

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BUGA



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

**REFERENCIA: APELACIÓN DE SENTENCIA PROFERIDA EN PROCESO ORDINARIO
LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE CARLOS CÉSAR CAMPAZ CUERO CONTRA
LA DESPENSA NATURAL S.A.S.**

Radicación: 76-001-31-05-014-2016-00334-01

A los diecinueve (19.) días del mes de mayo del año dos mil veintitrés (2023), se congrega la Sala Cuarta de Decisión Laboral, con el fin de dictar sentencia escrita; en atención a descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali; en la que se resuelve el recurso de apelación que obra frente a sentencia condenatoria No. 212 del 4 de julio de 2019, conforme a lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022.

SENTENCIA No. 049

APROBADA EN SALA VIRTUAL No. 017

I. ANTECEDENTES

Demanda y respuesta

El señor CARLOS CÉSAR CAMPAZ CUERO, a través de apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral de primera instancia frente a la sociedad LA DESPENSA NATURAL S.A.S., para que se declare que **(i)** entre las partes existió un contrato de trabajo en el periodo comprendido entre el 26 de febrero de 1991 hasta el 15 de

octubre de 2015, en consecuencia, se condene a la demandada a pagar y reliquidar al demandante; **(ii)** las prestaciones sociales y vacaciones causadas a su favor; **(iii)** se reconozca el incremento de ley a la parte de salario denominado auxilio de alimentación, al igual que la indemnización del artículo 65 y parágrafo 1° del Código Sustantivo del Trabajo; **(iv)** se reconozca y condene a la reliquidación al pago de aportes a seguridad social; **(v)** la indemnización por despido injusto; **(vi)** horas extras, dominicales y festivos, la indexación de sumas de dinero a reconocer o intereses de mora a que haya lugar; **(vii)** y devolución de las sumas de dinero descontadas bajo el concepto descuento mercancías.

En estribo a las pretensiones, el apoderado judicial de la parte demandante narró los siguientes hechos:

1º. Manifiesta el señor CARLOS CESAR CAMPAZ CUERO, que ingresó a laborar con la empresa RUBIO & ZEA S.EN. C.S. el día 26 de febrero de 1991, en el cargo de oficios varios.

2º. Que en abril de 1991 su empleador lo afilio a pensión.

3º. Que su contrato de trabajo fue escrito y a término indefinido.

4º. Que en el mes de julio de 1992 se retiró por cuanto le tocaba trasnochar todos los días.

5º. Que luego la empresa lo llamó en julio de 1993 a laborar de nuevo, y él aceptó vincularse de nuevo.

6º. Que en el mes de abril de 1997 la empresa lo despidió y lo liquidó.

7º. Que a los 10 días después de haberlo liquidado, es decir, el 10 de mayo de 1997, la empresa lo llamó de nuevo a trabajar, firmando un nuevo contrato a partir del día 14 de mayo de 1997, hasta el día 16 de octubre de 2015 fecha de su retiro.

8º. Que el cargo que desempeñó fue el de panadero.

9º. Que el salario básico para el año de 1999 era de \$390.000 mensual, mas auxilio de transporte.

10º. Que para el año 2.000 el salario fue incrementado a \$431.000 mensual, mas auxilio de transporte.

11°. Que a partir de enero del año 2001 su empleador le dividió el salario que devengaba en 2 partes; a una parte la denominó salario mínimo legal mensual y la otra parte del salario la denominó auxilio de alimentación. ✓

12°. Que su empleador a partir de enero de 2009 **NO** le volvió a efectuar el incremento de ley a la parte del salario que denominó Auxilio de Alimentación.

13°. Que a la parte del salario dividida denominada salario mínimo legal mensual, si le hizo el respectivo incremento de ley hasta la fecha de su retiro.

14°. Que su empleador le desmejoró sus ingresos, dado que no percibió el incremento real que debió tener su salario.

15°. La empresa no le liquidaba prestaciones sociales de ley (cesantías, intereses a las cesantías, prima, vacaciones, etc.) a la parte del salario que le pagaba con el nombre de Auxilio de Alimentación, como tampoco hacia los aportes a Seguridad Social Integral.

16°. Que a partir de enero del año 2004 la empresa no le volvió a reconocer y pagar horas extras, como tampoco recargo nocturno.

17°. Que a partir de enero de 2009 no le volvió a pagar festivos. ✓

18°. Que su horario durante su estadía laboral en la empresa fueron los siguientes:

Desde la fecha de ingreso 1991 hasta diciembre de 2004, de lunes a domingo, de 5:00 A.M. hasta las 8:00 P.M.

A partir del año 2005 hasta el año 2015, de lunes a sábado, tenía turnos de 5:00 A.M. hasta las 4:00 P.M. y otros turnos de 9:00 A.M. hasta las 8:00 P.M.

19°. Manifiesta el señor CARLOS CESAR CAMPAZ CUERO que cuando el pan no llegaba al tamaño requerido por la empresa por mala levadura, su empleador se lo cargaba a él, tenía que pagarlo, según la cantidad en 1, 2 o en mas quincenas; efectuando pagos en ocasiones en el mes por mas de \$500.000 a favor de la empresa demandada, bajo el concepto descuentos mercancías, lo cual se refleja en nominas de pago.

20°. Adicionalmente expresa que casi todos los meses tenía que pagar pan a la empresa, agrega que en abril 30 de 2015 le descontó la suma de \$99.040; que en la liquidación definitiva referida en la quincena del 16 al 31 de octubre de 2015 le descontó la empresa la suma de \$566.690, suma la cual era descontada por la empresa en el desprendible de pago de la quincena del 16 al 30 con el concepto de descuento mercancías, lo que se observará en los desprendibles que le entregó la empresa, por petición que hizo el demandante después de su retiro.

