4 del artículo 76 del CGP.

Se reconoce personería adjetiva para actuar en representación de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. a la abogada Martha Isabel Gaitán Reyes con la cédula de ciudadanía 52.312.147, portadora de la tarjeta profesional 99.982 del C. S. de la J., en los términos y para los efectos del poder que le fue conferido.

Así mismo, se reconoce personería adjetiva para actuar dentro del proceso de la referencia, al abogado Ricardo Vélez Ochoa, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.470.042 y tarjeta profesional 67.706 del C. S. de la J., como apoderado de SBS Seguros Colombia S.A antes AIG Seguros de Colombia S.A., en los términos y para los fines del poder que le fue conferido.

I. ANTECEDENTES

De la demanda inicial, su subsanación y posterior reforma, se tiene que el citado accionante llamó a juicio a la empresa China United Engineering Corporation y solidariamente contra Generadora y Comercializadora de

Energía del Caribe S.A. EPS, con el fin de que, entre otras, se hicieran las siguientes declaraciones: *i)* que con la demandada existió un contrato de trabajo a término indefinido, con extremos temporales del 5 de julio de 2013 al 11 de octubre de 2015; *ii)* que su asignación básica mensual correspondía a \$17.300.000 y los pagos recibidos bajo los conceptos de prima de localización y alimentación, gastos de transporte e incentivos de productividad reflejados en nómina como bonificaciones, tienen naturaleza salarial y por lo tanto deben integrar la base del salario; *iii)* que la relación laboral fue terminada sin justa causa por el empleador, quien durante la vigencia del nexo contractual incumplió su obligación de cancelar debidamente los salarios, prestaciones sociales, primas y demás acreencias laborales; y *iv)* en virtud de los artículos 34 y 36 del CST la empresa Gecelca S.A. ESP es solidariamente responsable de todas las condenas impuestas a la demandada, por ser la beneficiaria de la obra.

Como consecuencia, pidió se condenara a la empleadora y, solidariamente, a Gecelca S.A. ESP a cancelar a su favor: el salario que la accionada denominó prima de localización y alimentación correspondiente a los meses de julio de 2013 a octubre de 2015; reliquidación de las cesantías más sus intereses y prima de servicios, ello durante la vigencia de la relación laboral, vacaciones causadas y no disfrutadas sufragadas a la terminación del vínculo.

También deprecó la reliquidación de los valores cancelados a Porvenir S.A., por conceptos de cotizaciones a

pensión por el tiempo de servicio, con sus respectivos intereses moratorios, tomando en consideración el promedio de la sumatoria de la totalidad de los factores salariales, esto es, el monto de \$17.300.000; y de la indemnización por despido injusto; que se impusiera la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por no haber consignado debidamente las cesantías de los años 2013 y 2014; y la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, por cancelar de forma incompleta al finiquito del nexo los salarios y prestaciones sociales; que las sumas adeudadas se paguen debidamente indexadas; lo que resulte probado ultra o extra *petita* y las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, adujo, básicamente, que laboró para la demandada a través de contrato de trabajo a término indefinido, desde el 5 de julio de 2013, desarrollando labores como subgerente técnico de construcción civil, en el municipio de puerto libertador, *«vereda puerto rojo, pica pica departamento de Córdoba»*; que prestaba servicios durante 60 días continuos y descansaba 10, con horarios extenuantes de 15 hasta 18 horas.

Aseveró que a la firma del contrato de trabajo se establecieron como salario los siguientes conceptos:

- Sueldo: \$9.900.000
- Prima de localización y alimentación: \$6.600.000
- Prima de alojamiento: \$500.000 Mcte.
- Gastos de transporte: \$800.000 Mcte.

Aseguró que todas las sumas tenían como única finalidad retribuir el servicio que prestaba e iban directamente a enriquecer y formar parte de su patrimonio. Agregó que desde el mes de mayo de 2015 participó en el plan de incentivos y productividad a fin de poder acceder a un salario adicional, recibiendo los siguientes pagos:

Año	Mes de pago	Salario	Prima alimentación y localización	Auxilio de tiquetes y/o transporte	Auxilio de vivienda	Costos de transporte periodo de descanso auxilio de vivienda	Incentivo de productividad (bonificación)
2015	Abril	9.900.000	0	500.000	5.100.000	800.000	
2015	Mayo	9.000.000	0	500.000	5.100.000	800.000	1.514.254
2015	Junio	9.000.000	0	500.000	5.100.000	800.000	1.514.254
2015	Julio	9.000.000	0	500.000	5.100.000	800.000	1.000.000
2015	Agosto	9.000.000	0	500.000	5.100.000	800.000	2.766.575
2015	Septiembre	9.000.000	0	500.000	5.100.000	800.000	1.899.052
2015	Octubre	4.950.000	3.300.000			400.000	1031528

Aseveró que la empleadora a partir del mes de mayo de 2015 nuevamente «bautizó» en los comprobantes de pago, los conceptos de prima de localización y alimentación y los denominó y dividió en auxilio de tiquetes y/o trasportes y auxilio de vivienda, conceptos que no estaban estipulados dentro del contrato de trabajo ni en los otrosí, ello con el único objetivo de ocultar su salario con denominaciones diferentes, pese a que se trataba de las mismas sumas de dinero que en forma periódica había recibido desde el inicio del contrato.

Acotó que el 5 de junio de 2015 se suscribió otrosí modificatorio del cargo de subgerente técnico de construcción civil a «gerente técnico de construcción civil»,

debido al alcance de metas en la entrega del proyecto Gecelca G3.0 y avances en Gecelca G3.2.

Afirmó que el contrato terminó de manera unilateral sin mediar justa causa por parte del empleador el 11 de octubre de 2015, ante lo cual el 27 de igual mes y año se le reconoció una liquidación final de prestaciones por valor de \$41.103.501; que presentó inconformidad respecto al monto, y la demandada realizó nuevamente el cálculo que ascendió a la suma de \$43.963.501 que finalmente le sufragó.

Refirió que, durante la vigencia del contrato de trabajo, la empleadora nunca le pagó en forma correcta sus acreencias laborales, pues no le fueron computados en *«los cálculos respectivos la totalidad de los factores salariales que le correspondían»*, adeudándole a la terminación del vínculo lo reclamado en las pretensiones. Dijo que ello ocurrió bajo la excusa de la cláusula de desalarización que se incluyó en el acuerdo, el cual firmó de buena fe, desconociendo las consecuencias que acarrearían.

Expuso que lo anterior se sustentaba en que la empresa siempre le suministró un vehículo, por lo que el subsidio de transporte equivalente a \$800.000 carecía de respaldo y era una forma de intentar camuflar ingresos que enriquecían al trabajador, adicionado a los ahorros en materia parafiscal y prestacional que beneficiaban al empleador; que igualmente tomaba alimentos en el mismo lugar de la obra, donde laboraba un promedio de 12 a 18 horas diarias, los que cancelaba al propietario del restaurante y *«no correspondían*

al pago a que se refiere el contrato de trabajo como prima de alimentación». Añadió que tampoco los gastos de traslado a Ibagué contemplados en el contrato de trabajo se ocasionaron, por cuanto durante el desarrollo del nexo laboral su familia vivía en Montería – Córdoba.

Puso de presente que además la empresa China United Engineering Corporation, el 13 de noviembre de 2014, expidió certificación donde hace constar que devengaba un salario de \$17.300.000, lo que no dejaba duda que los beneficios o auxilios recibidos eran una retribución directa del servicio, quedando en evidencia la mala fe con que actuó la empleadora al darles apariencia de mera liberalidad.

De otra parte, indicó que Gecelca S.A. ESP, como contratante, suscribió contrato RP3 del 22 de diciembre de 2010 *«para la construcción de GECELCA 3.0 bajo la modalidad EPC- LLAVE EN MANO de una planta termoeléctrica»*, con China United Engineering Corporation, como contratista; que fue vinculado por la segunda para desarrollar los proyectos *«GECELCA 3.0 y GECELCA 3.2»*; que la contratante al ser beneficiaria de la obra resultaba solidariamente responsable de las condenas que se impusieran en contra de la empleadora.

China United Engineering Corporation al dar respuesta a la demanda se opuso a todas las pretensiones incoadas en su contra. En cuanto a los hechos, aceptó la existencia del contrato de trabajo a término indefinido suscrito con el actor y su data de iniciación; el otrosí que firmaron el 5 de junio de

2015, mediante el cual la posición del trabajador pasó a ser gerente técnico de construcción de obra civil; que dio por terminada la relación laboral, sin justa causa el 11 de octubre del año en cita; la liquidación de prestaciones que inicialmente se efectuó y su posterior corrección. Frente a los demás supuestos fácticos, indicó que no los admitía o no le constaban.

En su defensa argumentó que con el promotor del litigio pactaron voluntaria y válidamente que las primas de localización y alimentación, alojamiento, posteriormente redenominadas como auxilio de vivienda y auxilio de tiquetes y/o transporte; gastos de transporte; incentivos de productividad eran pagos que no constituían salario.

