OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

Magistrado ponente

SL405-2025

Radicación n.° 08758-31-12-002-2016-00332-01

Acta 005

Bogotá D. C., dieciocho (18) de febrero de dos mil veinticinco (2025).

La Sala decide el recurso de casación que **GERMÁN JULIO ESCORCIA BLANQUICETT** interpuso frente a la sentencia que la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla profirió el 29 de septiembre de 2023, en el proceso que el recurrente instauró contra **RELIANZ MINING SOLUTIONS SAS y DIMANTEC LTDA.**

I. ANTECEDENTES

Germán Julio Escorcia Blanquicett llamó a juicio a las demandadas, con el fin de que se declarara que para el momento en que se produjo su despido, existía un tribunal de arbitramento en virtud del conflicto colectivo que estaba latente entre Dimantec Ltda. y la organización sindical

Sintraime, motivo por el que gozaba de fuero circunstancial. Adicionalmente, que se determinara que el auxilio de sostenimiento que percibía hacía parte del salario.

En consecuencia, reclamó que se condenara a las accionadas, en forma solidaria, a reintegrarlo al puesto de trabajo que ostentaba al momento de desvincularlo, junto con el pago indexado de los salarios y las prestaciones sociales insolutas, así como los aportes al sistema pensional.

Por su parte, peticionó, en forma subsidiaria que, si no se accedía al reintegro, se dispusiera la cancelación del incremento salarial, la indemnización por despido injustificado, la reliquidación de las primas, vacaciones, cesantías y sus intereses, así como la sanción moratoria y el reajuste de las cotizaciones a la correspondiente AFP.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que celebró un contrato de trabajo a término indefinido con Dimantec Ltda. el 26 de julio de 2010 para desempeñarse como «*especialista reconstrucción tren de rodamiento*», con un salario básico de $923.206, sin que se hubiera incrementado en los años 2013 a 2015. Agregó que su labor estaba directamente relacionada con el giro de los negocios de Relianz Mining Solutions SAS, quien además suministraba los equipos para realizar las tareas en beneficio de la empresa Drummond Ltda.

Mencionó que estaba afiliado al sindicato Sintraime y recibía en forma permanente un auxilio de sostenimiento de

$1.232.418 mensuales, que sumado al pago de recargos por trabajar en horas extras diurnas y nocturnas, dominicales y festivos, representaba una remuneración de $2.632.019.

Expuso que en 2013 la organización sindical a la que pertenecía presentó un pliego de peticiones a su empleador que llevó a que una vez agotada la etapa de arreglo directo y la declaratoria de huelga, se llegara a la convocatoria de un tribunal de arbitramento, al cual no acudió la empresa en el año 2015.

Destacó que el 29 de diciembre de 2015 se le notificó a más del 10% de los trabajadores que su contrato terminaba por causa legal, aun cuando el objeto del convenio se mantenía, pues seguía personal vinculado en el mismo sitio de labores, aunado a que el acuerdo comercial entre las demandadas permanecía vigente.

Finalmente, acotó que le fueron liquidadas las prestaciones con una base de $1.399.601 mensuales, en donde se incluyó una prima «*bono plan incentivo*» y otra de vacaciones; y, que al día siguiente del despido se elevó un acta de finalización por mutuo acuerdo sin presentarla para revisión y se le consignó la suma de $5.136.000 como bono de retiro.

Al dar respuesta a la demanda, Dimantec Ltda. se opuso a las pretensiones, debido a que se había presentado una expiración de la relación por mutuo acuerdo, sumado a que el auxilio brindado no tenía connotación salarial y que

no se presentaban los elementos para sostener que había una responsabilidad solidaria entre las accionadas.

En cuanto a los hechos, aceptó que se prestaban servicios en beneficio de la empresa Drummond Ltda., así como el valor del salario básico, la presentación de un pliego de peticiones por parte de Sintraime que luego fue retirado, la convocatoria de un tribunal de arbitramento, el pago de primas extralegales al finalizar el vínculo, además de la entrega de un bono de retiro.

Frente a los demás eventos indicó que no eran ciertos o no le constaban, ante lo cual precisó que el auxilio de sostenimiento que era cancelado, del orden de $1.244.416 para el año 2015, se daba conforme lo pactado en la convención colectiva de trabajo, y correspondía a una herramienta para los trabajadores que laboraran en proyectos mineros del Cesar y la Guajira para facilitar el traslado y vida digna en los frentes de trabajo.

En su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó: cobro de lo no debido; inexistencia de la obligación, de despido colectivo y de fuero circunstancial a la terminación del contrato por mutuo acuerdo; improcedencia del reintegro, de los pagos pretendidos y de los incrementos salariales peticionados, buena fe, pago, prescripción y compensación.

A su vez, Relianz Mining Solutions SAS se resistió a lo reclamado al sostener que no tenía relación alguna con el

actor y que no se habían acreditado las exigencias para que surgiera la solidaridad demandada.

Frente a los acontecimientos en que se apoyaban las solicitudes declarativas y de condena, señaló que no eran ciertos, no le constaban o no los aceptaba, para lo cual predicó que era la codemandada el verdadero empleador, quien actuaba con autonomía técnica, administrativa y financiera, por lo que era la persona que podía pronunciarse respecto de lo relacionado con el contrato de trabajo.