21°. Que por dichos descuentos efectuados por su empleador de manera injusta y desproporcionada, la desmejora salarial, el no pago de horas extras, festivos, etc., fue esta la razón por la que no aguantó más y se retiró de la empresa. ✓

22°. Arguye mi patrocinado que cuando Salió de la empresa le entregó personalmente una carta al gerente reclamándole el pago de sus acreencias laborales adeudadas y posteriormente le solicitó la entrega de los desprendibles de pago, pero que al tiempo la secretaria solamente le imprimió y entregó los correspondientes al año 2014 y del 2015. ✓

23°. Que en los desprendibles del año 2014 le figura un pago denominado otros, que jamás durante el tiempo laborado recibió, desconociendo de qué se trata.

22°. Arguye mi patrocinado que cuando Salió de la empresa le entregó personalmente una carta al gerente reclamándole el pago de sus acreencias laborales adeudadas y posteriormente le solicitó la entrega de los desprendibles de pago, pero que al tiempo la secretaria solamente le imprimió y entregó los correspondientes al año 2014 y del 2015.

23°. Que en los desprendibles del año 2014 le figura un pago denominado otros, que jamás durante el tiempo laborado recibió, desconociendo de qué se trata.

24°. Que desde el 14 de mayo de 1997, hasta el 16 de octubre de 2015, fecha de su retiro, la relación laboral existente entre LA DESPENSA NATURAL y el señor CARLOS CESAR CAMPAZ CUERO, fue de manera ininterrumpida.

25°. Manifiesta mi poderdante que presentó petición de reclamación de sus derechos laborales de manera verbal en varias oportunidades, desde que le fue dividido su salario en desmejora de sus derechos laborales, enero de 2001, el ultimo requerimiento verbal de reclamación de su salario fue en el mes de julio de 2010 y que por escrito el 10 de diciembre de 2015, petición escrita la cual adjunto.

26°. Manifiesta mi prohijado que hasta el momento de presentación de esta demanda, la demandada no le ha cancelado en forma total y cabal todas las prestaciones sociales a que tiene derecho por reajustes de la parte del salario dejado de pagar conforme a la ley, denominado por el empleador Auxilio de Alimentación, tales como: Cesantías, Intereses a las mismas, vacaciones, Prima de navidad, Prima de Servicios, Horas Extras Diurnas, Horas Extras Nocturnas, Recargo Nocturno, los aportes al sistema de Seguridad Social (Pensión, salud), Indemnización por despido sin justa causa, de acuerdo a la razón por la cual se retiró del trabajo, Indemnización moratoria por el no pago oportuno y total de las prestaciones de ley e indexación.

La demanda fue admitida mediante providencia No. 0835 del 25 de julio de 2016, y se ordenó la notificación de la decisión a las partes.

En respuesta a la demanda, la apoderada de LA DESPENSA NATURAL S.A.S., se opuso a las pretensiones y formuló como mecanismos de defensa las excepciones de mérito de petición de lo no debido, inexistencia de la obligación, prescripción y la genérica e innominada.

Mediante providencia No. 0251 del 17 de febrero de 2017, se tuvo por contestada la demanda y se admitió su reforma por la parte actora.

Por auto No. 0685 del 2 de mayo de 2017, se tuvo por contestada la reforma a la demanda y se señaló fecha de audiencia del artículo 77 del CP del T y de la SS.

Sentencia de primera instancia

Llegados el día y hora propuestos por el juzgado, se realizaron las pruebas documentales, los interrogatorios a la parte demandante, y a la representante legal de la sociedad convocada a juicio, documentos y testimonios.

En la misma audiencia, el juzgado dictó la sentencia No. 0212 de fecha 4 de julio de 2019 en la que resolvió:

«PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de fondo propuesta por la demandada y que denominó petición de lo no debido respecto del pago de horas extras y recargos por festivos laborados, respecto de la indemnización moratoria, incremento del auxilio de alimentación, indemnización por despido sin justa causa y respecto al excedente del pago de seguridad social en salud y riesgos laborales.

SEGUNDO DECLARAR que el señor Carlos César Campaz Cuero identificado con cédula de ciudadanía No. 94.378.306 y LA DESPENSA NATURAL S.A.S., existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 14 de mayo de 1997 al 16 de octubre de 2015.

TERCERO: DECLARAR parcialmente probada la excepción de prescripción respecto del reajuste prestacional causado anterior al día 16 de octubre de 2012.

CUARTO: CONDENAR a LA DESPENSA NATURAL S.A.S., al reajuste de los siguientes conceptos y de la siguiente forma:

Concepto	Valor
<i>Reajuste de cesantías</i>	\$1.026.691
<i>Reajuste a los intereses a las Cesantías</i>	\$ 85.525
<i>Reajuste de prima de servicios</i>	\$1.026.691
<i>Reajuste de vacaciones</i>	\$ 514.136

QUINTO: CONDENAR a LA DESPENSA NATURAL S.A.S., al reajuste de los aportes al sistema de seguridad social en pensión de la siguiente forma: el verdadero ingreso base de cotización IBC para el año 2012 es de \$908.614, para el 2013 el IBC correcto es de \$931.414, para 2014 el verdadero IBC es \$957.914 y para 2015 de \$986.264 y no el salario mínimo de cada año como erróneamente lo hizo la entidad demandada.

SEXTO: CONDENAR a LA DESPENSA NATURAL S.A.S. a devolver al demandante la suma de \$170.778 por descuento realizados sin autorización del actor.

SÉPTIMO: CONDENAR a LA DESPENSA NATURAL S.A.S., a la indexación de las sumas objeto de condena una vez realice el pago real y efectivo de dichas sumas adeudadas.

OCTAVO: ABSOLVER a LA DESPENSA NATURAL S.A.S., de las demás pretensiones incoadas en su contra por Carlos César Campaz Cuero, tal como se dijo en la parte motiva de esta providencia.