Aseveró que su entendimiento invencible, apoyado en el tenor literal del contrato de trabajo y en la destinación pretendida por la demandada para dichos conceptos, las cancelaciones que se le hicieron al accionante por dichos rubros no eran para su beneficio personal ni enriquecimiento de su patrimonio, sino que estaban destinados a que pudiera desempeñar a cabalidad sus funciones e incentivar su vinculación y permanencia con la empresa. Dijo que, en todo caso, la empresa actuó amparada en el principio de la buena fe, lealtad y transparencia entre las partes.

Formuló las excepciones que denominó: pacto válido de pagos que no constituyen salario; conocimiento y consentimiento pleno, suficiente e informado del

demandante; eventual mala fe en las reclamaciones actuales; buena fe de CUC; y la genérica.

Por su parte, Gecelca S.A. ESP al contestar, también se opuso a todas las súplicas relacionadas con su responsabilidad solidaria y, de los hechos dijo que no le constaban, no eran ciertos o no tenían tal carácter.

En su defensa, argumentó que no era dable condenarla en forma solidaria a cancelar unas sumas de dinero que legalmente no le correspondían cubrir, en la medida que se encontraba dentro de la excepción que señalaba el artículo 34 del CST. Luego de traer a colación la referida normativa, así como la sentencia CSJ SL, 6 mar. 2013, rad. 39050, sobre su correcto entendimiento, aseveró que el análisis de la solidaridad no solamente se debe enfocar en el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino que también es del caso considerar las funciones realizadas por el trabajador, al punto que, *«la Corte considera viable que el solo análisis de la labor adelantada por el funcionario con respecto al giro ordinario de las actividades del beneficiario de la obra, tiene la capacidad de resolver la viabilidad o no de la solidaridad»*.

Propuso los medios exceptivos de inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción e inexistencia de la solidaridad alegada por el demandante.

En escrito separado pidió que se llamara en garantía a AIG Seguros de Colombia S.A., hoy SBS Seguros Colombia S.A., Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros. El juzgado de conocimiento en auto del 25 de mayo de 2017, ordenó integrar el litisconsorcio necesario con las señaladas aseguradoras (f.º475 cuaderno 3 expediente digital).

Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. al responder el escrito inicial se opuso a todas las pretensiones allí incoadas y, de los supuestos fácticos aseguró que no le constaban o que eran tales. En su defensa advirtió que no se daban los presupuestos establecidos en el ordenamiento laboral para una condena solidaria entre Gecelca S.A. ESP y China United Engineering Corporation, pues para su estructuración, se hace necesario que la actividad normal o giro ordinario de los negocios de la empresa que se llama a responder en solidaridad sean los mismos, en caso contrario no es procedente.

Explicó que China United admitía que era mandataria y representante de los negocios del consorcio CUC-DTC en Colombia, y no como contratista en los contratos de RP4 y RP5, por ende, no puede pretenderse hacer extensiva una solidaridad frente a un consorcio del cual no se dijo nada en la demanda inaugural; por tanto, no era posible determinar los objetos sociales, ni advertir a qué se dedica el consorcio CUD-DTC; de ahí que al no existir relación de causalidad entre Gecelca S.A. ESP y la sociedad demandada China United, por cuanto los servicios contratados entre estas dos

personas, son extraños al objeto de la llamante en garantía, tal situación rompe con el vínculo de causalidad exigido por ley.

En cuanto al llamamiento en garantía aseveró, que resultaba cierto que la afianzada era la sociedad Gecelca S.A. ESP, pero no era posible con cargo a la póliza, el pago de las obligaciones que pudiesen surgir del proceso laboral, dado que no existía cobertura de indemnizaciones y los motivos que alegó el actor para que se despacharan favorablemente las súplicas, se basaban en la solidaridad inexistente.

Como medios exceptivos del llamamiento propuso la no afectación de la póliza en el pago de obligaciones laborales amparadas en el contrato base, por existir retención de dineros a China United por parte de Gecelca S.A. ESP, conforme a la literalidad del contrato; coexistencia de seguros; y legalidad del pacto de desalarización.

La Previsora S.A. Compañía de Seguros, al contestar también se opuso a las pretensiones del escrito inicial y, de los hechos afirmó que no le constaban, no eran ciertos o que no eran supuestos fácticos. Argumentó en su favor que, en el presente caso no había lugar al reconocimiento de las peticiones formuladas en la demanda, porque carecían de fundamento jurídico y fáctico para ser concedidas.

En relación a las excepciones se remitió a las propuestas por Gecelca S.A. ESP; coadyuvó las formuladas por la accionada China United Engineering Corporation

contra la demanda; y propuso adicionalmente las cobro de lo no debido; falta de solidaridad laboral respecto de Gecelca S.A. ESP para el pago de los conceptos reclamados por el demandante; que desde ningún punto de vista se puede sostener la solidaridad establecida en el artículo 34 del CST, respecto de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 del 1990, pues para su reconocimiento debía haber mala fe del empleador.

De cara a las pretensiones del llamamiento en garantía, expresó que se oponía, por cuanto la cobertura otorgada por la póliza n.º 1004110, exclusivamente cubre las indemnizaciones por los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado como consecuencia de la responsabilidad civil extracontractual en que se incurriera, de acuerdo con la ley colombiana, hecho completamente diferente al que originaba la reclamación.

Acotó que, además de que la póliza no estaba concebida para cubrir hechos como los que nos ocupaban, tampoco era posible afectar amparos *«tales como el de responsabilidad civil patronal, con ocasión de la responsabilidad laboral que pueda serle imputada Generadora y Comercializadora de Energía del Caribe S.A ESP GECELCA S.A ESP»*, teniendo en cuenta que se encuentra circunscrita a los estrictos y precisos términos del correspondiente amparo.

Propuso los medios exceptivos de ausencia de cobertura frente a los montos reclamados; la póliza n.º 1004110 solo cubre los daños a terceros causados por los contratistas y

subcontratistas del asegurado, siempre que haya responsabilidad de este y en exceso de las pólizas tomadas por dichos contratistas y subcontratistas para amparar los perjuicios irrogados a terceros; la responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada al valor de la suma máxima asegurada; el deducible; y que ninguna póliza está llamada a cubrir la indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del CST.

Finalmente, AIG Seguros de Colombia S.A., hoy SBS Seguros Colombia S.A., se opuso a las súplicas de la demanda inicial. De los supuestos fácticos, indicó que no le constaban, no eran ciertos o no eran tales. Como argumentos defensivos esgrimió los mismos de La Previsora S.A. Compañía de Seguros y formuló iguales excepciones, salvo la última allí relacionada.

En cuanto a las pretensiones del llamamiento en garantía, expuso que se oponía, toda vez que la póliza de cumplimiento en favor de particulares n.º 1000647 amparaba exclusivamente las indemnizaciones por los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado, como consecuencia de la responsabilidad civil en que incurra de acuerdo con la ley colombiana, pero ninguna de sus coberturas está encaminada a cubrir salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, rubros que comprenden los pedimentos aquí reclamados.

Acotó que tampoco podía proferirse condena alguna en su contra con base en la Póliza de cumplimiento No.

1000001, en tanto que, en el presente caso no se configuran los elementos para que exista una responsabilidad solidaria por parte de Gecelca S.A. ESP, frente al pago de las sumas que reclama el demandante, teniendo en cuenta que este efecto establecido por la legislación laboral no opera de manera automática.

Formuló las excepciones de ausencia de cobertura de la póliza n.º 1000647 frente a los montos reclamados; y las demás que se formularon frente al llamamiento de La Previsora S.A. Compañía de Seguros.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 14 de noviembre de 2021, decidió:

PRIMERO: DECLARAR que entre **CARLOS AUGUSTO TINOCOABELLO SILVA** identificado con cédula de ciudadanía **No 11.303.226** y **CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION** existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 05 de julio de 2013 y hasta el 11 de octubre de 2015.

SEGUNDO: DECLARAR que la suma percibida por el demandante **CARLOS AUGUSTO TINOCOABELLO SILVA** identificado con cedula de ciudadanía **No 11.303.226**, por concepto de prima de localización y alimentación equivalente a \$6.600.000 constituye factor salarial y, en consecuencia, el salario real mensual totalizado ascendió a las siguientes sumas:

AÑO	VALOR RECONOCIDO	VAL. DECLARADO	SALARIO REAL TOTAL
2013	\$9.900.000	\$6.600.000	\$16.500.000
2014	\$9.900.000	\$6.600.00	\$16.500.000
2015	\$9.900.000	\$6.948.661	\$16.848.661

TERCERO: CONDENAR a CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION a reconocer y pagar a favor del demandante los siguientes conceptos que fueron liquidados únicamente con las diferencias no reconocidas como factor salarial y este despacho dotó como tal:

1. CESANTÍAS	\$ 15.344.086
2. INTERESES A LA CESANTÍAS	\$ 1.503.094
3. PRIMA	\$ 15.344.086
4. VACACIONES	\$ 7.672.043

CUARTO: CONDENAR a la demandada **CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION** a reconocer y pagar favor del demandante, por concepto de indemnización moratoria contemplada en el Art. 65 del C.S.T., a partir del 12 de octubre de 2015, a razón de un salario diario de la suma que no fue reconocida como factor salarial y que este despacho dotó como tal correspondiente a \$228.288, por cada día de retardo, por el termino de 24 meses, esto es, hasta el 11 de octubre de 2017, momento a partir del cual deben reconocerse los intereses moratorios máximos fijados por la superintendencia bancaria y hasta que se verifique el pago.