Finalmente, presentó los medios exceptivos que denominó así: ausencia de la acreditación de los presupuestos para la vinculación en solidaridad; improcedencia de la acción de reintegro por carencia de protección constitucional y legal para el derecho a la estabilidad laboral; cobro de lo no debido por ausencia de causa legal entre el demandante y ella; inexistencia de disposición normativa que obligue al empleador a realizar incrementos salariales anuales correspondientes al aumento del salario mínimo legal; buena fe; y, prescripción.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo dictado el 26 de mayo de 2017, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soledad absolvió a las demandadas de todas las pretensiones incoadas en su contra por el actor.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver la apelación que Germán Julio Escorcia Blanquicett interpuso, a través de sentencia del 29 de septiembre de 2023, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla confirmó la decisión absolutoria de primer grado.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el colegiado consideró como fundamento de su determinación que el problema jurídico que debía abordar recaía en determinar si el auxilio de sostenimiento que recibía el actor constituía factor salarial.

Para responder a este interrogante destacó la presencia de un documento titulado cláusula de auxilio del sostenimiento, firmado por el demandante y Dimantec Ltda., en donde se había acordado el pago de $36.733 diarios para cubrir gastos por concepto de lavandería, elementos de aseo, llamadas telefónicas, además de gastos varios como refrigerios y medicamentos, para quienes prestaran servicios en el proyecto localizado en «*la loma (cesar)*».

A efectos de definir la naturaleza jurídica del aludido concepto, hizo referencia a los artículos 127 y 128 del CST y lo expresado en la sentencia CSJ SL5159-2018, ante lo cual precisó que, en principio, solo es salario lo que percibe el trabajador como contraprestación directa del servicio, independientemente de la forma en que se realice su pago o

el nombre que se le asigne, lo cual sustentó en el fallo CSJ SL3231-2020.

Posteriormente, examinó el origen del auxilio objeto de discusión y logró establecer que, por la finalidad que se desprendía del texto anteriormente citado, no constituía salario, máxime cuando tenía un carácter temporal, pues, «*sólo se devengaba por el trabajador durante el tiempo que permaneciera laborando en el proyecto minero de "la loma"*» y que su pago era anticipado.

Reseñó que tales consideraciones encontraban sustento en el interrogatorio de parte absuelto por el actor y los testimonios solicitados por la demandada, por lo que concluyó que el beneficio estudiado «*no constituye factor salarial, y en consecuencia, se torna improcedente la reliquidación de las prestaciones sociales al no prosperar la pretensión de inclusión de ese concepto como factor salarial».*

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Germán Julio Escorcia Blanquicett, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

El recurrente pretende que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la de

primer grado y acceda a las pretensiones subsidiarias de la demanda inicial.

Con tal propósito formula tres cargos por la causal primera de casación, los cuales son objeto de oposición por parte de Dimantec Ltda. y Relianz Mining Solutions SAS. Se resolverán de manera conjunta, debido a que persiguen la misma finalidad y se apoyan en argumentos complementarios.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia recurrida por la vía jurídica, en la modalidad de infracción directa de los artículos 1.°, 4.°, 13, 25, 53 y 93 de la CP, así como los preceptos 9.°, 13, 14, 16, 21, 43, y 127 del CST, lo que llevó a la no aplicación de los principios de la primacía de la realidad sobre las formas y de favorabilidad.

Considera que yerra el Tribunal cuando le resta connotación salarial al auxilio de sostenimiento, pues, ignora las normas constitucionales anteriormente enunciadas y los principios que consagran, lo cual fundamenta en apartes de las sentencias CC C-177-2005, CC C-521-1995, CC C-710-1996, CC C-665-1998, CC C-595-2005.

En este sentido explica que, aunque se enunció el artículo 127 del CST, no se tuvo en cuenta el entendimiento que debía dársele, consistente en que es salario todo lo que recibe el trabajador como contraprestación directa del

servicio, por lo que se integra por todos los pagos que le recompensen su labor de manera habitual, sin que tal definición se altere ante pactos de exclusión salarial, debido a que prevalece la primacía de la realidad.

Explica que no podía unilateralmente el empleador determinar qué era salario y qué no, en la medida que debía respetar un mínimo de condiciones que se constituyen en un piso de protección al celebrar el contrato de trabajo, por lo que se trata de normas de orden público que limitan la voluntad de las partes, tal como se explica en los fallos CC SU-1185-2001 y CSJ STL9961-2024.

Finalmente, concluye:

> De tal suerte, señores Magistrados conocedores del presente recurso extraordinario, el AD QUEM incurre en el yerro que se le indilga (sic) **al ignorar la realidad de lo sucedido entre las partes,** al dejar de aplicar los principios de PRIMACIA (sic) DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMAS, FAVORABILIDAD, LAS NORMAS LABORALES QUE SON DE ORDEN PÚBLICO, debiendo haber analizado todas las pruebas arrimadas al plenario; con el fin de poder determinar sin asomo de duda, si el AUXILIO DE SOSTENIMIENTO reconocido al recurrente durante toda la relación laboral era o no FACTOR SALARIAL; puesto que, los elementos del Art. 127 del CST se cumplen, al haber sido permanentes los auxilios de sostenimientos y representar la CONTRAPRESTACION (sic) DIRECTA DEL SERVICIO, sin importar la denominación que se les dio, al no haber sido demostrada la destinación especifica (sic) y que el emolumento AUXILIO DE SOSTENIMIENTO enriquecía el patrimonio del recurrente.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa la decisión impugnada por la vía directa, en la modalidad de «*aplicación incorrecta*» del artículo 128 del CST.

