



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 3

**JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO**

**Magistrada ponente**

**SL766-2024**

**Radicación n.º 99242**

**Acta 11**

Bogotá, D. C., diez (10) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **LESR**, contra la sentencia proferida el 31 de mayo de 2022, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en el proceso que adelantó contra **CBI COLOMBIANA SA** y la **REFINERÍA DE CARTAGENA SAS**, al que se llamó en garantía a la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS SA – CONFIANZA SA** y **LIBERTY SEGUROS SA**.

## **I. ANTECEDENTES**

LESR llamó a juicio a CBI Colombiana SA y a Reficar, para que se declarara: la ineficacia del pacto de exclusión salarial contenido en el contrato de trabajo, celebrado con la primera y, en su lugar, se declararan salario los pagos

realizados por incentivo HSE convencional, incentivo productividad, bono de asistencia, incentivo de progreso convencional, incentivo de progreso tubería, prima técnica convencional, auxilio gastos de transferencia bancaria, auxilio de lavandería y bono de alimentación sodexho.

En consecuencia, solicitó condenar a CBI Colombiana SA y solidariamente a Reficar SA hoy SAS, a pagarle: las diferencias en las prestaciones sociales «(*primas, cesantías, intereses de cesantías*)» y «*vacaciones disfrutadas y correspondientes en dinero*», teniendo en cuenta todos los factores salariales realmente devengados; las indemnizaciones del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST; lo que resultara probado *extra y ultra petita* y, las costas.

Como fundamento de sus peticiones, expuso que celebró contrato de trabajo a término fijo inferior a un año del 15 de octubre de 2013 al 17 de julio de 2014, para desempeñar el cargo de Tubero A, con una asignación mensual de \$2.438.081.

Indicó que, en el contrato, se pactó un bono de asistencia devengado durante toda la vigencia del contrato de trabajo, condicionado a una contribución directa de la labor de Tubero A y que disminuía o aumentaba según se reportara un incidente o accidente de trabajo o, presentara inasistencia injustificada o no a su lugar de trabajo.

Así mismo, se pactó un incentivo de productividad que fue remplazado por el incentivo de productividad tubería,

condicionado al cumplimiento de las expectativas de progreso y que se veía reflejado en un mayor o menor valor; un bono de alimentación, auxilio de transferencia bancaria y auxilio de lavandería, por su condición de extranjero, pagaderos mensualmente; un incentivo de progreso HSE convencional condicionado a una mayor diligencia y cuidado en el cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo; un incentivo de progreso tubería que retribuía su trabajo como Tubero A y, una prima técnica convencional por la prestación del servicio y que se podía ver reducida por la cantidad de días que asistía a laborar así como a la cantidad de horas extras trabajadas.

Agregó que fue beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita entre CBI Colombiana SA y la Unión Sindical Obrera y que su empleador liquidó las prestaciones sociales y las vacaciones sólo teniendo en cuenta el salario básico y, el bono de asistencia y HSE, desconociendo los demás factores salariales devengados.

Sostuvo que de acuerdo con el objeto social de Reficar, le fue confiado el proyecto de expansión de la Refinería de Cartagena a partir del año 2006 y, que CBI Colombiana SA era su principal contratista.

Reficar SA se opuso a los pedimentos y no aceptó ninguno de los hechos.

Manifestó que nunca fue empleadora del demandante y sostuvo que de la lectura del artículo 34 del CST, emerge que

no basta con que la codemandada sea un contratista, para que se logre imputar con éxito la condición de deudor solidario de las prestaciones que se reclamaron en este proceso.

Propuso la excepción de prescripción y, las que tituló, inexistencia de las obligaciones y, la innominada o genérica (f.º 103-114 cuaderno del juzgado). Llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas SA – Confianza SA y, a Liberty Seguros SA (f.º 92-94).

CBI Colombiana SA, no se opuso a la pretensión de declaración de la relación laboral, pero sí a las restantes. De los hechos, aceptó la vinculación laboral del demandante, los extremos, el cargo desempeñado, el reconocimiento sin connotación salarial del bono de asistencia, incentivo de productividad, incentivo de progreso convencional, incentivo HSE convencional, incentivo de productividad tubería y, prima técnica convencional, así como la calidad de beneficiario de la norma extralegal.

En su defensa alegó que las bonificaciones o incentivos que le reconoció al trabajador, eran de orden convencional por lo que, en los términos del apartado final del artículo 128 del CST, no era posible considerarlos de naturaleza salarial, en tanto *«ninguno se causaba y reconocía, cuando a ello había lugar, como contraprestación directa del servicio prestado, requisito sine qua non, dentro de la legislación laboral colombiana, para que un pago dentro de la relación laboral pueda tener incidencia salarial»*.

Propuso las excepciones de compensación, prescripción y pago y, las que llamó, inexistencia de obligaciones, buena fe y, la genérica (f.º 135-162 cuaderno del juzgado).

Liberty Seguros SA se opuso al llamamiento en garantía. Aceptó los hechos que motivaron su vinculación, a excepción del relacionado con el pago del 100% de las obligaciones reclamadas.

Indicó que de la póliza aportada al proceso se advierte que existe un coaseguro entre la aseguradora Confianza SA y Liberty Seguros SA, a través del cual pactaron asegurar un riesgo en conjunto, asumiendo cada una un porcentaje, tal como lo permite el artículo 1095 del C. Co. Por lo anterior, precisó que es Confianza SA quien sostiene el vínculo directo con el asegurado y por ello recibe el valor total de la prima, para posteriormente redistribuirlo entre ella y Liberty SA, por lo que, en el evento de un siniestro, Confianza SA deberá responder por el 80,7% y Liberty SA por el 19,30%, «*sin que sea posible sobrepasar el límite señalado*».

Agregó que dentro de la cobertura de la póliza emitida y cuya beneficiaria es CBI Colombiana SA, no se encuentra incluida la sanción del artículo 65 del CST.

Alegó las excepciones de falta de cumplimiento de los requisitos para afectar la póliza de cumplimiento EX000898, improcedencia del pago del siniestro por parte de Liberty Seguros SA a Reficar SA, improcedencia al pago de sanción

moratoria a cargo de la aseguradora, suma asegurada como límite máximo de la responsabilidad de la compañía, disminución del valor de la póliza EX000898 expedida por Confianza SA, límite del porcentaje del riesgo a cargo de Liberty Seguros SA y, la responsabilidad indemnizatoria del asegurador no puede constituirse en fuente de enriquecimiento (f.º 250-258 cuaderno del juzgado).