QUINTO: CONDENAR a la demandada a **CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION** a reconocer y pagar a favor del demandante, por concepto de indemnización por despido sin justa causa previsto en el Art. 64 del C.S.T., la diferencia entre el valor ya pagado y liquidado, correspondiente a **\$8.992.009**, conforme la parte motiva de la presente sentencia.

SEXTO: CONDENAR a la demandada a **CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION** a reconocer y pagar a favor del demandante, por concepto de sanción moratoria contemplada en el art. 99 de la ley 50 de 1999, teniendo en cuenta como salario diario la suma que no fue reconocida como factor salarial y que este despacho dotó como tal para los años 2013 y 2014 correspondiente a \$220.000, equivalente a la suma de **\$131.560.000**.

SÉPTIMO: CONDENAR a CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION a reconocer y pagar a favor del demandante los aportes en Seguridad Social en Pensiones, para lo cual el demandante aportará al Fondo de Pensiones de su preferencia, copia de éste fallo a fin de que esa entidad elabore el correspondiente cálculo actuarial por concepto de las diferencias de aportes para pensión entre el valor del IBC reportado y pagado y el valor real que por salario percibió el demandante desde el 15 de julio de 2013 al 11 de octubre de 2015, teniendo en cuenta los valores que este Despacho dotó de factor salarial, sin que en todo caso con la suma del valor reportado y el aquí declarado, se superes el tope o monto máximo de la base de aportes a

seguridad social equivalente a 25 salarios mínimos mensuales según dispone el artículo 18 de la ley 100 de 1993, modificado por la ley 797 del 2003:

AÑO	VAL.FAC SALARIAL
2013	\$6.600.000
2014	\$6.600.000
2015	\$6.948.661

OCTAVO: CONDENAR de manera solidaria a la sociedad **GENERADORA Y COMERCIALIZADORA DE ENERGÍA CARIBE S.A EPS – GECELCA S.A** de la totalidad de las condenas impuestas a través del presente proceso.

NOVENO: DECLARAR probada la excepción de ausencia de cobertura propuesta por la **PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS**.

DÉCIMO: DECLARAR la producción del siniestro y la afectación sobre la póliza **No 22023130000701** con vigencia del 2 de febrero de 2011 y hasta el 17 de marzo de 2019 de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A**, para cubrir de manera exclusiva la condena impuesta por concepto de prestaciones sociales, conforme la parte motiva.

ONCE: DECLARAR la afectación sobre la póliza **No 1000001** de **IAG (sic) SEGUROS DE COLOMBIA** respecto del pago de las indemnizaciones condenadas, solo en caso de que se llegue a superar el valor asegurado por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A** y teniendo en cuenta lo causado en vigencia de la póliza, esto es, del 05 de noviembre de 2013 y hasta el 2 de agosto de 2010 y hasta el límite del valor asegurado.

DOCE: CONDENAR EN COSTAS de esta instancia a la parte demandada por resultar vencida, fijese como agencias en derecho la suma de **3 SMLMV**.

Los apoderados de las demandadas interponen recurso de apelación los cuales se conceden en el efecto suspensivo

(Lo resaltado y mayúsculas son del texto original).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con sentencia del 31 de marzo de 2023,

al resolver el recurso de apelación presentado por las demandadas y las llamadas en garantía, salvo la Previsora S.A. Compañía de Seguros, resolvió:

PRIMERO: REVOCAR los numerales cuarto y sexto de la sentencia proferida en primera instancia, para en su lugar **ABSOLVER** a CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION al pago de la INDEMNIZACIÓN POR NO CONSIGNACION DE CESANTÍAS ART. 99 LEY 50 DE 1990 e INDEMNIZACIÓN MORATORIA DE QUE TRATA EL ART. 65 DEL CST.

SEGUNDO: MODIFICAR el NUMERAL ONCE de la sentencia proferida en primera instancia, en el sentido de afectar el 90% de la póliza No. 1000001 de SBS respecto del pago de la indemnización condenada en ésta instancia.

TERCERO: MODIFICAR el NUMERAL TERCERO de la sentencia proferida en primera instancia 'por concepto de diferencias adeudadas así:

- a. La suma de \$15.250.482,61 por concepto de auxilio de cesantías.
- b. La suma de \$1.489.328,54 por concepto de intereses a las cesantías.
- c. La suma de \$15.250.482,61 por concepto de prima de servicios.
- d. La suma de \$7.625.241:31 por concepto de vacaciones.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primera instancia.

QUINTO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

El juez plural, en lo que interesa al recurso de casación, determinó que en este asunto la controversia se centraba en establecer: *i)* si había lugar o no a tener como factor salarial las primas de localización y de alimentación, así como el plan de incentivos devengado por el actor; *ii)* En caso afirmativo, si era procedente reliquidar las prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones reconocidas al demandante a la finalización del vínculo laboral; y *iii)* si era dable condenar

a las indemnizaciones establecidas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST.

Para resolver, la colegiatura trajo a colación los cánones 127 y 128 e indicó que las partes al suscribir el contrato de trabajo, establecieron como salario fijo la suma de \$9.900.000; por otro lado, se asignó el valor de \$6.100.000 por concepto de prima de localización, \$500.000 por prima de alimentación y \$800.000 por gastos de transporte, conceptos a los que se les restó carácter salarial.

Seguidamente hizo cita textual de lo acordado en el numeral quinto del contrato de trabajo y empezó a analizar los conceptos desalarizados. De las primas de alimentación y localización aseveró que de conformidad con los comprobantes de nómina para los periodos de julio de 2013 a octubre de 2015 (f.º 818 a 863), se lograba corroborar que efectivamente el accionante devengó de manera permanente y durante toda la vigencia de la relación laboral la suma de \$6.600.000 por un concepto que inicialmente se denominó «*prima de localización y alimentación*», el cual a partir de mayo de 2014 se llamó auxilio de alimentación.

Refirió que de los comprobantes de nómina se lograba acreditar que el concepto de auxilio de alimentación y localización fue reconocido y cancelado al actor todos los meses desde julio de 2013 a octubre de 2015 inclusive.

Puntualizó que la certificación expedida el 11 de octubre de 2015 por la demandada CUC a favor del demandante

(f.º804), donde se indicó que se le otorgaba un auxilio de «*vivienda y transporte*» por valor de \$6.600.000, no era coincidente con la consignada en los comprobantes de nómina aportados por las partes, *«pues si bien el demandante devengaba mensualmente la suma de \$6.600.000, correspondía al auxilio de alimentación, no a la allí consignada»*.

Explicó que, aunque existía un pacto de exclusión salarial, como se desprendía de los elementos de convicción, en este caso en particular no resultaba válido, pues la facultad conferida a las partes por el artículo 128 del CST no permitía despojar de incidencia salarial a un pago claramente retributivo del servicio personal prestado, ya que como lo ha sostenido la Corte, *«[...] la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo»*, así se le dé una denominación que en apariencia podría no ser salario (CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475, reiterada en decisión CSJ SL205-2023).

Sobre el punto, concluyó que frente a la falta de material probatorio que desvirtuara el carácter retributivo del servicio de los valores recibidos por concepto de auxilio de alimentación, por el lapso de julio de 2013 a octubre de 2015, esto es, durante la vigencia de la relación laboral, no quedaba otra alternativa que declarar *«que el concepto auxilio de alimentación devengado por el demandante tiene el carácter de factor salarial, conforme lo indicó el juzgador de primer grado»*.

De otro lado, en lo relativo al plan de incentivos afirmó que las demandadas y litisconsortes necesarios aseguraban que no debía declararse con connotación salarial, ya que no retribuía la prestación personal del servicio del convocante al proceso; que no obstante, al revisar los comprobantes de nómina (f.º 818 a 863), se observaba que se le pagó de manera periódica y mensual de mayo a octubre de 2015 por concepto de bonificación con ocasión a la implementación del plan de beneficios al interior de la compañía (f.º 341 a 342, 392 a 397 y 432), las siguientes sumas: en mayo \$1.514.254, junio \$1.514.254, julio \$1.000.000, agosto \$2.766.565 y octubre \$1.031.528.

