

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA

Magistrado ponente

Valledupar, Cesar, dieciséis (16) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Referencia: ORDINARIO LABORAL
Demandante: CLAUDIA CARINA GRANADILLA MONTERO
Demandado: SALUD TOTAL EPS Y OTROS
Radicación: 200013105 002 2015 00051 01.
Decisión: CONFIRMA SENTENCIA.

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, el 9 de septiembre de 2016.

I. ANTECEDENTES

Claudia Carina Granadilla Montero, por medio de apoderado judicial, llamó a juicio a las sociedades Salud Total EPS S.A, Cooperativa de trabajo Asociado Colaboramos CTA en Liquidación, Cooperativa de trabajo Asociado Talentum CTA y Gold RH SAS, para que declare que existió un contrato de trabajo; que en consecuencia se condene al pago de auxilio de cesantías, intereses cesantías, primas de servicios, vacaciones, subsidio de transporte, cotizaciones al sistema de seguridad social integral, indemnización por despido injusto, sanción moratoria por el no pago de prestaciones sociales, indexación y costas procesales.

En respaldo de sus pretensiones, narró que laboró en favor de Salud Total EPS SA, desde el 17 de febrero de 2003 hasta el 11 de junio de 2003, desempeñándose como “asesora en salud”, que consistía en “ventas de afiliaciones, asesorías en el plan obligatorio en salud (POS) a las empresas en la ciudad de Valledupar”.

Contó que “a partir del 12 de junio de 2003 la vinculación con una Cooperativa de Trabajo Asociado” y “laboró al servicio de la demandada Cooperativa de trabajo Asociado Colaboramos CTA hasta el día 1° de mayo de 2006”.

Refirió que “fue vinculada a la Cooperativa de Trabajo Asociado Talentum CTA, el día 2 de mayo de 2006” y “laboró al servicio de la demandada Cooperativa de Trabajo Asociado Talentum CTA, hasta el 31 de diciembre de 2013”.

Manifestó que “fue vinculada a la sociedad Gold RH SAS, desde el 1 de enero de 2014” y “laboró al servicio de la demandada Gold RH SAS hasta el 16 de julio de 2014”.

Adujo que devengó los siguientes salarios:

a.) Para el año 2003 devengó un salario mínimo por la suma de \$391.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.000.000 pesos.

b.) Para el año 2004 devengó un salario mínimo por la suma de \$428.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.220.000 pesos.

c.) Para el año 2005 devengó un salario mínimo por la suma de \$452.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$3.830.000 pesos.

d.) Para el año 2006 devengó un salario mínimo por la suma de \$461.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.210.000 pesos.

e.) Para el año 2007 devengó un salario mínimo por la suma de \$569.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.333.503 pesos.

f.) Para el año 2008 devengó un salario mínimo por la suma de \$531.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$3.111.679 pesos.

g.) Para el año 2009 devengó un salario mínimo por la suma de \$645.970, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.570.570 pesos.

h.) Para el año 2010 devengó un salario mínimo por la suma de \$670.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.739.065 pesos.

i.) Para el año 2011 devengó un salario mínimo por la suma de \$670.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.796.505 pesos.

j.) Para el año 2012 devengó un salario mínimo por la suma de \$718.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$3.058.734 pesos.

k.) Para el año 2013 devengó un salario mínimo por la suma de \$734.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$2.406.354 pesos.

l.) Para el año 2014 devengó un salario mínimo por la suma de \$753.000, pesos mensuales más comisiones con un salario promedio de \$1.360.580 pesos”.

Relató que cumplía un horario de trabajo de 7:30 am a 6:00 pm y a partir del 1 de abril de 2014 el horario fue de 7:00 am a 5:00 pm. Y luego laboraba cumpliendo un horario de trabajo que eran de turnos rotativos, se daban jornadas que estaban fuera del horario normal de trabajo que se extendía por el tipo de trabajo que se desarrollaba; horas de trabajo desde 7:00 am hasta 9:00 pm jornada que cumplía cuando me desplazaba hacia el municipio de la Loma – Cesar.

Indicó que tenía como jefe inmediato a la señora Zulima Patricia Quintero Salcedo en su calidad de Gerente Comercial de Salud Toral y como Gerente encargado al señor Geovanny Ríos. Y, que las demandadas “le llamaban a las comisiones medio de transporte”. “asimismo los viáticos son comisiones por venta que no le cancelaban”.