La Compañía Aseguradora de Fianzas SA – Confianza SA, se opuso a los pedimentos relacionados con su vinculación al juicio. Al igual que lo hizo Liberty SA, admitió los hechos atinentes a su vinculación, a excepción del relacionado con el pago del 100% de las obligaciones reclamadas. Refirió que de acuerdo con las condiciones generales de la póliza de cumplimiento con base en la cual se llamó en garantía a Confianza SA, esta no cubre indemnizaciones diferentes a la establecida en el artículo 64 del CST, es decir, que solamente ampara el pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnización por despido sin justa causa.

Indicó que en el remoto evento en que fuera condenada, el pago a realizar no podría exceder el 80.70% del valor que se impusiera al asegurado, en razón al coaseguro existente con Liberty SA. Incoó las excepciones que denominó, no cobertura de hechos y pretensiones de la demanda tales como indemnizaciones moratorias ni de los intereses moratorios consagrados en el artículo 65 del CST, sanciones numeral 3 artículo 1 de la Ley 52 de 1975, ni seguridad social, ni indemnizaciones por estabilidad reforzada (Ley

361/97), ni enfermedades profesionales, accidentes de trabajo, ni bonificaciones legales ni extralegales, indexaciones o intereses, ni horas extras o trabajo suplementario, ni costas ni agencias en derecho, ni reintegro, ni devoluciones por descuentos no permitidos; no cobertura del seguro de prestaciones extralegales o convencionales, ni perjuicios morales, ni lucro, por expresa exclusión; existencia de coaseguro consecuente inexigibilidad de eventual afectación del seguro en un 100%, no cobertura de vacaciones y, máximo valor asegurado (f.º 280-292 cuaderno del juzgado).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, concluyó el trámite y emitió fallo el 11 de abril de 2019 (cd a f.º 332 cuaderno del juzgado), en el que absolvió íntegramente a las demandadas y, a las llamadas en garantía y, condenó en costas al demandante, quien inconforme, apeló.

## **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

Para resolver el recurso, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, profirió fallo el 31 de mayo de 2022 (f.º 73-86 cuaderno del Tribunal – expediente digital), en el que confirmó del *a quo*, con costas para el apelante.

Luego de resaltar que «*El apoderado del demandante apela lo relacionado con la Pirma (sic) técnica, Incentivo progreso convencional, e incentivo progreso tubería*», el

colegiado centró el problema jurídico en definir si «*los incentivos convencionales denominados Prima técnica, Incentivo progreso, Incentivo progreso tubería, podían ser excluidos como factor salarial por la convención colectiva de trabajo*».

Para dar respuesta a los cuestionamientos, advirtió que «*existe el precedente de Sala que a continuación transcribimos, el cual se inserta en la providencia dictada el 10 de junio de 2021, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por YOEL JÓNATHAN RODRÍGUEZ VÁSQUEZ CONTRA CBI, radicación 13001-31-05-001-2015-00140-01, con ponencia de la magistrada: (...)*».

En aquella decisión, se hizo referencia a lo dispuesto en la cláusula 12 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para los años 2013-2015 suscrita entre la USO Subdirectiva Seccional Cartagena y CBI Colombiana SA, así como al anexo n.º 1 que contempla aquellos incentivos, de los que coligió luego de remitirse a las sentencias CSJ SL, 5 feb. 1999, rad. 11389, CSJ SL, 24 ag. 2000, rad. 13985 y, CSJ SL, 7 sep. 2010, rad. 37970 que «*De acuerdo con la anterior jurisprudencia, es totalmente válido que, en el marco de una convención colectiva, las partes celebrantes acuerden que los beneficios extralegales que en ella se reconocerán, no serán tenidos en cuenta, o mejor dicho serán excluidos de la base para liquidar determinadas prestaciones sociales*».

Luego de la cita del precedente horizontal, el *ad quem* expresó:

Se concluye pues que la Prima Técnica, Incentivo progreso, e Incentivo progreso tubería, establecidos en la Convención Colectiva de Trabajo que rigió la contratación que ligó a los litigantes son per se susceptibles del pacto de exclusión salarial.

Y aclara la Sala que quien puede lo más puede lo menos, es decir, que el empleador, respecto de un pago desalarizable en su totalidad, como ha quedado explicado en este fallo, puede optar también para exclusiones en menor medida o parcelables.

Claro está, no puede perderse de vista que la eficacia de estos pactos depende del análisis de las condiciones de cada caso en particular y de las pruebas traídas al proceso.

Así las cosas, como quiera que la pretensión de la demanda era la reliquidación de las diferencias insolutas de las prestaciones sociales, por la inclusión de las bonificaciones de prima técnica, incentivo de progreso, e incentivo de progreso tubería, y dado que esta Sala ha concluido que esa exclusión tuvo como fundamento un pacto de desalarización que es eficaz, no hay lugar a las súplicas de la demanda y en tal sentido será confirmada la sentencia apelada.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

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

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Solicita a la Corte casar totalmente la sentencia gravada, en cuanto a que (...) «*la entidad CBI COLOMBIANA S.A (hoy en liquidación), no incluyó la PRIMA TECNICA CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO TUBERIA, BONO DE ASISTENICA (sic) E*

*INCENTIVO HSE CONVENCIONAL como factores salariales en la liquidación de acreencias laborales» y, en sede de instancia:*

[...] REVOQUE la sentencia proferida por el Juzgado Sexto laboral del Circuito de Cartagena y acceda todas las pretensiones formuladas en la demanda, esto es:

“1. Que se condene a la sociedad CBI COLOMBIANA S.A y solidariamente a la sociedad REFINERIA DE CARTAGENA S.A con siglas REFICAR, al pago de la diferencia por concepto de las prestaciones sociales durante toda la relación laboral (primas, cesantías, intereses de cesantías) teniendo en cuenta todos los factores salariales realmente devengados por el actor los cuales se tasan en la suma de \$4.915.148.