Acotó que era evidente la connotación salarial de esas sumas, máxime si se tenía en cuenta que no fueron objeto de exclusión salarial, por ende, debieron sumarse como base para las liquidaciones, por manera que confirmaría la decisión de la primera instancia, en el sentido de declarar que el concepto plan de incentivos devengado por el actor tenía la referida naturaleza, conforme lo indicó la primera instancia.

Expresó que como la liquidación de prestaciones sociales se efectuó sobre la suma pactada, esto es, \$9.900.000 valores respecto de los cuales no existía controversia, se procedería a liquidar sobre los montos restantes percibidos por concepto de prima de alimentación y los incentivos aludidos, los cuales constituían factor salarial. Así liquidó el auxilio de cesantías, los intereses a las mismas, prima de servicios, vacaciones y la indemnización

por despido injusto y decidió conforme quedó dicho en el resuelve.

De la sanción por la no consignación de las cesantías prevista en el artículo 99 Ley 50 de 1990 y la indemnización moratoria de que trata el canon 65 del CST, expuso que la primera se imponía ante el incumplimiento de trasladar el pago de la prestación al fondo de cesantías elegido por el trabajador, dentro del plazo legal, 14 de febrero del año siguiente, *«causándose un día de salario por cada día de retardo en su consignación, y se liquida hasta la fecha de terminación del contrato»*; que no obstante por tratarse de una sanción su aplicación no era automática, sino que se generaba cuando el empleador se sustraía, sin justificación atendible, a la consignación de las cesantías a un fondo previsto para tal fin, por tanto, debía analizarse la conducta del empleador para determinar si existieron circunstancias que lo eximieran de su pago.

Refirió que, por su parte, el artículo 65 del CST disponía que si a la terminación del contrato, el empleador no pagaba al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, le debía sufragar, como indemnización una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

Citó apartes de las sentencias CSJ SL8216-2016, CSJ SL394-2023 y CSJ SL206-2023, relativas a que estas indemnizaciones no son de aplicación automática y coligió que, si bien se observaba una actitud renuente de la parte

demandada en reconocer como factor salarial el auxilio de alimentación y localización, así como el plan de incentivos, lo cierto era que, de conformidad con el contrato de trabajo suscrito entre las partes, la empresa actuó bajo la convicción que dichos conceptos otorgados al demandante habían sido objeto de pacto de exclusión salarial, *«resaltando en todo caso, que tal situación tan solo se vino a desvirtuar en el trámite del presente proceso»*.

Puntualizó que no se acreditó que la demandada haya actuado de mala fe, razón por la cual revocaría los numerales cuarto y sexto de la sentencia proferida en primera instancia, para, en su lugar, absolver a China United Engineering Corporatios *«al pago de la INDEMNIZACIÓN POR NO CONSIGNACION DE CESANTÍAS ART. 99 LEY 50 DE 1990 e INDEMNIZACIÓN MORATORIA DE QUE TRATA EL ART. 65 DEL CST»*.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

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

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el actor Carlos Augusto Tinocoabello Silva que esta corporación case la sentencia fustigada, en cuanto a que, en el ordinal primero de la parte resolutive, revocó algunas condenas impuestas por el *a quo*, para que, en sede

de instancia, confirme en su integridad el fallo condenatorio de primer grado, con las liquidaciones que la Sala determine.

Con tal propósito, por la causal primera de casación laboral, formula tres cargos que obtienen réplica, los cuales se pasan a estudiar de forma conjunta pues, aunque el tercero se orienta por la vía indirecta, denuncian similar normatividad, se valen de una argumentación que se complementa y persiguen idéntico cometido.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada de ser violatoria de la ley sustancial por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 127 y 128 del CST, lo que conllevó la aplicación indebida de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, en relación con los artículos 43 y 340 *ibidem* y 53 y 228 de la CP.

En la demostración aduce que:

El tribunal señala que el demandante no acreditó la mala fe de la demandada por cuanto no se consolidaron los elementos contemplados en relación con la mala fe del empleador “solo hasta este proceso se consideró factor salarial el subsidio contractualmente excluido”.

No obstante que el Fallador de segunda instancia reconoció “una actitud renuente de la parte demandada en reconocer como factor salarial el auxilio de alimentación”, sin embargo, al manifestar que no se daban los presupuestos configurativos de la mala fe de la empleadora, pues “solo hasta este proceso se consideró como factor salarial el subsidio de alimentación contractualmente excluido” incurrió en una exegesis equivocada de los artículos 12 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, pues cada uno de esos preceptos regulan clara y específicamente que

es y no es salario respectivamente, sin dejar de lado la reiterada jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, respecto de que “es el empleador el que tiene la carga de demostrar 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, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias” (CSJ SL 12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL 5159 y CSJ SL5146-2020).

Seguidamente citó pasajes de la sentencia CSJ SL5328-2020, en la que se indicó que los factores constitutivos de salario no dejan de serlo con independencia de que se haya suscrito acuerdo en contrario y remató diciendo que si la colegiatura reconoció el carácter salarial del beneficio excluido y también admitió que la demandada fue renuente a reconocerle tal carácter, no puede excusarse en que, solo hasta el momento en que se dictó el fallo se reconoció tal naturaleza salarial y ello conllevaba la exoneración de las indemnizaciones moratorios, pues *«es una consideración que claramente se concreta en una aplicación indebida a los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al hacerles producir efectos no queridos por el legislador»*.

VII. LA RÉPLICA

La opositora Gecelca S.A. E.S.P. aduce que el colegiado al absolver de las moratorias previstas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST no incurrió en yerro alguno, en la medida que de las pruebas que reposan en el expediente no se vislumbra ni remotamente que la empleadora quisiera defraudar al trabajador, sino que, por el contrario, acreditan

el acuerdo que rigió entre las partes durante diferentes períodos, de lo cual razonablemente tenía la convicción de estar actuando frente a lo que esa prueba exhibe.

Aduce que las partes de forma libre, voluntaria y exenta de todo vicio en el consentimiento, pactaron que los beneficios reconocidos no serían elementos constitutivos de salario, tal como se evidencia en la cláusula 6 del contrato de trabajo, tanto así que, durante toda la vigencia de la relación laboral, no presentó alguna clase de inconformidad respecto de los beneficios entregados y mucho menos sobre su connotación no salarial.

Insiste en que, el pacto de exclusión salarial pervivió por más de dos años, durante los cuales nunca se entendió entre las partes que el auxilio de alimentación y localización, o el plan de incentivos era salario, lo que hacía que la demandada tuviera legítimamente la conciencia de estar actuando bajo un pacto de exclusión salarial y acredita de modo fehaciente la buena fe con la que siempre se actuó.

Por su parte Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. presenta réplica conjunta a los tres ataques y manifiesta que *«no cuenta con argumentos para replicar, así como tampoco interés en oponerse a la prosperidad de la demanda de casación formulada»*, toda vez que las reclamaciones en sede de casación, no son objeto de cobertura a su cargo, ya que el contrato de seguros se limita, conforme a la vigencia y específicamente frente a las condiciones y amparos que se contrataron, en armonía a lo pactado en la póliza de

cumplimiento a favor de particulares número 2202313000701, la cual cubrió manejo e inversión de anticipo, cumplimiento, pago de salarios y prestaciones, estabilidad de la obra y correcto funcionamiento, es decir que *«no cubre ninguna clase de indemnizaciones, ni la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, ni la indemnización del artículo 65 del CST, así como tampoco se encuentran dentro de las coberturas las vacaciones»*, posición ratificada por la alzada.

Finalmente, SBS Seguros de Colombia S.A. en su oposición arguye que, contrario a lo manifestado por el recurrente, quien busca descontextualizar el concepto *«renuente»* utilizado por el Tribunal, no existe certeza de que CUC haya obrado de mala fe. Por el contrario, la actitud adoptada por la empleadora es legítima; motivo por el cual, de conformidad con el ordenamiento jurídico, las sanciones establecidas en los artículos que se acusan de violados no eran ni son aplicables. En otras palabras, es claro que la decisión del *ad quem* es coherente con el ordenamiento jurídico, razón por la cual no debe haber lugar a casar la sentencia impugnada.

VIII. SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia censurada de violar la ley sustancial por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, en relación con los artículos 43, 12, 128 y 340 ibídem, y 53 y 228 de la CP.

En la sustentación esgrime los mismos argumentos de la primera acusación, pero señalando que la exégesis equivocada se dio frente a los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, de cuyos textos no es posible suponer que, *«por el hecho de que solo hasta dictarse una sentencia de segunda instancia fue que se reconoció el carácter salarial a un beneficio remunerativo recibido por el trabajador, ello excluye la aplicación de las indemnizaciones moratorias aludidas»*.

IX. LA RÉPLICA

La demandada en solidaridad Gecelca S.A. ESP, respecto de este segundo ataque, indica que como es similar al anterior, con la única diferencia de que en la proposición jurídica se acusa la violación de la ley sustancial por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, en relación con los artículos 12, 43, 128 y 340 *ibidem*, y 53 y 228 de la CP, son valederas las razones que hacen infundado el primer cargo y que se reiteran para los efectos de la segunda acusación.