Expresó que “la demandada Gold RH le adeuda por comisiones los siguientes periodos:

- Mayo cancelado en agosto de 2014 por la suma de \$512.900 que cancelaron al 50% y debió pagarse al 100% ya que se había realizado una labor completa de trabajo.

- *Junio cancelado en septiembre de 2014 por la suma de \$984.750 igual pagada al 50% y debieron cancelarla al 100%”.*

Afirmó que la liquidaron con un salario inferior al que realmente devengaba excluyendo de él, las comisiones que denominaban medio de transporte. Y las demandadas no le cancelaron sus cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, vacaciones, auxilio de transporte y cotizaciones a la seguridad social integral, correspondientes al periodo del 17 de febrero de 2003 hasta el 16 de julio de 2014.

Al dar respuesta a la demanda, **Gold RH SAS**, negó unos hechos y manifestó no constarle otros, aceptando que la demandante laboró para ella en el periodo comprendido entre el 1 de enero al 16 de julio de 2014, eso a través de un contrato de trabajo a termino indefinido y que nada le adeuda por conceptos de emolumentos laborales, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó *“falta de legitimación en la causa por pasiva”, “falta de causa para pedir e inexistencia de obligación alguna a cargo de Gold RH SAS”, “cobro de lo no debido”, “buena fe”, “prescripción” y “mala fe de la demandante”.*

Al no ser posible la notificación personal de **Salud Total EPS, Colaboramos CTA en liquidación y Talentum CTA**, mediante auto del 28 de enero de 2016, se les designó curador *ad litem*, quien contestó la demanda indicando no constarle los hechos de la misma, ateniéndose a lo que se prueba en el proceso.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, mediante sentencia del 9 de septiembre de 2016, resolvió:

“PRIMERO: *Declarar que entre Salud Total EPS y Gold RH SAS, existieron contratos de trabajo conforme a la parte motiva, se absuelve con respecto a las demás personas jurídicas.*

SEGUNDO: *Declarar probadas las excepciones de falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación y buena fe, parcialmente la de prescripción conforme a la parte motiva.*

TERCERO: *Se absuelve por las restantes pretensiones.*

CUARTO: *si no fuese apelada esta sentencia, se ordena remitirla a la sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar para su estudio.*

QUINTO: *Sin costas en esta instancia”*

Como sustento de su decisión, señaló que, conforme a la demanda, en el presente proceso se pretendió la existencia de un contrato de trabajo entre la demandante y cada una de las personas jurídicas demandada y que solo se demostró la relación laboral pretendida con Salud Total EPS en el periodo comprendido entre el 17 de febrero al 11 de junio de 2003 y con Gold RH SAS, del 1° de enero al 16 de julio de 2014, esto por así confesarlo las partes en los interrogatorios de parte.

En lo que respecta a las Cooperativas de Trabajo Asociado Colaboramos CTA y Talentum CTA, encontró que la vinculación de la demandante se dio a través de convenios asociativos y no a través de contratos de trabajo.

Asimismo, negó la solicitud de reliquidación de derechos laborales, al encontrar no probado que los valores pagados por concepto de “*medios de transporte*”, tuvieran la connotación de comisiones sobre ventas, pues no se acreditó que las mismas fuera retributiva de los servicios prestados por Claudia Carina Granadilla.

Finalmente adujo que en todo caso todos los derechos laborales nacidos con anterioridad al 16 de enero de 2012 se encuentran afectados por el fenómeno de la prescripción.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con esa decisión, la apoderada judicial de la demandante, solicitó la revocatoria de la decisión, para que en su lugar se declare que erró el juez al no declarar como única empleadora a Salud Total EPS, entre el 17 de febrero de 2003 al 16 de julio de 2014, pues las

cooperativas de trabajo asociados Colaboramos CTA y Talentum CTA, así como la sociedad Gold RH SAS, actuaron como simples intermediarias de media fe, simulando contratos de trabajos, por lo que deben ser condenadas a responder solidariamente por las condenas que se le impongan a Salud Total EPS, como verdadera empleadora.

Insistió en que con el actuar de las demandadas se transgredió lo dispuesto en el artículo 77 de la ley 50 de 1990, puesto a que siempre estuvo bajo la continua subordinación de Zulima Quintero, quien a su vez recibía órdenes de Salud Total EPS.