2. Que se condene a la sociedad CBI COLOMBIANA S.A y solidariamente a la sociedad REFINERIA DE CARTAGENA S.A consolas REFICAR, al pago de la diferencia del pago por las vacaciones disfrutadas y correspondientes en dinero, a favor del trabajador tasados en la suma de \$3.634.996.

3. Que se condene a la sociedad CBI COLOMBIANA S.A y solidariamente a la sociedad REFINERIA DE CARTAGENA S.A con siglas REFICAR al pago a favor del actor de la indemnización de conformidad con el art.99 de la ley 50 de 1990 tasados en la suma de \$26.900.100.

4. Que se condene a la sociedad CBI COLOMBIANA.S.A. y solidariamente a la sociedad REFINERIA DE CARTAGENA S.A con siglas REFICAR al pago a favor del Trabajador de la indemnización e intereses moratorios del art. 65 del Código Sustantivo del Trabajo que se tasa en la suma de \$78.075.900 a razón de un día de salario que se tasa en la suma de \$218.700.

5. Que se condene a la sociedad CBI COLOMBIANA S.A y solidariamente a la sociedad REFINERIA DE CARTAGENA S.A con siglas REFICAR, agencias en derecho, costas y gastos del proceso.

6. Que se tengan en cuenta las facultades extra y ultrapetita.

Ahora bien, en el evento en que se declare como prospera esta Demanda de Casación, ello implica que se dicte sentencia sustitutiva y se analice y valore, que en las condenas impuestas sea declarado solidariamente responsable la sociedad comercial REFICAR S.A.S y que en las condenas impuestas sea declarada la indemnización moratoria prevista en el art. 65 del Código Sustantivo de Trabajo y la prevista en el art. 99 de la Ley 50 de 1990.

Con tal propósito propone tres cargos, por la causal primera de casación, que recibieron réplica y, enseguida se estudian en conjunto, dada su identidad de propósito, y coincidencia de argumentación.

## **VI. CARGO PRIMERO**

Por la vía indirecta, «*POR EVIDENTE ERROR DE HECHO*», acusa los artículos 30 de la Ley 1393 de 2010; en relación con el 9, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 27, 34, 43, 55, 65, 127, 128, 144, 158, 159, 160, 249, 253, 306, 340, 467 y 476 del CST; «*Código Procesal del Trabajo*», 174 y 177 del CPC; 1602 del CC y, 13, 39, 43 y 53 de la CN.

Como causa eficiente de la vulneración enlista los siguientes errores que atribuye al Tribunal:

No tener por demostrado estándolo que, los pagos correspondientes a PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO TUBERIA CONVENCIONAL, BONO DE ASISTENCIA E INCENTIVO HSE CONVENCIONAL constituían factor salarial para liquidar todas las prestaciones sociales.

No tener por demostrado estándolo, que la demandada no expuso una razón seria, objetiva y atendible para para (sic) liquidar adecuadamente al trabajador incluyendo todos los factores salariales.

No tener por demostrado estándolo, que el trabajador tiene derecho a que le liquiden y paguen todas las prestaciones sociales incluyendo todos los factores salariales junto con las sanciones del art 65 CST y 99 de la ley 50/90.

No tener por demostrado estándolo, que Reficar es solidariamente responsable de todas las condenas (sic) laborales a la luz del art. 34 del CST.

Afirma que los yerros se cometieron por la indebida apreciación de los volantes de pago, planillas de pago de seguridad social y, la Convención Colectiva de Trabajo y sus anexos.

Sostiene que, si el Tribunal hubiera apreciado en debida forma los volantes de pago, hubiera podido establecer que dicha documental da cuenta de la relación directa entre la causación de los factores salariales reclamados y su cuantía, *«lo que da pie a que ha debido tener por demostrado que los mismos constituían en primera medida una causación directa por el servicio prestado»*, hecho que no fue desvirtuado por el empleador.

Indica que los pactos de desalarización contenidos en el contrato individual de trabajo, así como en la Convención Colectiva de Trabajo, por sí solos no constituían prueba suficiente *«para dar de validez (sic) las liquidaciones de las prestaciones sociales, y demás emolumentos económicos a favor del actor (sic)»*, además que esta Corporación ha señalado que si bien es cierto aquellos acuerdos de exclusión salarial no tienen una regulación de tipo legal, es decir, no se establece que deban pactarse en forma verbal o escrita, si ha indicado que deben cumplir unos presupuestos mínimos, como que se dé cuenta con suficiente claridad de los motivos y circunstancias de tiempo, modo y lugar, tanto de la

causación como de su cuantía, como quiera que los mismos «no consisten en hacer exposiciones genéricas, ambiguas, impresionantes, globalizadoras (CSJ SL3272-2018 y CSJ SL4866-2020) que impidan hacer un estudio detallado de los beneficios».

Resalta que aquellos documentos dan cuenta, además, que el monto de aquellos rubros se veía disminuido por la presencia de ausentismos del trabajador, «en otras palabras a mayor trabajo mayor beneficio, lo que quiere decir es que su causa próxima estaba en la actividad personal del trabajador», lo que soporta así:

MES	CONCEPTO	MONTO
OCTUBRE 2013	SALARIO BÁSICO	\$1.345.389
	BONO DE ASISTENCIA	\$605.425
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$892.875
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	N/A
	TOTAL	\$2.040.089

MES	CONCEPTO	MONTO
NOVIEMBRE 2013	SALARIO BÁSICO	\$2.215.934
	BONO DE ASISTENCIA	\$1.068.397
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$29.046
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$88.402
	INCENTIVO PROGRESO TUBERÍA CONVENCIONAL	\$446.546
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1562.531
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$138.496
	TOTAL	\$5.549.352

MES	CONCEPTO	MONTO
DICIEMBRE 2013	SALARIO BÁSICO	\$2.453.356
	BONO DE ASISTENCIA	\$1104.010

	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$219.741
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$207.744
	INCENTIVO PROGRESO TUBERÍA CONVENCIONAL	\$1.049.384
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1674.140
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$138.496
	TOTAL	\$6.846.871
<b>MES</b>	<b>CONCEPTO</b>	<b>MONTO</b>
ENERO	SALARIO BÁSICO	\$2.519.350
2014	BONO DE ASISTENCIA	\$1.133.707
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$547.525
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$285.731
	INCENTIVO PROGRESO TUBERÍA CONVENCIONAL	\$1.199.296
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1.719.175
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	N/A
	TOTAL	\$7.104.784