SBS Seguros Colombia S.A. esgrime los mismos argumentos que hizo valer frente al primer ataque.

X. TERCER CARGO

Acusa la sentencia impugnada de violar por vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los

artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, como consecuencia del error manifiesto de hecho, al no dar el valor probatorio a los medios de convicción aportados al plenario.

Afirma que el juez de alzada incurrió en los siguientes errores de hecho:

a. No dar por demostrado, estándolo, que la sociedad demandada obró de mala fe a lo largo de la relación laboral con el demandante entorno a la exclusión de los pagos de prima de localización y alimentación, prima de alojamiento, gastos de transporte y plan de incentivos y productividad.

b. Dar por demostrado, sin estarlo, que la sociedad demandada no obró de mala fe a lo largo de la relación laboral con el demandante entorno a la exclusión de los pagos de prima de localización y alimentación, prima de alojamiento, gastos de transporte y plan de incentivos y productividad.

Asevera que los citados yerros fácticos provinieron de la valoración errada del acuerdo de exclusión salarial plasmado en el parágrafo 1 de la cláusula quinta del contrato de trabajo; así como de su cláusula sexta. Enseguida señala:

En el mismo sentido, el yerro fáctico se fundamenta en darle credibilidad a la contestación de la demanda a folio 6 de cuaderno 4 del expediente digital, pues la demandada indica:

“i. CUC pacto válidamente con el demandante algunos rubros (auxilio de tiquetes y/o transporte y auxilio de alimentación) que dadas su naturaleza y destinación fueron acordados para el desempeño a cabalidad de las funciones a cargo del demandante.

En consecuencia, los pagos efectuados por CUC por concepto de auxilio de tiquetes y/o transporte y auxilio de alimentación no fueron pactados en beneficio del demandante ni para enriquecer su patrimonio”.

Expresa que el juez de alzada pasó por alto el análisis de los comprobantes de nómina de los períodos

comprendidos entre julio de 2013 a octubre de 2015 (f.º 133 a 185 cuaderno 1), donde se corrobora que el demandante devengó en forma permanente y durante toda la vigencia del contrato, la suma de \$6.600.000 por concepto de prima de localización y alimentación o auxilio de alimentación.

Luego argumenta:

El reproche al Tribunal se sustenta en que a pesar que en la contestación de la demanda se refiere a que la finalidad única del demandante en el recibo de los conceptos de prima de localización y alimentación o auxilio de alimentación, nunca se probó ni determinó en sede judicial, que en efecto la finalidad de aquellos auxilios o beneficios cumplieran la finalidad establecida, entendiéndose pues, que se trató de un encubrimiento entorno a una cláusula ineficaz de desalarización; incluso, brilla por su ausencia en el plenario, requerimientos del empleador en dirección del trabajador, a efectos de requerirlo a justificar la destinación de los auxilios, demandante para que justificara y soportara el cubrimiento de dichos factores, teniendo como probado el Tribunal sin estarlo, que esos auxilios no ingresaron al patrimonio del demandante o no lo enriquecieron y que fueron destinados al objeto de su naturaleza.

Lo anterior, por cuanto la demandada al contestar la demanda, se limitó a indicar que, sobre estos auxilios, se pactó un acuerdo de exclusión salarial (desalarización). No obstante, ese argumento por sí solo claramente es insuficiente y poco persuasivo a la hora de justificar su conducta morosa, premeditada y temeraria, más aún, si se tiene en cuenta que a la luz de las características del auxilio era inequívoca su intención de remunerar el servicio prestado a través de un pacto de desalarización ineficaz.

Sin embargo, a pesar de que el Tribunal reconoce en su decisión “una actitud renuente de parte de la demandada en reconocer como factor salarial el auxilio de alimentación y localización, así como el plan de incentivos” desconoce la ineficacia del pacto de desalarización establecido en el contrato de trabajo, por cuanto son derechos irrenunciables de los trabajadores de conformidad con el artículo 43 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social.

Explica que con las cláusulas quinta y sexta del acuerdo laboral se comprueba ese interés irregular del empleador de procurar a toda costa evitar tener pagos como factor salarial, «*desalarización*» con lo que se demuestra su mala fe; y que la actitud renuente a que se refirió el juez de alzada es precisamente la que determina la referida conducta, la que no se encontró acreditada.

Expresó que el pacto de desalarización del auxilio de alimentación o prima de localización y alimentación, generó que el pago de las cesantías durante la relación laboral fuera liquidado por un monto inferior, aspecto que desmejora y daña al trabajador, pues la práctica de entregar sumas de dinero al abrigo de la figura de exclusión salarial, en fraude a la ley y con el ánimo de disimular las prestaciones sociales, evidencia un acto desprovisto de buena fe.

Puso de presente que esta corporación ha estimado que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando conforme a derecho, sino que es indispensable la verificación del haz probatorio para explorar dentro de él, la existencia de otros argumentos valederos que sirvan para abstenerse de imponer la sanción, situación que, en el presente caso, brilla por su ausencia. Añade que la decisión censurada desconoce la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral.

XI. LA RÉPLICA

Gecelca S.A. ESP expresa que en el cargo no queda claro cuáles son las pruebas erróneamente apreciadas o dejadas de apreciar, ni explica frente a cada una, qué es lo que en verdad acreditan, de qué forma incidió su indebida apreciación o su falta de valoración en la decisión acusada, y en qué consistió el error de hecho, de tal manera que la Corte advierta sin dificultad la magnitud del desatino, que además debe ser ostensible y trascendente; que también se incurre en mixtura de vías al citar jurisprudencia de esta corporación e indicar que la decisión del *ad quem* se aleja de las connotaciones jurisprudenciales.

De otro lado, insistió en que en ningún yerro fáctico incurrió la colegiatura al hallar probada la buena fe patronal, pues de las pruebas que reposan en el expediente no se vislumbra ni remotamente un designio defraudatorio respecto del demandante, sino que, por el contrario, acreditan el acuerdo que rigió entre las partes durante diferentes períodos, de lo cual razonablemente tenía la demandada la convicción de estar actuando frente a lo que esa prueba exhibe.

SBS Seguros Colombia S.A. en la oposición a este tercer cargo argumenta, que el recurrente yerra en la técnica casacional, como quiera que no basta con enlistar simplemente los presuntos errores de hecho que se atribuyen al colegiado, sino que tiene la carga de demostrar la burda contradicción entre los medios de prueba reseñados y la

realidad que emana del proceso; aspecto último que se echa de menos en el ataque.

Dice que a lo anterior se suma que de los medios de persuasión no se evidencia nada más allá que un mero desacuerdo del recurrente en la libertad y autonomía de los jueces, pues el censor resalta que *«con la elaboración del contrato, se comprueba ese interés irregular del empleador de procurar a toda costa evitar tener pagos como factor salarial, demostrando el empleador su mala fe»*, pero en realidad no se reprocha en ningún momento que el sentenciador omitiera valorar una prueba, *«supuso una que no lo está o, tergiversa alguna con agregados o cercenamientos que terminan desfigurándola»*, sino que simplemente se encuentra en desacuerdo con la decisión fustigada.

XII. CONSIDERACIONES

Ciertamente, como lo pone de presente la réplica, el tercer ataque no es un modelo; sin embargo, dada la flexibilización del recurso de casación, la Sala asumirá su estudio de fondo analizando las pruebas respecto de las cuales cumplió con el deber de indicarle a la Corte en qué consistió el yerro de apreciación.

Aclarado lo anterior, dado que los dos primeros ataques se orientan por la senda directa, es un hecho indiscutido establecido por el Tribunal, que entre Carlos Augusto Tinocoabello Silva y China United Engineering Corporation existió un contrato de trabajo a término indefinido, cuyos

extremos temporales fueron del 5 de julio de 2013 al 11 de octubre de 2015.

La colegiatura para absolver por la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, expuso que la primera se imponía ante el incumplimiento de trasladar el pago de la prestación al fondo de cesantías elegido por el trabajador, dentro del plazo legal, *«causándose un día de salario por cada día de retardo en su consignación»*; que, no obstante, por tratarse de una sanción, su aplicación no era automática, sino que se generaba cuando el empleador se sustraía, sin justificación atendible, a la consignación de las cesantías en un fondo previsto para tal fin; por ende, debía analizar su conducta para determinar si existían circunstancias que lo eximieran de su cancelación.

Refirió que, por su parte, el artículo 65 del CST disponía que si a la terminación del contrato, el empleador no pagaba al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, le debía sufragar, como indemnización; una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

Con fundamento en la jurisprudencia de esta corporación, atinente a que estas indemnizaciones no son de aplicación automática, la alzada coligió que si bien se observaba una actitud renuente de la parte demandada en reconocer como factor salarial el auxilio de alimentación y localización, así como el plan de incentivos, lo cierto era que,

de conformidad con el contrato de trabajo suscrito entre las partes, la empresa actuó bajo la convicción que dichos conceptos otorgados al demandante habían sido objeto de pacto de exclusión salarial, situación que tan solo se vino a esclarecer en el trámite del presente proceso.