Finalmente insistió en que lo pagado a la demandante por concepto de “*medios de transporte*”, en realidad eran comisiones por ventas y por lo tanto los emolumentos laborales de esta, debieron ser liquidados incluyendo ese concepto como factor salarial, razón por la que erró el *a quo* en no condenar por este concepto a Salud Total EPS, como verdadero empleador y a las demás demandadas en solidaridad.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con los antecedentes expuestos, corresponde a esta Sala determinar **i)** si lo solicitado por la parte demandante en el recurso de apelación guarda relación con el objeto de la litis planteada desde el libelo genitor, una vez aclarado eso, verificar **ii)** si entre las partes existió uno o varios contratos de trabajo, en la forma en que fue planteado en la demanda. En caso positivo, **iii)** verificar si proceden las pretensiones de condena.

1. Del principio de la Congruencia y el derecho a la defensa.

Al respecto, es menester destacar que el principio procesal de congruencia establecido en el artículo 281 del Código General del Proceso,

aplicable en los asuntos de trabajo por autorización expresa del precepto 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es una expresión del derecho al debido proceso y de defensa, que se manifiesta en la obligación del funcionario judicial de adecuar la definición del juicio a las pretensiones y hechos planteados en la demanda inicial, a las excepciones y circunstancias fácticas presentadas por la contraparte, así como a lo alegado por las partes en las oportunidades procesales pertinentes.

Válido es resaltar que el principio de congruencia tiene algunas excepciones precisas en el ordenamiento jurídico, como son *i*) que el juez advierta fraude, colusión o una situación abiertamente ilegal que amerite una intervención en aras de proteger los derechos fundamentales de las partes, según lo previsto por el artículo 48 del CPTSS (CSJ SL466-2013), *ii*) que se presenten hechos sobrevinientes (CSJ SL3844-2015, CSJ SL2808-2018) y, *iii*) en los eventos en los cuales el juez laboral tiene la posibilidad de decidir por fuera de lo pedido o más allá de lo suplicado, conforme lo estipulado por el artículo 50 del CPTSS.

Es del caso recordar lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que en sentencias como la SL2604-2021 y CSJ SL440-2021, enseñó:

*Dichas actuaciones limitan la autonomía judicial del juez, **quien debe obrar dentro de ese marco trazado por las partes**, dado que es lo que edifica la relación jurídica sustancial y procesal de estas en el espacio jurisdiccional.*

Ahora, ello no es obstáculo para que el juez, eventualmente pueda interpretar la demanda. De hecho, la Corte ha señalado que «constituye su deber dado que está en la obligación de referirse “a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso por los sujetos procesales” (art. 55, L. 270/1996), de manera que su decisión involucre las peticiones del escrito inicial en armonía con los hechos que le sirven de fundamento» (CSJ SL2808-2018).

Y en el ámbito del recurso extraordinario de casación, la Sala ha establecido que si el ad quem desborda los límites de la congruencia y decide pretensiones ajenas al debate procesal, puede incurrir en el quebrantamiento de dicho principio y comprometer la legalidad de la sentencia si: (i) la transgresión es relevante; (ii) afecta el derecho de defensa de alguna de las partes involucradas, y (iii) esto incide o sirve de medio para

la infracción de una disposición sustancial -violación medio- (CSJ SL911-2016).

Además, nótese que el juez de segundo grado también está sujeto a las materias específicas y debidamente sustentadas en la apelación que se haga contra la decisión primigenia, en virtud del referido y explicado principio de consonancia.

Así, la Corte tiene adoctrinado que las anteriores directrices procesales hacen parte de la denominada congruencia externa del fallo, según la cual **«toda sentencia debe tener plena coincidencia entre lo resuelto, en un juicio o recurso, con la litis planteada por las partes, en la demanda respectiva y en la contestación, sin omitir o introducir aspectos ajenos a la controversia»** (CSJ SL2808-2018).