MES	CONCEPTO	MONTO
FEBRERO	SALARIO BÁSICO	\$2.438.081
2014	BONO DE ASISTENCIA	\$1.097.136
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$243.808
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$243.808
	INCENTIVO PROGRESO TUBERÍA CONVENCIONAL	\$1.231.558
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1.719.175
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$142.221
	TOTAL	\$7.115.787

MES	CONCEPTO	MONTO
MARZO	SALARIO BÁSICO	\$2.519.350
2014	BONO DE ASISTENCIA	\$1.133.707
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$169.888
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$169.888
	INCENTIVO PROGRESO TUBERÍA CONVENCIONAL	\$858.160
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1.031.505
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$142.221

	TOTAL	\$6.024.719
--	-------	-------------

MES	CONCEPTO	MONTO
ABRIL 2014	SALARIO BÁSICO	\$2.438.081
	BONO DE ASISTENCIA	\$1.097.136
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$196.084
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$196.084
	INCENTIVO DE PROGRESO TUBERIA CONVENCIONAL	\$990.487
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1.432.646
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$284.442
	TOTAL	\$6.634.960

MES	CONCEPTO	MONTO
MAYO 2014	SALARIO BÁSICO	\$2.519.350
	BONO DE ASISTENCIA	\$1.074.096
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$223.058
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$206.199
	INCENTIVO DE PROGRESO TUBERIA CONVENCIONAL	\$1.041.584
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1.625.766
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$142.221
	TOTAL	\$6.832.274

MES	CONCEPTO	MONTO
JUNIO 2014	SALARIO BÁSICO	\$2.438.081
	BONO DE ASISTENCIA	\$1.097.136
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$243.808
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$223.058
	INCENTIVO DE PROGRESO TUBERIA CONVENCIONAL	\$1.126.745
	PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL	\$1.755.278
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$203.176 + \$142.221
	TOTAL	\$7.229.503

De todos los cálculos descritos, tenemos que para el mes de febrero de 2014, el trabajador devengo (sic) como ingresos retributivos del servicio la suma de \$2.580.302 (no se tiene en cuenta auxilios no retributivos del servicio), de ese total de

ingresos el SALARIO BASICO+BONO DE ASISTENCIA+HORAS EXTRAS, ascendió al monto de \$3.677.438, lo que representa solo, por el contrario, los beneficios distintos a los previamente referenciados, ascendía[n] a la suma de \$3.438.349.

Aduce que el *ad quem* no valoró los volantes de pago pues de haberlo hecho, tendría por probado que «no existe una proporcionalidad en los ingresos percibidos con incidencia salarial».

Asevera que la prima técnica convencional dependía de la prestación directa del servicio, por lo que se veía disminuida en su monto por la ausencia justificada o no del trabajador, lo que implicaba que a mayor número de días laborados y más horas de trabajo suplementario, mayor valor de dicho rubro, lo que refleja con los siguientes cuadros:

MES de octubre 2013	\$892.875
Días laborados	17
Días de Ausencias laborales:	13
Horas de trabajo suplementario:	0.0

MES de noviembre 2013	\$1.562.531
Días laborados	28
Días de Ausencias laborales:	2.0
Horas de trabajo suplementario:	8.0

MES de diciembre 2013	\$1.674.140
Días laborados	31
Días de Ausencias laborales:	0.0
Horas de trabajo suplementario:	8.0

MES de enero 2014	\$1.719.175
Días laborados	31
Días de Ausencias laborales:	0.0

Horas de trabajo suplementario:	0.0
---------------------------------	-----

MES de febrero 2014	\$1.719.175
Días laborados	28
Días de Ausencias laborales:	0.0
Horas de trabajo suplementario:	8.0

MES de marzo 2014	\$1.031.505
Días laborados	18
Días de Ausencias laborales:	13
Horas de trabajo suplementario:	8.0

MES de abril 2014	\$1.432.646
Días laborados	25
Días de Ausencias laborales:	5.0
Horas de trabajo suplementario:	16.0

MES de mayo 2014	\$1.625.766
Días laborados	28.74
Días de Ausencias laborales:	2.26
Horas de trabajo suplementario:	8.0

MES de junio 2014	\$1.755.278
Días laborados	30
Días de Ausencias laborales:	0.0
Horas de trabajo suplementario:	24.0

## VII. RÉPLICA

Liberty Seguros SA advierte que su situación en el proceso solamente es posible analizarla solo si prosperara la demanda de casación, la que califica como «*un verdadero alegato de instancia*» que se aleja de la técnica que es propia del recurso extraordinario. Resalta que, en todo caso, no se evidencia ningún error cometido por el colegiado de instancia y que, por el contrario, las pruebas valoradas siguen los lineamientos de la libre formación del convencimiento

contenidos en el artículo 61 del CPTSS, además de seguir la línea jurisprudencial que esta Corte ha sentado en relación con los pactos de exclusión laboral y a los que les ha dado validez *«dentro de ciertos límites»*, tal como lo indicó en sentencias CSJ SL, 5 feb. 1999, rad. 11389; CSJ SL, 24 ag. 2000, rad. 13985 y, CSJ SL, 7 sep. 2010, rad. 37970.

Resaltó que de casarse la sentencia impugnada debe considerarse en instancia que el análisis de la solidaridad no se puede limitar solamente a la lectura del objeto social de la compañía contratante, porque de entenderlo así, *«se llegaría al sin sentido de afirmar que en las sociedades que tienen un objeto social indeterminado (porque así lo permite la ley comercial) la solidaridad sería automática»*. Afirma que el artículo 34 del CST en el que se fundamenta la responsabilidad solidaria debe ser interpretado conforme a su verdadero propósito *«el cual consiste en conceder garantías al trabajador para escenarios como el de la tercerización laboral, en el que se generan subcontrataciones para atender las necesidades íntimamente ligadas con el objeto social de la sociedad contratante»*, que no es el caso bajo estudio. En todo caso, resalta también, que de afectarse la póliza bajo la cual se efectuó su vinculación al juicio, debe tenerse en cuenta que en ella se excluyó de cobertura el pago de derechos laborales extralegales, así como las indemnizaciones de los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, así como los porcentajes que, en razón al coaseguro son responsabilidad de cada una de las compañías aseguradoras.

Para la Refinería de Cartagena SAS, de la sustentación del recurso de apelación por la parte actora en la que ningún

reproche se endilgó en relación con la absolución impartida en relación con el bono de asistencia, no se desprende «*un interés jurídico serio y actual respecto del pedido de casar la sentencia impugnada, en lo que toca a la confirmación de la absolución de los reclamos asociados al “bono” o “bonificación de asistencia”*».

Manifiesta que la decisión del Tribunal encuentra respaldo en la jurisprudencia de esta Corporación que ha establecido la viabilidad de restarle connotación salarial o remuneratoria a beneficios de orden convencional «*de cara al cálculo del monto de otras acreencias*», por lo que, ninguna equivocación puede endilgársele.

## **VIII. CARGO SEGUNDO**

Lo plantea en los siguientes términos:

### **4.2.2 ERROR DE DERECHO POR VIA INDIRECTA.**

Sobre el pago de PRIMA TECNICA CONVENCIONAL, el ad quem dio un alcance probatorio que no otorga la ley sustancial, en el entendido que dio por demostrado sin estarlo, que la presencia de la Convención Colectiva de Trabajo implica la virtualidad de validez total sobre pactos de exclusión de factores salariales, aspecto que no se encuentra previsto en la Ley.

## **IX. CARGO TERCERO**

Por vía directa e interpretación errónea acusa los artículos 30 de la Ley 1393 de 2010; en relación con el 22, 24, 37, 39, 43, 64, 65, 104, 108, 127, 128, 374, 467, 468, 470, 471, 478 y 479 del CST; 13, 18 y 22 de la Ley 100 de

1993; 60, 61, 62 y 66 A del CPTSS; 174 y 177 del CPC; 1602 del CC y, 13, 39, 43 y 53 de la CN.

Sostiene el recurrente que el juez de alzada se equivoca cuando asevera que la discusión que verse sobre la validez de un pacto de exclusión salarial contemplado en la convención colectiva de trabajo, «*su vía procedimental es la denuncia de la convención*», lo que solo es de recibo en la medida en que la discusión verse sobre conflictos económicos, que no es el caso del *sub lite*, en el que lo que se persigue con la demanda «*es que los beneficios que fueron objeto de exclusión salarial sean tenidos en cuenta al momento de liquidar las acreencias laborales y si ello fuere posible, sus efectos será Inter partes, es decir, no afecta a la convención en un sentido erga omnes, sino de manera particular al presente caso*».

## **X. CONSIDERACIONES**

Lo primero que debe referir la Sala es que, le asiste razón a la Refinería de Cartagena en cuanto a la falta interés que le asiste al recurrente en relación con el reproche alusivo a la connotación salarial del bono de asistencia pues, aunque en el alcance de la impugnación, solicita su inclusión en la base para calcular prestaciones y vacaciones y alude a él en el desarrollo de los cargos, dicho rubro no fue objeto de análisis por el Tribunal, como quiera que no fue materia de apelación. Tal situación también se hace extensiva a la reclamación con el mismo fin del Incentivo HSE

Convencional. Así lo dejó sentado el mismo colegiado de instancia en la decisión impugnada en la que señaló «*El apoderado del demandante apela lo relacionado con la Pirma (sic) técnica, Incentivo progreso convencional, e incentivo progreso tubería*».

Ha sido posición pacífica de la jurisprudencia que el comportamiento del recurrente en apelación influye en el recurso extraordinario, en la medida en que esta Corporación no podrá pronunciarse sino sobre aquellos temas que fueron controvertidos en la alzada, en atención a la protección de los principios constitucionales a la defensa y al debido proceso.

Así lo ha señalado esta Corte, entre otras en sentencia CSJ SL041-2021, en la que se reiteró la CSJ SL5107-2020, en la que la Sala razonó:

En la misma dirección, repárese en que el Tribunal carecía de competencia para examinar materias que no le fueron propuestas y, por rebote o repercusión, la Corte Suprema de Justicia. Dicho en breve: no es dable imputarle al sentenciador la comisión de unos desaguizados en torno a unos aspectos sobre los cuales no hubo pronunciamiento, precisamente porque no fueron objeto de apelación.

Llegados a este punto del sendero se impone memorar los principios que de antaño ha explicado esta Corporación según los cuales: (i) quien no protesta una decisión, pudiéndolo hacer, se entiende que la consintió, luego mal puede proclamarse agraviado por aquella otra que no hizo cosa distinta que confirmarla; y (ii) uno particular para la casación, consistente en que, siendo recurso extraordinario, su procedencia exige, por lo regular, que se hayan agotado los medios ordinarios por los que se hubiera podido obtener la enmienda de la providencia, sin olvidar, claro está, el grado jurisdiccional de consulta.

Así las cosas, no es posible para esta Sala abordar un aspecto frente al cual el actor se allanó a la conclusión del juez de primer

grado, ya que esto implicaría el desconocimiento del derecho de defensa y contradicción.

Para resolver, no está en discusión la existencia del contrato de trabajo entre LESR y CBI Colombiana SA, del 15 de octubre de 2013 al 17 de julio de 2014.

El reproche de la censura al juez de apelación es haber desprovisto de incidencia salarial los pagos que en vigencia del vínculo le fueron efectuados por prima técnica, incentivos de progreso, de progreso de tubería, HSE y bono de asistencia convencionales, lo que conllevó no integrarlos a la base para liquidar las prestaciones sociales y vacaciones pagadas.

El artículo 127 del CST señala que es salario todo lo que recibe el trabajador, en dinero o en especie, como contraprestación directa del servicio y, es partir de él que se determina la base de liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones, aportes al sistema integral de seguridad social y prestaciones económicas reconocidas por el mismo, así como los parafiscales. De ahí la importancia de que en su fijación se tengan en cuenta todos los elementos retributivos del trabajo.

A partir del tal concepto, esta Corporación en sentencia CSJ SL5159-2018, como criterios para definir el salario estableció:

### **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.

Sobre el punto en estudio, con antelación, había explicado esta Corte que más allá de la forma, denominación o instrumento jurídico que se emplee, la posibilidad de descartar naturaleza salarial a un pago, debe fundarse en evidencia concreta de que, realmente, ese pago no retribuye

el servicio prestado (CSJ SL12220-2017). De ahí que la labor del juez del trabajo no se agota en la contemplación 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, parámetros que evidentemente ignoró el Tribunal quien lejos estuvo de desarrollar algún razonamiento acerca del alcance real de los pagos acordados entre las partes. Fue suficiente encontrarlos formal y genéricamente pactados, para desestimar su carácter salarial.