Para sustentar el embate, además de citar la aludida disposición, menciona extractos de la sentencia CSJ SL1798-2018, para luego sostener que el dislate del colegiado se presenta cuando determina que, por el hecho de haber sido pactado, se despojaba inmediatamente la incidencia salarial del auxilio de sostenimiento, lo que implicaba que no enriquecía o retribuía los servicios prestados, sin verificar la necesidad de que cumpliera cuatro requisitos, como son: la «*habilitualidad u ocasionalidad*», la «*mera liberalidad*», «*no enriquecer el patrimonio*» y «*los pactos de exclusión salarial*», sin que acreditar este último fuera suficiente.

VIII. TERCER CARGO

Cuestiona la providencia del juez plural por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 1.º, 4.º, 13, 25, 53 y 93 de la CP; 9º, 13, 14, 16, 19, 21, 43, 65, 127 y 128 del CST; «*y, violación medio de los Art. 60 del CPL y 7º del CGP aplicable por analogía al PL*».

Afirma que los errores fueron producto de una incorrecta apreciación de medios de prueba tales como son: la contestación de los hechos 2.° y 9.° de la demanda, la cláusula novena del contrato de trabajo, el artículo 17 de la convención colectiva de trabajo, el pacto relacionado con el auxilio de sostenimiento, los volantes de pago y el testimonio de Juan Carlos Hernández.

Como yerros en que incurrió el colegiado, señala los siguientes:

> 1. No dar por demostrado, estándolo, que el reconocimiento del AUXILIO DE SOSTENIMIENTO estaba destinado a retribuir el servicio prestado en el Proyecto minero.
> 2. No dar por demostrado, estándolo, que el reconocimiento del AUXILIO DE SOSTENIMIENTO se realizaba por la prestación efectiva del servicio en los proyectos mineros.
> 3. Dar por demostrado, sin estarlo, que el AUXILIO DE SOSTENIMIENTO no estaba destinado a retribuir el servicio prestado por el trabajador.
> 4. Dar por demostrado, sin estarlo, que el pago del AUXILIO DE SOSTENIMIENTO no dependía de la labor que realizara el recurrente.
> 5. No dar por demostrado, estándolo, que la cláusula donde se pactó que el AUXILIO DE SOTENIMIENTO (sic) no es factor salarial, DEJA CLARO QUE EL PAGO SE HACE EN FUNCIÓN DE LOS SERVICIOS PRESTADOS O LA ACTIVIDAD DESPLEGADA.
> 6. No dar por demostrado, estándolo, que en la cláusula 17º de la Convención Colectiva se acordó que para recibir el AUXILIO DE SOTENIMIENTO (sic), se debía estar LABORANDO en ellos proyectos mineros del Cesar y/o Guajira.
> 7. No dar por demostrado, estándolo, que la cláusula donde se pactó que el AUXILIO DE SOTENIMIENTO (sic) no es factor salarial, NO ES CLARA, PRECISA. NI DETALLADA.
> 8. No dar por demostrado, estándolo, que la cláusula 9º del contrato de trabajo, NO ES CLARA, PRECISA. NI DETALLADA.
> 9. Dar por demostrado, sin estarlo, la DESTINACION (sic) ESPECIFICA (sic) del AUXILIO DE SOSTENIMIENTO, de que era una herramienta de trabajo en el proyecto minero.
> 10. No dar por demostrado, estándolo, que el AUXILIO DE SOSTENIMIENTO ingresa al patrimonio del trabajador.
> 11. No dar por demostrado, estándolo, que el valor del AUXILIO DE SOSTENIMIENTO era mayor que el básico devengado.

A la hora de demostrar el embate, menciona que el Tribunal ignoró que al contestar el hecho 9.° de la demanda y conforme la declaración de Juan Carlos Hernández, se tenía establecido que el auxilio se entregaba cuando se prestaba el servicio en los proyectos mineros de la Guajira y el Cesar, por lo que efectivamente remuneraba la labor desplegada, lo que denota una interpretación indebida del

artículo 53 de la CP, al dar credibilidad a los pactos de exclusión salarial, tal como lo expone el salvamento de voto.

En aras de sustentar su postura, memora las providencias CSJ SL, 25 en. 2011, rad. 37037, CSJ SL5159-2018, CSJ SL986-2021, CSJ SL1259-2023, CSJ SL817-2024, luego de lo cual advierte la presencia de una indebida intelección de la cláusula adicional al contrato, en donde se pacta el auxilio, debido a que lo que se exige para su reconocimiento es que se presten los servicios y permanezca laborando en el proyecto minero, tal como también se infiere del artículo 17 convencional, y ha sido considerado en los fallos CSJ SL1657-2023 y CSJ SL817-2024.

A continuación, luego de citar el acuerdo de exclusión salarial, cuestiona que no se discrimine cuánto corresponde al valor de cada concepto, por lo que debe entenderse que todo el rubro destinado al auxilio de sostenimiento constituye salario, máxime cuando no se probó que no retribuía el servicio, al invertirse la carga de la prueba, según se indica en los proveídos CSJ SL4866-2020, CSJ SL1798-2018 y CSJ SL986-2021.

Finalmente, destaca que el salario básico era inferior al mínimo, situación que fue ignorada por el Tribunal y que se constituía en una clara violación del artículo 10 de la Ley 1393 de 2010, y que todos los dislates constituyen una violación medio de los preceptos 60 del CPTSS y 7.° del CGP, al no tener en cuenta todas las pruebas arrimadas al plenario.

IX. RÉPLICA

La sociedad Dimantec Ltda., dentro de la oportunidad procesal pertinente, indica frente al primer cargo que no puede salir avante, debido a que no logra acreditar la supuesta violación directa de la ley sustancial laboral de orden nacional de la que acusa el fallo impugnado, si se tiene en cuenta que se enlistan en forma genérica normas constitucionales y mandatos del Código Sustantivo del Trabajo.

Advierte que la censura no acepta las inferencias probatorias de la decisión del tribunal, a pesar de lo cual enfila el ataque por la vía directa, pues se había concluido que el auxilio solo se pagaba a quienes debían trasladarse a los proyectos mineros, con una destinación específica conocida por el impugnante, sin que se estuvieran retribuyendo las labores contratadas.

Informa que el colegiado estableció que, a partir de lo probado, algunas disposiciones no resultaban aplicables, lo que descartaba que las hubiera ignorado o se rebelara contra ellas, sin que se tratara de una simple constatación documental sobre la existencia de un acuerdo de desalarización, sino que la tarea consistió en estudiar si el auxilio de sostenimiento correspondía a una herramienta de trabajo que contaba con una destinación precisa.

Frente al segundo embate, expone que, si se entendiera que se refiere a la aplicación indebida, debe fracasar porque el artículo 128 del CST era pertinente en el caso, mientras que, si se estableciera que la modalidad es la interpretación errónea, no se soportaría en los supuestos correctos, porque no es cierto que el Tribunal hubiera concluido que era suficiente el pacto entre las partes para restarle naturaleza salarial al beneficio.

Reseña que la aplicación que sugiere el recurrente como aquella que ha debido seguir el Tribunal no se corresponde con el mandato del artículo 128 del CST, pues, por el contrario, lo que hizo se muestra acorde con los criterios que ha utilizado esta sala, lo que sustenta en el fallo CSJ SL1760-2023.

Con relación al tercero de los ataques, también anticipa que debe desestimarse, debido a que se sustenta en pruebas no calificadas y omite embestir elementos demostrativos que sirvieron como base para la decisión. Añade que, aunque se apoya en una sentencia de una sala de descongestión de esta corporación, omite tener en cuenta que las homólogas se han pronunciado en sentido contrario.

Finalmente, precisa que, aunque efectivamente, al contestar la demanda se admite que el auxilio de sostenimiento se pagaba cuando se realizaba la labor, tal circunstancia no le da connotación salarial, porque no significa que se tratara de una contraprestación directa del servicio.

Por su parte Relianz Mining Solutions SAS también presenta la correspondiente réplica, para lo cual sostiene que en el primer embate no se logra evidenciar los errores jurídicos atribuidos a la sentencia emitida por el *ad quem*, en la medida que se comete un error al plantear el argumento desde una perspectiva meramente legal cuando realmente se sustenta en consideraciones fácticas.

Destaca también que el colegiado no ignoró disposiciones constitucionales y legales, y determinó que algunas no aplicaban según las pruebas presentadas.

En cuanto al segundo y tercer embate, plantea los mismos argumentos que propone la restante opositora, al sustentar que la aplicación que se le dio al artículo 128 del CST se compadece con la fijada por la jurisprudencia, y que la acusación propuesta por la vía indirecta se apoya en pruebas no calificadas, sumado a que no referencia todos los medios suasorios que tuvo en cuenta el juez plural para resolver.

X. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a decidir en conjunto los cargos que presenta el censor, en consideración a que, si bien se plantean bajo diferentes sendas, encuentran un elemento común, correspondiente al yerro que se reprocha del colegiado, a la hora de clasificar un beneficio que fue concedido al trabajador en vigencia de la relación laboral.

El Tribunal fundamentó su decisión en que, como se había reconocido al impugnante un auxilio de sostenimiento frente al que se había celebrado un pacto de desalarización, sin que se tratara de un pago entregado como contraprestación directa del servicio, no podía ser tenido en cuenta como base para liquidar las prestaciones sociales y demás beneficios laborales.

La censura radica su inconformidad en que un correcto entendimiento de las normas constitucionales y legales, a partir de una adecuada apreciación de medios de prueba tales como la cláusula en que se pactó la prebenda, el contrato de trabajo, los volantes de pago, el testimonio de Juan Carlos Hernández, además de la contestación a la demanda, hubiera permitido concluir que la prerrogativa analizada solo se entregaba cuando se prestaba el servicio, por lo que según el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, se trataba de un concepto salarial, de cara a lo estipulado en el artículo 127 del CST.

Así las cosas, corresponde a esta Sala determinar si el juez plural erró al confirmar la decisión absolutoria y estimar que no procedía la orden de reliquidar y pagar las diferencias prestacionales y salariales, a partir de no tener el auxilio de sostenimiento como contraprestación de un servicio prestado.