La censura, por su parte, reprocha esa determinación jurídica como fácticamente; desde la perspectiva del puro derecho, asegura que el juez de apelaciones pese a que encontró una actitud renuente de la parte demandada en reconocer como factor salarial el auxilio de alimentación, coligió que no se daban los presupuestos configurativos de la mala fe de la empleadora, pues solo con este proceso se consideró como factor salarial el subsidio de alimentación contractualmente excluido; con lo cual, incurrió en una exegesis equivocada de los artículos denunciados en la proposición jurídica de las dos primeras acusaciones. Y desde el punto de vista fáctico, aduce que la valoración equivocada del pacto de desalarización plasmado en el contrato de trabajo, lo llevó a no tener por demostrado, estándolo, que la empleadora actuó de mala fe.

En este orden de ideas, a la Sala le corresponde elucidar si el juez de apelaciones incurrió en yerro jurídico o fáctico alguno, al absolver por la sanción contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1993 y la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, modificado por el 29 de la Ley 789 de 2002, pese a que las cesantías y la liquidación final de prestaciones sociales no fueron canceladas de forma completa, en la medida que lo percibido por concepto de

auxilio de alimentación y localización, así como el plan de incentivos, no fue tenido en cuenta como factor salarial.

Ciertamente, como lo señaló el juez plural, las referidas indemnizaciones, por tener carácter sancionatorio no operan de manera automática, sino que en cada caso concreto debe valorarse la conducta asumida por el empleador, a fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta y lo ubiquen en el terreno de la buena fe (CSJ SL, 25 jul. 2012, rad. 38954, CSJ SL053-2018 y CSJ SL4515-2020). En el último pronunciamiento la Corte indicó:

[...] relativo a la buena fe, es necesario anotar que, esta Sala, de tiempo atrás, ha expresado que la regla general es que las partes actúen en la relación laboral precedidos de buena fe, por tanto, a efectos de la imposición de la sanción moratoria por no consignación del auxilio de cesantía o de la indemnización moratoria del artículo 65 CST, el juez tiene el deber de establecer si el actuar del empleador, estuvo o no desprovisto de esta, pues la condena por aquellas, no opera de manera automática.

Así, acorde con la jurisprudencia, la buena fe equivale a obrar con lealtad, rectitud y de manera honesta, es decir, que el empresario no desea deliberadamente eludir el pago de los derechos de quien le presta el servicio de manera subordinada (CSJ SL6844-2017).

En sentencia CSJ SL, 14 ag. 2012, rad. 41522, al respecto se indicó:

En ese sentido, esta Sala de la Corte, al acoger el criterio jurisprudencial expuesto desde el Tribunal Supremo del Trabajo, de manera pacífica, reiterada y uniforme, ha precisado que la sanción moratoria no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo, no cubra al trabajador las acreencias laborales que le adeuda.

Por ello se ha adoctrinado que el juez debe estudiar las pruebas aportadas al plenario, a fin de establecer si la conducta del empleador estuvo o no justificada, pues emana de la correcta hermenéutica de las normas que consagran la sanción, que ésta no es mecánica ni axiomática, sino que debe estar precedida de una indagación del actuar del deudor, que bien puede conducir a su exoneración, o por el contrario, a la condena de la indemnización moratoria cuando del análisis del acervo probatorio el juez concluya, que no estuvo asistido de la buena fe.

En esta misma línea, la Corte ha adoctrinado que se debe verificar la conducta del empleador en el caso concreto, pues *«no hay reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuándo [el actuar de] un empleador es de buena o de mala fe»* ya que *«sólo el análisis particular de cada caso en concreto y sobre las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, podrá esclarecer lo uno o lo otro»* (CSJ SL, 13 abr. 2005, rad. 24397).

Conforme a lo reseñado, es dable concluir que la colegiatura no realizó una exégesis equivocada a los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, pues en líneas generales sus argumentaciones se apegan al criterio jurisprudencial de esta corporación, en la medida que puso de presente la necesidad de examinar la conducta del empleador, toda vez que, las referidas moratorias no operan automáticamente.

Ahora, desde el punto de vista fáctico la Sala analizará si las pruebas que se denuncian, efectivamente acreditan un actuar de buena fe de la empleadora, tal como lo encontró probado el *ad quem*.

Contrato de trabajo.

La censura asegura que el *ad quem* valoró con error el acuerdo de exclusión salarial plasmado en el parágrafo 1 de la cláusula quinta del contrato de trabajo; así como su cláusula sexta, pues lo que refleja es el interés irregular del empleador de procurar a toda costa evitar tener pagos como factor salarial, con lo que se demuestra su mala fe.

Pues bien, la cláusula quinta del acuerdo laboral que suscribieron las partes, es del siguiente tenor literal:

5. REMUNERACIÓN.

El empleado tendrá como remuneración un salario fijo mensual en la cuantía señalada en la sección B) pagadera en pesos colombianos y con la periodicidad anotada. Dentro de este salario mensual se entiende incluido el valor de la remuneración por los días de descanso obligatorio por el correspondiente mes de servicios.

PARAGRAFO 1. La empresa proporcionará al empleado la suma de seis millones cien mil pesos (\$6.100.000) Colombianos Moneda Corriente, mensualmente como prima de localización y alimentación, y quinientos mil pesos (\$500.000) Moneda Corriente, colombianos, como prima de alojamiento, toda vez que el empleado, se tiene que desplazar desde su domicilio principal en la ciudad de Ibagué hasta la ciudad de Montelibano. Adicionalmente el empleador sufragará los viáticos en lugares distintos al campo de GECELCA 3 a donde se tenga que trasladar el empleado para cumplir con sus funciones. Estas sumas serán destinadas exclusivamente a atender tales necesidades y no constituyen factor de salario.

PARÁGRAFO SEGUNDO. - La empresa sufragará los costos que se generen como consecuencia de la prestación de los servicios de Transporte aéreo, de trayecto y retorno a Santa Fe de Bogotá o Medellín o Ibagué, cuando el trabajador disfrute de su jornada de descanso, de igual forma los gastos de transporte terrestre ida y regreso hasta Monte Líbano, pero de ninguna forma estos gastos podrán exceder la suma de OCHOCIENTOS MIL PESOS COLOMBIANOS M/CTE (\$800.000) mensualmente. La

alimentación y el transporte correspondiente a la jornada de trabajo, es por cuenta y costo del empleador. Todas las sumas descritas en este parágrafo serán destinadas exclusivamente a atender tales necesidades de alimentación, alojamiento y transporte, no constituyen factor de salario.

A su turno la cláusula sexta del referido documento establece:

SEXTA. BENEFICIOS EXTRALEGALES. Las partes expresamente acuerdan, que los beneficios extralegales que reconociere la empresa, si el empleado cumple con los requisitos y condiciones para acceder a ellos, así como toda prestación social (cesantía, intereses sobre cesantía, primas legales de servicio, subsidio familiar, etc.), beneficio o auxilio, incluidos el uso personal de las herramientas de trabajo auxilios por alimentación, salud, educación o vivienda, o el pago de premios, cobertura en contratos colectivos, primas extralegales o bonificaciones en dinero o en especie o medio de transporte, que llegue a recibir el empleado o que exceda en cualquier forma o por cualquier causa el salario expresado o el monto de las prestaciones sociales mínimas fijadas en la Ley Colombiana, no constituyen salario y en consecuencia no serán tenidas en cuenta para efectos de calcular y pagar el valor de tales prestaciones sociales mínimas, el pago de vacaciones, indemnizaciones, contribuciones en seguridad social, aportes parafiscales y en general para el pago de cualquier otro concepto de carácter laboral.

Si bien en el contrato laboral las partes acordaron que el trabajador recibiría mensualmente la suma de \$6.100.000 como prima de localización y alimentación, y \$500.000 por concepto de prima de alojamiento, toda vez que se tenía que desplazar desde su domicilio principal en la ciudad de Ibagué a Montelibano, montos que a la postre el *ad quem* encontró que, en la realidad, retribuían directamente el servicio y constituían factor salarial, esa cláusula por sí sola, así se hubiera acordado libremente, no es demostrativa de un actuar de buena fe del empleador como equivocadamente lo coligió el Tribunal, además que allí se registra como dirección

del trabajador: carrera 13 n.º 63-60 Castilla Campestre Montería (Córdoba), lo que podría dar a entender que no tenía que desplazarse a la ciudad de Ibagué, porque su domicilio principal estaba en Montería, lo cual, en principio, no justifica la cancelación de dicha prima.

La citada estipulación realmente le quitó el carácter salarial a unos estipendios que cumplieran con todas las exigencias legales y características para ser considerados como salario, por ende, no es dable extraer de su contenido que la empleadora tuviera razones serias y atendibles para desconocer la naturaleza retributiva de las sumas que percibía el actor, pues era necesario que concurrieran otras razones plausibles que justificaran su conducta para haberse sustraído del pago de los derechos salariales y prestaciones adeudados y no cancelados en tiempo, aspectos que desconoció el juez de segunda instancia.