Ahora bien, los pagos convencionales cuya incidencia salarial se reclama para efectos de la liquidación final de prestaciones sociales, conforme quedó definido con antelación, son los incentivos de progreso, de progreso de tubería y, la prima técnica, al haber quedado excluido del pronunciamiento del juez plural, como ya se indicara, el punto de la incidencia salarial de los pagos efectuados al demandante por concepto de bono de asistencia y HSE, de los que mal podría endilgársele yerro alguno. Aquellos, de conformidad con los desprendibles de pago allegados a folio 39-51 cuaderno del juzgado, le fueron reconocidos al demandante en forma mensual a partir de octubre de 2013 y hasta julio de 2014, en sumas variables cada período, desembolsos de los cuales era el empleador quien tenía la carga de probar que su destinación obedeció a una causa distinta a la contraprestación del servicio personal y que, por ende, no tenían carácter remuneratorio (CSJ SL986-2021). En ellos se registra:

AÑO	MES	PRIMA TÉCNICA	INCENTIVO PROGRESO CONVENCIONAL	INCENTIVO PROGRESO DE TUBERÍA CONVENCIONAL
2013	Octubre	\$892.875	-	-
	Noviembre	\$1.562.531	\$88.402	\$446.546
	Diciembre	\$1.674.140	\$207.744	\$1.049.384
2014	Enero	\$1.719.175	\$285.731	\$1.199.296
	Febrero	\$1.719.175	\$243.808	\$1.231.558
	Marzo	\$1.031.505	\$169.888	\$858.160
	Abril	\$1.432.646	\$196.084	\$990.487
	Mayo	\$1.625.766	\$206.199	\$1.041.584
	Junio	\$1.755.278	\$223.058	\$1.126.745
	Julio	\$573.058	\$189.340	\$956.423

Lo anterior refleja que, en vigencia de la relación laboral, se realizó el pago habitual y constante de los referidos incentivos desde el mes de octubre de 2013 así como la prima técnica, sin que se demostrara, se itera, que tuvieran causa distinta a la remuneración de la prestación personal del servicio o destino diferente a retribuir el trabajo.

La cláusula 5 del contrato de trabajo suscrito por las partes el 15 de octubre de 2013, dispuso:

#### 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, (sic) 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 (f.º 20-27 cuaderno del juzgado).

La lectura de la cláusula que se reproduce da cuenta de una consagración global, amplia e indeterminada alusiva a beneficios, auxilios y pagos por bonificaciones, por lo que de ninguna manera podía conducir al *ad quem* a colegir, como lo hizo, que se encontraba ante un pacto que además de expreso, ofreciera claridad sobre los conceptos excluidos de la base salarial.

Claramente, en ella no se definió expresa y concretamente en qué consistían los incentivos de progreso convencional, de progreso de tubería convencional y, la prima técnica, ni cuál era su verdadera finalidad.

De otra parte, sin desconocer que lo acordado en un convenio colectivo de trabajo, solo puede ser modificado por un acto de igual naturaleza, en el *sub lite*, lo que se pretende es verificar la verdadera connotación salarial de los beneficios convencionales sufragados por la empresa, en perspectiva a los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo de Trabajo. En consecuencia, la validez del acuerdo de exclusión salarial podía ser cuestionada en este juicio.

Así las cosas, se advierte que el Tribunal no contaba con sustento jurídico, ni fáctico, para restarle, como lo hizo,

naturaleza salarial a los auxilios antes analizados, por manera que incurrió en los dislates enrostrados por la censura. Consecuentemente, se casará la sentencia de segundo grado, en cuanto confirmó la de primera instancia que absolvió a la demandada.

Sin costas en sede extraordinaria dada la prosperidad del recurso.

## **XI. SENTENCIA DE INSTANCIA**

Como quedó fijado en sede extraordinaria, los beneficios convencionales cuya naturaleza deberá examinarse son: los incentivos de progreso y, de progreso tubería convencional, así como la prima técnica, acorde con lo decidido en sede casacional y lo pretendido en el alcance de la impugnación, es decir, que para la reliquidación de las acreencias en la forma pretendida por el demandante, no se tendrán en cuenta las sumas que por bono de asistencia e incentivo HSE convencional se le sufragaron al demandante en vigencia del vínculo, se itera, por no haber sido objeto de apelación por parte del promotor del juicio.

Se precisó previamente que, de acreditarse el pago habitual y constante de algún rubro al trabajador, es al empleador a quien le corresponde demostrar que tuvieron una causa distinta a la prestación del servicio y, por ende, no podían considerarse factor salarial, para lo cual, la Sala analizará las pruebas que de aquellos emolumentos se

adosaron al plenario.

Los desprendibles de pago allegados a folios 39-51 del cuaderno del juzgado y que se analizaran en sede de casación, dan cuenta que esos emolumentos fueron sufragados al demandante de octubre de 2013 a julio de 2014, en cantidades variables mes a mes. Como ya se dijo al resolver el recurso de casación y lo tiene adoctrinado la Corte, la carga de probar su origen y destino gravitaba sobre el empleador; es decir, a este extremo del litigio le incumbía acreditar que su pago no provenía de la prestación del servicio o que no estaban destinados a enriquecer el patrimonio del trabajador (CSJ SL986-2021), carga probatoria que no desplegó, con lo que se reafirma su carácter salarial y, por ende, habrán de tenerse en cuenta en la base para la reliquidación de prestaciones sociales y vacaciones de Salazar Robles.

Siendo así, efectuadas las operaciones aritméticas, confrontadas con la liquidación final de derechos sociales y los pagos realizados al demandante en vigencia del contrato de trabajo (f.º 39-51 cuaderno del juzgado), calculadas con un salario promedio mensual para el año 2013 \$4.044.431 y, 2014 \$5.151.785.7, en el que se incluyeron, además del salario y las horas extras y, los pagos convencionales cuya incidencia salarial aquí se definió (incentivos de progreso convencional, de progreso de tubería convencional y, prima técnica), sin la inclusión, se reitera, de las sumas que le fueran reconocidas en vigencia del vínculo laboral por bono

de asistencia e incentivo HSE.

Determinado así el salario promedio anual, procede la Sala a efectuar la reliquidación de las acreencias laborales reclamadas, obteniendo los siguientes resultados:

### 1. Auxilio de Cesantía:

	VALOR RELIQUIDADO	SUMA PAGADA	DIFERENCIA
CESANTÍA AÑO 2013	\$853.824.3	\$755.792	\$98.032.3
CESANTÍA AÑO 2014	\$2.804.861	\$1.946.916	\$857.945
TOTAL			\$955.977.3

### 2. Intereses a la cesantía:

	VALOR RELIQUIDADO	SUMA PAGADA	DIFERENCIA
INTERESES A LA CESANTÍA AÑO 2013	\$26.614.7	\$19.174	\$7.440.7
INTERESES A LA CESANTÍA AÑO 2014	\$196.340.2	\$126.736	\$69.604.2
TOTAL			\$77.044.9

### 3. Prima de servicios:

	VALOR RELIQUIDADO	SUMA PAGADA	DIFERENCIA
PRIMA DE SERVICIOS AÑO 2013	\$853.824.3	\$28.007	\$825.817.3
PRIMA DE SERVICIOS AÑO 2014	\$2.804.861	\$2.027.495	\$777.366
TOTAL			\$1.603.183.3

### 4. Vacaciones:

	VALOR RELIQUIDADO	SUMA PAGADA	DIFERENCIA
VACACIONES AÑO 2013	\$426.912	-	\$426.912
VACACIONES AÑO 2014	\$1.402.430.5	\$566.889	\$835.541.5
TOTAL			\$1.262.453.5

Así mismo, hay lugar a impartir condena por las diferencias por aportes a seguridad social en pensiones durante toda la vigencia del contrato de trabajo, considerando el salario realmente percibido por el trabajador conforme quedó definido con antelación, las que deberán cancelarse a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Colpensiones, entidad pensional a la que se encontraba afiliado el demandante conforme se acredita en los volantes de pago adosados al juicio (f.º 39-51 cuaderno del juzgado), a satisfacción de aquella.

Para resolver la excepción de prescripción, basta decir que: el vínculo laboral que ató a las partes inició **el 15 de octubre de 2013**, el demandante elevó reclamación administrativa ante Reficar SAS el 25 de abril de 2016 (f.º 82-83) y obtuvo respuesta el 28 del mismo mes y año (f.º 84), la demanda se radicó el 24 de junio siguiente (f.º 85) el auto admisorio se emitió el 15 de julio de 2016 (f.º 87), fue notificado a CBI Colombiana SA el 28 de febrero de 2017 (f.º 128-134), por lo cual, en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, ninguna de las acreencia laborales se extinguió por prescripción.

De la sanción moratoria –Artículo 65 CST-, ha sostenido de antaño la jurisprudencia de esta Corporación que su imposición no es automática, y para ello debe el juzgador

valorar la conducta del deudor para determinar si su proceder estuvo revestido de buena fe y ajeno a cualquier intención de causar daño al trabajador, lo que conllevaría a su exoneración (CSJ SL8216-2016; CSJ SL6621-2017 y CSJ SL4311-2022).

En reciente pronunciamiento en el que esta Corte definió la naturaleza salarial del pago que por bonificación de asistencia hiciera CBI Colombiana SA a sus trabajadores, en punto a la indemnización moratoria, concluyó:

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 (CSJ SL1259-2023).

De conformidad con aquella decisión, la que se hace extensiva no solo a la sanción moratoria –Artículo 65 CST– sino también a la causada por la por no consignación de las cesantías -Artículo 99 Ley 50 de 1990-, se exhibe a todas

lucen su improcedencia, por lo que, en su lugar, se impondrá condena por indexación, la que deberá calcularse de conformidad con la siguiente fórmula al momento de su pago:

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

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.

De otra parte, en lo que hace a la responsabilidad solidaria que se reclama por el demandante de la Refinería de Cartagena SAS – Reficar, ha de recordarse que esta es la regla general, de suerte que su destinatario solo podrá exonerarse, cuando evidencie la ajenidad de la labor contratada, la ejecutada por el trabajador y las actividades normales de su empresa o negocio, así lo enseñó esta Corte, cuando expresó:

[...] la interpretación del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo pasa por considerar que de acuerdo con su redacción, la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra es la regla general, y sólo “*a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio*”, desaparece la obligación de salir a responder por salarios, prestaciones, e indemnizaciones del contratista, lo que de contera, comporta que la carga de probar la excepción gravita sobre quien la alega. Así debe ser, además, porque esa exclusión de responsabilidad, basada en el carácter del beneficiario o dueño de la obra, conllevaría una discriminación negativa desfavorable al trabajador, sujeto contractual al que le resulta indiferente ese aspecto, toda vez que, en cualquier caso, el espíritu de la norma es proveer por una mayor protección a los derechos que se generan de la relación

de trabajo (CJS SL, 26 oct. 2010, rad. 35392, reiterada en la CSJ SL7459-2017).

Entonces, a quien se le imputa responsabilidad solidaria bajo la regla del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, tiene la carga de demostrar las circunstancias que le permitirían exonerarse. Y no podría ser de otra manera, pues tal responsabilidad se configura a partir de la condición de beneficiario o dueño de la obra, *«a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio»*.

A folios 71 a 81 del cuaderno del juzgado obra certificado de existencia y representación legal de la Refinería de Cartagena SA, en el que, como objeto social se consigna el desarrollo de las siguientes actividades:

[...] la construcción y operación de refinerías, la refinación de hidrocarburos, la distribución y comercialización de esos productos refinados en Colombia y en el exterior, la comercialización, mezcla, importación y exportación de coque de petróleo, la mezcla de componentes para la producción de hidrocarburos con destino o Colombia (sic) y el exterior, la distribución de hidrocarburos, petróleo crudo y gas, y de productos refinados derivados de hidrocarburos, alcoholes carburantes y biocombustibles, su importación y/o exportación, y cualquier otra actividad complementaria o conexas, incluyendo la producción de materias primas, la comercialización y distribución de estas materias primas, la generación de energía y vapor y su correspondiente venta, la inversión en otras sociedades que tengan por objeto el desarrollo de las mismas actividades, complementarias o conexas en Colombia o en el exterior, así como la celebración de contratos y la creación, emisión y comercialización de títulos por los cuales se enajenen producciones futuras de los bienes anteriormente mencionados, prestar a terceros servicios de logística, transporte, manipulación, distribución de productos (...).

