



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Hoy **31 DE AGOSTO DEL 2023**, siendo las 2:00PM, la Sala Primera de Decisión Laboral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, y previa discusión y aprobación en sala virtual, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 207**, integrada por el suscrito quien la preside *CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra YULI MABEL SANCHEZ QUINTERO y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el (A) señor (a) **WILMAR HERNAN REYES RAMIREZ** en contra de **COOMEVA SERVICIOS ADMINISTRATIVOS**, bajo radicación **-008-2017-00219-01**, en donde se resuelve APELACIÓN presentada por la demandada en contra de la *sentencia No. 370 del 21 de septiembre del 2017*, proferida por el *juzgado 8º Laboral del Circuito de Cali* mediante la cual CONDENÓ a la demandada de pagar las diferencias por prestaciones sociales cesantías \$2.740.689, sus intereses \$289.075, primas \$2.642.696, y por vacaciones \$1.320.260, así el pago de la indemnización por despido \$318.980. Ordenó el pago de indemnización moratoria de \$52.971.744 hasta los 24 meses y los intereses moratorios posteriores.

Razones del juzgado: i) "Se establece que estos valores: Aux. de educación, plus de Coomeva, y aporte institucional, se le pagaban al trabajador demandante periódicamente, con la circunstancia de que estos valores retribuían el servicio prestado por el señor Wilmar y de ahí que estos valores retribuidos de acuerdo a lo establecido por el art 14 de la ley 50/1990, en realidad son salario, no siendo admisible admitir que el propio trabajador demandante fue el que solicitó se estableciera el sistema de compensación flexible, pues claramente lesiona los derechos mínimos establecidos por las normas laborales violentándose la garantía de ellos, elevados a la orden constitucional en el art 53 así como los art 13 y 14, ii) sentencia t 680 del 2014 en lo que se establecen límites del ius variandi, En efecto esos ítems lo que hacían era remunerar la prestación personal del actor y que se pagaban de manera mensual, por lo que el sistema de compensación carece de validez pues con este se pretendió aminorar la base salarial, hecho que tuvo incidencias negativas al momento de liquidar las prestaciones sociales y demás derechos del demandante, lo que vulnera el mínimo derecho y garantías laborales, iii) el juzgado resalta igualmente querer eliminar la condición de salario que tiene esa retribución, lo que evidencia que el empleador quiso simplemente desalarizar parte de la remuneración mensual del trabajador para efectos de ahorrarse dinero al momento de liquidar prestaciones sociales y lo más grave, aportes a la seguridad social en salud del trabajador pues no de otra forma se puede entender que se haya pactado el salario de 1.923.485 pesos, contrato suscrito el 29 de febrero de 2012 para que al día Sgte. el 01 de marzo de 2012 simplemente haya propuesto al trabajador que la remuneración no era ese si no 1.250.265 pesos.

Apelación demandada: a) la demandada de buena fe recibió la solicitud de acogerse al sistema de compensación flexible por parte del hoy demandante y conforme a dicha solicitud se realizó una modificación del salario que recibiría el demandante, ambas partes actuaron de buena fe y conforme a esa solicitud se liquidaron y se pagaron todas las acreencias laborales, El art 128 de CST establece lo que es y lo que no es salario y entre las partes se pactó que una porción de esto sería constituida como no salarial, adicionalmente todas las acreencias laborales de esta flexibilización salarial compensaban los valores que el trabajador había dejado de percibir con ocasión de la solicitud por el mismo elevada de la reconstitución de su ingreso, es decir, que todos estos valores tenían una contra prestación y un pago que esta detallado en la contestación de la demanda, que se incrementaba en un porcentaje y que al hacer el cuadro comparativo también reposa como prueba en la contestación de la demanda que el trabajador percibía incluso un poco más de lo que hubiera recibido si todo fuera salarial, b) los aportes en pensiones la demandada junto con el trabajador cubrían este faltante de la cotización destinándolo a pensiones voluntarias, reitera todos los valores condenados fueron percibidos por el trabajador, motivo por el cual estaríamos frente a un caso de enriquecimiento sin causa, c) la demandada estaría siendo asaltada en su buena fe y en la estabilidad jurídica que permite a las partes conforme lo establece la ley, llegar a acuerdos respecto del salario de los trabajadores, d) se trae a colación los hechos y fundamentos de la defensa y los documentos aportados como prueba documental y que corresponden a la ley 344 del 96 art 3, 43 y 128 del cst art 16 y 53 de la constitución nacional y los conceptos de la Dian 015454030392 y principalmente las circulares externas 00018 del Ministerio de trabajo en las que se acogió la demandada para generar el sistema de compensación flexible y ofrecer ese servicio que beneficia a los trabajadores como fue explicado tanto por la representante legal como por el testigo, la que quedó demostrada además del soporte documental, que todos los valores prestacionales y de seguridad social que hubiese recibido el trabajador si no hubiese solicitado acogerse al sistema de compensación flexible fueron recibidos por este, dejo así sustentado el recurso de apelación y reitero la buena fe de mi representada al aceptar la solicitud elevada por el trabajador.

Situación procesal que ha sido plenamente discutida y conocida por las partes, por lo que procede la Sala de Decisión a dictar la providencia que corresponda.

SENTENCIA No.152

La sentencia APELADA debe CONFIRMARSE, son razones:

Conforme el principio de consonancia (**art. 66 A CPTSS**) se ocupará la Sala en resolver el motivo de inconformidad de la demandada, quien afirma que ante la modalidad de compensación flexible aceptada por el demandante y tratada entre las partes de buena fe, los valores condenados por la instancia ya fueron cancelados, pudiendo incurrir la condena en un enriquecimiento sin causa.

Para ello sea lo primero manifestar, no ser motivo de discusión en el presente proceso, la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, ni la existencia de un despido injusto, que diere lugar a que la demandada al finalizar su contrato, cancelara la indemnización correspondiente.

Siendo el motivo de la discordia, lo resuelto en sentencia de primera instancia, esto es, la reliquidación de las prestaciones sociales e indemnización por despido injusto, por haber sido canceladas bajo un salario inferior al realmente devengado por el trabajador.

Revisada la providencia del juzgado, en ella se concluye que el empleador si bien cancelaba el salario del demandante, éste era constituido una parte en sueldo básico y otra bajo las modalidades de Auxilio Monetario, Plus Coomeva y Aporte Institucional Colaborador, pero que dichas modalidades no se veían reflejadas al momento de liquidar las prestaciones sociales, como tampoco en el pago de la indemnización por despido, conclusión que apoya la Sala, dado que es la normativa laboral de obligatorio cumplimiento, quien dispone lo que es salario, conforme al **art.127 del C.S.T.** todo lo que recibe el trabajador como contraprestación directa del servicio, característica primordial destacada últimamente por la jurisprudencia, (**Sent. del 27 de mayo del año 2009**), *“Pues bien. Remuneración directa del servicio es aquella que tiene su fuente próxima o inmediata en el servicio personal prestado por el trabajador, esto es, la que encuentra venero en el trabajo realizado por el empleado. De tal suerte que la labor ejecutada por el trabajador es la que origina derechamente, sin rodeos, la contraprestación económica de parte del empleador”*. sea cualquiera la forma o denominación que se adopte.

Mandato que no pierde consistencia dentro del desarrollo de las relaciones laborales aun existiendo acuerdos entre las partes que lo desconozcan. **SL 4763 de 2021**: *“Denotando, en relación con el último escenario, que aunque el artículo 128 del CST, modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, permite a las partes acordar la desalarización de algunos emolumentos, dicho pacto debe cumplir ciertas condiciones para que goce de validez, esto es, «debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija», sin que pueda «despojar de incidencia salarial un pago que por esencia lo es», es decir, que el beneficio tenga por finalidad o destino retribuir los servicios del subordinado.”*.

Es por ello que se destaca que el documento firmado por el actor, en el que dice acogerse a un tipo o modalidad de remuneración desde **marzo del año 2012** (fl. 84), desconoce no solo los mandatos legales y constitucionales, sino también el mismo contrato firmado entre las partes (fl. 78) donde se fijó un salario de **\$1.923.485** (fls. 91 y 94), pero en virtud de dicho acuerdo, termina a partir de nóminas de **abril de 2012** (fl. 92), devengando un salario inferior de **\$1.250.265** el que se ve acompañado del habitual pago acordado del *auxilio monetario educación* (\$646.291), el *Plus fecoomeva* (\$118.936) y el *Aporte institucional colaborador* (\$26.929), emolumentos de los que no desconoce la demandada su pago, como lo dijo en su recurso, así como que estos respondían a la prestación del servicio del actor, lo que de la mano de la habitualidad, les hace ser de carácter salarial y necesaria su inclusión en la liquidación de las prestaciones sociales, tal y como lo concluyó la instancia.,

Fíjese que la demandada nada dice en su contestación de haberse cancelado en forma esporádica esos rubros (fl.67-70), pero si se aferra a la existencia y validez del acuerdo, sin acreditar que los

auxilios no hacían parte de la contraprestación del servicio del demandante, carga de la prueba que conforme la jurisprudencia especializada le corresponde al empleador (103):

Evidenciándose por la Corporación, tal y como se ve a folio 88, que la merma en el rubro salarial trajo consecuencias en la liquidación de las prestaciones sociales del trabajador; sobre el salario inicial del año **2012** por **\$1.923.485**, sino bajo **\$1.415.278** para el año **2015**, lo que afecta ostensiblemente los derechos liquidatarios del trabajador.

Así pues a juicio de la Sala si hay lugar a la reliquidación ordenada por la instancia, al no existir duda del recibo por parte del trabajador, en forma continua, como retribución a su trabajo y durante toda la relación laboral, del pago de los valores por *auxilio monetario educación, Plus fecomeva y Aporte institucional colaborador*, siendo reprochable, su transformación por fuera de la base salarial, trayendo como consecuencia la disminución en los montos de las prestaciones sociales y demás derechos laborales del actor.

Punto sobre el pago inferior de las prestaciones sociales del que nada dice la demandada, quien solo se aferra a la afirmación de haber pagado por lo debido por concepto de salario y sus auxilios y/o bonificaciones.

Por lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. **CONFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
2. **COSTAS** en esta instancia a cargo de la demandada apelante a favor del demandante, se fijan como agencias la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

3

NOTIFÍQUESE EN ESTRADOS

Los Magistrados,


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

YULI MABEL SANCHEZ QUINTERO

AUSENCIA JUSTIFICADA

Firma (para el caso)
act. judicial

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

¹ **SL. 4763 de 2021:** Para tal efecto, en el fallo CSJ SL986-2021, la Corporación denotó que, «una de las características para considerar un pago salarial, es la carga de la prueba», por lo que, «acreditada por parte del trabajador la periodicidad, habitualidad y permanencia del pago realizado, le corresponde al empleador la carga de probar que la destinación de dicho estipendio cancelado al trabajador tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio [...]».

Además, enfatizó en que «la duda sobre si un emolumento es o no salario debe resolverse en favor de la regla general, esto es, que para todos los efectos es retributivo del servicio».