NOVENO: COSTAS a cargo de la parte demandada y como agencias en derecho se fija la suma de \$828.116 a favor de la parte demandante».

Recurso de Apelación

Seguidamente la apoderada de LA DESPENSA NATURAL S.A.S., interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia dictada, el cual fue concedido en el efecto suspensivo, y que es del siguiente tenor:

«Me permito presentar recurso de apelación en contra del numeral **4°, 5° y 6°** del resuelve de la sentencia 212 del 4 de julio de 2019, bajo las siguientes consideraciones. Teniendo en cuenta la existencia de la relación laboral que se declaró entre el 14 de mayo de 1997, debo manifestar que **el auxilio de alimentación se le pagaba no como un factor salarial**, es decir, **no era constitutivo de salario**, pues durante el tiempo que duró esa relación laboral se pagó siempre el salario mínimo al trabajador y se pactaron con posterioridad pagos como auxilios de alimentación, mismos que no constituyen parte del salario, conforme lo estipulado en el artículo 15 de la ley 50 de 1990.

Cabe señalar que como la norma lo indica, sin perjuicio de lo previsto para otros fines, para efecto de lo relacionado con los artículos 18 y 204 de la ley 100 del 93, los pagos laborales no constitutivos de salario de los trabajadores particulares no podrán ser superiores al 40% del total de la remuneración, en este caso particular, teniendo en cuenta que lo devengado por el trabajador el 40% equivale a la suma de \$424.105 y siendo que el auxilio de alimentación no constitutivo de salario es la suma de \$341.914, se observa que no viola la norma en cuestión, pues no se excede del 40% indicado.

Ahora bien, respecto de esto debo manifestar que en sentencia 209 del 14 de noviembre de 2003, la Corte Suprema de Justicia ratifica que independiente del rubro que se pague al trabajador, este debe darse como contraprestación directa de su oferta de trabajo así “distintas consecuencias jurídicas corren los pagos ocasionales que por mera liberalidad y todo lo que percibe el trabajador por conceptos diferentes a la retribución directa del servicio, aunque su finalidad sea el cabal desempeño de sus funciones o que no atienden a sus necesidades ni enriquezcan su patrimonio, tales como los contemplados por vía de ejemplo en el artículo 218 del código del trabajo, modificado por el artículo 15 de la ley 50 del 90 y muy específicamente los previstos en esta reforma constituyen unos auxilios plasmados de acuerdo de voluntades u otorgados de forma extralegal, cuando las partes hayan convenido expresamente que no constituyen salario, tales como la alimentación, la vivienda o el vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad, por mandato legal expreso tratándose de estos pagos pueden libremente las partes o los mecanismos de avenimiento colectivo, clarificar el carácter no constitutivo del salario”.

*Así las cosas, **no resulta viable reconocer la liquidación de las prestaciones sociales**, porque entre las partes se dejó claro que el auxilio otorgado no hacía parte del salario devengado por el trabajador, situación que se encuentra debidamente probada dentro del plenario.*

*Por las mismas razones expuestas **presento la apelación respecto del reajuste de la seguridad social en pensión**, teniendo en cuenta que no hay derecho al reajuste salarial, como consecuencia no habría lugar a que se condene al reajuste del pago de la seguridad social en cuanto al tema pensional y respecto al numeral sexto que habla sobre los descuentos*

hechos sin autorización del trabajador, manifiesto que los mismos se hicieron con la avenencia del mismo, por lo tanto no tiene lugar a que se haga la mencionada devolución. Es todo señor Juez.».

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia dictada, el cual sustentó de la siguiente manera:

*«Haciendo uso del derecho que le asiste a mi representado, presento inconformidad con el fallo que se acaba de proferir, en el sentido de **no incremento al auxilio de alimentación como se solicitó en la demanda**, en consideración a que, considero con mucho respeto que si hubo mala fe de parte del empleador, por cuanto hay abundante material en el sentido de la relaciones laborales y además que él cuenta con asesor jurídico para saber que lo que está haciendo no es correcto, porque es de mala fe dividirle el salario al trabajador que se devengaba superior al mínimo, lo divide en el camino, en el transcurrir de la relación laboral y cuando se hacen esas ofertas, tendría que ser, considero yo, conforme lo ha dicho la jurisprudencia, al comienzo de la relación laboral mas no en el tránsito de ella, por lo tanto considero que hay mala fe de parte del empleador y si quería ser considerada esa parte, otorgándole el derecho que le corresponde al trabajador.*

*Respecto a la devolución de los aportes considero, **la devolución de los pagos por averías de los panes** que hizo el señor CARLOS CÉSAR CAMPAZ CUERO a la DEFENSA NATURAL (Sic) S.A.S, ahí consta en el expediente, una factura o un descuento en los desprendibles de pago por \$560.000 y existe en el plenario esa prueba documental. Allí es donde él ya se retira y le descuentan esa suma de \$560.000 en el pago de las prestaciones que le hicieron al final de la relación laboral.*

*Respecto **al despido injusto**, que consideramos, pues si el señor ingenuamente paso la carta argumentando motivos personales, pero con todo el historial que se da, la discusión y las probanzas del proceso se demuestra señor juez, que si efectivamente el señor Carlos se retiró y con abundante ratificación por parte de los testigos que él se retiró ya cansado de estar haciendo pago de panes por averías como se dice en algunos de sus apartes, avería por pan que no llegaba a su*

tamaño normal, lo dijo Paola como jefe producción, lo dijo el señor Rodrigo y el señor Carlos también.