A su vez, la congruencia interna «exige armonía y concordancia entre las conclusiones judiciales derivadas de las valoraciones fácticas, probatorias y jurídicas implícitas en la parte considerativa, con la decisión plasmada en la parte resolutive. Por tanto, el fallo conforma un todo inescindible, un acto complejo, una unidad temática, entre la parte motiva y la resolutive» (CSJ SL2808-2018)

En esa línea hermenéutica, y teniendo en cuenta que desde el libelo genitor la promotora del debate, pretendió “**PRIMERA:** Declarar que entre mi mandante CLAUDIA CARINA GRANADILLO MONTERO y las demandadas SALUD TOTAL EPS SA, LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO COLABORAMOS CTA EN LIQUIDAICON, LA COOPERATIVA DE TRABJO ASOCIADO TALENTUM CTA y GOLD RH S.A.S. Existió un contrato de trabajo”, pretensión fundada en los supuestos facticos relatados en el mismo escrito así:

PRIMERO: Mi mandante señora CLAUDIA CARINA GRANADILLO MONTERO laboró a favor de la demandada la Entidad promotora de salud “SALUD TOTAL EPS SA”, desde el día diecisiete (17) de febrero de 2003.

QUINTO: Mi mandante CLAUDIA CARINA GRANADILLO MONTERO a partir del 12 de junio de 2003 la vinculación con una Cooperativa de Trabajo Asociado colaboramos cta.

SEXTO: Mi mandante laboró al servicio de la demandada Cooperativa de trabajo Asociado Colaboramos CTA hasta el día 1° de mayo de 2006.

SEPTIMO: Mi mandante fue vinculada a la Cooperativa de Trabajo Asociado Talentum CTA, el día 2 de mayo de 2006

OCTAVO: Mi mandante laboró al servicio de la demandada Cooperativa de Trabajo Asociado Talentum CTA, hasta el 31 de diciembre de 2013”.

NOVENO: Mi mandate fue vinculada a la sociedad Gold RH SAS, desde el 1 de enero de 2014

DECIMO: Mi mandante laboró al servicio de la demandada Gold RH SAS hasta el 16 de julio de 2014.

La anterior situación procesal, relleva que en el presente proceso no se hizo referencia a una supuesta simple intermediación laboral ni responsabilidad solidaria, entre las Cooperativas de trabajo asociado Colaboramos CTA, Talentum CTA, así como la SAS Gold RH y Salud Total EPS, por lo que no era del resorte del juzgador de instancia estudiar o escudriñar en tales aspectos que evidentemente no le fueron pedidos, ni invocados en la demanda inicial, ni controvertidos dentro del trámite procesal y de hacerse se le vulneraría al extremo demandado el derecho fundamental al debido proceso y contradicción que le asiste, pues su defensa no fue dirigida a desvanecer la presunta intermediación ilegal que se viene a enrostrar la apoderada demandante solo en el recurso de alzada.

En ese orden, no tiene acogida la petición de la profesional del derecho que representa los intereses de la actora, cuando solicita se declare en la segunda instancia, la presunta intermediación laboral y responsabilidad solidaria, pues conforme al principio de congruencia esos temas no fueron objeto del litigio, ni abordados por el *a quo* en la sentencia por ella fustigada. En consecuencia, se mantiene incólume la decisión adoptada respecto a la declaratoria de existencia de los contratos de trabajo entre Claudia Carina Granadilla Montero y Salud Total EPS y Gold RH SAS, con la primera de las mencionadas entre el 17 de febrero al 11 de junio de 2003 y con la segunda del 1° de enero de 2014 al 16 de julio del mismo año.

2. Del factor salarial y reliquidación de las acreencias laborales.

Reprocha en los fundamentos del recuso de alzada la apoderada judicial de la demandante que erró el *a quo* en no condenar a **Salud Total EPS** a reliquidar los derechos laborales pagados en vigencia del contrato de trabajo al no incluir como factor salarial lo pagado por concepto de “*medios de transporte*” y a las restantes demandadas a responder solidariamente por ello.

De acuerdo con 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).

También la jurisprudencia sentada por la H. Corte Suprema de Justicia ha resaltado la función social del salario al referir que constituye un elemento esencial del trabajo subordinado y sirve de fuente principal de sostenimiento para el trabajador y su familia, además de ser parámetro fundamental para la liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y aportes a la seguridad social, por consiguiente, resulta de gran importancia su definición y delimitación en cada caso. Sobre este particular, en la sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, expresó:

En cuanto a su función, el salario, además de ser el valor con el que el empresario retribuye el servicio o la puesta a disposición de la fuerza de trabajo, también cumple una misión socioeconómica al procurar el mantenimiento o subsistencia del trabajador y su familia. Por esto, a nivel constitucional y legal goza de especial protección a través de un articulado que garantiza su movilidad, irrenunciabilidad, inembargabilidad, pago, igualdad salarial, prohibición de cesión, garantía de salario mínimo, descuentos prohibidos, entre otros (arts. 53 CP y 127 y ss. CST).