Ahora bien, no existe discusión en cuanto a que la labor desarrollada por LESR fue la de Tubero A, servicios que fueron subcontratados por CBI Colombiana SA quien, dentro de su objeto social, tiene entre otros, el de «*b) La producción, a través de varios tipos de tecnologías, de petróleo, gas y sustancias químicas y petroquímicas*» y, «*i) La ingeniería, diseño, ensamblaje y construcción de infraestructura para la distribución de petróleo, gas y sustancias químicas y petroquímicas*» (f.º 61-70 cuaderno del juzgado), lo que permite colegir que las labores que desarrolló el promotor del juicio al servicio de esta entidad para la ampliación de la Refinería de Cartagena SAS, no resultan ajenas o extrañas al giro ordinario de los negocios de esta última, toda vez que la obra contratada con CBI Colombiana SA buscaba satisfacer una necesidad propia y fundamental para que aquella cumpliera con su objeto social.

Para finalizar, no puede pasar por alto la Sala, la existencia de la póliza de seguros EX000898 expedida por Confianza SA, tomador CBI Colombiana SA y, beneficiario o asegurado, Refinería de Cartagena SAS, cuya vigencia se extendió entre el 15 de junio de 2010 y el 31 de enero de 2017 (f.º 259-261 cuaderno del juzgado), en la que se estableció que el amparo sería otorgado por Confianza SA en un 80.70% y por Liberty Seguros SA en un 19.30%.

Como objeto del aseguramiento, se estipuló:

AMPARAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL

INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO RELACIONADO CON EJECUTAR EL DISEÑO, INGENIERÍA, PROCURA, CONSTRUCCIÓN E INSTALACIÓN, OBTENER LA TERMINACIÓN MECÁNICA DE TODAS LAS UNIDADES, SOPORTAR LA PUESTA EN SERVICIO Y PRUEBA DE LAS MISMAS Y OBTENER LAS GARANTÍAS DE DESEMPEÑO SEGÚN EL CONTRATO SUSCRITO ENTRE LA REFINERÍA DE CARTAGENA Y CBI COLOMBIA (sic).

Y como amparos se incluyeron:

AMPAROS	VIGENCIA DESDE-HASTA	VALOR ASEGURADO ANTERIOR EN DÓLARES	VALOR ASEGURADO NUEVO EN DÓLARES	VALOR PRIMA EN DÓLARES
INCUMPLIMIENTO CONTRATO	15-06-2010/28- 02-2014		1,000,000.00	29,676,91
PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES	15-06-2010/31- 01-2017		76,800,000.00	2,548,076,71

Así las cosas, en atención a la vigencia de la póliza referida, que como se indicara con antelación, lo fue por el período del 15 de junio de 2010 y el 31 de enero de 2017, lapso en el que se desarrolló el contrato de trabajo de LESR -15 de octubre de 2013 a 17 de julio de 2014- que da lugar a las condenas impuestas, de las que es solidariamente responsable Reficar SAS, como ya quedó definido, las compañías aseguradoras llamadas en garantía, deberán reconocer el pago de las sumas a las que la Refinería de Cartagena SA fue condenada, así: Confianza SA hasta el 80.70%, y Liberty Seguros SA, hasta un 19.30%.

Conforme a lo aquí analizado, se revocará en su

integridad la sentencia de primer grado, y en su lugar, se impondrá a CBI Colombiana SA y solidariamente a la Refinería de Cartagena SAS, condena en los términos anteriormente expuestos. Se declaran no probadas las excepciones propuestas.

Costas de las instancias a cargo de las demandadas.

## **XII. 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 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, el 31 de mayo de 2022, dentro del proceso que instauró **LESR** contra **CBI COLOMBIANA SA** y la **REFINERÍA DE CARTAGENA SAS - REFICAR**, al que se llamó en garantía a la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS SA - CONFIANZA SA** y **LIBERTY SEGUROS SA**, en cuanto confirmó el fallo absolutorio del *a quo*, e impuso costas al demandante.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 11 de abril de 2019, por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, por las razones expuestas en la parte

considerativa.

**SEGUNDO: DECLARAR** que los pagos recibidos por el demandante durante la relación laboral, denominados incentivo de progreso convencional, incentivo de progreso de tubería y, prima técnica convencional son de naturaleza retributiva y por ende incidencia salarial para la liquidación de los derechos sociales y, en consecuencia, **CONDENAR** a CBI COLOMBIANA SA a pagarle los siguientes valores que deberán ser indexados al momento de su pago de conformidad con la fórmula indicada en la parte considerativa de esta sentencia:

- La suma de \$955.977.3, por concepto de diferencia derivada de la reliquidación del auxilio de cesantía.
- La suma de \$77.044.9 por concepto de diferencia derivada de la reliquidación de los intereses a la cesantía.
- La suma de \$1.603.183.3, por concepto de diferencia derivada de la reliquidación de primas de servicio.
- La suma de \$1.262.453.5, por concepto de diferencia derivada de la reliquidación de vacaciones.
- Al pago de las diferencias por aportes a seguridad social en pensiones durante toda la vigencia del contrato de trabajo, considerando el salario realmente percibido por el trabajador conforme quedó definido en la parte motiva de esta sentencia, las que deberán cancelarse a la Sociedad Administradora Colombiana de Pensiones -

Colpensiones, a satisfacción de aquella.

**TERCERO: ABSOLVER** a la demandada CBI COLOMBIANA SA de las demás prensiones de la demanda.

**CUARTO: CONDENAR** solidariamente a la demandada REFINERÍA DE CARTAGENA SAS y, a las llamadas en garantía LIBERTY SEGUROS SA y CONFIANZA SA, aseguradoras que deberán pagar las sumas a las que la REFINERÍA DE CARTAGENA SAS fue condenada, así: Confianza SA hasta el 80.70%, y Liberty Seguros SA, hasta un 19.30%.

**QUINTO: DECLARAR** no probadas las excepciones propuestas.

**SEXTO:** Costas de las dos instancias a cargo de la parte demandada.

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