

Cartagena de Indias D. T y C. julio de 2025.

Doctor
JUAN CARLOS ESPELETA SANCHEZ
Magistrado Ponente
SALA DE CASACION LABORAL - CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Bogotá.

ASUNTO: DEMANDA DE CASACIÓN CONTRA SENTENCIA DE FECHA 20 DE NOVIEMBRE DE 2023 proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena de Indias dentro del proceso con radicado 13001310500820160031901 adelantado por ALEXIS RAMON GOMEZ en contra de CBI COLOMBIANA S.A, REFINERIA DE CARTAGENA S.A Y OTROS.

RADICADO INTERNO: **13001310500820160031901**

DANIEL ALFREDO MONTERROZA PATERNINA, varón, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No.1.102.843.741 de Sincelejo y portador de la tarjeta profesional de abogado No.248.477 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial del señor ALEXIS RAMON GOMEZ acudo respetuosamente ante usted con el objeto de interponer DEMANDA DE CASACIÓN en contra de la sentencia referenciada en el asunto, de conformidad con los siguientes hechos y consideraciones:

1. TEMPORALIDAD

El auto de fecha 10 de julio de 2024, que admitió el recurso extraordinario de CASACIÓN fue notificado mediante anotación en estado el día 11 de julio de 2025, concediendo un término de traslado a partir del día 17 de julio hasta el 14 de agosto de 2025, por lo cual, el día de hoy me encuentro en término y oportunidad para interponer la presente DEMANDA DE CASACIÓN.

2. ALCANCE DEL RECURSO

Se solicita que se CASE parcialmente la sentencia de segunda instancia de fecha 20 de noviembre de 2023, dentro del proceso 13001310500820160031901, en cuanto a que, la entidad CBI COLOMBIANA S.A (hoy en liquidación), no incluyó la PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD E INCENTIVO HSE CONVENCIONAL, como factores salariales en la liquidación de acreencias laborales a favor del actor, para que en sede de instancia la Corte REVOQUE la sentencia proferida por el Juzgado Noveno 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 aportes al sistema general de seguridad social integral, teniendo en cuenta todos los factores salariales realmente devengados por el actor.*
- 2. 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.*
- 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 de la diferencia del pago por las vacaciones disfrutadas y correspondientes en dinero a favor del trabajador.*
- 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 de la diferencia por concepto de liquidación final del contrato.*
- 5. 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.*
- 6. 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.*
- 7. 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 jornada suplementaria adeudada al trabajador durante la relación laboral.*
- 8. 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 derechos, costas y gastos del proceso.

9. 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.

3. SINTESIS DE PRETENSIONES Y HECHOS DEL LITIGIO

- 3.1 El señor **ALEXIS RAMON GOMEZ** celebró contrato de trabajo con la sociedad CBI COLOMBIANA S.A el día 12 de abril de 2013, dentro del proceso de ampliación y modernización adelantado por la Refinería de Cartagena S.A.S.
- 3.2 En el contrato de trabajo se pactó, dentro de su clausula quinta, la exclusión como factor salarial de todos los ingresos percibidos por el actor diferentes a su salario básico, sin distinción alguna.
- 3.3 Los ingresos del trabajador lo constituían su salario básico, y beneficios extralegales a razón de un BONO DE ASISTENCIA Y HSE, AUXILIO DE ALIMENTACIÓN, AUXILIO DE LAVANDERIA, INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD, AUXILIO DE MOVILIZACIÓN.
- 3.4 La Bonificación de Asistencia y HSE, si bien según el contenido del contrato laboral no era objeto de incidencia laboral, era tenido en cuenta al cálculo de las prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones laborales.
- 3.5 EL INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD, según el contrato de trabajo, se causaba si y solo si, se reportaba un avance o metas de trabajo en la cuadrilla de trabajo en la cual perteneciera el trabajador.
- 3.6 Luego de verificado el avance o meta cumplida, si el trabajador no hubiese aportado a dicho avance de obra, ello implica el no reconocimiento de dicho beneficio, por el contrario, si efectivamente el Trabajador aportase con su fuerza de Trabajo le era reconocido dicho incentivo.
- 3.7 De igual forma, en desarrollo del contrato los trabajadores se beneficiaron de la CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO celebrado entre la USO y CBI COLOMBIANA S.A de septiembre de 2013.
- 3.8 Dentro de los beneficios para los trabajadores se establecieron EL INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, INCENTIVO HSE CONVENCIONAL y la PRIMA TECNICA CONVENCIONAL.
- 3.9 El INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, remplazo el INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD, no obstante, su forma de causación permaneció.
- 3.10 En lo que refiere a la PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, no se estableció en la convención colectiva de Trabajo, ni en ningún otro instrumento legal o extra convencional su forma de causación, solo se estableció que no tenía incidencia salarial.
- 3.11 No obstante, lo anterior, verificados los volantes de pago, se estableció que la PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, era una suma variable.
- 3.12 La variación del pago de la Prima Técnica Convencional dependía de la prestación efectiva del servicio del trabajador, de tal manera que, a más días y horas trabajadas, más se devengaba por este concepto y, por el contrario, la ausencia laboral justificada o no, representaba una disminución para el pago de dicho concepto.
- 3.13 No obstante, dentro de la nombrada CONVENCIÓN, se estableció la exclusión salarial de dichos incentivos previamente referenciados.
- 3.14 En este contexto, se solicitó mediante DEMANDA, que se ordenara la RELIQUIDACIÓN DE LAS PRESTACIONES SOCIALES, VACACIONES, TRABAJO SUPLEMENTARIO, entre otras, teniendo en cuenta el INCENTIVO HSE CONVENCIONAL, BONO DE ASISTENCIA, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL y la **PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL.**
- 3.15 De igual forma se solicitó el pago de la Sanción Moratoria prevista en el art.65 del Código Sustantivo del Trabajo y el Art. 99 de la Ley 50/90 por el pago deficitarios de prestaciones económicas y cesantías.
- 3.16 También se solicitó la Declaratoria de Solidaridad laboral por las condenas eventualmente impuestas en contra de REFICAR S.A (hoy SAS), por considerar que esta última subcontrató una obra, que tenía las posibilidades técnicas y jurídicas de realizar, sin embargo, subcontrató dicha construcción en CBI COLOMBIANA S.A.
- 3.17 En este orden de ideas, se presentó demanda ordinaria laboral el día 24 de junio de 2016, que correspondió al Juzgado Octavo Laboral del circuito de Cartagena, y

posteriormente fue remitido al Juzgado Noveno laboral del circuito de Cartagena por descongestión judicial, el cual, mediante sentencia de fecha 25 de julio de 2022, Absolvió a CBI COLOMBIANA S.A y REFICAR S.A y, por consiguiente, a las llamadas en garantía, de todas las pretensiones de la demanda y Condenó en costas al accionante.

3.18 Ante lo anterior, la parte demandante presentó recurso de alzada, procurando la revocatoria de la sentencia del A quo.

3.19 La Sala Laboral del Tribunal del Distrito Judicial de Cartagena por medio del Magistrado Ponente Francisco González Medina en sentencia de fecha 20 de noviembre de 2023, CONFIRMÓ parcialmente la sentencia de primera instancia.

4. CARGOS

4.1 VIOLACIÓN DE LEY SUSTANCIAL EN FORMA INDIRECTA POR EVIDENTE ERROR DE HECHO

Las normas que fueron objeto de violación en este cargo lo constituyen el Art.30 de la Ley 1393 de 2010. art.9,12, 13, 14,15,16, 18,27, 34,43, 55, 65, 127, 128, 144, 158, 159, 160, 249, 253, 306, 340, 467, 476 del Código Sustantivo del Trabajo, Código Procesal del Trabajo, 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, 1602 del Código Civil,13, 39, 43 y 53 de la Constitución Política.

La sentencia reprochada, incurre en yerros que se pueden enlistar de la siguiente forma:

No tener por demostrado estándolo que, los pagos correspondientes a PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD 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 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.

Los anteriores errores de hecho se cometieron por la indebida apreciación de las siguientes pruebas calificadas en casación.

4.1.1 Documentales:

- Volantes de pago.
- Planillas de pago de seguridad social.
- Convención Colectiva de Trabajo y sus anexos.

Honorables magistrados, el Tribunal de Instancia apreció indebidamente las pruebas documentales enlistadas, lo cual para mayor entendimiento comenzaremos estableciendo que, en cuanto a los volantes de pago, de haber el despacho apreciados los mismos de forma correcta, ha podido establecer que de los factores salariales PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD E INCENTIVO HSE CONVENCIONAL puede deprecarse la relación directa entre su causación 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, aspecto que por sí solo no constituye la prosperidad de las pretensiones solicitadas en esta Demanda de Casación, debido a que dicho argumento de causación directa debe ir unido a la falta de onus probandi por las demandadas para desvirtuar que los mismos no constituían salario y seguido de ello, establecer que se incurrió en un error en la valoración de los pactos de exclusión salarial contenidos en el Contrato Individual de Trabajo y la Convención Colectiva de Trabajo, al establecer que dichos pactos por sí solo constituían prueba suficiente para dar de validez las liquidaciones de las prestaciones sociales, y demás emolumentos económicos a favor del actor.

De otro lado, en lo que refiere a los incentivos PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL E INCENTIVO HSE CONVENCIONAL, frente a estos, si bien se hizo mención en la Convención Colectiva de Trabajo, sobre los mismos puntualmente en la documental **ANEXO 1 DE CONVENCIÓN COLECTIVA**, se arguyo a

la frase “Sin incidencia Salarial” ahora bien, el Tribunal le dio una indebida apreciación probatoria extrayendo del mismo la suficiencia probatoria necesaria por parte de la demanda en su no obligación de tener en cuenta dichos incentivos al momento de liquidar las prestaciones sociales, vacaciones, horas extras y recargos a favor del actor.

De las documentales (Convención Colectiva y su anexo) junto con los volantes de pago, el Tribunal ha podido en primera medida establecer que los pagos eran de carácter retributivo del servicio porque como se aprecia en las documentales, el monto de dichos rubros se veía disminuido con la presencia de ausentismos por parte 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, como se observa a continuación:

MES	CONCEPTO	MONTO
ABRIL 2013	SALARIO BASICO	\$1.177.312
	BONO DE ASISTENCIA	\$529.780
	TOTAL	\$1.707.092

MES	CONCEPTO	MONTO
MAYO 2013	SALARIO BASICO	\$1.734.985
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$271.096+\$108.437
	TOTAL	\$2.951.012

MES	CONCEPTO	MONTO
JUNIO 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$261.414+\$108.437
	TOTAL	\$3.065.258

MES	CONCEPTO	MONTO
JULIO 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD	\$75.240
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$271.096+\$325.311
	TOTAL	\$3.367.054

MES	CONCEPTO	MONTO
AGOSTO 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$716.318
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$116.184
	TOTAL	\$2.691.415

MES	CONCEPTO	MONTO
SEPTIEMBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	TOTAL	\$2.695.407

MES	CONCEPTO	MONTO
OCTUBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.959.294
	BONO DE ASISTENCIA	\$825.358
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$37.821
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$233.851
	TOTAL	\$3.056.324

MES	CONCEPTO	MONTO
NOVIEMBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.896.091
	BONO DE ASISTENCIA	\$840.727
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$189.609
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$189.609
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$186.828
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$237.008+\$331.815
	TOTAL	\$3.871.687

MES	CONCEPTO	MONTO
DICIEMBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.959.294
	BONO DE ASISTENCIA	\$865.186
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$178.011
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	N/A
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$185.943
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$29.626+\$110.605+\$110.605
	TOTAL	\$3.439.270
MES	CONCEPTO	MONTO
ENERO 2014	SALARIO BASICO	\$2.012.003
	BONO DE ASISTENCIA	\$862.739
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$191.626
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$2.017
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$185.230
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	N/A
	TOTAL	\$3.253.615
MES	CONCEPTO	MONTO
FEBRERO 2014	SALARIO BASICO	\$1.947.100
	BONO DE ASISTENCIA	\$876.195
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$194.710
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$81.189
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$194.710
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$113.581
	TOTAL	\$3.407.485
MES	CONCEPTO	MONTO
MARZO 2014	SALARIO BASICO	\$1.984.744
	BONO DE ASISTENCIA	\$905.402
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$194.710
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	N/A
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$191.984
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$48.678+\$227.162
	TOTAL	\$3.552.680
MES	CONCEPTO	MONTO
ABRIL 2014	SALARIO BASICO	\$1.947.100
	BONO DE ASISTENCIA	\$876.196
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$163.225
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$43.499
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$162.258
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$113.581+\$113.581
	TOTAL	\$3.419.440

Ahora bien, demostrado como lo está, que eran pagos de carácter retributivos, el accionado no demostró lo contrario, de ahí que frente a la ausencia del onus probandi que le asistía ha debido acudir nuevamente a la regla general, esto, es que todo lo que percibe el trabajador es salario.

Aún a pesar de lo anterior, el Tribunal concluyo que la documental **CONVENCIÓN COLECTIVA**, era motivo suficiente para dotar de validez a dicha exclusión salarial, el despacho yerra de manera indirecta, frente a dicho supuesto, dado que un pacto de exclusión salarial, que si bien en cuanto a su forma no tiene una regulación de tipo legal, esto es, no se establece que sea de manera verbal o por escrito, la Jurisprudencia pacifica de la Corte Suprema de justicia, ha establecido que el mismo debe contener unos presupuestos mínimos, y es que en ellos se dé la suficiente claridad de los motivos, circunstancias de tiempo modo y lugar, tanto de la causación como su cuantía, que permita arribar a una delimitación conceptual de los motivos y circunstancias que impliquen en los trabajadores devengar los mismos, no consisten en hacer exposiciones genéricas, ambiguas, impresivas, globalizadoras (**CSJ SL3272-2018 y CSJ SL4866- 2020**) que impidan hacer un estudio detallado de los beneficios.

En el plenario de la documental reprochada (Convención colectiva y Anexo) no se extrae, ningún motivo o circunstancia de la acusación de los beneficios PRIMA TÉCNICA CONVENCIONAL, INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL E INCENTIVO HSE CONVENCIONAL, de igual forma del interrogatorio de parte practicado al representante legal por el contrario si se extrae del mismo **que ha mayor actividad del trabajador mayor emolumento**, y delinterrogatorio de parte al demandado, no se extrajo ninguna confesión que diera cuenta de la finalidad distinta a la retribución de dichos beneficios, por ende existió un yerro.

Si bien en cierto que las dinámicas propias de la negociación colectiva, en la cuales se dirimen conflictos jurídicos y económicos, sobre una discusión colectiva, permita al empleador y Sindicato de Trabajo tener una mayor holgura en cuanto a posibilidad de que beneficios económicos sean despojados de su incidencia salarial, aspecto que no se controvierte ni se rechaza por este Casacionista, no obstante, no debe entenderse como lo sostuvieron los jueces de Instancia que la presencia documental de una convención Colectiva de Trabajo, imposibilite la controversia probatoria frente a la misma en cuanto a su aspecto jurídico y no económico, y es que como de igual forma de manera pacífica y reiterada se ha argüido al aforismo jurídico **“Ni si quiera el legislador puede establecer que algo que es salario deje de serlo”** como apenas resultaría obvio, en la convenciones colectivas, tampoco le es permitido y autorizado a realizarlo, de ahí que como se ha sostenido de manera reiterada, no existió prueba alguna por parte de la accionada que permitiese establecer que dichos pagos no eran retributivos del servicios y peor aún, de la convención colectiva, no se tiene ninguno aspecto que permita establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar que dieran probanza a los jueces deInstancia en derrotar las pretensiones solicitadas en demanda.

De otro lado, los jueces de instancias apreciaron indebidamente que la demandada no expuso una razón seria, objetiva y atendible para para liquidar adecuadamente altrabajador incluyendo todos los factores salariales, es decir, no le asistió en ningún momento un actuar leal y correcto a la demandas, a efectos de exonerarse frente a las sanciones previstas en el Art.65 y Art.99 de la Ley 50 de 1990, de ahí que debe emitirse sentencia de Instancia, en la cual se condene frente a estos conceptos, debido a que no seobserva en el plenario prueba alguna de carácter serio que dé al traste con estas pretensiones.

Por ultimo en lo que refiere a este cargo endilgado como quiera que el Tribunal negó la totalidad de las pretensiones, entre ellas, la deprecada solidaridad laboral prevista en el art.34 del Código Sustantivo del Trabajo, es propio resaltar que en el evento de emitirse sentencia de Instancia, debe tenerse por probado que las labores realizadas por el contratista CBI COLOMBIANA S.A (en liquidación) se encuentra o encajan perfectamente en las labores del CONTRATANTE, esto es, Refinería de Cartagena S.A.S, aspecto que ha de ser valorado en cuanto a que la actividad realizada por CBI COLOMBIANA a groso modo puede ser intitulado “ Ampliación y modernización de la Refinería de Cartagena “dicha meta, la constituyen un sin número de actividades de carácter “constructivas, operatorias y organizacional” que establa posibilidad de realizar desde la capacidad jurídica de la sociedad REFICAR S.A.S, no obstante por mera liberalidad esta, de acuerdo a una mayor capacidad técnica, decide delegar las mismas en un tercero, esto es, CBI COLOMBIANA S.A, por ende en caso de emitirse sentencia de instancia ruego a los Honorables magistrado hacer la valoración probatoria de acuerdo a las documentales obrantes en el plenario, que permitan arribar a la conclusión aquí deprecada.

En línea de principio con el argumento inmediatamente reseñado anteriormente, si para el despacho era diametralmente importante establecer o hacer un análisis de proporcionalidad y calidad de los pagos recibidos por parte del trabajador, dentro del análisis de interpretación de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, entonces ha debido tener en cuenta las pruebas, que dan cuenta de los volantes de pagodurante la relación laboral, de haber valorado estas piezas procesales hubiese llegado a lasiguiente conclusión:

MES	CONCEPTO	MONTO
ABRIL 2013	SALARIO BASICO	\$1.177.312
	BONO DE ASISTENCIA	\$529.780
	TOTAL	\$1.707.092

MES	CONCEPTO	MONTO
MAYO 2013	SALARIO BASICO	\$1.734.985
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$271.096+\$108.437
	TOTAL	\$2.951.012

MES	CONCEPTO	MONTO
JUNIO 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$261.414+\$108.437
	TOTAL	\$3.065.258

MES	CONCEPTO	MONTO
JULIO 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	INCENTIVO DE PRODUCTIVIDAD	\$75.240
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$271.096+\$325.311
	TOTAL	\$3.367.054

MES	CONCEPTO	MONTO
AGOSTO 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$716.318
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$116.184
	TOTAL	\$2.691.415

MES	CONCEPTO	MONTO
SEPTIEMBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.858.913
	BONO DE ASISTENCIA	\$836.494
	TOTAL	\$2.695.407

MES	CONCEPTO	MONTO
OCTUBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.959.294
	BONO DE ASISTENCIA	\$825.358
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$37.821
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$233.851
	TOTAL	\$3.056.324

MES	CONCEPTO	MONTO
NOVIEMBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.896.091
	BONO DE ASISTENCIA	\$840.727
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$189.609
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$189.609
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$186.828
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$237.008+\$331.815
	TOTAL	\$3.871.687

MES	CONCEPTO	MONTO
DICIEMBRE 2013	SALARIO BASICO	\$1.959.294
	BONO DE ASISTENCIA	\$865.186
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$178.011
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	N/A
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$185.943
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$29.626+\$110.605+\$110.605
	TOTAL	\$3.439.270

MES	CONCEPTO	MONTO
ENERO 2014	SALARIO BASICO	\$2.012.003
	BONO DE ASISTENCIA	\$862.739
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$191.626
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$2.017
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$185.230
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	N/A
	TOTAL	\$3.253.615

MES	CONCEPTO	MONTO
FEBRERO 2014	SALARIO BASICO	\$1.947.100
	BONO DE ASISTENCIA	\$876.195
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$194.710
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$81.189
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$194.710
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$113.581
	TOTAL	\$3.407.485

MES	CONCEPTO	MONTO
MARZO 2014	SALARIO BASICO	\$1.984.744
	BONO DE ASISTENCIA	\$905.402
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$194.710
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	N/A
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$191.984
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$48.678+\$227.162
	TOTAL	\$3.552.680

MES	CONCEPTO	MONTO
ABRIL 2014	SALARIO BASICO	\$1.947.100
	BONO DE ASISTENCIA	\$876.196
	INCENTIVO HSE CONVENCIONAL	\$163.225
	INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL	\$43.499
	PRIMA TECNICA CONVENCIONAL	\$162.258
	TRABAJO SUPLEMENTARIO Y RECARGOS	\$113.581+\$113.581
	TOTAL	\$3.419.440

De todos los cálculos descritos tenemos que, por ejemplo, para el mes de febrero de 2014, el trabajador devengo como ingresos retributivos del servicio la suma de \$2.060.681 (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 \$2.936.876, por el contrario, los beneficios distintos a los previamente referenciados, ascendía a la suma de \$470.609.

Así las cosas, existe error de hecho, por ausencia de valoración probatoria, al no tener las piezas documentales referenciada, al momento de realizar el análisis de los factores salariales y la proporcionalidad en los ingresos percibidos por el actor, de haber tenido en cuenta los mismos, hubiese tenido por demostrado que en el presente caso no existe una proporcionalidad en los ingresos percibidos con incidencia salarial.