Adicionalmente, la definición del salario es un asunto sensible para el trabajador, su familia y su futuro de cara a las contingencias a las que está expuesto. A partir de él se determina la base de liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones, cotizaciones a la seguridad social y parafiscales, así como el valor de los subsidios por incapacidad laboral, indemnizaciones a cargo del sistema de riesgos laborales, pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia. De allí la importancia de que en su fijación se tengan en cuenta los elementos retributivos del trabajo.

Por su parte, el artículo 128 de la misma obra sustantiva laboral señala que 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.

Conforme a lo expuesto, se concluye que es salario «*todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte*», de lo que sigue que, independientemente de la forma, denominación o instrumento jurídico que se haga uso, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario. No importa, entonces, la figura jurídica o contractual utilizada, si lo percibido es consecuencia directa de la labor desempeñada o la mera disposición de la fuerza de trabajo, por ello, tendrá en virtud del principio de la primacía de la realidad prevista en el artículo 53 de la Constitución Nacional, el carácter salarial.

Por tal motivo, no es válido para las partes que en uso de la posibilidad consagrada en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, despojen de incidencia salarial un pago claramente remunerativo, cuya causa inmediata es el servicio prestado. Así lo ha considerado también la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en radicado n.º 39475, 13 jun. 2012, reiterada en SL12220-2017, en donde indicó que: «*la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo*»

Paralelamente, la misma Corporación en sentencia radicado n.º 35771 de 1º feb. 2011, acerca de los pactos no salariales, puntualizó:

Para responder esta parte de la acusación, la Corte recuerda que, conforme a su orientación doctrinaria, al amparo de la facultad contemplada en el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, que subrogó el 128 del Código Sustantivo del Trabajo, las partes no pueden desconocer la naturaleza salarial de beneficios que, por ley, claramente tienen tal carácter.

Ello traduce la ineficacia jurídica de cualquier cláusula contractual en que las partes nieguen el carácter de salario a lo que intrínsecamente lo es, por corresponder a una retribución directa del servicio, o pretendan otorgarle un calificativo que no se corresponda con esa naturaleza salarial. Carece, pues, de eficacia jurídica todo pacto en que se prive de la índole salarial a pagos que responden a una contraprestación directa del servicio, esto es, derechamente y sin torceduras, del trabajo realizado por el empleado.

Igualmente, en los términos de la sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, 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. En dicha decisión, refirió:

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido, de modo insistente, en que esa posibilidad no es una autorización para que los interlocutores sociales resten incidencia salarial a los pagos retributivos del servicio, en tanto que «la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo» (CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475 y CSJ SL12220-2017).

Si, con arreglo al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, es salario «todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte», sumado a que el derecho del trabajo, es por definición, un universo de realidades (art. 53 CP), no podrían las partes, a través de acuerdo, contrariar la naturaleza de las cosas o disponer que deje de ser salario algo que por esencia lo es. Así, independientemente de la forma, denominación (auxilio, beneficio, ayuda, etc.) o instrumento jurídico que se utilice, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario.

Aunque podría surgir una aparente contradicción entre la facultad de excluir incidencia salarial a unos conceptos y a la vez prohibirlo cuando retribuyan el servicio, para la Corte no existe esa oposición. Lo anterior teniendo en cuenta que la posibilidad que le otorga la ley a las partes no recae sobre los pagos retributivos del servicio o que tengan su causa en el trabajo prestado u ofrecido, sino sobre aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario.

Tal es el caso de los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. Nótese que estos conceptos no retribuyen directamente la actividad laboral en tanto que buscan mejorar la calidad de vida del trabajador o cubrir ciertas necesidades; sin embargo, de no mediar un acuerdo de exclusión salarial podrían ser considerados salario o plantearse su discusión. Por lo tanto, no es correcto afirmar que se puede desalarizar o despojar del valor de salario a un pago que tiene esa naturaleza, sino, más bien, anticiparse a precisar que un pago esencialmente no retributivo, en definitiva, no es salario por decisión de las partes.