Pese a que el tercer cargo está orientado por la vía indirecta, no es materia de debate que ***i)*** entre el impugnante

y Dimantec Ltda. medió un contrato de trabajo entre el 26 de julio de 2010 y el 30 de diciembre de 2015; ***ii)*** el trabajador desempeñó el cargo de «*especialista reconstrucción tren de rodamiento*»; ***iii)*** las labores se ejecutaron en la mina *«pribbenow o descanso»,* ubicada en el Municipio de la Loma, para el operador minero Drummond Ltda.; y ***iv)*** durante el tiempo en que el empleado prestó servicios, se le reconoció por parte de la empresa un rubro denominado auxilio de sostenimiento.

Frente al tema bajo estudio, esta Sala ha tenido oportunidad de manifestarse y ha indicado que la relación salario – prestación personal del servicio, constituye el objeto esencial del contrato de trabajo, tal como se desprende del artículo 22 del CST, por lo que la regla general es que los pagos que realiza el empleador al trabajador, se entiendan como retribución por la labor desempeñada, salvo que se logre establecer, de manera clara, que el desembolso tiene una génesis distinta (CSJ SL3272-2018 y CSJ SL4866-2020).

Para llegar a la anterior conclusión, es importante encontrar como referente normativo precisamente el artículo 127 CST, en donde se define el salario como todo aquello *«que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte».*

De esta manera, tal disposición prevé que constituyen salario todos los ingresos que percibe el trabajador en dinero

o en especie en contraprestación directa del servicio, con independencia de la denominación o forma que presente, entre ellos, por ejemplo, «*primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones*».

Esta norma se muestra entonces en consonancia con el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades (Art. 53 CP), en la medida que no importa la denominación que se adopte, si un pago retribuye el servicio prestado, deberá entenderse como salario más allá del rótulo que se le imprima por las partes (CSJ SL12220-2017, citada en CSJ SL509-2023), lo cual igualmente guarda concordancia con lo dispuesto por el artículo 1.° del Convenio 095 de la OIT, en razón a que «*[…] lo relevante, se insiste, es verificar si materialmente la respectiva asignación tiene como causa efectiva el trabajo y retribuye el servicio, más allá del rótulo que se le imprima o la fórmula que hayan definido las partes para garantizar su pago*» (CSJ SL5146-2020).

Al respecto se debe memorar que la Corte ha instruido de vieja data que es suficiente que el trabajador alegue que los réditos que reclama tienen connotación salarial, y acredite que el empleador lo realizó de manera constante, periódica y habitual, para que le competa al segundo 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, como puede ser la de garantizar el cabal*

cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias» (CSJ SL12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL5159-2018 y CSJ SL986-2021).

En pronunciamiento CSJ SL986-2021, se indicó que:

> Al trabajador le basta con demostrar que el pago era realizado por su empleador de manera constante y habitual, y a éste, con el fin de no quedar compelido a asumir los efectos jurídicos que le son propios a un estipendio de esta naturaleza, deberá demostrar que los pagos estaban dirigidos a otro propósito, menos la retribución directa del servicio. De ahí, que, para la Sala, el solo dicho del empleador sin prueba alguna que acredite sus manifestaciones, carecen del mérito suficiente para descartar la naturaleza salarial del estipendio económico entregado de manera habitual y constante en la cuenta de ahorros del trabajador, en igualdad de condiciones al pago efectuado del salario básico.

Ahora, también es cierto que habrá pagos que no tendrán esa connotación salarial, pero realmente es importante estipular que no resulta válido despojar de dicha incidencia un pago claramente remunerativo, cuya causa inmediata es el servicio prestado, toda vez que la ley no faculta a las partes para que dispongan que aquello que por esencia lo es, deje de serlo (CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475).

En armonía con lo anterior, el precepto 128 del CST, contempla aquello que, aunque percibido, no tiene tal connotación, porque se recibe ocasionalmente, por mera liberalidad del empleador, o porque no persigue enriquecer el patrimonio del trabajador, sino aportar para el desempeño de sus funciones; en concreto prevé que no lo serán *«los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados*

convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el (empleador), cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie […]».

Acorde con lo expuesto, pese a que de conformidad con el inciso final del artículo 128 del CST, es permitido que las partes acuerden qué valores no constituyen salario, no les es dable abusar de dicha facultad y menos, sustraer de tal naturaleza a un pago que, en realidad obedece al servicio ejecutado, lo anterior se mencionó en sentencia CSJ SL12220-2017, reiterada en la CSJ SL2029-2021.

De ahí que los citados cánones, hubieran sido estudiados por la Sala en el fallo CSJ SL5159-2018, que fuera reseñado en proveídos CSJ SL1278-2021 y CSJ SL607-2023, en la que se consideró:

> **3. 2. CRITERIOS PARA DELIMITAR EL SALARIO**
>
> Atrás se explicó que es salario toda ventaja patrimonial que recibe el trabajador como consecuencia del servicio prestado u ofrecido. Es decir, todo lo que retribuya su trabajo. Por tanto, no son salario las sumas que entrega el empleador por causa distinta a la puesta a disposición de la capacidad de trabajo. De esta forma, no son tal, *(i)* las sumas recibidas por el trabajador en dinero o en especie, no para su beneficio personal o enriquecer su patrimonio sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, tales como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes; *(ii)* las prestaciones sociales; *(iii)* el subsidio familiar, las indemnizaciones, los viáticos accidentales y permanentes, estos últimos en la parte destinada al transporte y representación; *(iv)* las sumas ocasionales y entregadas por mera liberalidad del empleador que, desde luego, no oculten o disimulen un propósito retributivo del trabajo.
>
> Aunque esta Corporación en algunas oportunidades se ha apoyado en criterios auxiliares tales como la habitualidad del