Respecto a, en cuanto a la división de ese salario y la cláusula adicional que hizo el señor Israel, gerente de la empresa DESPENSA NATURAL S.A.S., este se hizo inconsultamente y en realidad de él, mas no aceptado por Carlos, que nunca estuvo de acuerdo cuando planteó el señor la situación en el 2001. La honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia 01 de noviembre de 2017, radicación No. 54261 con ponencia del magistrado MARTIN EMILIO BELTRAN, ratifica el criterio de la alta corporación en el sentido de la viabilidad del mutuo consentimiento para proceder a la **disminución de la remuneración de un trabajador** siempre y cuando el procedimiento que se utilice este rodeado de garantías, es decir que se respalde en una realidad objetiva que pueda estar afectando a la empresa empleadora, si, esto no puede ser unilateralmente, este tipo de consentimiento debe constar por escrito, ser muy claro de acuerdo a la realidad objetiva que se esté viviendo en la organización, debe tener un criterio de proporcionalidad y de responsabilidad mediata por parte de la empresa, puesto que estas tablas de salvación pueden indicar a futuro una nueva realidad financiera para la compañía, con mejores indicadores de productividad y utilidades que deberán de beneficiar a los trabajadores, devolverlos a sus justas remuneraciones. Que quiere decir esto, que si la empresa está en un problema económico podría plantear eso para evitar de pronto un cierre o desvincular a un trabajador y con esta fórmula se evitaría, es consentida por los trabajadores, sí. Este señor Israel, lo hizo a título personal e impositivo, más no acordado con el señor CARLOS. Así las cosas, se entiende que la disminución salarial sería temporal y no permanente, en este caso el señor Israel, si lo hizo de manera permanente, más de tres (3) años, sin las justas causas que establece la honorable Corte Suprema de Justicia en sus análisis, debe concertarse y no imponerse aprovechándose el empleador de la necesidad que tiene el trabajador del empleo.

Así las cosas, entonces, yo solicito muy respetuosamente al Honorable Tribunal Superior de Cali, al magistrado ponente, que entre a considerar estos planteamientos y haga la **revocación parcial de la sentencia**, en ese sentido y la ajuste a las realidades probatorias que existen en el expediente»

Alegaciones de segunda instancia

Ejecutoriado el auto que avocó el conocimiento del asunto, se corrió traslado a las partes en los términos reglados por el artículo 13 de la Ley 2213 del 2022.

Fue así como la apoderada de la parte demandada allegó sus alegatos en los siguientes términos:

Primero: Se condena a la Empresa DESPENSA NATURAL S.A.S. a unos reajustes por conceptos de prestaciones sociales y aportes a seguridad social integral, los cuales fueron liquidados con un salario superior al salario mínimo, que devengaba el trabajador, desconociendo el juzgado el pacto suscrito entre las partes del auxilio de alimentación, que se acordó como suma no constitutiva de salario.

Este acuerdo de pago no constitutivo de salario, fue aportado desde la contestación de la demanda, documento que no fue tachado de falso ni en su contenido ni en su firma y que figura relacionado en el numeral 51 del acápite de pruebas de la contestación de la demanda.

El anterior acuerdo, se realizó haciendo uso del artículo 128 del C.S.T., reformado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, donde expresamente contempla que los auxilios de alimentación pueden pactarse, como no constitutivos de salario.

Bajo el amparo de la norma antes referida, las partes acordaron, en forma libre y voluntaria, el reconocimiento de un auxilio de alimentación no constitutivo de salario.

Segundo: El demandante reiteraba a través de la firma de cláusulas adicionales al contrato de trabajo, que el auxilio de alimentación no tendría la calidad del salario, ni formaba parte de la base para pagar prestaciones sociales, así como tampoco para liquidar aportes a la seguridad social integral.

Al respecto, es importante señalar, que las cláusulas a que se hace referencia, fueron aportados desde la contestación de la demanda y obran en el plenario, dentro del acápite de pruebas, en sus numerales 51, 52, 53, y demás documentos de carácter concordantes.

Tercero: En lo que hace referencia a la condena, que ordena la devolución al demandante de la suma de \$170.178, solicitamos tener en cuenta, que la Empresa DESPENSA NATURAL S.A.S. si se encontraba autorizada para descontar los valores autorizados, por concepto de compras de mercancías.

De acuerdo con lo antes expuesto, me permito indicar que me RATIFICO en todas y cada una de las excepciones y fundamentos normativos, propuestos en la contestación de la demanda y comedidamente, solicito a los honorables Magistrados, que componen la sala para conocer del recurso, interpuesto por la parte actora, CONFIRMAR los numerales primero, segundo, tercero y octavo, así mismo, REVOCAR los numerales cuarto, quinto, sexto, séptimo y noveno de la sentencia No. 212 de fecha 04 de Julio de 2019, proferida por el Juzgado Catorce Laboral Del Circuito de Cali y, en consecuencia, ABSOLVER a mi representada, de todas y cada una de las pretensiones propuestas en la demanda formulada por el Sr. CARLOS CESAR CAMPAZ CUERO.

Visto lo anterior, y al no avistarse causal que anule la actuación, se ocupará la Sala de resolver el recurso de apelación presentado por la parte actora y pasiva, en conformidad con las siguientes

II. CONSIDERACIONES

Como en el presente asunto no se encuentra en discusión la existencia de la relación laboral ni de sus extremos temporales, si no que los puntos en desacuerdo de los recurrentes atañen a la remuneración percibida por el demandante, la condena impuesta por la *a quo* frente al pago de reajuste de prestaciones sociales y vacaciones, reajuste de aportes a pensión, la devolución de sumas por descuentos realizados al actor y la indemnización por despido injusto de que trata el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo; la Sala se ocupará de lo referido en estos puntos.

Antes de abordar los problemas jurídicos planteados, se advierte que en el presente litigio no está en discusión:

- La modalidad de contratación que se presentó entre el actor y la sociedad LA DESPENSA S.A.S., y el extremo inicial de la relación laboral y finalización del nexo.

Para resolver el primer interrogante atrás planteado, se tiene por averiguado para la Corte, que la naturaleza salarial del pago que se realiza a un trabajador, no se pierde por el hecho de haberse acordado que determinada erogación no la tiene, si en efecto por su habitualidad y esencia, la misma retribuye el servicio del trabajador.

Al respecto, dijo el a quo

«el empleador y el trabajador en documento visible en los folios 221 al 223, realizaron documento al que denominaron inclusión al contrato de trabajo, documento mediante el cual se expresa que el trabajador recibirá la suma de \$341.914 por mera liberalidad y por concepto de auxilio de alimentación de enero de 2013 a 31 de diciembre de 2015. Con respecto a dichos pactos de exclusión salarial hay unos criterios para determinar la procedencia de los mismos, debe cumplirse con los siguientes criterios:

- 1. el pago no debe retribuir el trabajo del trabajador.*
- 2. no debe cambiar la naturaleza del pago.*
- 3. Debe ser específico.*

Lo que tiene que ver con la destinación específica de los pagos no salariales se expone que el trabajador se le ofrezca un determinado beneficio para un determinado fin, como auxilio de educación, de salud, recreación o aporte voluntario a pensión, en ese caso debe garantizar esa destinación específica. Este punto cobra relevancia dado que, si hace un pago no constitutivo de salario para que el trabajador se beneficie, se debe garantizar que ese beneficio sea adquirido en la forma en que se pactó y que el trabajador no disponga de ese dinero como a bien lo desee, como si le pagan gastos de representación, que se utilicen para tal efecto.

En ese sentido se ha pronunciado la honorable corte suprema de justicia 68303 del 14 de noviembre de 2018 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Así la cosas y descendiendo al caso, causa extrañeza a este despacho el hecho de que al inicio de la relación laboral el salario del actor era de \$290.000 para el año 1997, tal y como se observa a folio 224 y dicha suma era superior al salario mínimo legal vigente a dicho año y no se explica porque de un momento a otro el salario del actor empezó a ser por el salario mínimo legal de cada año, lo anterior guarda relación con lo manifestado por el actor, donde indico que para el año 2001 le dividieron su salario en una parte como salario mínimo legal y otra la denominaron auxilio de alimentación, por lo tanto la cláusula de no salarización de la suma de \$341.914 denominado auxilio de alimentación es contraria a derecho, tal y como lo ha indicado la

CSJ, entre otras cosas, porque cambio la naturaleza del pago que recibía el actor Carlos César Campaz, porque no tiene un destinación específica y por qué va en contra de los derechos del promotor del proceso.».

En consecuencia, las partes no pueden privar de la naturaleza salarial, pagos que en esencia sí lo son, como en efecto lo tiene adoctrinado la Corte Suprema de Justicia, entre otras decisiones, en la sentencia CSJ SL567-2023 donde se precisó que:

«las partes son enteramente libres y autónomas para desregularizar o excluir como factor salarial cualquier suma que sea entregada, ya que como se explicó, el límite de ese tipo de acuerdos radica en la esencia del pago, pues si aquél tiene como propósito retribuir el servicio, las partes no pueden restarle incidencia salarial, simplemente, en virtud del aspecto negocial que les asiste a las partes, y como se explicó en la sentencia SL5159-2018, traída a mención en la SL5146-2020, los contratantes se pueden anticipar a precisar que un pago que por naturaleza no es retributivo del servicio, en definitiva no es salario por así disponerlo ellos mismos, y con ello, precaver una posterior discusión sobre tales conceptos, como podrían ser los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad.

En la sentencia SL4866-2020, a propósito de la insistencia de la empresa demandada en sostener que los “gastos de viaje” hicieron parte del pacto de exclusión salarial, sobre el punto se indicó:

Por otro lado, la demandada alegó en la apelación, que en las cláusulas adicionales a los contratos de trabajo, se había hecho alusión a los “gastos de viaje”, los cuales no constituían salario por pacto expreso entre las partes conforme a la referida norma, erogaciones que encajaban en los auxilios habituales u ocasionales pactados contractualmente para desempeñar las funciones, tales como alimentación, habitación o vestuario.

Es necesario subrayar ante tal justificación, que el artículo 128 del CST, permite que ciertos pagos no sean considerados salario, precisamente porque no tienen como propósito retribuir el servicio sino contribuir en algunas facetas para el mejor

desempeño del trabajador o para garantizarle ciertos recursos en pro de una mejor calidad de vida, sin que tenga que valerse del salario propiamente dicho para invertir en esas garantías.

[...]

En la parte final de la norma, se encuentran los pagos extralegales que se cancelan de forma habitual u ocasional y que acuerdan las partes del contrato que no son salario, que comúnmente se conocen como pactos de desregularización salarial o pactos de exclusión salarial, que hallan respaldo legal y constitucional por cuenta de la naturaleza bilateral o conmutativa del contrato de trabajo, en donde los contratantes pueden acordar que ciertos pagos que se entregan como un componente adicional al salario, pero que tienen como propósito servir en el mejoramiento de las condiciones de vida del trabajador o ayudar en un mejoramiento del servicio para desarrollar cabalmente el objeto contractual, en esencia, no hagan parte del cómputo para establecer lo que se adeuda por prestaciones sociales.

Claro, las partes pueden negociar, pero también ha sostenido la Sala, que el acuerdo que allí surja no puede llegar al punto de restarle connotación salarial a lo que por naturaleza lo es, lesionando de esa forma derechos mínimos e irrenunciables del trabajador, como lo es, el de que éste no puede renunciar al reconocimiento y pago del salario. Si las partes desconocen esa característica, el acuerdo que despoja de naturaleza salarial al pago será ineficaz.

En sentencia CSJ SL403-2013, sobre este tipo de acuerdos, la Sala explicó:

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

Y más recientemente, en sentencia CSJ SL1798-2018, sostuvo:

«[E]s necesario subrayar que la facultad consagrada en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, no permite despojar de incidencia salarial un pago claramente remunerativo, cuya causa directa es el servicio prestado, pues como lo ha sostenido esta Corporación, «la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo» (CSJ 39475, 13 jun. 2012).

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.»

En el asunto, como quedó demostrado que el pago efectuado al trabajador en la primera quincena de cada mes en su cuenta de ahorros es salario, pues el empleador no acreditó finalidad distinta a la de remunerar directamente el servicio prestado, no podía quedar cobijado con los efectos del pacto de exclusión salarial de las cláusulas adicionales a los contratos de trabajo vistas a folios 96, 99, 103, 107 y 111, por lo que no incurrió en ningún error el juzgador de primer grado, al concluir que, como «el reconocimiento de este beneficio se realizó de forma frecuente, permaneciendo sobre dicha voluntad por ser de orden público que tiene las normas laborales, en particular el artículo 13 del CST, (...) estos pactos no pueden desnaturalizar a su antojo aquellos pagos que son una remuneración directa de la prestación personal del servicio, cuando tiene verdaderamente el carácter de salario»

Así las cosas, conforme a la jurisprudencia citada, el denominado auxilio de alimentación no estaba destinado para que el trabajador desempeñara a cabalidad sus funciones, sino para su beneficio personal y acrecentar su patrimonio, esto es, se concibió como contraprestación directa del servicio que prestaba en favor de la sociedad demandada. Por ello, razón le asiste al fallador de primera

instancia cuando hizo alusión a que el auxilio de alimentación que devengaba el demandante, pues este al ser habitual y la destinación que tenía que no era otra que la de remunerar los servicios del actor, pues nótese, como lo hizo la primera instancia, que durante un largo periodo del nexo social el actor devengó un poco más del salario mínimo y, a partir del 2012 su remuneración fue acorde con el SMLMV pero con la adición del nombrado “*auxilio de alimentación*”, lo que no deja duda a esta Sala que en efecto, dicho rubro pasó a suplir el excedente que sobre el SMLMV venía devengando el demandante, en realidad remuneraba directamente el servicio prestado por el trabajador, lo que conlleva a concluir a este Tribunal, que la decisión de primera instancia debe mantenerse en ese sentido.

Dicho lo anterior, la misma suerte debe correr la reliquidación de las prestaciones sociales y el descanso remunerado, pues, al ser liquidadas por un salario inferior al que en realidad devengaba el actor como ya se dijo, se debe ajustar la liquidación de las mismas al valor real devengado por este; tal como lo dispuso el juez de primera instancia, confirmándose en consecuencia la decisión.

Ahora, respecto del ingreso base de cotización para la liquidación de los aportes a pensión, debe precisar la Sala, que el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, establece que para los efectos de lo relacionado con los artículos 18 y 204 de la ley 100 del 1993, los pagos laborales no constitutivos de salario de los trabajadores particulares no podrán ser superiores al 40% del total de la remuneración.

Por lo tanto, razón parcial le asiste a la parte demandada, cuando sostiene: «*teniendo en cuenta que lo devengado por el trabajador, el 40% equivale a la suma de \$424.105 y siendo que el auxilio de alimentación no constitutivo de salario es la suma de \$341.914, se observa que no viola la norma en cuestión, pues no se excede del 40% indicado*».

De la siguiente tabla, se desprende que el 40% del total de la remuneración que percibía el actor, para el año 2012 era de \$363.445; para el año 2013 era de \$372.565; para el año 2014 era de \$383.165 y para el año 2015 fue de \$394.505; por lo anterior, no se excedió ese 40% que permite la norma en comento, para realizar los pagos no constitutivos de salario del total de la remuneración; pues esta cancelaba la suma de \$341.914, la cual es inferior a las antes mencionadas. Veamos:

Año		Salario Integral
2012		\$908.614
Salario Mínimo	Auxilio de alimentación	40% (Art. 30 Ley 1393 de 2010)
\$535.600	\$341.914	\$363.445

Año		Salario Integral
2013		\$931.414
Salario Mínimo	Auxilio de alimentación	40% (Art. 30 Ley 1393 de 2010)
\$589.500	\$341.914	\$372.565

Año		Salario Integral
2014		\$957.914
Salario Mínimo	Auxilio de alimentación	40% (Art. 30 Ley 1393 de 2010)
\$616.000	\$341.914	\$383.165

Año		Salario Integral
2015		\$986.264
Salario Mínimo	Auxilio de alimentación	40% (Art. 30 Ley 1393 de 2010)
\$644.350	\$341.914	\$394.506

Sin embargo, como contra argumento de lo expuesto por la apoderada de la parte demandada, se resalta que dicha norma solo se estipula respecto de los pagos laborales no constitutivos de salario, a fin de realizar el pago de cotizaciones al sistema general de seguridad social en pensión y salud, pero como en el presente asunto, ya se dejó demostrado que el auxilio de alimentación que devengaba el demandante, en realidad se trataba de una remuneración constitutiva de salario, se le debe dar aplicación a lo establecido en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, esto es tener como índice base de cotización todo el salario devengado por el demandante, a efectos de realizar las cotizaciones al sistema general de seguridad social en pensiones, tal como lo sostuvo el juez instructor de primera instancia; por tanto, la decisión sobre el punto también ha de mantenerse.

Por su parte, respecto de la solicitud de incrementos anualizados del auxilio de alimentación elevada por el demandante, encuentra la Sala que el Juez de primera instancia, al respecto dispuso:

«el despacho no cuenta con elementos facticos para realizar dicho incremento, toda vez que como lo expresa el mismo demandante en su interrogatorio de parte, el salario mínimo se le incrementaba anualmente conforme lo establece la ley, por lo que hay que señalar que respecto de salarios que superen el mínimo legal, no existe ninguna norma que obligue a incrementarlo anualmente, situación que ha sido manifestada por la CSJ en sentencia 56518 del 09 de abril de 2019. En ese

sentido este despacho absolverá a la demandada del incremento del auxilio de alimentación.».

Respecto de este ítem, nuestro máximo órgano de cierre de la justicia ordinaria ha sostenido en sentencia SL1072 de 2021, al realizar una reseña jurisprudencial, que:

«El derecho a mantener el poder adquisitivo del salario no es un derecho absoluto, como no lo es ningún derecho en un Estado Social y Democrático. La conceptualización del Derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario como Derecho limitable es un desarrollo específico de la doctrina según la cual los Derechos, aún los fundamentales, no son absolutos, de lo que se deriva la posibilidad de armonizarlos para asegurar en la práctica su ejercicio efectivo. Así lo ha reiterado esta Corporación cuando ha interpretado Derechos de diversa naturaleza y contenido». De este modo, el derecho a la conservación del poder adquisitivo de los salarios, no puede entenderse como un derecho a fijar un porcentaje de incremento igual para todos los salarios, sin excepción. La correcta interpretación de este derecho, implica que la remuneración de los trabajadores debe ser justamente “móvil”, virtualmente variable, mas no se traduce en que el porcentaje de ajuste que refleje dicha movilidad, deba aplicarse por igual a los distintos valores que puede tener la remuneración salarial de los trabajadores.

3.4.3. Como se demostró, no tiene que ser igual, ni fáctica ni jurídicamente, el tratamiento de quienes reciben el salario mínimo de aquél previsto para quienes reciben salarios superiores al mínimo. El mantener el poder adquisitivo de los salarios bajos, ha dicho esta Corporación, tiene el carácter de intangible, en razón a la protección constitucional reforzada que la Constitución les dispensa. Por el contrario, quienes ganan salarios más altos no son necesariamente sujetos de una protección salarial reforzada y su derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario puede recibir distinto tratamiento, siempre que sea razonable.

3.4.4. De lo expuesto se infiere que el artículo 53 de la Constitución, cuando habla de salario “móvil”, sí está consagrando el derecho a mantener el poder adquisitivo del salario, pero que este mandato no puede interpretarse, como lo

hace el demandante, en el sentido en que todos los salarios superiores al mínimo deben ajustarse anualmente en el mismo porcentaje en que haya sido incrementado aquél. Agréguese, por último, que la norma acusada no desconoce el Convenio 111, aprobado por Colombia mediante la Ley 22 de 1967, como lo alega el demandante, al generar una distinción de trato injustificada entre los trabajadores a quienes se aplica por ley el incremento de su salario de forma automática y aquellos trabajadores que no gozan de la misma condición o beneficio, por las razones que han sido expuestas. (Subrayas de la Sala).».

En virtud de lo dicho por la jurisprudencia, es claro para esta Colegiatura que no le asiste razón al apelante y demandante cuando solicita al *ad quem* el incremento del auxilio de alimentación el cual hace parte integral del salario; por lo tanto, comparte esta Sala el argumento esgrimido por el *a quo* en este sentido y así se ha de mantener.

En cuanto al reparo de los descuentos realizados al actor, punto de desencuentro de las partes apelantes, encuentra la Sala que en el hecho 19 de la demanda, el actor refirió:

19°. Manifiesta el señor CARLOS CESAR CAMPAZ CUERO que cuando el pan no llegaba al tamaño requerido por la empresa por mala levadura, su empleador se lo cargaba a él, tenía que pagarlo, según la cantidad en 1, 2 o en mas quincenas; efectuando pagos en ocasiones en el mes por mas de \$500.000 a favor de la empresa demandada, bajo el concepto descuentos mercancías, lo cual se refleja en nominas de pago.

Frente a este hecho, la sociedad demandada en su contestación dijo:

AL HECHO DECIMONOVENO: Es parcialmente cierto. Se hacían descuentos por concepto de "descuentos de mercancías" y dichos descuentos eran autorizados por el trabajador, conforme a las remisiones que se aportan al plenario.

Frente a esto el *a quo* expreso lo siguiente:

«Se depreca la devolución de todas las sumas de dinero descontadas al trabajador por la producción de pan que no llegaba al tamaño o que no cumplía con los estándares de la empresa y que se descontaba como descuento de mercancía, sin embargo esas facturas de remisión a nombre del actor donde se observa por ejemplo, masa maltratada y cobrada a precio de costo, no resaltan ningún valor, salvo las facturas de remisión del 13 de diciembre de 2016, folio 230, en la cual se cobra al demandante la suma de 99.970, pagaderos en 20 mil pesos quincenales y la remisión del 03 de julio de 2015 que ordena 16.656 como aparece en el folio 232, la remisión del folio 234 que ordena descontar 17.334, la remisión del folio 236 que ordena descontar 17.929, la remisión del folio 238 que ordena descontar 17.930, la remisión del 01 de octubre de 2015 del que ordena descontar 18.898, en total se le descontó al actor la suma de 171.778, toda vez que el CST prohíbe de forma categórica cualquier tipo de descuento realizado al trabajador sin su autorización expresa, por lo que esas sumas deberán devolverse al actor por ser un descuento ilegal, las mismas deberán ser indexadas al momento del pago real efectivo».

Ahora, una vez verificadas las pruebas documentales integradas al expediente, se logra confirmar que el empleador demandado, le descontó al accionante las siguientes sumas de dinero, mismas que de acuerdo al hecho 21 de la demanda, fue uno de los motivos que obligó al demandante a renunciar a su cargo (folio 5), de lo que se logra colegir, que dichos descuentos se efectuaron sin autorización del actor, situación de la cual la sociedad demandada no allegó prueba alguna que respaldará la autorización de dichas deducciones en apego de lo establecido en el numeral 1° del artículo 59 del CST; veamos:

Folios	Fecha	Concepto	Valor
241	1° al 15 de enero de 2015	Dscto Mcias	\$ 11.004,00
230	16 de diciembre de 2013	Precio de costo por averia	\$ 99.970,00
59 y 266	16 al 31 de enero de 2014	Dscto Mcias	\$ 27.970,00
61 y 268	16 al 28 de febrero de 2014	Dscto Mcias	\$ 20.000,00

229	28 de febrero de 2014	Pan averia por llave en la parte superior	\$ 849,00
63 y 270	16 al 31 de marzo de 2014	Dscto Mcias	\$ 21.200,00
65 y 272	16 al 30 de abril de 2014	Dscto Mcias	\$ 16.000,00
69 y 276	16 al 30 de junio de 2014	Dscto Mcias	\$ 2.400,00
71 y 278	16 al 31 de julio de 2014	Dscto Mcias	\$ 2.700,00
73 y 280	16 al 31 de agosto de 2014	Dscto Mcias	\$ 23.760,00
75 y 282	16 al 30 de septiembre de 2014	Dscto Mcias	\$ 2.434,00
77 y 284	16 al 31 de octubre de 2014	Dscto Mcias	\$ 5.400,00
286	16 al 30 de noviembre de 2014	Dscto Mcias	\$ 5.080,00
227	14 de enero de 2015	Masa maltratada	\$ -
227 Vto.	15 de enero de 2015	Averia	\$ -
38	16 al 31 de enero de 2015	Dscto Mcias	\$ 13.292,00
42	16 al 31 de marzo de 2015	Dscto Mcias	\$ 6.700,00
44	16 al 30 de abril de 2015	Dscto Mcias	\$ 23.522,00
236	2 de abril de 2015	Averias	\$ 17.929,00
24	28 de abril de 2015	Panes bajitos	\$ 99.040,00
228	28 de abril de 2015	Panes bajitos	\$ 13.322,00
46	16 al 31 de mayo de 2015	Dscto Mcias	\$ 10.000,00
48	16 al 30 de junio de 2015	Dscto Mcias	\$ 21.260,00
232	3 de julio de 2015	Averias	\$ 15.656,00
51	16 al 31 de julio de 2015	Dscto Mcias	\$ 22.476,00
50	16 al 31 de agosto de 2015	Dscto Mcias	\$ 30.000,00
234	21 de agosto de 2015	Averias	\$ 17.324,00
238	3 de septiembre de 2015	Averias	\$ 17.930,00
55	16 al 30 de septiembre de 2015	Dscto Mcias	\$ 30.000,00
240	1° de octubre de 2015	Coco y pasas	\$ 18.898,00
57	16 al 31 de octubre de 2015	Dscto Mcias	\$ 556.690,00
		TOTAL	\$ 1.152.806,00

Por lo anterior, habrá de modificarse el numeral 6° de la sentencia No. 0212 de fecha 4 de julio de 2019, en el sentido de CONDENAR a LA DESPENSA NATURAL S.A.S, a devolver al demandante la suma de \$1.152.806,00 por descuentos realizados sin autorización del actor; esto de acuerdo con lo establecido en el artículo 149 del CST; suma que deberá ser indexada hasta la fecha en que se realice el pago de esta.

Finalmente, respecto de la indemnización por despido injusto que reclama el demandante en su recurso, la llamada a juicio LA DESPENSA NATURAL S.A.S., respondió en los siguientes términos:

AL HECHO VIGÉSIMO PRIMERO. No es cierto. Tal y como consta en la carta de renuncia presentada por el demandante a la empresa, se indica que el motivo de su retiro es por motivos personales, expresando su agradecimiento con la empresa.

Por su parte el Juzgado de instancia indicó:

«el despacho para resolver dicho pedimento recuerda que de vieja data la CSJ ha determinado que al demandante solo le basta con demostrar el despido y la demandada debe demostrar la justa causa invocada, no obstante a lo anterior, milita en el folio 226 renuncia del actor expresando motivos personales por lo que no está de acuerdo este despacho en que se de aplicación a la figura del despido ya que es importante advertir que al trabajador le asiste la obligación de comunicarle al empleador su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo, indicándole de manera clara y precisa los motivos por los cuales toma la decisión. Aquí debe hacerse énfasis no es suficiente hablar en términos generales de los motivos, sino que es necesario hacerlo de manera puntual, el empleado tiene la obligación de relatar de forma clara y precisa cuales son esos comportamientos del empleador, señalando el día en que ocurrieron esos hechos reprochables, pero en el caso de autos el señor solo se limita a decir que renuncia por motivos personales, por lo que no se cumplen con los requisitos y se debe absolver a la demandada por este concepto».

Argumento que comparte la sala, por lo que ha de confirmarse la decisión en este sentido.

Ante el resultado del recurso, habrá lugar a imponer costas en segunda instancia a cargo de la parte demandada, apelante y vencida y a favor del demandante.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, que la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia de primera instancia, en el sentido de CONDENAR a LA DESPENSA NATURAL S.A.S, a devolver al demandante la suma de \$1.152.806,00 por descuentos realizados sin autorización del actor; se debe indexar dicha suma una vez de realice el pago de esta.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada, identificada con el número No. 0212 del 4 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali – Valle del Cauca, en el asunto de la referencia.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada y vencida en juicio, y a favor de la parte demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de \$200.000.00.

CUARTO: DEVUÉLVASE el proceso a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, para que proceda a la notificación de esta providencia y trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año 2022.



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Ponente



MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

Firmado Por:

María Matilde Trejos Aguilar

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 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: **a0a622f219c9c6f445c57ec65b8cb66feb885e56c92832d1030a0c9b207d6583**

Documento generado en 19/05/2023 09:56:27 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>