Sobre el tema resulta pertinente traer a colación lo señalado por la Corte en la sentencia CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475, en la que puntualizó:

[...] el monto de los auxilios de alimentación y transporte sin incidencia salarial, debidamente firmados por él en señal de aceptación, sin que concurren otras razones atendibles que justifiquen su conducta para haberse sustraído del pago de los derechos salariales y prestaciones adeudados y no cancelados en tiempo, no es suficiente para tener por demostrada la convicción de la entidad bajo los postulados de la buena fe.

Lo anterior obliga a que la Corte precise, que la existencia de un pacto que le resta el carácter salarial a algunos de los pagos que percibe el trabajador, no implica automáticamente la exoneración de las condenas moratorias, así como tampoco su automática imposición, porque en cada caso en particular deben revisarse las especificidades de la conducta de la empleadora,

con el fin de establecer si se configuraron razones válidas y atendibles que la exoneren de la correspondiente sanción moratoria.

En este orden de ideas, conforme con las particularidades del presente caso, el mero acuerdo que le restó el carácter salarial al pago de los auxilios de alimentación y transporte, por si solo no es demostrativo del actuar de buena fe del empleador demandado y en este sentido, conviene traer a colación lo adocinado en reciente decisión del 2 de mayo de 2012, radicado 38118. Allí dijo la Corte:

Del texto transcrito, se observa que no podía derivarse una actitud revestida de buena fe del empleador, pues la sola circunstancia de acordar con el trabajador la ‘desalarización’ de unos pagos que por su misma naturaleza son constitutivos de salario, no conduce inexorablemente a inferir como equivocadamente lo dedujo el Tribunal, un íntimo convencimiento de no ser factor salarial para liquidar las prestaciones sociales causadas tanto en vigencia de la relación laboral, como al momento de su terminación.

En suma, la existencia de una cláusula que le quita el carácter salarial a unos pagos que reúnen las características para ser considerados como salario, es insuficiente para extraer que la empleadora tuviera razones serias y atendibles para desconocer la naturaleza retributiva de las sumas que percibía el accionante.

Así, resulta evidente que el operador judicial de segunda instancia se equivocó al analizar las cláusulas quinta y sexta del contrato de trabajo y derivar de las mismas que la actuación de la empleadora estuvo desprovista de mala fe, porque lo percibido por concepto de prima de alimentación y localización, así como el plan de incentivos había sido objeto de pacto de desalarización.

Comprobantes de pago.

La censura afirma que el juez de alzada «*pasó por alto*» el análisis de los comprobantes de nómina de los períodos comprendidos entre julio de 2013 a octubre de 2015, donde se corrobora que el demandante devengó en forma permanente y durante toda la vigencia del contrato, la suma de \$6.600.000 por concepto de prima de localización y alimentación o auxilio de alimentación.

Pues bien, la Sala observa que aunque el *ad quem* valoró los volantes de pago para efectos de determinar si los citados conceptos constituían o no factor salarial, no lo hizo de cara a establecer si existían razones atendibles que justificaran la conducta de la demandada, pues de hacerlo, habría encontrado que los mismos dejan en evidencia que en rigor no se dio cumplimiento a lo pactado en el contrato de trabajo respecto a los conceptos desalarizados, pues como quedó reseñado se acordó que se cancelaría la suma de \$6.100.00 por «*prima de localización y alimentación*» y \$500.000 por «*prima de alojamiento*»; sin embargo, en los comprobantes de nómina se registra un pago mensual desde que inició el vínculo de trabajo hasta el 30 de marzo de 2015, por el valor de \$6.600.000 en oportunidades bajo el concepto de «*prima de alimentación y localización*», en otras ocasiones como «*auxilio de alimentación*». Y a partir de abril de 2015 y hasta septiembre de igual año se canceló el monto de \$6.100.000 como «*auxilio de vivienda*» y \$500 «*auxilio de tiquetes y/o transporte*».

Lo anterior refleja que las denominaciones dadas a esos rubros eran intrascendentes, pues lo fundamental consistía en quitarle su naturaleza salarial a una parte o porción importante del sueldo que devengaba Carlos Tinocoabello Silva, cuando esos conceptos, supuestamente desalarizados, en realidad estaban retribuyendo el servicio prestado.

Entonces, la Corte no encuentra que la actuación de la empleadora estuviera provista de buena fe, toda vez que, como queda al descubierto, se insiste, convirtió un porcentaje significativo del salario en pagos no salariales, tratando de enmascarar la realidad para evadir las normas que protegen el trabajo humano, sin que exista ninguna razón atendible que justifique tal comportamiento y, por el contrario, desde el inicio del nexo laboral fue evidente que lo que se pretendía con las cláusulas quinta y sexta del acuerdo contractual era esconder un verdadero pago retributivo del servicio y su incidencia prestacional, lo cual no puede ser considerado de buena fe.

Contestación de la demanda inicial.

El censor es reiterativo en afirmar que la decisión absoluta frente a las indemnizaciones que nos ocupan, obedeció a que la colegiatura valoró equivocadamente la pieza procesal de la contestación de la demanda, pues en su decir, le dio credibilidad a lo allí afirmado; no obstante, tales aseveraciones resultan desenfocadas, en la medida que el juzgador de segundo grado, para absolver de las indemnizaciones únicamente aludió al pacto de

desalarización contenido en el contrato de trabajo, por ende, no se apreció con error tal acto del proceso.

Por todo lo expresado, surge evidente que la colegiatura incurrió de manera ostensible en los yerros fácticos que se le endilgan, pues el análisis conjunto del contrato de trabajo y los comprobantes de pago acreditan, que el actuar de la empleadora estuvo desprovisto de buena fe al quitarle incidencia salarial a un porcentaje alto de la remuneración del subordinado, sin ninguna justificación valedera.

Por consiguiente, hay lugar a casar la sentencia impugnada, solo en lo referente a las moratorias y no se casa en lo demás.

Sin costas en casación por cuanto el tercer ataque orientado por la senda indirecta resultó prospero.

XIII. SENTENCIA DE INSTANCIA

Con relación al tema que fue objeto de casación, el sentenciador de primer grado, con fundamento en la jurisprudencia de esta corporación, argumentó que la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, proceden cuando en el marco del proceso, el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta.

Explicó que en el *sub judice* se advertía que la parte demandada efectuó pagos como salario por una suma muy

inferior a la realmente devengada por el actor, sin lograr probar que actuó de buena fe frente a las obligaciones que surgieron a favor del trabajador.

Agregó que, la demandada tenía la carga de la prueba y en tal sentido debía demostrar actos de un proceder revestido de buena fe, situación que no aconteció, pues no aportó elementos de convicción de tal situación y, en cambio era claro que despojó de carácter salarial sumas que, como ya se declaró, constituían salario y lo hizo con el fin de defraudar los intereses del subordinado respecto de las prestaciones sociales y el pago de seguridad social.

Coligió que con tal comportamiento la empleadora incurrió en un actuar desprovisto de buena fe, ya que no efectuó las liquidaciones correctas sino deficitarias desconociendo lo realmente devengado por el demandante.

Esa decisión fue apelada por la empresa China United Engineering Corporation, Gecelca S.A. ESP, AIG Seguros Colombia S.A., hoy SBS Seguros Colombia S.A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., última que no esgrimió inconformidad alguna frente a las sanciones de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST.

La primera de las citadas empresas argumentó, básicamente que, los pagos no salariales se acordaron de común acuerdo por las partes sin que existiera mala fe, sino que *«teniendo en cuenta su naturaleza no iban a ser contraprestación ni son contraprestación directa del servicio»*,

no enriquecen al patrimonio del señor Tinocoabello Silva, principalmente porque cada uno de estos rubros tenía una destinación exclusiva, y que la mala fe argumentada por el demandante no pasaba de ser una calificación subjetiva carente de pruebas.

La demandada solidaria Gecelca S.A. ESP, por su parte, refirió que, teniendo en cuenta que los emolumentos percibidos por el actor por concepto de prima de localización, prima de alimentación y el plan de incentivos, no son factor salarial, no habría lugar a la reliquidación reclamada, por tal razón también solicita que se revoque la imposición de las indemnizaciones moratorias.

ING Seguros Colombia S.A., hoy SBS Seguros Colombia S.A., en sustento de su apelación, en cuanto a las sanciones moratorias, arguyó que no eran procedentes; que no obstante en el caso de ser confirmada la condena, al ser un componente sancionatorio no puede ser trasladada al contratante del empleador, en esa medida *«independientemente de que se llegase a mantener la solidaridad laboral»*, no habría lugar a que Gecelca S.A. ESP respondiera por estos rubros.

