



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BUGA**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Guadalajara de Buga, catorce (14) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

<b>DEMANDANTE</b>	Adiela Henao Posada
<b>DEMANDADA</b>	Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. (EPSA E.S.P.)
<b>TRIBUNAL DE ORIGEN</b>	Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali
<b>JUZGADO DE ORIGEN</b>	Juzgado Segundo Laboral del Cto. de Cali
<b>RADICADO</b>	76 001 31 05 002 2015 00516 01
<b>TEMA</b>	Factores salariales – pacto colectivo
<b>CONOCIMIENTO</b>	Apelación
<b>ASUNTO</b>	Sentencia segunda instancia <sup>1</sup>

En la fecha, la Sala Primera de Decisión laboral, conformada por las magistradas CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y su ponente MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA, en aplicación de lo dispuesto en el art.13 de la Ley 2213 de 2022 y la medida de descongestión creada por Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022, profiere sentencia escrita en el proceso promovido por ADIELA HENAO POSADA contra la Empresa de Energía del Pacífico S.A. (EPSA E.S.P.)

#### **ANTECEDENTES**

**Adiela Henao Posada** demanda a EPSA E.S.P., con el fin de que **i)** se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 01 de enero de 1995 y el 31 de diciembre de 2014. Asimismo, **ii)** se ordene el reconocimiento y pago del reajuste de los siguientes conceptos, teniendo en cuenta lo pagado por incentivo y bono por logro de metas: auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, vacaciones y aportes a la seguridad social en salud y pensiones. Igualmente deprecia el pago de **iii)** indemnización moratoria contenida en el art.99 de la Ley 50 de 1990 por el depósito parcial de las cesantías, sanción del art.65 del C.S.T. por el pago deficitario de las prestaciones sociales al momento de la finalización del contrato de trabajo, **iv)** costas y agencias en derecho<sup>2</sup>.

Fundamentó sus pretensiones en que laboró para EPSA E.S.P. a través de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 01 de enero de 1995 al 31 de diciembre de 2014, desempeñándose en el cargo de Jefe de Oficina Comercial en Candelaria; cargo de dirección, confianza y manejo. Durante la relación laboral sostenida entre las partes devengó salarios superiores al mínimo legal, siendo beneficiaria de pagos extralegales que fueron convenidos mediante pacto colectivo con la demandada, el cual convino excluir como factor salarial cualquier beneficio extralegal como primas extralegales de junio y diciembre, prima extra legal de vacaciones, entre otros incentivos; EPSA E.S.P. pagaba a sus trabajadores, incluida la demandante, en marzo de cada anualidad, un “incentivo y/o bono por logro de metas”, no acordándose excluirlo como factor salarial. El concepto no era tenido en cuenta para la liquidación y pago de sus prestaciones sociales. La demandada afirma que “era un mecanismo

<sup>1</sup>05Control estadístico por secretaría.

<sup>2</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.5.



por medio del cual se medía el desempeño sobresaliente de la organización, de equipo e individual”, por lo que fueron establecidos indicadores y metas para recibirlo<sup>3</sup>.

**EPSA ESP**<sup>4</sup> se opuso a las pretensiones. Reconoce la existencia y extremos temporales del vínculo con la demandante, quien renunció al habersele reconocido pensión de vejez. Tratándose de un beneficio extralegal en virtud del pacto colectivo, el incentivo y/o bono por logro de metas, no puede incluirse como factor salarial. Excepcionó inexistencia de la obligación de por ausencia de los derechos reclamados, presunción de legalidad, prescripción, buena fe, inexistencia de las obligaciones demandadas, pago e inexistencia de soporte sustantivo de las aspiraciones del demandante.

### **Sentencia de primera instancia**<sup>5</sup>

El 05 de junio de 2019, el Juzgado Segundo Laboral del Cto. de Cali, profirió sentencia No.121, cuya parte resolutive, según el acta en que se dejó constancia de lo actuado, es del siguiente tenor:

**“PRIMERO: ABSOLVER** a la **EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACÍFICO S.A. E.S.P.**, de los cargos que a través de este proceso, ha formulado **ADIELA HENAO POSADA**.

**SEGUNDO:** Se **CONDENA** en costas a la parte vencida en juicio”.

### **Recurso de apelación**

Inconforme con la decisión adoptada, la **demandante**<sup>6</sup> la recurre en apelación deprecando su revocatoria. Presentó la demanda con fundamento a lo reglado en el art.127 del CST, y que aportó como pruebas el contrato de trabajo y los desprendibles de nómina de la trabajadora demandante, en los cuales se observa que en los meses de marzo de cada anualidad la empleadora le reconocía y pagaba un incentivo que no aparecía bajo ningún concepto en estos desprendibles; el pago se hacía periódicamente por el desempeño en su servicio. La demandada utilizó el término incentivo y/o bono por logro de metas, no teniendo incidencia la denominación otorgada puesto que el artículo mencionado lo expresa; basta con determinar la habitualidad. En las consideraciones de la sentencia se menciona que, en la cláusula tercera del contrato excluyó el incentivo y/o bono por logro de metas, lo que no es cierto, pues en ninguno de sus literales aparece excluido expresamente el mencionado bono.

### **Alegatos en segunda instancia**

Se corrió traslado para alegar<sup>7</sup>, siendo descrito por las partes así:

La **demandante**<sup>8</sup> reafirma que como pruebas documentales fueron aportadas el contrato de trabajo, pacto colectivo y la relación de los pagos que le hacían, entre los cuales se encontraba un pago adicional sin discriminación alguna que

<sup>3</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.6 – 7.

<sup>4</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.124 - 132

<sup>5</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.305 - 312

<sup>6</sup> Primera Instancia\_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali\_Audiencia de pruebas alegatos y sentencia\_2023011042178 – minuto 14:20 – 19:01

<sup>7</sup> 03 AutoOrdenaCorrerTraslado

<sup>8</sup> 06 AlegatosConclusionDte



correspondía al incentivo o bono por cumplimiento de logro de metas y que este pago era periódico, dado que, se reflejaba en el mes de marzo de cada anualidad. Con la prueba del interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la entidad demandada, este indicó que el pago por incentivo o bono por cumplimiento de logro de metas no podría ser tenido en cuenta como factor salarial por estar excluido en razón al pacto colectivo y contrato de trabajo, sin embargo, observa el apoderado de la apelante que en ningún clausulado se encuentra tal exclusión expresa, por tanto, este pago correspondía a la retribución de los servicios prestados. El A-quo incurrió en una imprecisión al fundar su determinación en el art.128 del CST, al mencionar que no se vulnera lo regulado por la normativa expuesta, pues dejó de lado que la norma que se viola con el pago del incentivo es el art.127 del CST. La juez de instancia refiere en su sentencia que el reglamento para el otorgamiento del bono o incentivo por cumplimiento de metas fue suscrito por la demandante para excluirlo como factor salarial, cosa que no resulta cierta, pues se trató de un documento elaborado unilateralmente por el empleador, situación que no se pactó por los trabajadores en el pacto colectivo. Quedó demostrado que la entidad demandada canceló a la trabajadora el incentivo o bono por cumplimiento de logro de metas de forma periódica y que no fue excluido expresamente por las partes como factor salarial, por lo que a las luces del art. 127 del CST es un pago por concepto de contraprestación del servicio que debe ser tenido en cuenta para liquidar sus prestaciones sociales periódicas y definitivas.

La **demandada**<sup>9</sup> se encuentra satisfecha con la decisión y solicita su confirmación. El concepto no es constitutivo de salario. En el caso concreto, en el pacto colectivo 1999 – 2000 se estableció el incentivo y/o bono por logro de metas que por no ser un pago que retribuya la prestación del servicio, se eximió su connotación salarial, pues el estudio de procedencia del pago no dependía del esfuerzo individual de cada trabajador sino del equipo, retribuyendo el resultado anual del factor organizacional de la empresa que se pagaba como consecuencia del alcance de metas. Adicionalmente, se acordaron otros pactos colectivos entre los cuales se encuentran el de enero de 2009 al 31 de diciembre de 2012 y el vigente del 2013 al 2016, que fueron suscritos por la demandante, estableciéndose una cláusula sobre la creación de incentivos y excluyendo expresamente como factor salarial, incentivos que fluctuaban, por lo que no era una suma fija a la que tenía derecho cada trabajador.

## CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos objeto de apelación, es decir, por lo arts. 66 y 66 A del CPTSS.

El problema jurídico por resolver en esta instancia consiste en determinar si el concepto denominado por las partes *incentivo* y *bono por logro de metas* tiene o no la condición de factor salarial. En caso de ser así, se decidirá sobre las diferentes pretensiones de la demanda.

### **Pagos constitutivos y no constitutivos de salario**

---

<sup>9</sup> 05 AlegatosConclusionEPSA



El art.127 del CST establece que son elementos integrantes del salario:

*“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.”*

Por su parte, el art. 128 del estatuto laboral determina como pagos no constitutivos de 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.”*

Respecto a esta carga de la prueba, ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL 4313 de 2021:

*“Luego es al trabajador a quien le basta con demostrar que el pago era realizado por su empleador de manera constante y habitual tal y como se desprende del contrato de trabajo. En síntesis, al tratarse de pagos habituales y constantes, en principio, estos se consideran retributivos del servicio, trasladándose la carga de la prueba al demandado (CSJ SL986-2021), quien, para evitar las consecuencias prestacionales, debe demostrar que su fin era otro, y en este asunto, no existe prueba alguna que demuestre el argumento de la demandada relacionado con que dichos pagos eran en efecto, bonos extralegales o gastos de representación”.*

En sentencia SL1259 de 2023 se lee:

“En efecto, a partir de la interpretación de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo esta Corporación ha confeccionado una serie de reglas, condensadas en la sentencia CSJ SL5146-2020, de la siguiente manera:

1. Por regla general, en los términos de los artículos 127 del Código Sustantivo del Trabajo y 1.º del Convenio 95 de la OIT, constituye salario todo aquello que recibe el trabajador, en dinero o en especie, como contraprestación directa de sus servicios, sea cualquiera la forma o la denominación que se adopte (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277).
2. Dicha retribución, constituida como elemento esencial del trabajo subordinado y que sirve de fuente principal de sostenimiento para el



trabajador y su familia, actúa además como parámetro fundamental para la liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y aportes a la seguridad social, de modo que es de cardinal importancia su definición y delimitación en cada caso concreto. [...]

3. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, por excepción, no constituyen salario «las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador», así como «lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones». Al respecto, en la sentencia CSJ SL5159-2018 se explicó:

4. (...) 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.

5. En la tarea de determinar y delimitar los rubros que constituyen salario es plenamente aplicable el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, de modo 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 SL12220-2017, CSJ SL2852-2018, CSJ SL1437-2018 y CSJ SL1993-2019).

Por otra parte, el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, autoriza clara y expresamente a las partes de la relación laboral para excluir el carácter salarial de ciertos pagos extralegales, habituales u ocasionales, «tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad».

Sin embargo, como lo ha precisado esta Sala de la Corte, dicha facultad no puede ser utilizada de manera libre y arbitraria, de modo que por esa vía no es posible suprimir o desnaturalizar el carácter salarial de ciertos pagos que, por esencia y por sus condiciones reales, lo tienen (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277, CSJ SL12220-2017, CSJ SL5159-2018, CSJ SL1437-2018, CSJ SL1798-2018, CSJ SL2852-2018, CSJ SL1899-2019).

5. Igualmente, en los términos de la sentencia CSJ SL5159-2018, la forma de armonizar y entender adecuadamente esta facultad se traduce en que los referidos pactos de «desalarización» solo pueden recaer sobre «aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario», tales como los auxilios extralegales de



alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad.  
[...]

6. La Corte también ha precisado que es el empleador el que tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador ni enriquecer su patrimonio, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias (CSJ SL12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL5159-2018)”.

Previamente, en sentencia SL5159 de 2018, la Alta Corporación explicó de manera detallada los elementos que deben de tenerse en cuenta al momento de determinar el carácter salarial o no de un concepto pagado al trabajador.

### **Caso concreto:**

De acuerdo con lo establecido en el 167 del CGP, competía a la **demandante** demostrar su dicho. Aportó como pruebas relevantes para los asuntos a decidir en esta etapa, las documentales que se relacionan a continuación:

- a) Documento “sistema de compensación variable: incentivo y/o Bono por logro de metas 2015<sup>10</sup>.
- b) Desprendibles de pago de nómina de la trabajadora: enero a diciembre de 2012, enero a diciembre de 2013, enero a diciembre de 2014<sup>11</sup>

**La demandada** aportó como documental adicional:

- a) Liquidación definitiva del contrato individual de trabajo de la demandante<sup>12</sup>.
- b) Adhesión al pacto colectivo suscrito para el periodo 01 de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2008, en el que figura la firma de la demandante<sup>13</sup>.
- c) Adhesión al pacto colectivo suscrito para el periodo 01 de enero de 2009 y el 31 de diciembre de 2012, en el que figura la firma de la demandante<sup>14</sup>.
- d) Adhesión al pacto colectivo suscrito para el periodo 2013 – 2016, en el que figura la firma de la demandante<sup>15</sup>.
- e) Certificación laboral emitida por EPSA E.S.P. donde se expresa que la demandante laboró para la empresa desde el 01 de enero de 1995 hasta el 31 de diciembre de 2014, mediante contrato individual de trabajo a término indefinido, desempeñándose en el cargo de Jefe de Oficina Comercial, con adhesión al pacto colectivo y reportando los IBC devengados por la trabajadora desde el año 2004 al 2014<sup>16</sup>.
- f) Pago de cesantías a la demandante<sup>17</sup>.
- g) Desprendibles de nómina de la trabajadora: septiembre de 2001, junio de 2004, septiembre de 2004, diciembre de 2005, diciembre de 2007, diciembre de 2008, julio de 2010, agosto de 2005<sup>18</sup>.

<sup>10</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.30 - 49

<sup>11</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.50 - 87

<sup>12</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.133

<sup>13</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.136

<sup>14</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.137

<sup>15</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.138 - 140

<sup>16</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.141 - 144

<sup>17</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.145

<sup>18</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.146 - 156



- h) Certificación de cesantías emitido por Porvenir S.A.<sup>19</sup>
- i) Estatutos – Pacto Colectivo EPSA E.S.P. 1999 - 2000<sup>20</sup>.
- j) Reglamentación del bono por logro de metas periodo 1999<sup>21</sup>.
- m) Depósito del pacto colectivo 1999<sup>22</sup>.
- n) Adendo (sic) No.1 Pacto colectivo 1999 – 2000 EPSA E.S.P. y depósito<sup>23</sup>.
- ñ) Acta acuerdo – pacto colectivo 1999<sup>24</sup>.
- o) Depósito acta de acuerdo 1999<sup>25</sup>.
- p) Pacto colectivo 2009 – 2012<sup>26</sup>.
- q) Pacto colectivo 2013 - 2016<sup>27</sup>.
- r) Depósito pacto colectivo 2013 - 2016<sup>28</sup>.

También, se recibió el interrogatorio de parte del representante legal de la entidad demandada que, sobre la materia de litigio, ilustró así:

<p>Representante legal de EPSA E.S.P.<sup>29</sup>, Carlos Felipe Bedoya Jiménez.</p>	<p>El representante legal de la entidad demandada indicó que la empresa reconocía a la demandante un incentivo o bono que se encontraba excluido del salario por medio de pacto colectivo al cual estaba adherida la demandante y los incentivos no salariales por el cumplimiento de metas se pagaban en el año siguiente a su generación y que este atendía a parámetros organizacionales, satisfacción al cliente, o rendimiento empresarial. Al ser preguntado sobre los pagos extralegales cancelados a la demandante, incluyendo el bono por cumplimiento de metas, el representante se limitó a sostener la tesis vertida en la defensa de la entidad, en que estos conceptos no constituyen factor salarial por su exclusión expresa en el pacto colectivo. También manifestó que en la cláusula 10 del pacto y 3ª del contrato de trabajo, expresamente se convino excluir estos pagos del factor salario.</p> <p>Se anexa como prueba el contrato individual de trabajo aportado por el representante legal al momento de absolver el interrogatorio por el apoderado del demandante.</p>
---	---

Una vez valorada la prueba recibida en el proceso, la sala concluye

Siguiendo los artículos 127 y 128 del CST, así como el artículo 1º del Convenio 95 de la OIT, ratificado mediante el Decreto 1264 de 1997, tenemos que el salario debe ser comprendido como toda remuneración o ganancia, en dinero o en especie, que recibe el trabajador como contraprestación por sus servicios prestados. El criterio central para identificar los pagos constitutivos de salario consiste en su destinación, es decir, en la relación causal configurada entre la ganancia y la actividad desplegada por el trabajador: cuando la retribución derive de la prestación del servicio y tienda a fortalecer el patrimonio del trabajador se considera, por regla general, salario.

El mismo marco legal y las interpretaciones de la Sala de Casación Laboral de la H.Corte Suprema de Justicia permiten identificar aquellos pagos que no son

<sup>19</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.157 - 159

<sup>20</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.160 - 195

<sup>21</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.196 - 197

<sup>22</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.198

<sup>23</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.199 - 200

<sup>24</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.201 - 202

<sup>25</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.203 - 205

<sup>26</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.206 - 225

<sup>27</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.226 - 256

<sup>28</sup> 01 ExpedienteDigital, FF.257

<sup>29</sup> Primera Instancia\_Despacho 006 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali\_Audiencia de pruebas alegatos y sentencia\_2023010843083 – minuto: 04:30 – 23:46



constitutivos de salario, como puede apreciarse en Sentencias CSJ SL3022-2023, SL2904-2023, SL2968-2023, entre otras, en las que la Corte sostiene que:

Por regla general todos los pagos que recibe el trabajador por su actividad subordinada son salario a menos que se trate de los siguientes: i) Prestaciones sociales, ii) Sumas recibidas en dinero o en especie para desempeñar a cabalidad sus funciones, iii) Sumas ocasionales y entregadas por mera liberalidad del empleador, iv) Pagos laborales que por disposición legal no son salario o que no poseen un propósito remunerativo y v) 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. (Resaltado de la Sala).

Considerando que la demandante satisfizo la regla subjetiva de la carga de la prueba, es decir, acreditó que recibía anualmente una acreencia de naturaleza extralegal, (ver fl.52, 65 y 77 del cuaderno de primera instancia relativos a comprobantes de pago de marzo de las anualidades 2012, 2013 y 2014 respectivamente), se requiere determinar si el *incentivo y/o bono por logro de metas*<sup>30</sup> diseñado por la entidad demandada y reconocido anualmente a la trabajadora constituye o no factor salarial.

El incentivo fue creado en la cláusula 19 del Pacto Colectivo con vigencia entre 1999 y 2000, y específicamente se dispuso que: “(...) *no retribuye directamente el servicio prestado por el trabajador beneficiario del Pacto Colectivo y por tanto no constituye salario para ningún efecto legal*”<sup>31</sup>. Como en el proceso solo hay prueba de que la demandante adhirió al pacto colectivo a partir del 01 de enero de 2007, siendo esa fecha el hito inicial de los efectos del pacto sobre el caso concreto, debe analizarse si en los años sucesivos ese rubro también tenía como fuente legal el instrumento colectivo.

Del clausulado de los pactos colectivos vigentes para el 2009 a 2012<sup>32</sup> y del 2013 a 2016<sup>33</sup>, se tiene que en la cláusula 20 de ambos se dispuso lo siguiente: “[S]e establecerán incentivos para reconocer el cumplimiento de metas a nivel individual y grupal (...)”. En la cláusula 10, además, se previó que: “[N]inguna de las prestaciones extralegales, ni los auxilios, **incentivos**, subsidios ni beneficios pactados constituyen salario para ningún efecto legal ni tienen incidencia prestacional alguna, ni constituyen base de cotización para ningún efecto”. (Resaltado de la Sala).

Al verificar el expediente<sup>34</sup>, se denota que la forma de determinar la concesión o no del incentivo dependía de varios factores, sin que la demandante haya probado la incidencia de la prestación personal del servicio de cara la misma, de tal forma que fuera evidente que dicho emolumento se reconocía por su gestión directa en las ventas, máxime cuando se denota varias métricas que salen de la órbita individual de la trabajadora. En ese sentido el mismo no constituye factor salarial, no tratándose de una indebida desalarización, pues su pago se inscribe en una política de integración del trabajador al crecimiento empresarial. Esa política se define así el sistema bajo el que se otorga el incentivo:

<sup>30</sup> FF. 30 a 48, cuaderno de primera instancia.

<sup>31</sup> FF. 193, cuaderno de primera instancia.

<sup>32</sup> FF. 206 a 225, cuaderno de primera instancia.

<sup>33</sup> FF. 227 a 256, cuaderno de primera instancia.

<sup>34</sup> FF. 33 y 35, cuaderno de primera instancia.



El Sistema de Compensación Variable es el mecanismo con el cual se mide el desempeño sobresaliente de la Organización, de Equipo e individual: mediante la ejecución, por parte de los colaboradores, de las estrategias corporativas y competitivas, con indicadores y metas establecidas previamente<sup>35</sup>.

La habitualidad que exigen los pagos constitutivos de factor salarial no refiere simplemente a su reconocimiento cronológico, sino a una frecuencia neutral que compensa la prestación del servicio al margen de las condiciones especiales logradas por cada trabajador; con otras palabras, lo habitual que se desprende de los artículos 127, 128 del CST y 1 del Convenio 95 de la OIT, es lo que depende del cumplimiento de las metas empresariales ordinarias fijadas por el empleador, es decir, de lo que este prevé desde el inicio de la relación laboral para retribuir el despliegue laboral del trabajador.

El incentivo que se estudia, por el contrario, surge en contextos específicos como la satisfacción de metas que exceden las previstas por la demandada, erigiéndose como una compensación extraordinaria -no habitual- y variable para el trabajador. En suma, el carácter habitual que este pago pudo tener en el caso de la demandante no se da por ministerio de la ley o por voluntad del empleador, sino por su entrega constante y efectiva al cumplimiento de la misión empresarial.

En Sentencia SL2968 de 2023 que reitera lo sostenido en la SL5159-2018, se considera en torno al art.128 del CST, que:

(...) la forma de armonizar y entender adecuadamente esta facultad se traduce en que los referidos pactos de «desalarización» solo pueden recaer sobre «aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario», tales como los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad.

Esta norma es enunciativa, por tanto, las ganancias extralegales allí enlistadas no pueden asumirse como de carácter taxativo, siendo procedentes cualquier otro tipo de rubros que, por voluntad de las partes contractuales, puedan ser excluidos del salario siempre y cuando no retribuya directamente el servicio; ya que de hacerlo el pacto sería ilegal. La destinación del pago tampoco es una camisa de fuerza que someta la labor del juez a un razonamiento estéril sobre la naturaleza del salario; por el contrario, puede afirmarse en un sentido amplio que cualquier emolumento que reciba el *trabajador* es producto de una relación laboral en la que está comprometida su fuerza laboral, por lo que la comprensión del salario merece detenerse en otros elementos, tales como la habitualidad, la relación causal con actividades que exceden los compromisos ordinarios asumidos por el trabajador y el tipo de política empresarial a la que inscribe el pago.

Es bajo esos presupuestos hermenéuticos que logra desentrañarse la voluntad del legislador en los artículos 127 y 128 del CST: proteger los componentes esenciales del salario y, al tiempo, otorgar a los extremos del contrato la posibilidad de pactar exclusiones salariales que permitan, bajo la realidad financiera del empresario, brindar otro tipo de beneficios, que no remuneren la prestación directa del servicio, pero sean

<sup>35</sup> FF. 32, cuaderno de primera instancia.



de utilidad para el trabajador o su familia, sin poner en riesgo la estabilidad de la empresa.

Este tipo de disposiciones dotan de sentido el artículo 1° del CST, y plantean un escenario donde es posible un diálogo simétrico, equilibrado y equitativo entre el empleador y sus trabajadores, siendo misión del juez velar por el respeto irrestricto de los derechos sociales y de la autonomía contractual, como efectivamente se aprecia frente al incentivo creado colectivamente al interior de la entidad llamada a juicio.

Por lo que se ha expuesto, se **confirmará** la sentencia conocida en apelación.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia. De no haberse apelado, la sentencia se hubiera conocido en consulta.

### **DECISIÓN DEL TRIBUNAL**

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad la sentencia del 05 de junio de 2019.

**SEGUNDO: Sin costas** en esta instancia.

Notifíquese por Edicto.

Devuélvase el expediente a la Secretaría de la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Cali, para su notificación.

Las Magistradas,

  
**MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA**

  
**CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE**

  
**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS**

**Firmado Por:**

**Maria Gimena Corena Fonnegra  
Magistrada  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

**Gloria Patricia Ruano Bolaños  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 002 Laboral  
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

**Consuelo Piedrahita Alzate  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 001 Laboral  
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a370cc7a9f63eb9016016bff542dea6be60a659368d748a1d57c7e797cdf1480**

Documento generado en 14/02/2024 01:14:29 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**