> pago (CSJ SL1798-2018) o la proporcionalidad respecto al total de los ingresos (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277), debe entenderse que estas referencias son contingentes y, en últimas, han sido utilizadas para descifrar la naturaleza retributiva de un emolumento. Quiere decir lo anterior, que el criterio conclusivo o de cierre de si un pago es o no salario, consiste en determinar si su entrega tiene como causa el trabajo prestado u ofrecido. De otra forma: si esa ventaja patrimonial se ha recibido como contraprestación o retribución del trabajo.
>
> De acuerdo con lo anterior, podrían existir créditos *ocasionales* salariales, si, en efecto, retribuyen el servicio; también dineros que en función del total de los ingresos representen un porcentaje *minúsculo* y, sin embargo, sean salario. Por ello, en esta oportunidad, vale la pena insistir en que el salario se define por su destino: la retribución de la actividad laboral contratada.

Por lo anterior, reitera la Corte que es deber del juez desentrañar cómo está pactado un determinado pago sobre el que recae la discusión del contenido salarial y confrontarlo con los hechos probados en juicio.

De cara a lo indicado, realmente se advierte que el análisis efectuado por el colegiado desde el ámbito teórico no evidencia dislate alguno, pues denuncia que la definición del carácter salarial de un elemento se efectúa al responder si remunera o no el servicio prestado. Además, pregona que la carga de la prueba sobre la naturaleza de un emolumento que se cancela en forma habitual y periódica recae en el empleador, quien debe desvirtuar que es una contraprestación por la labor efectuada.

A partir de lo anterior, no se vislumbra la presencia de algún yerro por parte del *ad quem* desde el espectro jurídico, en la medida que acudió a las normas pertinentes para decidir de fondo la litis, sumado al hecho que les dio la interpretación debida, en la medida que su entendimiento se

acompasa con el que ha desarrollado esta corporación, tal como quedó sentado en líneas precedentes.

En este orden de ideas, el dislate se pudo haber presentado bajo una errada valoración de los medios de prueba adosados al juicio, pues, según lo argumenta el censor, se dejaron de considerar elementos que llevaban a establecer que el auxilio de sostenimiento se cancelaba en forma habitual, exclusivamente cuando había prestación personal del servicio.

El artículo 17 de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre Sintraime y Dimantec Ltda., con vigencia entre 2012 y 2013, reguló lo siguiente:

> A partir de la firma de la presente Convención Colectiva la empresa concederá como herramienta de trabajo un auxilio de sostenimiento y de transporte para todos los trabajadores cubiertos por la Convención Colectiva o que se acojan a ella y que laboren en los proyectos mineros de la Guajira y Cesar, un millón cien mil pesos ($1'100.000) mensuales que cubrirá los gastos correspondientes para que el trabajador pueda trasladarse y vivir dignamente en los diferentes frentes de trabajo; y en la medida de lo posible aportando los recibos de los pagos que por este concepto lleven a cabo los empleados [...].

Además, en la cláusula 30 de ese mismo acuerdo, se decidió que *«Las partes acuerdan que los auxilios, beneficios y primas otorgados en la presente convención colectiva de trabajo no constituyen salario para ningún efecto legal o extralegal de acuerdo a lo prescrito por el art. 128 CST»*.

Por su parte, en el contrato de trabajo se evidencia que en el numeral noveno se concertó lo siguiente:

> Las partes convienen en reconocer que **NINGUNO** de los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados unilateralmente en forma extralegal por **EL EMPLEADOR** enumerados en el Artículo 15 de la Ley 50 de 1990 modificatorio del artículo 128 del C. S. del T., tales como alimentación, habitación o vestuario, canon pagado por concepto de arrendamiento de herramientas, incentivos como parte del programa de mejoramiento continuo, bono de localización, capacitación del empleado, auxilio educativo empleado, seguro de Protección Familiar y seguro de muerte accidental del empleado, dineros que no son cubiertos por el ISS u otra EPS, son asumidos por la Empresa cuando se presentan incapacidades por parte de los empleados, auxilios de tal naturaleza, constituyen base salarial para la liquidación de las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX del C.S. del T.

A su vez, se suscribió un documento denominado cláusula de auxilio de sostenimiento, en el cual se acordó lo siguiente:

> Las partes acuerdan que a partir de la fecha, **EL TRABAJADOR** recibirá **$36.733,00** diarios los cuales cubren los gastos en que este incurra por conceptos de: lavandería, elementos de aseo, llamadas telefónicas, gastos varios como refrigerios y medicamentos, única y exclusivamente mientras el **trabajador** preste sus servicios en la localidad del proyecto **LA LOMA** (cesar), en el cual mantiene operaciones **La Empresa** y mientras estas existan.
>
> El Auxilio de Sostenimiento, aquí establecido es temporal en cuanto que solo será devengado por el trabajador durante el tiempo que permanezca laborando en el proyecto de La Loma. Por tanto (sic) dejará de recibirlo en el momento que se determine su traslado a cualquier otro lugar donde opere La Empresa (sic).
>
> Teniendo en cuenta que este pago se efectúa anticipadamente, en caso de no hacer uso de este anticipo durante todo el tiempo por el cual se le otorgó, **EL TRABAJADOR** firmante autoriza a **LA EMPRESA** para que el mayor valor pagado sea descontado del salario siguiente a la fecha de pago del anticipo y en caso de retiro de la liquidación final de acreencias laborales tales como salario, cesantías, intereses de cesantías, primas, vacaciones, indemnizaciones, incentivos y cualquier otro concepto que se pague por la relación laboral.

> Las partes convienen en reconocer que de acuerdo con lo establecido en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, este auxilio de sostenimiento no constituye salario para ningún efecto.

Este convenio fue actualizado el 1.° de febrero de 2011, a efectos de incrementar el valor diario que se seguiría reconociendo, pero en lo demás conservó los mismos términos que incluía el suscrito el 26 de julio de 2010.

De estos documentos, que fueron denunciados como indebidamente apreciados por parte del censor, contrario a lo planteado en el recurso, se evidencia que el beneficio bajo estudio se suministró con una finalidad específica, a efectos de que el trabajador pudiera suplir unas necesidades básicas cuyo acceso era más limitado por el lugar de labores, tales como lavandería, elementos de aseo, llamadas telefónicas, refrigerios y medicamentos, lo cual resultaba pertinente, según se ha analizado en las decisiones CSJ SL12220-2017 y CSJ SL1437-2018.

Ya esta misma sala ha tenido oportunidad de tratar cuestiones de similares connotaciones, tal como puede verificarse en las sentencias CSJ SL1760-2023, CSJ SL1055-2024 y CSJ SL1135-2024. En la primera de las referenciadas, se dijo lo siguiente:

> Es necesario enfatizar que el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo tiene como pagos salariales los reconocimientos que haga un empleador que reconozcan directamente la labor, esto es, que tengan como causa, origen y fundamento la naturaleza misma de las actividades contratadas, o lo que es lo mismo, el desempeño o la acción individual del trabajador, de tal manera

que resulte evidente el enlace que existe entre la ejecución del servicio y la causación, liquidación o vigencia de un pago.

Con base en lo anterior, la tesis del Tribunal sobre una supuesta retribución de las labores por la sola asignación a un proyecto minero es incorrecta, habida cuenta de que, como lo ha dicho esta misma Corte, no puede exagerarse el entendimiento de la contraprestación directa del servicio al punto de extender sus efectos a cualquier pago que se reconozca en vigencia de un contrato de trabajo, ya que resulta evidente que, al final de cuentas, todo reconocimiento que entrega un empleador a un trabajador tendrá como justificación última la existencia de la relación, esto es, por la labor subordinada [...].

Entender que todo pago laboral que se reconoce por la actuación de un trabajador en desarrollo de su contrato, aún aquellos que se otorgan para facilitarle sus gestiones –como el transporte, habitación, vestuario o herramientas de comunicación– son salariales por el hecho de tener cierta conexidad con el servicio, dejaría sin efecto alguno el propósito y facultad introducidos por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, haciendo nula su aplicación [...].

A más de lo anterior, el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo cita a modo de ejemplo los pagos que atienden el transporte y la alimentación dentro del catálogo de beneficios que se les puede restar su efecto salarial.

Por otra parte, el hecho de que el auxilio de sostenimiento fuera habitual, no supone tampoco su naturaleza salarial automática, como sugirió en algunos apartes el fallador, dado que el citado artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo reconoce la viabilidad de excluir salarialmente a pagos que se otorguen periódicamente a un empleado.

Por último, acierta la recurrente al manifestar que la Ley 1393 de 2010 no dispuso la transformación de la naturaleza de un pago extralegal cuando superara cierto porcentaje de la remuneración, ni tampoco estableció una restricción a la facultad de acuerdo salarial de las partes. Lo que prevé el artículo 30 de dicha norma, es que en el evento en que las prerrogativas no salariales superaran el 40% del total de la remuneración, dicho exceso sería incluido en la base de cotización al Sistema de Seguridad Social Integral, por lo que sus efectos son particulares y específicos, no en relación a la calidad no salarial acordada para un pago.

Todo lo anterior da cuenta de la validez del pacto de exclusión salarial que se acordó para el auxilio de sostenimiento pagado a los señores Miranda Villamizar y Suárez Mejía, tal como lo ha reconocido esta Corporación en recientes sentencias de similar contexto y la misma demandada, entre otras, las providencias

CSJ SL1310-2023, CSJ SL1097-2023, CSJ SL657-2023, CSJ SL308-2023 y CSJ SL4152-2022.

Tampoco se verifica el error que pretende achacársele al colegiado, cuando se afirma que el rubro era entregado sin verificación o para una destinación específica, porque tal individualización estaba presente y había sido expresamente acordada en el artículo 17 convencional, aun cuando no se precisara el monto destinado a lavandería, a llamadas telefónicas, a elementos de aseo, o refrigerios, pues, se trataba de un grupo compuesto por elementos destinados a mejorar las condiciones de vida del subordinado que desarrollaba tareas en una zona agreste.

Ahora, es de resaltar que el hecho de que el auxilio únicamente se pagara cuando se prestaba el servicio, no implicaba necesariamente que tuviera connotación salarial, en la medida que era entendible que no fuera reconocido cuando la persona no hacía parte de dicho espacio, al no ver restringidas las posibilidades de alcanzar esos bienes o servicios, dado que se garantizaba para suplir unas necesidades básicas a las que se dificultaba acceder por el entorno.

Es de agregar que realmente las pruebas denunciadas no dan cuenta de que la aludida prerrogativa no se causara o variara según el cumplimiento de metas o el desempeño que se tuviera laboralmente, aspecto que resultaba entendible, en la medida que, sin importar el rendimiento del trabajador, las necesidades que buscaba suplir el auxilio eran las mismas para todos.

Según lo explicado, establecer que todo pago que se hace a un trabajador en desarrollo de su contrato es salarial por el hecho de estar ligado al servicio prestado, dejaría sin efecto alguno el propósito y facultad introducidos por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, haciendo nula su aplicación, motivo por el que dicha interpretación no se encuentra viable.

Así las cosas, al no advertirse la presencia de un error de cara a los medios de prueba calificados en casación, no se abre la posibilidad de estudiar aquellos que ostentan dicha calidad, incluido el testimonio de Juan Carlos Hernández, tal como se explica en los fallos CSJ SL677-2020 y CSJ SL2764-2023. Particularmente en este último se sostuvo que, «*Finalmente, en cuanto a los testimonios, tampoco son prueba hábil en casación y, por tanto, al no acreditarse un yerro valorativo respecto de un medio de convicción que tenga tal calidad, la Sala no puede proceder con su análisis objetivo*».

Se subraya igualmente, que ninguna consideración cabe realizar respecto del planteamiento que se hace en torno al desconocimiento de lo previsto por el artículo 10 de la Ley 1393 de 2010, por varios motivos: (i) se incluye dentro del cargo tercero, que se propone por la vía fáctica, a pesar de que constituiría un yerro jurídico en la modalidad de infracción directa; (ii) se trata de una disposición normativa que no regula la temática abordada en el proceso; (iii) corresponde a un canon que fue declarado inexequible mediante proveído CC C-133-2012; y (iv) corresponde a un

argumento que no fue presentado oportunamente, al sustentar el recurso de alzada, por lo que no tuvo oportunidad de ser estudiado por el Tribunal, y, por tanto, se está en presencia de un medio nuevo que abiertamente no puede ser examinado en esta sede, tal como se ha explicado en la decisión CSJ SL700-2024.

Por último, no sobra anotar que, tal como lo exponen las opositoras, los cargos presentados por el censor, particularmente el tercero de ellos, no se encargaron de cuestionar la totalidad de los argumentos en los que el Tribunal fundó su decisión, en la medida que ninguna consideración le mereció la confesión que se extrajo del interrogatorio de parte que absolvió en su momento, o lo expresado por los testigos que trajo al proceso la demandada, de donde se dedujo el conocimiento que se tenía de la finalidad del auxilio, así como la forma en que se pagaba y los trabajadores que podían acceder al mismo.

Tales consideraciones debían ser objeto de ataque, en la medida que se constituían en pilares de la decisión, razón por la que era necesario derruirlos en aras de lograr el quiebre de la decisión atacada, tal como se explicó en la sentencia CSJ SL843-2021, donde se concretó lo siguiente:

> Lo anterior, por cuanto era necesario que se controvirtieran todos los fundamentos de hecho y de derecho en que se soportó la sentencia acusada, pues son inanes sus embates, si en estos solo se atacan algunas de las razones que fundamentan la decisión impugnada.
>
> Al efecto, vale la pena traer a colación, la sentencia CSJ SL3326-2019, que reiteró lo dicho en la providencia CSJ SL16794-2015,

donde se indicó:

[…] Teniendo en cuenta la presunción de acierto y legalidad de que está revestida la sentencia de segunda instancia, al recurrente le corresponde derruir todos y cada uno de los fundamentos en que se soporta la decisión, so pena de que ésta permanezca incólume. Al respecto, la Corte ha sostenido que «no son suficientes las acusaciones parciales, de tal suerte que es carga del recurrente en casación destruir todos los soportes del fallo impugnado, pues aquél que se deje libre de cuestionamiento será suficiente para mantener en pie la decisión que se impugna, que bien se sabe, llega al estrado casacional amparada con las presunciones de legalidad y de acierto, que deben ser derruidas por el impugnante.» (CSJ SL, 3 feb. 2009, rad. 31284).

Así las cosas, a partir de lo precisado con antelación, es claro que los cargos presentados no cumplieron con la finalidad pretendida, en la medida que no lograron acreditar la existencia de un error por parte del Tribunal, máxime cuando su decisión gozaba de la presunción de acierto y legalidad, motivo por el que no resultan prósperos.

Las costas en el recurso de casación están a cargo del recurrente y a favor de las opositoras. Se fijan como agencias en derecho la suma única de seis millones doscientos mil pesos ($6.200.000.oo) que se distribuirá en partes iguales entre las replicantes y se incluirá en la liquidación que el juez de conocimiento practique conforme al artículo 366 del Código General del Proceso.

XI. 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, **NO CASA** la sentencia que Sala Segunda de Decisión Laboral del

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla profirió el veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), dentro del proceso ordinario laboral que **GERMÁN JULIO ESCORCIA BLANQUICETT** siguió contra **RELIANZ MINING SOLUTIONS SAS** y **DIMANTEC LTDA.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

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

Firmado electrónicamente por:



ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA



ÓMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA



GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

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: A051DBE046FC4A561CBD40FD35A7C91DA4CFC179F31B287276BD1E48555E67C4
Documento generado en 2025-02-27