Para resolver tales recursos, además de tenerse en cuenta el análisis probatorio realizado en sede de casación, del que se coligió un actuar desprovisto de buena fe por parte de la empleadora demandada, al valerse de un aparente pacto de desalarización para quitarle carácter salarial a unos pagos que eran retribución directa del servicio prestado por

el demandante, la Sala encuentra que la certificación expedida por China United Engineering Corporation el 13 de octubre de 2014, corrobora el actuar de mala fe de la empresa, en la medida que aunque la totalidad de lo pagado de forma mensual remuneraba la labor, pretendió ocultar la naturaleza prestacional de más del 50% de lo devengado, simulando que eran valores cancelados por otros conceptos.

Ciertamente, en la referida certificación se hizo constar:

Que CARLOS AUGUSTO TINOCOABELLO SILVA identificado con cédula de ciudadanía No. 11.303.226, labora en nuestra organización desde el 05 de julio de 2013, con un contrato laboral a término INDEFINIDO y un salario mensual de \$17.300.000 (diecisiete millones trescientos mil pesos M/L). desempeñando el cargo de SUBGERENTE TÉCNICO DE CONSTRUCCIÓN DE OBRA CIVIL.

No hay duda entonces, que la empleadora era consiente que la suma total que percibía el demandante constituía su contraprestación o remuneración y, por tanto, el único fin del pacto de desalarización era defraudar al trabajador, disminuyendo el monto de sus prestaciones sociales al no incluir todo lo que era salario, así como los aportes a seguridad social, aspecto que de forma alguna podría considerarse de buena fe.

De otra parte, la Corte encuentra que no son de recibo las argumentaciones de la apelante China United Engineering Corporation, atinentes a que no hubo mala fe en el acuerdo de desalarización, ya que cada uno de esos rubros no entraba al patrimonio del demandante porque tenía una

destinación exclusiva.

Se afirma lo anterior, porque como quedó acreditado con el contrato de trabajo y los comprobantes de nómina, los conceptos, prima de alimentación y localización, así como prima de alojamiento, simplemente fueron utilizados como un sofisma con el único fin de restarle incidencia salarial a un porcentaje bastante alto de la remuneración del subordinado, quien recibía mensualmente esos valores, pudiendo disponer de ellos como a bien tuviera, pues no existe elemento de prueba alguno que indique que en la realidad esos montos tenían la destinación acordada, es más, ni siquiera se sufragaban conforme a los conceptos acordados en la cláusula quinta del contrato de trabajo, como se explicó ampliamente en sede extraordinaria.

Ciertamente el deber de la empleadora era demostrar que dicho pacto no contrariaba el concepto vital de salario y que los beneficios supuestamente otorgados cumplían la destinación para la cual fueron creados, para que se les pudiera restar incidencia salarial, lo que no ocurrió. La Corte al estudiar un asunto de similares contornos, en sentencia CSJ SL5159-2018, reiterada en la decisión CSJ SL499-2021, señaló:

[...]

En efecto, la Sala no encuentra que esos dineros tuvieran la destinación anunciada por la empresa, por varias razones:

En primer lugar, tanto el auxilio de gastos médicos y la pensión voluntaria eran entregados en dinero a la trabajadora para que

ella dispusiera inmediatamente de esos recursos. Por esta vía, la demandante podía emplear esos dineros en la satisfacción de las necesidades que usualmente se colman mediante el salario, tales como vivienda, salud, educación, alimentación, recreación, entre otros. Es decir, la supuesta destinación específica alegada por la empresa se derrumba con el hecho de que esos auxilios eran traducidos en dinero para que la trabajadora dispusiera de ellos como a bien tuviera.

[...]

En segundo lugar, la compañía tampoco corroboró que esos recursos fuesen empleados en la construcción de una pensión voluntaria o en gastos médicos. No hacían parte de un plan consolidado de formación de una pensión voluntaria, sujeto a restricciones o condiciones de retiro razonable de los recursos, o de la financiación de un plan de salud empresarial. Simple y llanamente eran unos dineros que se entregaban bajo la etiqueta de «pensión voluntaria» y «auxilio gastos médicos», sin que exista una prueba de su destinación específica o sujeción al fin para el que fueron creados. En este punto, debe insistir la Corte en que no basta tomar un porcentaje de la totalidad de los ingresos y asignarle el nombre de beneficio, auxilio, ayuda, aporte, etc. para diluir su incidencia salarial. Su destinación debe ser real.

(Subrayas fuera del texto).

Por otra parte, tampoco le asiste razón al apelante SBS Seguros Colombia S.A. en cuanto a que la indemnización moratoria, por tener carácter sancionatorio no puede ser trasladada al contratante del empleador y, por ende, no habría lugar a que Gecelca S.A. ESP respondiera por estos rubros, pues la Corte tiene adoctrinado, que el beneficiario o dueño de la obra es solidario con el contratista respecto del valor de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar.

En efecto, en sentencia CSJ SL1453-2023, en la que se reiteró la decisión CSJ SL, 6 may. 2005, rad. 22905, esta corporación precisó:

Le corresponde a la Corte definir si es procedente declarar la responsabilidad solidaria de la empresa contratante respecto al pago de la sanción moratoria impuesta al empleador contratista.

En la sentencia CSL SL, 6 may. 2005, rad. 22905, la Corte retomó su criterio conforme al cual la responsabilidad solidaria prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo es una garantía en favor de los trabajadores en aquellos escenarios en los que los empleadores contratistas no cuentan con los recursos suficientes para respaldar el pago de sus acreencias laborales, razón por la cual engloba también el pago de la deuda por concepto de sanción moratoria. Lo anterior tiene como objetivo que los empresarios en los procesos de subcontratación laboral celebren acuerdos comerciales o de cooperación empresarial con empleadores socialmente responsables, que garanticen a plenitud los derechos laborales de sus trabajadores.

En tal sentido, cuando se aplica esta figura laboral, al empresario contratante no se le traslada la buena o mala fe, o la culpa o negligencia del contratista, como lo sugiere el recurrente, sino que se le impone la obligación de garantizar el pago de los derechos laborales causados en favor de los trabajadores, al punto que si extingue las obligaciones, puede con posterioridad subrogarse en la acción del acreedor, como lo dispone el artículo 1579 del Código Civil. De allí que la jurisprudencia defienda el criterio de que, para imponer la condena por sanción moratoria, lo que debe analizarse es *«la buena o mala fe del empleador, o sea del contratista»* (CSL SL, 6 may. 2005, rad. 22905, reiterada en SL, 13 abr. 2010, rad. 35570).

Por último, cumple decir, que se equivoca la apelante Gecelca S.A. ESP cuando afirma que como los rubros cuestionados no son factor salarial, no hay lugar a imponer condena por indemnización moratoria, pues como quedó reseñado de los antecedentes, el Tribunal condenó a la reliquidación al considerar precisamente lo contrario, que lo cancelado por concepto de prima de localización y alimentación y el plan de incentivos, constituían factor salarial.

Ahora, es de puntualizar que, dado que los apelantes no manifestaron ninguna inconformidad frente a la liquidación

que hizo el *a quo* de la cuantía de la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 ni de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, la Corte no revisará esos montos, por ende, se confirmará la sentencia de primer grado en cuanto a estas puntuales condenas y, en lo demás, se mantendrá lo resuelto con las modificaciones que introdujo el Tribunal y que no fueron objeto de casación.

Finalmente, no sobra señalar que, si bien en el cargo primero se acusa la interpretación errónea de los artículos 127 y 128 del CST, en realidad la temática que se cuestiona en casación corresponde a la indemnización moratoria, por ende, la Sala no hará ningún análisis sobre la exégesis dada por el Tribunal a esas normativas, en la medida que, se itera, en casación no se discute la naturaleza salarial de algunos pagos, sino la buena o mala fe de la empleadora.

No se generan costas en la alzada y las de primer grado como las determinó el juzgado.

XIV. DECISIÓN

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, **CASA** la sentencia proferida el 31 de marzo de 2023 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **CARLOS AUGUSTO TINOCOABELLO SILVA** contra **CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION - CUC** y solidariamente

contra **GENERADORA Y COMERCIALIZADORA DE ENERGÍA DEL CARIBE S.A. EPS - GECELCA S.A. ESP**, trámite al que se vincularon como litisconsortes necesarios a **AIG SEGUROS COLOMBIA S.A.**, hoy **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** y **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, solo en cuanto absolvió a la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST. NO LA CASA en lo demás.

En sede de instancia, se **RESUELVE**:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2021 por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá, en cuanto **CONDENÓ** a la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 100 de 1993 y a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás el fallo del *a quo*, con las modificaciones que introdujo el Tribunal y que no fueron objeto casación.

TERCERO: COSTAS como quedó dicho en la parte motiva.

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

Firmado electrónicamente por:



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN

MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO
No firma ausencia justificada

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: 17D69BB2F4A8DD0EF0CB22C5EB51BDF7E825AC454378F99F3654D8659EBB032F
Documento generado en 2024-12-12