Y en sentencia CSJ SL1993-2019 reiterada en la SL2198-2023, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia explica que todo pago recibido por el trabajador se presume salarial, a menos que el empleador demuestre su carácter ocasional o excepcional y, especialmente, no retribuye directamente el servicio, no por la forma en

que se estipula, sino en función del entorno que lo circunda. En dicha decisión refirió:

“En ese contexto, una vez acreditado el vínculo laboral respecto del contrato de asesoría, le corresponde a la Sala dilucidar si lo que percibió el demandante con ocasión de este, es o no salario.

Al respecto, esta Corporación ha enfatizado que los pagos que se perciben en razón a la relación de trabajo se presumen salario, a menos que se demuestren las condiciones de ocasionalidad, mera liberalidad del empleador y/o que no van dirigidos a remunerar los servicios prestados (CSJ SL3272-2018).

Es decir, el carácter remuneratorio de un pago no emana directamente de la ley, sino que en cada caso deben analizarse los elementos fácticos en aras de establecer cómo se consagró y si con él se retribuyen o no directamente, los servicios prestados. (Subrayado fuera del texto original)

De ahí que, conforme lo ha dispuesto el máximo órgano de la jurisdicción laboral, 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).

En síntesis, conforme a la línea jurisprudencial sentada por el máximo Órgano de cierre de la jurisdicción laboral, a efectos de verificar la naturaleza salarial de los pagos efectuados por el empleador al trabajador, es necesario tener en cuenta que: **1).** En virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 C. Pol), lo que recibe el empleado como directa contraprestación del servicio, sea en dinero o en especie, no deja de ser salario por la simple denominación que le den las partes. **2).** El criterio conclusivo o de cierre para determinar si un pago es o no salario, consiste en establecer si se ha recibido como contraprestación o retribución del trabajo realizado, es decir, que el salario se define por su finalidad o destino. **3).** 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 tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y, por tanto, con

carácter no remunerativo. **4).** Por cuenta de la parte final del art. 128 del Código Sustantivo del Trabajo, el acuerdo entre las partes orientado a especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tienen incidencia salarial debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija, por ello, 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, en tal sentido, las partes no pueden despojar de incidencia salarial un pago que por esencia lo es. (CSJ SL986-2021).

En el presente asunto, no obra prueba alguna con la que se acredite, que Salud Total EPS, durante la vigencia del contrato de trabajo, esto es del 17 de febrero de 2003 al 11 de junio del mismo año, le hubiera cancelado a Claudia Carina Granadilla Montero, suma alguna por concepto de “*medios de transporte*”, lo que imposibilita entrar a estudiar si el mismo fue o no retributivo del servicio y por tanto constituía factor salarial para liquidar los derechos laborales de la trabajadora.

En este punto es importante señalar que, aunque el juez de primera instancia confirmó la existencia del contrato laboral entre Claudia Carina Granadilla y la empresa Gold RH SAS, para el período comprendido entre el 1 de enero y el 16 de julio de 2014, la demandante no impugnó la absolución de esta última con respecto a la revisión de prestaciones sociales y otros derechos laborales, debido a la exclusión de los pagos por "medios de transporte" como parte del salario. Por lo tanto, la Sala se abstiene de examinar este asunto, conforme al principio de consonancia establecido en el artículo 66^a del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001¹.

De conformidad con las consideraciones expuestas, la Sala confirma la sentencia de primera instancia y dadas las resultas del proceso, se condena al apelante a pagar las costas por ambas instancias.

1 . “La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA N°1 CIVIL-FAMILIA-LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar en su integridad la sentencia proferida el 9 de septiembre de 2016, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar.

SEGUNDO: Condenar al apelante a pagar las costas, fijese por concepto de agencias en derecho por esta instancia la suma de \$500.000. Líquidense concentradamente en el juzgado de origen.

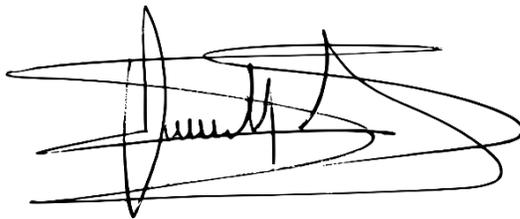
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,



EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado