



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO

Magistrada ponente

SL618-2025

Radicación n.º 13001-31-05-006-2015-00346-01

Acta 08

Bogotá D. C., once (11) de marzo de dos mil veinticinco (2025).

La Corte decide el recurso de casación que **JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO** interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena profirió el 10 de noviembre de 2021, en el proceso ordinario laboral que el recurrente instauró contra **CBI COLOMBIANA S.A. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL** y la **REFINERÍA DE CARTAGENA, REFICAR S.A.**

I. ANTECEDENTES

José Luis Aguilar Puello llamó a juicio a CBI Colombiana S.A. y a la Refinería de Cartagena, Reficar S.A. con el fin de que se declarara la existencia de una relación laboral con la primera, entre el 1 de diciembre de 2010 y el 20 de octubre de 2014, y que es ineficaz su despido por

haberse realizado sin autorización del Ministerio del Trabajo, vulnerando su estabilidad laboral reforzada. Requirió su reintegro sin solución de continuidad al mismo cargo o a otro de similares o mejores condiciones, el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir, así como la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Además, solicitó se reconociera el carácter salarial de la bonificación de asistencia y se ordenara la reliquidación de los valores afectados, incluyendo recargos, vacaciones y demás derechos laborales. Exigió también el pago de diferencias salariales, aportes al sistema de seguridad social, indemnización moratoria por los conceptos adeudados y una indemnización plena y ordinaria por los perjuicios causados debido a la omisión del deber de protección de su salud.

Por otro lado, solicitó a título de «*pretensiones conjuntas*» que se declarara la responsabilidad solidaria de las demandadas en el cumplimiento de las condenas impuestas en el proceso. Asimismo, requirió se ordenara el pago de dichas obligaciones con su respectiva indexación y que se impusiera a las convocadas el cumplimiento de cualquier otra pretensión que resultara procedente. Finalmente, pidió que se las condenara al pago de costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que laboró para CBI Colombiana S.A. entre el 1 de diciembre de 2010 y el 20 de octubre de 2014. Afirmó que durante su desempeño como operador de equipo pesado comenzó a experimentar problemas de salud, siendo diagnosticado con

hernias inguinales y umbilicales, lo que requirió múltiples procedimientos médicos e incapacidades, pero que en todo caso fue remitido a medicina laboral. Señaló que a pesar de su estado y de tener órdenes médicas vigentes, la empresa terminó su contrato sin autorización del ministerio.

Sostuvo que su remuneración incluía un salario básico y una bonificación de asistencia, la cual no fue considerada en las liquidaciones de recargos, vacaciones y otros conceptos laborales, afectando sus derechos. Denunció que esta omisión cometida por CBI Colombiana S.A. de mala fe impactó el pago de prestaciones, cesantías y aportes a la seguridad social. Finalmente, adujo que las demandadas debían responder solidariamente, dado que la contratista ejecutaba actividades dentro de su objeto social, configurando la responsabilidad prevista en el artículo 34 del CST.

Al dar respuesta a la demanda, CBI Colombiana S.A. se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó como ciertos la relación laboral y sus extremos temporales, el cargo que desempeñó, que fue remitido a medicina laboral, y la relación contractual entre las codemandadas.

En su defensa, argumentó que no hubo despido injusto sino la expiración de un contrato a término fijo prorrogado hasta el 20 de octubre de 2014, cuya no renovación fue notificada con antelación conforme al CST. Adujo que la legislación permite dichas formas de terminación de la relación laboral sin configurar despido ni abuso de posición

dominante. Además, señaló que no se acreditó estabilidad laboral reforzada, pues no se probó discapacidad severa ni que la terminación obedeciera al estado de salud del trabajador. Finalmente alegó que el actor no especifica los montos de los componentes salariales omitidos ni el impacto de estos en las acreencias reclamadas, lo que impide valorar sus pretensiones. Lo anterior, a su juicio, contraviene el principio de congruencia.

Propuso las excepciones de buena fe, prescripción y la genérica.

Por su parte, Reficar S.A. al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó como cierto solo la relación contractual entre las codemandadas. Los demás dijo no constarle o que no eran ciertos.

Adujo que no existían razones para su vinculación al proceso, pues la demanda se basó en una interpretación errónea del artículo 34 del CST. Sostuvo que no se cumplían los requisitos para atribuirle responsabilidad solidaria, ya que no se acreditó que el contrato se hubiera pactado con un precio determinado, asumiendo todos los riesgos y con plena autonomía. Además, afirmó que la demanda carecía de fundamentos fácticos que sustentaran la solidaridad reclamada. En cuanto al despido, alegó que el reintegro es una obligación exclusiva del empleador y que no podía exigirse a un tercero solidario el pago de prestaciones accesorias derivadas de un despido no demostrado.

En su defensa propuso la excepción previa de falta de competencia por razón de la falta de agotamiento de la vía gubernativa como requisito de procedibilidad de la acción. Y las de mérito que denominó: inexistencia de las obligaciones, prescripción y la genérica.

Reficar S.A. llamó en garantía (f.º 419 y ss, c.1 exp. digital) a las aseguradoras Compañía Aseguradora de Fianzas-Confianza S.A. y a Liberty Seguros S.A., el cual fue admitido por el juez de primera instancia mediante auto del 17 de marzo de 2017 (f.º 433, c.1 exp. digital)

Empero, el 12 de enero de 2017 el demandante solicitó desistimiento parcial de las pretensiones en relación con Reficar S.A. (f.º 434, c.1 exp. digital), razón por la cual el *a quo* mediante auto del 12 de febrero de 2018 lo aceptó y tuvo como única demandada a CBI Colombiana S.A y, en consecuencia, declaró ineficaz el llamamiento frente a las referidas aseguradoras (f.º 433, c.1 exp. digital)

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 24 de julio de 2018, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena resolvió (f.º 495 y ss, c.1 exp. digital):

1. Declarar no probadas las excepciones de fondo de inexistencia de obligaciones y buena fe, formuladas por la defensa.
2. Declarar parcialmente probada la excepción de prescripción indicando que se encuentran prescritas todas las acreencias laborales causadas antes de 17 de junio de 2012.

3. Condenar a la demandada CBI COLOMBIANA S.A. a pagarle al demandante JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO la suma de \$4.298.893 por concepto de diferencias dejadas de pagar correspondientes a horas extras diurnas y nocturnas, y recargos dominicales y festivos causados desde el 17 de junio de 2012 hasta el 20 de octubre de 2014.
4. Condenar a la demandada CBI COLOMBIANA S.A. a pagarle al demandante JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO la suma de \$553.317 por concepto de diferencias dejadas de pagar correspondientes a las cesantías causadas desde el 17 de junio de 2012 hasta el 20 de octubre de 2014.
5. Condenar a la demandada CBI COLOMBIANA S.A. a pagarle al demandante JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO la suma de \$49.960 por concepto de diferencias dejadas de pagar correspondientes a los intereses sobre las cesantías causados desde el 17 de junio de 2012 hasta el 20 de octubre de 2014.
6. Condenar a la demandada CBI COLOMBIANA S.A. a pagarle al demandante JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO la suma de \$430.825 por concepto de diferencias dejadas de pagar correspondientes a las primas causadas desde el 17 de junio de 2012 hasta el 20 de octubre de 2014.
7. Condenar a la demandada CBI COLOMBIANA S.A. a pagarle al demandante JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO la suma de \$605.577 por concepto de diferencias dejadas de pagar correspondientes a las vacaciones disfrutadas desde el 17 de junio de 2012 hasta el 20 de octubre de 2014.
8. Condenar a la demandada CBI COLOMBIANA S.A. a pagarle al demandante JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO una indemnización moratoria equivalente a \$67.759.080 más los intereses moratorios a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia que se causen sobre la suma de \$5.283.036, intereses que corren desde el 21 de octubre de 2016 hasta el día en que se haga efectivo el pago de la suma indicada, que corresponde a los salarios y prestaciones sociales adeudadas.
9. Condenar a la demandada CBI COLOMBIANA S.A. a consignar en el fondo de pensiones en el que se encuentre afiliado el demandante JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO, el valor del cálculo actuarial correspondiente a los aportes no realizados sobre los siguientes salarios de los siguientes períodos, así:

Año	Mes	Salario
2011	junio	224647
	Julio	200.749
-	Agosto	329.005
-	Septiembre	199.952
-	Octubre	219.869
-	Noviembre	112.323
-	Diciembre	184.817
2012	enero	106.492
-	Febrero	94.689
-	Marzo	263.640
-	Abril	256.965
-	Mayo	138.495
-	Junio	100.116
-	Julio	424.660
-	Agosto	237.777
-	Septiembre	185.215
-	Octubre	134.323
-	Noviembre	75.088
-	Diciembre	184.796
2013	enero	42.915
-	Febrero	183.503
-	Marzo	122.638
-	Abril	321.229
-	Mayo	405.344
-	Junio	307.933
-	Julio	350.975
-	Agosto	118.500
-	Septiembre	17.426
-	Noviembre	102.330
-	Diciembre	93.254
2014	febrero	54.087
-	Marzo	102.222
-	Abril	54.087
-	Junio	100.401
-	Julio	41.073
-	Agosto	115.002
-	Septiembre	368.737
-	Octubre	54.762

10. Absolver a la demandada de las demás pretensiones del demandante.

11. Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante. Para tales efectos se señala como agencias en derecho el 10% de las condenas impuestas, calculadas a la fecha del presente fallo.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver la apelación que las partes interpusieron, a través de sentencia del 10 de noviembre de 2021, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena decidió:

PRIMERO. REVOCAR los numerales PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, QUINTO, SEXTO, SEPTIMO, OCTAVO, NOVENO, ONCEAVO de la sentencia proferida el 24 de julio de 2018 por el Juzgado Sexto Laboral de este Circuito Judicial, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por JOSE LUIS AGUILAR PUELLO contra CBI COLOMBIANA S.A. y en su lugar:

“PRIMERO: ABSOLVER a CBI COLOMBIANA S.A. de todas las pretensiones incoadas por el demandante JOSE LUIS AGUILAR PUELLO, por las consideraciones expuestas en la parte motiva”

SEGUNDO. Condenar en costas en ambas instancias al extremo demandante, se señalan como agencias en derecho la suma de un (01) SLMLV, por las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO. Aceptar la renuncia al poder presentada por la sociedad VT SERVICIOS LEGALES SAS.

Esta sentencia queda legalmente notificada por medio electrónico y se dispone el envío del expediente al Juzgado de origen, una vez se encuentre ejecutoriada.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal fijó como problema jurídico el siguiente:

¿es correcta la decisión del Juez a quo de absolver a la parte demandada de las pretensiones de la demanda sobre la reinstalación al sitio de trabajo al actor por el fuero de salud?

Determinar si la bonificación mensual acordada por las partes en

la Cláusula Cuarta del contrato de trabajo, y que en los volantes de pago figura como “Bono de Asistencia”, constituye o no salario, y en el evento de que lo sea, si es pasible de un pacto de exclusión salarial. De encontrarse probado lo anterior, se procederá a establecer si hay lugar a reliquidar las prestaciones sociales y vacaciones.

Sostuvo que su tesis frente a estos planteamientos era:

Pues bien, la tesis de esta Magistratura es la de revocar parcialmente el fallo de primera instancia, en el sentido de confirmar la absolución frente al reintegro y revocar la condena referente a la reliquidación de prestaciones sociales por las siguientes razones.

Sobre el reintegro del demandante.

El colegiado precisó que la estabilidad laboral reforzada de personas con discapacidad tiene fundamento en los artículos 13, 16, 47, 48 y 53 de la Constitución, y en el 26 de la Ley 361 de 1997. La Corte en las sentencias CSJ SL11411-2017 y SL1360-2018, estableció que esta protección requiere una pérdida de capacidad laboral superior al 15% y que el despido solo es sancionable si es discriminatorio. La Corte Constitucional en las sentencias CC SU-049-2017 y la T-284-2019, amplió la protección a cualquier trabajador con afectaciones significativas en su salud, independientemente de una calificación formal de discapacidad, siempre que el empleador conociera la condición y no existiera una causa justificada para el despido. En el caso concreto, el *ad quem* concluyó que el demandante no cumplía con estos requisitos, pues no se probó una afectación sustancial de su capacidad laboral ni un despido discriminatorio; al respecto aseveró:

En síntesis, el demandante no tiene derecho a lo reclamado en la demanda, por cuanto: (argumento literal) no se probó que el actor al momento de la desvinculación tuviese una pérdida de la capacidad| laboral superior al 15%, o que las afecciones le impidieran sustancialmente el desarrollo de sus actividades; (argumento a contrario sensu) entonces, si no se verifican los supuestos referidos jurisprudencialmente, no es viable que opere el fuero por salud; (reducción al absurdo) si se protege cualquier clase de afección de salud, esto conllevaría que los contratos fueren? Perenes, se afectaría la rotación laboral, la autonomía de la voluntad y la iniciativa privada; (argumento finalista) la teleología del artículo 26 de la ley 361 de 1997, es proteger a las personas de discriminaciones en el ámbito laboral, luego cuando no se verifican tales situaciones discriminatorias dicho fuero no entra a operar; (argumento de exigibilidad) además, sólo cuando el empleador conoce del estado de salud y específicamente sobre cualquier limitación que le impida al trabajador prestar sus servicios en condiciones normales, es que su conducta es reprochable, entonces, si ello no ocurre porqué del accidente laboral no ocurrieron secuelas, no puede reprochársele su conducta; (argumento consecuencialista) y otorgar la protección reclamada en el presente asunto, traería consecuencias adversas al empleador, pues se le estaría imponiendo una restricción desproporcional que no tiene el deber jurídico de soportar y se limitarían sus facultades de dirección y gestión empresarial. No se observa que la terminación objetiva o legal del contrato obedeciera a situaciones discriminatorias, toda vez, que el demandante no se encontraba disminuido en su capacidad laboral. Por tanto, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia en este punto,

Sobre la bonificación de asistencia.

El Tribunal afirmó que la bonificación de asistencia pactada en la cláusula cuarta del contrato de trabajo del demandante con CBI no constituía salario en los términos del artículo 127 y 128 del CST, sino un incentivo extralegal sujeto a condiciones específicas. Destacó que dicho pago no dependía exclusivamente de la prestación del servicio, sino de factores adicionales como la ausencia de fatalidades y el cumplimiento de cronogramas. En consecuencia, determinó que este beneficio no integraba la base salarial para la

liquidación de recargos y vacaciones disfrutadas, aunque sí incidía en prestaciones sociales y otros aportes laborales.

Asimismo, sostuvo que la validez de los pactos de exclusión salarial debe analizarse a la luz del principio de primacía de la realidad sobre las formas, evitando que una denominación contractual desnaturalice la verdadera naturaleza de un pago. Para ello, tomó como referencia decisiones previas, incluyendo el caso de Leonar Delgado Ruíz contra CBI y el pronunciamiento de la Corte en el caso de Osmiro Castillo Marrugo. No obstante, aclaró que la sentencia CSJ SL2018-2021, aunque relevante, no resultaba vinculante debido a diferencias en su contexto fáctico.

Finalmente, concluyó que la exclusión de ciertos beneficios de la base salarial era válida siempre que no se vulneraran los derechos mínimos del trabajador ni se desconocieran disposiciones legales. Resaltó que la libre estipulación de los elementos salariales debe respetar los principios de justicia y equilibrio social, garantizando que cualquier pacto de desalarización no afecte el mínimo vital del trabajador ni implicara una dimisión a derechos irrenunciables.

Respecto al caso concreto señaló:

Ahora sí, veamos el caso de JOSE LUIS AGUILAR PUELLO, 0, caso concreto, 0 presente caso.

El criterio precedente, se reitera, el fijado en el fallo de LEONAR DELGADO RUÍZ contra CBI COLOMBIANA S.A., radicación 13001-31-05-002-2014- 00247-02, proferido el 22 de septiembre de 2020, se aplicará por vía analógica al presente caso dado que,

como se verá renglones abajo, se trata del mismo patrón fáctico. El mismo criterio fue expuesto también por la Sala Tercera de Decisión Laboral presidida por la Magistrada Margarita Isabel Márquez de Vivero, en el fallo Fágira 17122 proferido en julio de 2020, con radicación 2015-10030, dentro del proceso ordinario de OSMIRO CASTILLO MARRUGO también contra CBI.

Por tanto, esta Sala de Decisión rectifica cualquier criterio dado en sentido contrario. Conviene agregar que ya la CSJ, Sala de Casación Laboral, tuvo oportunidad de tocar el tema de la bonificación de asistencia HSE de CBI, precisamente en el caso de OSMIRO CASTILLO MARRUGO, acabado de mencionar, donde este interpuso tutela contra este Tribunal por dicha decisión adversa a sus intereses.

Fue así, como en la radicación STL11582 de 2020 la más alta corporación a través de su Sala de Casación Laboral adoctrinó que la posición fijada por este Tribunal en el referido evento no resultaba “descabellada” antes por el contrario estimó que la misma “se edificó en el acervo probatorio, las normas sustanciales que regulan el asunto y la jurisprudencia asentada por esta Sala de Casación y la Corte Constitucional sobre la interpretación del artículo 128 del CST que condujo al Tribunal a concluir que el pacto de exclusión salarial del bono de asistencia celebrado ente las parte en conflicto era válido, pues con él no se pretendió quitar el carácter de salario a un pago que por esencia tenía esa naturaleza, sino excluir al mismo de la base para liquidar trabajo suplementario y vacaciones disfrutadas en tiempo”. Negrilla fuera del texto original.

Obsérvese a folio 237 al 248 del expediente milita copia del contrato de trabajo suscrito entre las partes, y en la cláusula cuarta se estableció una remuneración mensual que estaría conformada por dos factores: por un lado un salario ordinario, que para la fecha de la liquidación del contrato ascendía a \$1.947.100 y por el otro, una bonificación de asistencia condicionada que para la misma fecha valía \$876.195 (F. 80), pero que había empezado al firmarse el contrato en \$1.647.270 y \$741.270 (F. 237), respectivamente En la referida cláusula como en la política salarial se dispuso que tal bonificación dependería de “(i) el aporte del empleado en el cumplimiento del cronograma de su equipo de trabajo y (ii) el desempeño del empleado y de su equipo de trabajo en las disposiciones de Higiene Salud y Medio Ambiente (HSE).” Hemos resaltado....

En la referida cláusula se dispuso que tal bonificación dependería de “(i) el aporte del empleado en el cumplimiento del cronograma de su equipo de trabajo y (ir) el desempeño del empleado y de su: equipo de trabajo en las disposiciones de Higiene, Salud y Medio Ambiente (HSE).” Hemos resaltado.

Más adelante se señala que dicha bonificación %) no hace parte de la remuneración ordinaria. En consecuencia, esta bonificación

no integrará la base de liquidación de ninguna acreencia que tenga como referencia la remuneración o salario ordinario, específicamente, recargos por trabajo suplementario, nocturno, dominical, festivo y las vacaciones disfrutadas en tiempo; mientras que será tenida en cuenta para efectos del cálculo de prestaciones sociales -cesantías, intereses y primas de servicios-, aportes a seguridad social, contribuciones parafiscales, indemnización por despido sin justa causa y vacaciones compensadas en dinero”.

En este orden de ideas y conforme con lo hilvanado argumentativamente en esta providencia, esta bonificación constituye contraprestación indirecta del servicio, por cuanto el trabajo efectivamente prestado ya recibió su contraprestación directa, representada en el salario ordinario, y, se itera, por las sobre remuneraciones derivadas de tiempo suplementario, trabajo nocturno, trabajo en domingos y festivos. Es contraprestación indirecta, extralegal, por encima de los “mínimos” de ley, y se insertan en la segunda parte del artículo 128 actual, que reza “(...) ni los beneficios o auxilios habituales ... otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario (...)”.

Se trata de “beneficios o auxilios”, otorgados por el empleador, o convenidos por las partes que adquieren connotación salarial cuando son “habituales”, permanentes. Son per se pasibles de ser desalarizados. Tales “beneficios o auxilios” son per se pasibles de ser desalarizados. Es claro para el Tribunal, que el susodicho pago no tenía su causa próxima e inmediata en el trabajo que hiciera o dejara de hacer el trabajador, sino que estaba sometida a la ocurrencia de hechos enteramente inciertos y ajenos a la voluntad y al trabajo mismo del trabajador, como lo eran las ausencias de “fatalidades”, o con cuestiones previas a la prestación personal del servicio, como “llegar, o llegar a tiempo”.

Se concluye pues que la bonificación establecida en la cláusula cuarta del contrato de trabajo suscrito entre los litigantes es per se susceptible del pacto de exclusión salarial.

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

El recurrente pretende que la Corte:

CASE la sentencia proferida por La Sala Quinta Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en fecha 10 de noviembre de 2021, en el proceso radicado 13001310500620150034601, de **JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO** contra **CBI COLOMBIANA S.A.** y en este sentido REVOQUE de manera total la sentencia del tribunal Superior del Distrito de Cartagena en fecha 10 de noviembre de 2021, y proceda a condenar a las demandadas de conformidad con las solicitudes de la demanda original. Adicionalmente proveerá sobre costas de este recurso y por las instancias.

Con tal propósito formula dos cargos por la causal primera de casación que no obtienen réplica, los cuales se estudiarán de manera conjunta, por cuanto se valen de una argumentación que se complementa y persiguen idéntico cometido.

VI. CARGO PRIMERO

Acuso la sentencia impugnada de ser violatoria por vía indirecta de la primera causal de casación, en la modalidad de aplicación indebida del artículo 127 del CST, en relación con los artículos 12, 14, 24, 43, 128, 139 y 65 del CST, 13 y 53 de la Constitución Política, 51, 52, 60, 61, 77 y 145 del CPTSS, 164, 165, 166 y 167 del CGP, lo cual argumento en los siguientes errores en que incurrió el Tribunal:

Errores notorios

1. No dar por demostrado, estándolo, que los pagos efectuados por la empresa CBI Colombiana S. A. a favor del demandante, denominado bonificación de asistencia, es una contraprestación directa del servicio.
2. No dar por demostrado, estándolo, que el pago denominado bonificación de asistencia era parte del salario ordinario.
3. No dar por demostrado estándolo, que la empresa CBI COLOMBIANA S.A desatendía o ignoraba los condicionamientos que había incorporado en la cláusula cuarta del contrato de

trabajo suscrito.

4. No dar por demostrado estándolo que la única causa del pago denominado bonificación de asistencia era la pura y simple prestación de servicio.

5. Dar por demostrado contra toda evidencia que el pago tenía causas inciertas o ajenas a la voluntad del trabajador.

Pruebas calificadas erróneamente apreciadas
(Inadecuada valoración probatoria).

- Contrato de trabajo suscrito entre la empresa CBI COLOMBIANA S.A. y el demandante. (aportado en presentación de demanda)
- Certificación laboral del demandante (aportado en presentación de demanda)
- Política Salarial de Refinería de Cartagena-REFICAR. 2010 (aportado en presentación de demanda).
- Política Salarial de Refinería de Cartagena-REFICAR. 2011 (aportada en contestación de demanda por CBI COLOMBIANA S.A).
- Política Salarial de Refinería de Cartagena- REFICAR.2013 (aportada en contestación de demanda por CBI COLOMBIANA S.A)
- Volantes de pagos de los meses trabajados por el demandante (aportado en presentación de demanda) y los volantes aportados en la contestación de la demanda por parte de CBI COLOMBIANA S.A.

El recurrente aduce que la bonificación de asistencia reclamada en la demanda constituye salario, dado que su pago es de carácter remuneratorio y se efectúa en proporción al tiempo de servicio.

Para sustentar su afirmación, señala que en la cláusula cuarta del contrato de trabajo se estableció expresamente que la bonificación se causaba mensualmente y era tomada en cuenta para el cálculo de prestaciones sociales, aportes a seguridad social, contribuciones parafiscales e indemnización por despido sin justa causa. Adicionalmente,

argumenta que las condiciones para su causación se limitaban a obligaciones ordinarias del trabajador, como la asistencia y puntualidad, conforme al artículo 58 del CST.

El recurrente denuncia que el Tribunal desconoció pruebas documentales que evidencian el carácter salarial de la bonificación de asistencia. Resalta la certificación laboral expedida por CBI colombiana S.A., firmada por el gerente, en la que se reconoce que dicho pago hacía parte de la remuneración mensual del trabajador. Asimismo, menciona los volantes de pago donde se refleja su cancelación continua e ininterrumpida, así como la Política Salarial de Reficar 2010, que expresamente indica que la bonificación forma parte de la remuneración y tiene incidencia salarial.

Al respecto, textualmente afirma:

Un análisis de estas pruebas documentales y de las alegaciones que en cada instancia se hicieron sobre su contenido, obliga a un análisis del respeto al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, para concluir que CBI COLOMBIANA, no atendía ni respetaba el contenido de la cláusula cuarta del contrato de trabajo pues el único criterio de causación era la prestación del servicio.

Otra prueba que desatiende la sala es la certificación laboral expedida por CBI COLOMBIANA S.A (aportado en presentación de demanda), FIRMADA POR GERENTE DE CBI COLOMBIANA S.A. Mediante la cual el empleador certifica que esa bonificación hace parte de la REMUNERACIÓN MENSUAL DEL TRABAJADOR QUE SE ENCUENTRA EN EL EXPEDIENTE, luego existía para el empleador la conciencia de que se trataba de un pago remuneratorio.

De igual forma se debe tener como prueba los volantes de pago aportados al expediente (aportado en presentación de demanda) en los cuales se evidencia que la bonificación de asistencia fue pagada de manera continua e ininterrumpida.

Otro documento pasado por alto en el análisis probatorio es la Procedimiento Para la Implementación de la Política Salarial de Reficar Extensiva a Trabajadores de Contratistas y Subcontratistas 2010 (aportado en presentación de demanda), en la cláusula 4.2 que indica que la bonificación de asistencia es salario, la cual reza así:

“La bonificación será calculada y pagada de forma mensual, HARA PARTE DE LA REMUNERACION DEL TRABAJADOR Y TIENE INCIDENCIA SALARIAL. En consecuencia, este concepto debe ser tenido en cuenta en la base de liquidación de acreencias laborales y de aportes a seguridad social y parafiscalidad.”

Este documento constituye evidencia que para el empleador y su contratante solidario por virtud del artículo 34 CST, el pago denominado Bonificación de Asistencia fue concebido en su génesis, como un pago salarial.

Política salarial 2011 (aportado en contestación de demanda de CBI COLOMBIANA S.A), documento evolución del anterior donde simplemente se cambia una frase para cambiar la naturaleza salarial del pago, el cual quedó así:

“Esta bonificación se paga por mes laborado o proporcionalmente por el tiempo de servicios. Teniendo en cuenta que su causación depende del aporte del trabajador en el cumplimiento del cronograma de su equipo de trabajo y de su desempeño y el de su equipo de trabajo en las disposiciones de HSE la misma no hace parte de la remuneración ordinaria. En consecuencia, esta bonificación no integrará la base de liquidación de ninguna acreencia que tenga como referencia precisamente la remuneración o salario ordinario, específicamente recargos por trabajo suplementario, nocturno, dominical, festivo y las vacaciones disfrutadas en tiempo, mientras que será tenida en cuenta para efectos del cálculo de prestaciones sociales -cesantía, intereses y primas de servicios-, aportes a la seguridad social, contribuciones parafiscales, indemnización por despido sin justa causa y vacaciones compensadas en dinero.”

(Subraya de la Sala).

En respaldo de su postura, el censor cita jurisprudencia de la Corte, específicamente la sentencia CSJ SL5159-2018, que establece que el criterio determinante para definir un pago como salario es su finalidad retributiva del servicio prestado. En consecuencia, sostiene que el sentenciador erró al no aplicar el principio de primacía de la realidad sobre las

formalidades y al omitir que la carga de probar la naturaleza no salarial del pago recaía sobre el empleador, conforme a la jurisprudencia reiterada en providencias como la CSJ SL12220-2017 y SL986-2021.

VII. CARGO SEGUNDO

El censor acusa la sentencia de

ser violatoria del artículo 65 del Código Sustantivo del trabajo en la causal primera de casación por vía indirecta, por cuanto desconoce la conducta de mala fe del empleador, en consecuencia, los artículos 168, 179 y 187 del C.S.T.

ERRORES EVIDENTES

- ☐ No dar por demostrado estándolo que los condicionamientos que incorporó el empleador en la cláusula cuarta del contrato de trabajo eran meramente enunciativos y/o simulatorio, pero el empleador los desatendía y/o ignoraba, al momento de liquidar y pagar la BONIFICACION DE ASISTENCIA.
- ☐ No dar por demostrado estándolo que el empleador comprendía y reconocía que el pago denominado Bonificación de Asistencia que pagaba a todos sus trabajadores era un pago salarial y posteriormente introdujo una redacción diferente en los contratos de trabajo para desconocer la incidencia salarial del pago.
- ☐ No dar por demostrado estándolo que los cambios en la redacción del contrato no implicaban cambios en la esencia de la acusación del pago y que tenían como única finalidad afectar la forma como se liquidaban el trabajo suplementario, los recargos dominicales y festivos y las vacaciones, generando un pago menor para los trabajadores.
- ☐ No dar por demostrado estándolo que el empleador desconoció de mala fe derechos del trabajador relacionados con el pago de salarios por horas extras, trabajo suplementario y en dominicales o festivos.
- ☐ No dar por demostrado que el empleador desconoció pagos convencionales constitutivos de salario.
- ☐ No dar por demostrado que el hecho de ignorar de manera ostensible obligaciones de contenido económico plasmadas en

contrato de trabajo eran actos de mala fe.

PRUEBAS DOCUMENTALES VALORADES DE MANERA ERRONEA O DESATENDIDAS.

☐ Volantes de pago que se encuentran en el expediente (aportado en presentación de demanda) y las aportadas en contestación de demanda.

☐ Documento PROCEDIMIENTO PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA POLITICA SALARIAL DE REIFICAR CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS FOLIO (aportado en presentación de demanda)

☐ Contrato de trabajo del demandante (aportado en presentación de demanda).

El recurrente aduce que el juez plural incurrió en un error al valorar la prueba documental frente al bono de asistencia, ya que consideró que el empleador actuó con buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

Sostiene que el pacto de exclusión salarial resultó ilegal, pues privó de su incidencia salarial a un pago que en realidad remuneraba la prestación del servicio y debía integrar la base para la liquidación de prestaciones sociales y vacaciones.

Argumenta que despojar a un pago habitual de su naturaleza salarial y utilizarlo para retribuir horas extras bajo otra denominación constituye una maniobra que contradice los principios laborales y desconoce derechos fundamentales del trabajador.

Además, enfatiza que la Corte en la sentencia CSJ SL8216-2016, ha señalado que el desconocimiento de los componentes salariales en la liquidación de prestaciones

sociales no demuestra buena fe del empleador, sino la intención de eludir obligaciones laborales.

Resalta que, en el presente caso, las horas extras fueron pagadas como bonificación por cumplimiento de metas, excluyéndolas injustificadamente del cálculo de cesantías, primas y vacaciones. Para sustentar su acusación, cita el documento denominado «*Procedimiento para la implementación de la política salarial de REFICAR*», que establece la reglamentación de salarios y prestaciones aplicables a contratistas y subcontratistas. En dicho instrumento se observa que la bonificación de asistencia estaba ligada al tiempo trabajado y a condiciones específicas, lo que evidencia su carácter retributivo y, por tanto, su naturaleza salarial.

Por último, el recurrente insiste en que el cambio de criterio sobre la naturaleza jurídica del bono de asistencia demuestra la mala fe del empleador, quien pretendió reducir costos laborales mediante una práctica contraria a la normatividad vigente. Señala que los contratos con cláusulas que condicionan el pago de beneficios para alejarlos de su connotación salarial deben ser conocidos y aceptados plenamente por ambas partes, lo que no ocurrió en este caso. También menciona que la empresa ignoró pactos colectivos que reconocían la bonificación como un componente salarial.

Los cargos no obtuvieron réplica.

VIII. CONSIDERACIONES

En el presente caso, si bien el alcance de la impugnación es deficiente en tanto el recurrente no le expone a la Corte cuál debe ser su labor como Tribunal de instancia frente a la sentencia primaria, toda vez que solicitó que se revoque la de segundo grado, esta falencia es superable teniendo en cuenta que la decisión del a quo le es favorable, por lo que es posible entender que lo que pretende al resolver la apelación es que se confirme el fallo del inferior que accedió a las pretensiones de la demanda inicial.

Se empieza por memorar que el ad quem revocó el fallo proferido el 24 de julio de 2018 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, en el que condenó a CBI Colombiana S.A. de la mayoría de las pretensiones formuladas por el demandante. En lo que atañe al recurso extraordinario, concluyó que la bonificación de asistencia no constituía salario al tratarse de un incentivo extralegal condicionado, excluido válidamente de la base para liquidar recargos y vacaciones, aunque sí relevante para prestaciones sociales.

Por su parte, el censor ataca la sentencia del colegiado por la vía indirecta y aduce que incurrió en defecto fáctico al valorar de manera inadecuada el contrato de trabajo, certificaciones laborales, volantes de pago y la política salarial de CBI, que demostraban que la bonificación de asistencia sí tenía naturaleza salarial.

Así las cosas, el problema jurídico que debe abordar la Corte consiste en determinar si el Tribunal incurrió en un defecto fáctico por no valorar o hacerlo de manera errada el contenido del contrato de trabajo, las certificaciones laborales, los volantes de pago y la política salarial de la empresa accionada, los cuales, a juicio del censor, demostraban el carácter salarial del bono de asistencia.

En consecuencia, pasa la Sala a analizar los documentos denunciados, así:

i) Comprobante de nómina o volantes de pago

El censor alega que el Tribunal ha debido tener en cuenta los volantes de pago para establecer que el bono de asistencia constituía prestación directa del servicio y, por lo tanto era factor salarial.

Ahora bien, de los volantes de pago que obran a f.os 33 a 81, c.1 exp. digital se puede observar que entre el 1 de diciembre de 2010 y el 20 de octubre de 2014 se le sufragó al demandante, entre otros conceptos, el sueldo ordinario y la bonificación de asistencia de manera mensual.

De estas pruebas documentales, contrario a lo colegido por el fallador de segundo nivel, es posible inferir razonablemente que el pago correspondiente al bono de asistencia fue retributivo del servicio, ya que fue habitual y frecuente.

De hecho, este bono se pagaba mes a mes y dependía esencialmente de la prestación del servicio, y a pesar de que su valía podía ser cambiante por el cumplimiento de ciertas obligaciones del trabajador, lo cierto es que no dejaba por ello de tener el linaje salarial que precisa el artículo 127 del CST.

Aunado a lo anterior, es importante señalar que la jurisprudencia de esta corporación sentada en las sentencias CSJ SL705-2024, CSJ SL705-2024, CSJ SL 466-2024, CSJ SL 593-2024, CSJ SL3069-2023, ha venido reconociendo, en sede de casación, el carácter salarial del bono de asistencia y diferentes incentivos convencionales en el contexto de las relaciones obrero patronales de la empresa enjuiciada, tales como la bonificación HSE convencional, de productividad, progreso convencional y progreso tubería convencional, en casos contra CBI Colombiana S.A. y Reficar S.A., pues en estas providencias se han fijado subreglas según las cuales dichos bonos e incentivos fueron sufragados como retribución de la labor del trabajador y, por lo tanto, hacen parte de la asignación salarial.

Por ejemplo, en la sentencia CSJ SL3069-2023, en la que se definió un recurso extraordinario de condiciones análogas contra la hoy accionada, esta corporación señaló:

Para la Corte, en últimas, esto fue lo que ocurrió en este caso, pues en la cláusula cuarta del contrato de trabajo, que la censura denuncia como indebidamente valorada en el primer cargo, las partes pactaron la bonificación de asistencia de una forma tal que representaba en realidad una forma de salario variable, pero regular, y que, por ello, debía formar parte del salario ordinario y del salario completo, con todas sus connotaciones y efectos en la liquidación de las demás acreencias [...].

La anterior estructura, sumada al pago regular de la acreencia, permitían advertir, como ya se dijo, que la bonificación era una parte esencial de la remuneración ordinaria, como lo reclama la censura, en la medida en que se pagaba mes a mes y dependía fundamentalmente de la prestación del servicio. Y, con todo, y que el monto podía ser variable, por el cumplimiento de ciertas obligaciones del trabajador, lo cierto es que no dejaba por ello de tener ese componente salarial que define el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo.

Es decir que, para la Sala, incluso teniendo en mente esa diferenciación conceptual entre salario ordinario y salario global, las partes no podían restarle la naturaleza de salario ordinario a algo que por esencia lo era.

Permitir lo contrario, sin duda, justificaría el recurso a maniobras a partir de las cuales se podría desagregar el salario ordinario, en perjuicio de los derechos mínimos e irrenunciable del trabajador, como la remuneración completa del trabajo suplementario y de su tiempo de descanso durante las vacaciones, que tienen legalmente definido un tiempo y forma de determinación de la remuneración.

En este punto, el Tribunal erró de manera evidente al concebir que el pacto de las partes no desconocía derechos mínimos del trabajador, como lo reclama la censura, pues, se repite, esa cláusula impactaba el pago completo de los recargos por trabajo suplementario y de la retribución durante las vacaciones disfrutadas, establecidos legalmente.

También erró dicha corporación al categorizar las acreencias laborales y definir que la retribución de las vacaciones y el trabajo suplementario era un asunto menor, pues la forma de cálculo y pago de dichos beneficios es un tema establecido legalmente, como derecho mínimo, que no puede distorsionarse por vía del acuerdo de las partes y que se erige como regla de orden público imperativo, de igual jerarquía a las demás retribuciones laborales (CSJ SL1259-2023) (subrayas y negrillas fuera de texto).

Por tanto, se insiste, fue errada la determinación del Tribunal al estimar que la cláusula 4ª del contrato de trabajo era eficaz, toda vez que la bonificación de asistencia no era retributiva, pues como se dijo, del propio texto se concluye sin dificultad el carácter salarial.

Además, tampoco es procedente validar que un rubro que por esencia remunera el trabajo de un empleado, sea considerado como tal para el cálculo de unas acreencias laborales, pero no así para otras, ya que «[...] una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo» (CSJ SL5146-2020)

(Subraya fuera de texto)

Por consiguiente, erró el colegiado en la valoración de este elemento de convicción, pues del mismo se desprende el carácter salarial de los pagos efectuados por la empleadora a título de bono de asistencia.

ii) El contrato de trabajo

El recurrente alega que el Tribunal ha debido tener en cuenta también el contrato de trabajo para establecer que el bono de asistencia constituía prestación directa del servicio y, por lo tanto, factor salarial.

Al respecto, las condiciones generales y las cláusulas cuarta y quinta del contrato señalan:

CONDICIONES GENERALES DEL CONTRATO

Cargo que desempeñará: Operador de Equipo Pesado -Flatbed

Actividad: Equipos e Izaje

Nivel: 5

Remuneración mensual: \$2,388,5410.00

Salario Básico: \$1,647,270.00

Bonificación: \$741,270.00 pagadera como se indica en la cláusula cuarta del presente contrato

Modalidad de pago: Mensual

Lugar de Contratación Cartagena de Indias D.T

Fecha de ingreso: 1 de Diciembre de 2010

Obra o labor contratada: Realizar las funciones inherentes, accesorias, conexas, dependientes y consecuentes al oficio designado, en la Construcción del Edificio Administrativo Temporal del Proyecto de Expansión de la Refinería de Cartagena, hasta ejecutar el 100% del programa de construcción de dicho Edificio Administrativo Temporal del Proyecto.

4. REMUNERACIÓN

El Empleado tendrá como remuneración un sueldo mensual en la cuantía señalada en la sección B) en pesos colombianos y pagadera por períodos mensuales vencidos. Dentro de este

sueldo mensual se entiende incluido el valor de la remuneración por los días de descanso obligatorio por el correspondiente mes de servicios.

La remuneración de El Empleado está conformada por el pago de un salario básico ordinario y una bonificación, esta última si y solo si se cumplen las condiciones para su causación y pago.

El salario básico ordinario del Empleado será la suma indicada en la sección B) anterior, en pesos colombianos y pagaderos por períodos mensuales vencidos. Dentro de esta suma se entiende incluido el valor de la remuneración por los días de descanso obligatorio por el correspondiente mes de servicios.

Además, el Empleado tendrá derecho a una bonificación, la cual, de causarse y pagada al 100% será equivalente al pago diario de la suma indicada en la sección B) anterior.

La mencionada bonificación inicialmente se causará por asistencia al trabajo, en proporción al tiempo trabajado y se liquidará en relación con el cumplimiento del tiempo de trabajo planeado; y en un futuro, en adición a la anterior condición, en relación con el desempeño del Empleado en la política de Higiene, Salud y Medio Ambiente ("HSE").

Mientras se establecen los criterios de medición para el cumplimiento de metas en HSE, la causación de esta bonificación será afectada por la llegada no puntual (15 minutos tarde), o ausencia del puesto de trabajo, o retiro injustificado del mismo, acorde con el siguiente cuadro:

Se tendrán en cuenta como ausencias justificadas los permisos previamente autorizados y todas las justificaciones y causales de ausencia según lo consignado en el Código Sustantivo del Trabajo: accidente, enfermedad, calamidad doméstica, fuerza mayor y caso fortuito, según el artículo 173 del C.S.T.

La bonificación -de llegar a causarse- será calculada y pagada de forma mensual, hace parte de la remuneración del Empleado y tiene incidencia salarial, En consecuencia, será tomada en cuenta en la base de liquidación de acreencias laborales y de aportes a seguridad social y parafiscalidad, e igualmente base de retención en la fuente, según corresponda.

PARAGRAFO PRIMERO: Tanto el salario básico mensual como el monto de la bonificación al 100% de su causación se incrementarán anualmente a partir del * de enero de cada año con el IPC oficial (promedio nacional) causado en los doce (12) meses anteriores.

PARÁGRAFO SEGUNDO.- En caso de que La Empresa lo considere necesario, La Empresa proporcionará al Empleado las

sumas necesarias para atender el transporte requerido para que pueda desempeñar a cabalidad sus funciones. Estas sumas serán destinadas exclusivamente a atender tales necesidades de transporte y no constituyen factor de salario.

PARÁGRAFO TERCERO.- Las partes dejan expresa constancia que dentro de lo recibido por concepto de salario variable que eventualmente reciba El Empleado queda incluido el valor de la remuneración correspondiente a los días de descanso obligatorio que transcurran, porque de toda remuneración variable se pacta que el 82.5% corresponde a salario propiamente dicho y el 17.5% restante, corresponde al valor de la remuneración de los días de descanso obligatorio.

5. BENEFICIOS EXTRALEGALES.

Las partes expresamente acuerdan que los beneficios extralegales que reconozca La Empresa, si el Empleado cumple con los requisitos y condiciones para acceder a ellos, tales como, pero no limitados a los que se describen en el Anexo 1, que hace parte integrante del presente contrato, así como todo beneficio o auxilio, incluidos auxilios por alimentación, salud, educación o vivienda o el pago de premios, primas extralegales o **bonificaciones por cumplimiento de objetivos**, 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 en la cláusula cuarta 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 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.** Las partes reiteran su acuerdo sobre la naturaleza no salarial de cualquier pago que se reconozca en adición al salario acordado con base en la facultad otorgada por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990.

Del anterior convenio se evidencia que la remuneración del trabajador estaba conformada por dos factores, para el año 2010 un salario básico de \$1,647,270.00 y una bonificación por \$741,270.00, beneficio último que, se reitera, estaba condicionado al aporte o «*desempeño del Empleado*» en la observancia de las disposiciones de HSE, requisitos de los que no puede colegirse cosa distinta a que requieren la prestación del servicio efectiva del trabajador

para su causación, tal como lo concluyó esta corporación en la sentencia CSJ SL1259-2023.

Así las cosas, las condiciones para el reconocimiento del bono de asistencia exige la ejecución efectiva de la labor para la cual fue contratado el operario, es decir, éste remunera directamente la prestación personal de su servicio en favor del empleador, sin que la argumentación que hiciera el Tribunal reflejara con contundencia que dicha erogación correspondía exclusivamente a la finalidad que indica su denominación, es decir, recompensar su asistencia al trabajo al margen de que cumpliera o no la actividad a la que se comprometió según lo pactado, circunstancia que por demás no aparece establecida.

De otra parte, en el contrato de trabajo suscrito entre las partes se acordó que aquella bonificación de asistencia tendría incidencia salarial; empero, en la cláusula quinta se dijo

(...) **bonificaciones por cumplimiento de objetivos**, 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 en la cláusula cuarta 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 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.** Las partes reiteran su acuerdo sobre la naturaleza no salarial de cualquier pago que se reconozca en adición al salario acordado con base en la facultad otorgada por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990.

Esta exclusión contraviene abiertamente el ordenamiento jurídico, toda vez que, al retribuir directamente el servicio del empleado, dicha bonificación constituye salario y no puede dejar de serlo por acuerdo entre las partes para excluirlo al momento de liquidar ciertas acreencias (CSJ SL3073-2023).

En consecuencia, el Tribunal cometió igualmente el yerro fáctico endilgado al valorar esta probanza, pues de un análisis racional de este convenio se podía colegir que el bono de asistencia retribuía directamente el servicio prestado por el demandante en la empresa CBI.

iii) Políticas salariales de Reficar 2010, 2011 y 2013

El recurrente sostiene que el Tribunal omitió valorar adecuadamente la política salarial de Reficar de 2010, en cuya cláusula 4.2 se establece expresamente que la bonificación de asistencia hace parte de la remuneración y tiene incidencia salarial, debiendo incluirse en la base de liquidación de acreencias laborales y aportes. Dice este aparte:

La bonificación será calculada y pagada de forma mensual, HARA PARTE DE LA REMUNERACION DEL TRABAJADOR Y TIENE INCIDENCIA SALARIAL. En consecuencia, este concepto debe ser tenido en cuenta en la base de liquidación de acreencias laborales y de aportes a seguridad social y parafiscalidad.

Señala la censura que ese documento refleja la naturaleza salarial del pago desde su origen, y que el cambio introducido en la política del año 2011, que pretendió

restarle esa connotación, carece de eficacia frente a la intención inicial del empleador.

Estima la Sala que le asiste razón al recurrente al señalar que las políticas salariales contenidas en las documentales allegadas al proceso, especialmente la del año 2010, refrendan de manera inequívoca que la bonificación de asistencia tiene carácter salarial, al establecer expresamente que *«hará parte de la remuneración del trabajador y tiene incidencia salarial»*, por lo que debe ser incluida en la base de liquidación de acreencias laborales y aportes a seguridad social y parafiscales.

Este reconocimiento expreso proveniente del propio empleador, constituye prueba directa sobre la naturaleza jurídica de dicho pago, y no puede ser desvirtuado por el mero cambio de redacción introducido en la política fijada para la anualidad del 2011, que intenta modificar su connotación sin que exista justificación objetiva ni prueba que acredite un cambio real en la destinación o condiciones del beneficio, y que a su tenor señala:

Esta bonificación se paga por mes laborado o proporcionalmente por el tiempo de servicios. Teniendo en cuenta que su causación depende del aporte del trabajador en el cumplimiento del cronograma de su equipo de trabajo y de su desempeño y el de su equipo de trabajo en las disposiciones de HSE la misma no hace parte de la remuneración ordinaria. En consecuencia, esta bonificación no integrará la base de liquidación de ninguna acreencia que tenga como referencia precisamente la remuneración o salario ordinario, específicamente recargos por trabajo suplementario, nocturno, dominical, festivo y las vacaciones disfrutadas en tiempo, mientras que será tomada en cuenta para efectos del cálculo de prestaciones sociales -cesantía, intereses y primas de servicios-, aportes a la seguridad social, contribuciones parafiscales, indemnización por despido sin justa

causa y vacaciones compensadas en dinero.”

También se equivocó el juez plural al apreciar este componente probatorio, pues de las mismas políticas en materia de salario fijadas por la empresa, era plausible colegir que la bonificación en discusión retribuía la labor cumplida por el demandante, y por tanto tenía connotación salarial.

iv) Certificado laboral de la parte actora

El censor sostiene que el Tribunal desatendió la certificación laboral expedida por CBI Colombiana S.A., suscrita por su gerente y aportada con la demanda inaugural, en la que expresamente se indica que la bonificación de asistencia hace parte de la remuneración mensual del trabajador. Insiste en que esta prueba reafirma la vocación salarial del mencionado bono, pues refleja la conciencia del propio empleador sobre su naturaleza remuneratoria.

Pues bien, le asiste razón al recurrente, ya que no solo las políticas salariales sino también esta certificación evidencia que dicho concepto debía integrarse a la base salarial para efectos de liquidación de prestaciones y aportes, desvirtuando cualquier intento posterior de modificar su incidencia en el trabajo suplementario y vacaciones disfrutadas en tiempo.

En conclusión, el Tribunal cometió los yerros endilgados por la censura; por ende, esta acusación prospera solo en cuanto negó la incidencia salarial del bono de asistencia para liquidar el trabajo suplementario y vacaciones disfrutadas en tiempo, pues para efectos de calcular las prestaciones sociales sí fue tomada en cuenta por la empresa empleadora conforme se evidencia en la liquidación final del contrato de trabajo visible a folio 82.

Por lo dicho, se casará la sentencia impugnada, en lo referente al bono de asistencia que también tiene connotación salarial frente al trabajo suplementario y las vacaciones disfrutadas en tiempo, conforme se dejó explicado; no se casa en lo demás.

Ante el resultado del anterior embate, el segundo cargo se desestima por sustracción de materia, ya que el Tribunal no se pronunció sobre la indemnización moratoria en tanto negó el carácter salarial del bono de asistencia y su consecuente reliquidación.

Sin costas en casación, debido a que no hubo réplica.

IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

El *a quo* accedió a las pretensiones de la demanda ya que declaró que la bonificación de asistencia tenía naturaleza salarial y, en efecto, ordenó la reliquidación de prestaciones sociales con inclusión de dicho concepto y condenó a CBI Colombiana S.A. al pago de diferencias por horas extras,

recargos, cesantías, intereses, primas, vacaciones y la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, además de ordenar el pago del cálculo actuarial por aportes no realizados; también declaró parcialmente probada la excepción de prescripción y absolvió a la demandada de algunas pretensiones, imponiéndole las costas.

Ambos litigantes apelaron la anterior decisión. El demandante solicita la revocatoria parcial del fallo de primera instancia para que, en su lugar, se ordene su reinstalación en el cargo y el pago de la indemnización correspondiente, alegando que al momento de la terminación del contrato se encontraba en estado de debilidad manifiesta debido a una incapacidad médica conocida por el empleador, lo cual se encuentra respaldado en la historia clínica aportada entre los folios 119 a 123 del expediente.

Empero, frente a este recurso no se pronunciará la Corte, ya que ello no fue objeto de casación y permanece incólume.

La parte demandada, por su parte, solicita revocar los apartes desfavorables del fallo, en particular, la inclusión de la bonificación de asistencia en el cálculo de horas extras y trabajo suplementario, alegando que dicho concepto no tiene naturaleza salarial conforme a lo pactado en el contrato de trabajo y en la política salarial vigente de la empresa.

Para resolver la alzada, basta con reiterar lo dicho en el estadio de casación, en donde se determinó que el citado

bono de asistencia sí era salario para efectos de liquidar el trabajo suplementario y vacaciones disfrutadas en tiempo, y, por tanto, ello se veía reflejado o incidía en las prestaciones sociales del promotor de la contienda, tema al que se contrae la atención de la Sala por ser el propuesto por el impugnante en el recurso vertical y que resultó próspero en sede extraordinaria.

Parra arribar a tal conclusión, la Corte estimó que el bono de asistencia correspondía a un pago habitual, constante y retribuía el servicio del demandante, de ahí que a la luz del artículo 128 del CST modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, no podía ser excluido como factor de salario para el citado trabajo suplementario y vacaciones disfrutadas en tiempo, máxime cuando el empleador en momento alguno demostró que dicho rubro tuviese real y efectivamente una causa o finalidad distinta a la prestación del servicio personal de su empleado.

En efecto, cabe recordar que los artículos 127 y 128 del CST, subrogados en su orden por los artículos 14 y 15 de la Ley 50 de 1990, que se acusan y que regulan, el primero de ellos los elementos integrantes del salario y, el segundo, los pagos que no constituyen tal, son del siguiente tenor:

Artículo 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como 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.

ARTICULO 128. PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIO. No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni 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, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.

De allí que, acorde al referido canon 127 del CST es salario *«todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte»*, de lo que se sigue que, independientemente del instrumento jurídico que se utilice, en este caso el contrato de trabajo, si un pago se dirige a retribuir directamente el servicio prestado, constituye salario.

Partiendo de lo precedente y frente al artículo 128 *ibidem*, que permite restarle naturaleza salarial a algunos beneficios o pagos, es oportuno advertir que la existencia de un acuerdo de exclusión salarial, no implica, desde el punto de vista jurídico, que lo recibido por el trabajador por concepto de auxilios o beneficios, ya sea en dinero o en especie, inexorablemente no constituyen factor salarial; pues si tal beneficio, en razón a su estructura, causa y finalidad, efectivamente retribuye directamente el servicio subordinado, es salario. En efecto, en sentencia CSJ SL403-2013, reiterada en la decisión CSJ SL1609-2024, se explicó:

Al margen de que el cargo fue enfocado por la vía indirecta, no está demás reiterar en esta oportunidad, la posición que, de vieja data, viene sosteniendo la jurisprudencia laboral frente a la definición de salario conforme a los artículos 127 y 128 del CST. Conviene traerla a colación en razón a que todavía persisten, por parte de algunos empleadores, prácticas laborales consistentes en que, so pretexto de la facultad otorgada por el citado artículo 128 modificado por el 15 de la Ley 50 de 1990, celebran pactos salariales con los trabajadores con el propósito de restarle el carácter salarial a pagos que por esencia lo son, no obstante que son ineficaces, como sucedió en el sub lite.

En sentencia del 12 de febrero de 1993 (radicación 5481), al referirse a la interpretación de los arts. 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, en vigencia de la ley 50 de 1990, esta Sala expuso lo siguiente:

“Determinar cuáles de los pagos que el trabajador recibe del empleador constituyen salario y cuáles no, es tema de innegable relevancia para las relaciones obrero-patronales, tanto individuales como colectivas, por lo cual se hace necesario distinguir el ‘salario’ propiamente dicho de otras remuneraciones y beneficios que también recibe el trabajador por razón de su trabajo o con ocasión del mismo, cuáles son las ‘prestaciones sociales’, las ‘indemnizaciones’ y los ‘descansos’, según clasificación empleada hace ya tiempo por nuestra legislación positiva y de usanza predominante en el lenguaje ordinario de la vida laboral. [...]

a).- El pago del salario, desde el punto de vista jurídico, es la principal obligación de quien se beneficia del trabajo subordinado ajeno, como que constituye ordinariamente la contraprestación primordial y más importante de la actividad desplegada por el trabajador. El salario aparece así, como la remuneración más inmediata o directa que el trabajador recibe por la transmisión que hace de su fuerza de trabajo para ponerla a disposición del empleador, por lo cual se considera uno de los elementos esenciales de toda relación de trabajo, sin que importe la forma jurídica contrato de trabajo o relación legal y reglamentaria que regule la prestación personal subordinada de servicios.

[...]

3.- La clasificación de los beneficios laborales que se ha dejado expuesta, de conformidad con nuestras normas positivas reguladoras de las relaciones entre trabajadores y empleadores del sector privado, permite resolver fácilmente el asunto bajo examen, pues aplicando los anteriores conceptos al caso litigado se impone concluir que no interpretó erróneamente el Tribunal el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo ni tampoco dejó de aplicar el 128 del mismo ordenamiento. Estas normas, en lo esencial, siguen diciendo lo mismo bajo la nueva redacción de los artículos 14 y 15

de la Ley 50 de 1.990, puesto que dichos preceptos no disponen, como pareciera darlo a entender una lectura superficial de sus textos, que un pago que realmente remunera el servicio, y por tanto constituye salario, ya no lo sea en virtud de disposición unilateral del empleador o por convenio individual o colectivo con sus trabajadores”. (Subraya la Sala).

De lo transcrito se desprende que el acuerdo de voluntades que le resta naturaleza salarial a un rubro o beneficio que en verdad es retribución directa del servicio, resulta insuficiente para desvirtuar su condición remuneratoria, pues tal determinación no está sujeta al arbitrio de las partes; por tanto, si un pago cumple las condiciones previstas en la ley para ser salario, seguirá predicándose tal condición *«aun cuando exista estipulación en contrario, ya que se impone la realidad sobre las formalidades. De esta manera lo entendió la corporación en sentencia CSJ SL5481, 12 feb. 1993 al referirse a la hermenéutica de los artículos 127 y 128 del estatuto laboral, según la modificación introducida en la Ley 50 de 1990»* (CSJ SL3272-2018).

Ahora bien, de la lectura armónica de esas disposiciones y en correspondencia con la línea jurisprudencial trazada por la Corte, el criterio conclusivo o de cierre para definir si un pago es o no salario, consiste en determinar si se ha recibido como contraprestación o retribución directa del trabajo; así se dijo en la sentencia CSJ SL5159-2018, que puntualizó:

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.

Igualmente, en decisión CSJ SL1993-2019, la Corte indicó que todo pago recibido por el trabajador se presume salarial, a menos que el empleador demuestre su carácter ocasional o que acredite que el mismo no retribuye directamente el servicio teniendo en cuenta su función. Por tanto, se destaca que la naturaleza remuneratoria no emana de la ley, sino de los elementos fácticos que permitan dilucidar cómo se consagró, y si en realidad retribuye o no el servicio prestado.

De la misma manera, ha enseñado esta corporación que más allá de la forma o denominación que se emplee, la posibilidad de descartar la naturaleza salarial de un pago debe necesariamente fundarse en evidencia concreta de que, realmente, no es retributivo del servicio prestado (CSJ SL12220-2017). Es por esto que la labor del juez del trabajo no se agota en el examen del pacto de exclusión salarial, con independencia de que el mismo sea expreso, claro, preciso y detallado, pues antes de plegarse a lo allí dispuesto, tiene el deber de confrontar lo convenido con la verdadera esencia del rubro en discusión.

De lo expuesto surge palmario que la colegiatura se equivocó al considerar que el bono de asistencia no tenía carácter salarial, sólo por haberlo pactado los contratantes sin parar en mientes que debía indagar si el mismo retribuía o no el servicio ofrecido por el actor, como se lo pide el artículo 127 del CST y lo ha enseñado la jurisprudencia de esta corporación.

Por lo expresado, es procedente la reliquidación del referido trabajo suplementario y las vacaciones disfrutadas en tiempo, con su respectiva incidencia en las prestaciones sociales.

Ahora bien, como en la sentencia de primera instancia se condenó a la reliquidación del trabajo suplementario y las vacaciones disfrutadas en tiempo teniendo en cuenta el bono de asistencia dado su carácter salarial, y por contera igualmente al reajuste de las prestaciones sociales al verse

afectadas éstas por la no inclusión de dicha prebenda en la tasación del primer ítem, se impone confirmar dicha providencia, máxime cuando el cálculo realizado por el *a quo* no fue objeto de ataque o reproche en los recursos de alzada.

Finalmente, como se ratifica la sentencia de primer grado en relación con la reliquidación deprecada, la Sala estima pertinente pronunciarse sobre la condena de indemnización moratoria en los siguientes términos.

Al respecto, es relevante recordar que el juez de primera instancia en cuanto a este tópico, manifestó que hubo mala fe por parte de la demandada debido a que la empresa negó que la bonificación de asistencia constituía factor salarial para efectos de calcular el trabajo suplementario y las vacaciones.

Ahora bien, la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST no opera 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, CSJ SL4515-2020, reiterada en CSJ SL983-2021).

Para esto, es necesario adelantar un examen del comportamiento que asumió el empleador con miras a constatar si existen esas motivaciones plausibles que justifiquen la conducta omisiva; en ese sentido no se pueden

presumir reglas absolutas o esquemas preestablecidos.

Dentro de un proceso similar al presente seguido contra la misma empleadora, la Corte consideró que la empresa actuó de buena fe en tanto no se halló un ánimo defraudatorio de CBI, sin que la intención fuera ocultar o negar de manera rotunda y total el carácter salarial de un beneficio. En efecto, en decisión CSJ SL1259-2023, indicó:

[...] En lo que tiene que ver con la indemnización por mora, que reclama la parte demandante en su recurso de apelación, para la Corte la sociedad demandada tuvo razones atendibles y ceñidas a la buena fe para dejar de pagar las diferencias que encontró acreditadas el juzgador de primer grado.

En efecto, a pesar de que esta Sala de la Corte ha negado la buena fe de empresas que acuden a los pactos previstos en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo con el ánimo de desdibujar el carácter salarial de pagos que por esencia lo tienen, en este caso no se advierte un ánimo defraudatorio de la demandada, sino tan solo el seguimiento de una política salarial que tenía como base algunos parámetros definidos por la Refinería de Cartagena S. A., y que la Sala encontró errónea, de cara a las reglas trazadas en la jurisprudencia frente al alcance de los componentes del salario.

Nótese que la intención no fue ocultar o negar de manera rotunda y total el carácter salarial de la bonificación de asistencia, sino solo de manera parcial y en torno a unas precisas acreencias laborales, que para la Sala provino de una confusión conceptual que, en todo caso, no entraña mala fe ni, se repite, algún ánimo defraudatorio.

Bajo los anteriores planteamientos, la Corte consideró que existía buena fe de la empleadora CBI Colombiana S.A., por cuanto no se advertía la intención de ocultar o negar de manera rotunda y total el carácter salarial de la bonificación de asistencia. Así lo explicó en decisión CSJ SL3073-2023, en la que dijo:

Mutatis mutandi, -cambiando lo que haya que cambiar- resulta

pertinente la aplicación de las consideraciones arriba trascritas, al presente asunto, pues, lo cierto es que la sociedad demandada formuló razones atendibles y ceñidas a la buena fe para dejar de pagar la diferencia que encontró acreditada el juzgador de primer grado y las que se deducen aquí en sede de instancia, además, se vislumbra que la intención no fue ocultar o negar de manera rotunda y total el carácter salarial de los rubros debatidos, sino, una firme convicción de que estaban amparadas por un *«pacto de exclusión salarial»*, que como ya lo señaló la Sala en el precedente arriba citado; *«provino de una confusión conceptual que, en todo caso, no entraña mala fe ni, se repite, algún ánimo defraudatorio»*. por lo tanto, se negará esta pretensión.

Pues bien, en el presente caso por tratarse de un asunto de contornos similares, la Sala no vislumbra mala fe por parte del empleador, quien no tuvo ánimo alguno de timar a su trabajador pues estaba confiado en que la aceptación de su empleado le daba validez al pacto de exclusión salarial, razón por la cual se revocará la decisión del *a quo*, en este particular aspecto, y se confirmará en lo demás.

Además, se ordenará que las condenas se cancelen debidamente indexadas hasta la data del pago efectivo, con el fin de evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda. La indexación de oficio no desborda el principio de congruencia, en tanto conforme se explicó en sentencia CSJ SL5290-2021, esta no supone condena adicional, sino una forma de contrarrestar el efecto de la depreciación del dinero por el paso del tiempo.

Para ello se tendrá en cuenta la siguiente formula:

$VA = VH \times IPC \text{ Final}$

IPC Inicial

Donde:

VA = Valor actualizado

VH = valor histórico

IPC Final = Índice de precios al consumidor correspondiente al

mes en que se efectúe el pago.

IPC Inicial = Índice de precios al consumidor del mes de causación de cada uno de los derechos adeudados.

Las costas en primera instancia conforme a lo dicho en esa sentencia. Sin costas en sede de apelación.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena profirió el 10 de noviembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral que **JOSÉ LUIS AGUILAR PUELLO** siguió contra **CBI COLOMBIANA S.A.** y la **REFINERÍA DE CARTAGENA, REFICAR S.A.**, solo en cuanto negó la incidencia salarial al bono de asistencia para el pago de trabajo suplementario y vacaciones pagadas en tiempo. **NO SE CASA** en lo demás.

Costas como se indicó en la parte motiva.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el numeral 8 de la sentencia de primera instancia proferida el 24 de julio de 2018 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena y, en su lugar, **ABSOLVER** a la empresa **CBI COLOMBIANA S.A. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL** de la indemnización moratoria.

SEGUNDO: ORDENAR que las condenas se cancelen debidamente indexadas.

TERCERO: SE CONFIRMA en lo demás.

Costas como se dijo en la parte considerativa.

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

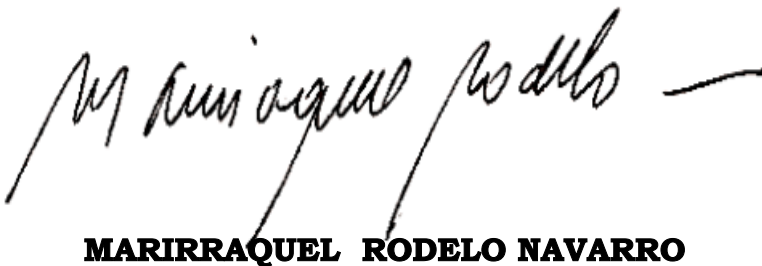
Firmado electrónicamente por:



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN



MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO

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: 36B65922B317A45A9601AE9D19A57BD9E3D20DBF52982D3EDB4F6C5C312F0A15

Documento generado en 2025-03-19