De otro lado, yerra el tribunal al no tener en cuenta en el análisis de la validez del pacto de exclusión salarial contenido en la Convención Colectiva pluricitada, primeramente, si los denominados INCENTIVO DE PROGRESO CONVENCIONAL, INCENTIVO HSE CONVENCIONAL Y PRIMA TECNICA CONVENCIONAL, si estos en primera medida son retributivos del servicio o no, dado que sinos encontramos frente a un pago no retributivo del servicio la libertad de las partes de excluir con incidencia salarial de beneficios extralegales es absolutamente libre.

No obstante, lo anterior, si nos encontramos frente a un beneficio de carácter retributivo pero extralegal, la libertad de las partes de restar incidencia salarial es restringida, en este orden de ideas, si verificamos puntualmente las variables que incidían en el pago de la Prima Técnica Convencional, dado que en casos de identidad de pretensiones por la Sala Laboral Del Distrito Judicial de Cartagena de Indias, entre otros, en el radicado 13001-31-05-001-2015-00344-04 el magistrado Francisco Alberto González Medina, frente a una decisión mayoritaria de la ponencia radicada por la Dra. Margarita Márquez de Vivero, estableció lo siguiente con respecto a la denominada Prima Técnica Convencional:

Igual suerte corren el Incentivo IISE, pero frente a la prima técnica que tiene como fuente de derecho la política salarial el suscrito estima que el instrumento que lo consagró, le restó incidencia salarial, sin aportarse por la demandada, justificación o razón alguna frente a la finalidad de ese pago, es decir, la razón por la cual, el demandante percibía ese concepto. Tampoco se advirtió, que atendiera a un esfuerzo grupal, o global del proyecto, en consecuencia, y conforme a la jurisprudencia sobre la materia, debe darse aplicación a la regla general, de que todo aquello que percibe el trabajador en dinero o en especie es salario, en otras palabras, el pago era percibido como retribución directa del servicio y habría lugar a la reliquidación

Página 2 | 3

Rad: 13001-31-05-001-2015-00344-04

pretendida.



FRANCISCO ALBERTO GONZÁLEZ MEDINA
Magistrado

Firmado Por:

Francisco Alberto Gonzalez Medina
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Civil Laboral
Tribunal Superior De Cartagena - Bolívar

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:

f536a61b8d3f1f0e6e45ebe7dd0f2d7a5be3d873249d9c03a01409f5f0f5b7a9

Dicho lo anterior, continuando con la carga frente a la demostración del error cometido por el despacho y concentrándonos en la prima técnica convencional tenemos los volantes de pago en los cuales observamos que la prima técnica convencional tuvo las siguientes fluctuaciones:

MES de octubre 2013:	\$233.851
Días laborados:	28.0
Días de Ausencias laborales:	3.0
Horas de trabajo suplementario y recargos:	0.0

MES de noviembre 2013:	\$186.828
Días laborados:	29.56
Días de Ausencias laborales:	0.44
Horas de trabajo suplementario y recargos:	48.0

MES de diciembre 2013:	\$186.943
Días laborados:	30.42
Días de Ausencias laborales:	0.58
Horas de trabajo suplementario y recargos:	19.0

MES de enero 2014:	\$185.230
Días laborados:	28.5
Días de Ausencias laborales:	1.5
Horas de trabajo suplementario y recargos:	0.0

MES de febrero 2014:	\$194.710
Días laborados:	28.0
Días de Ausencias laborales:	0.0
Horas de trabajo suplementario y recargos:	8.0

MES de marzo 2014:	\$191.984
Días laborados:	30.58
Días de Ausencias laborales:	0.42

Horas de trabajo suplementario y recargos:	24.0
MES de abril 2014:	\$162.258
Días laborados:	25.0
Días de Ausencias laborales:	5.0
Horas de trabajo suplementario y recargos:	16.0

Como se puede observar, de haber realizado una valoración de las documentales referenciadas y de lo dicho por el representante legal en la audiencia de trámite y fallo en la primera instancia, hubiese concluido que la acusación de la prima técnica convencional dependía de la prestación directa del servicio, esto es, se veía disminuida en su pago por la ausencia justificada o no por parte del trabajador, y de otro lado, a mayor días laborados y mayores horas de trabajo suplementario causadas ello implicaba un mayor valor del mismo.

4.1.2 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.

4.2 VIOLACIÓN DIRECTA

4.2.1-INTERPRETACIÓN ERRONEA-

Normas quebrantadas: artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, en relación con los artículos 22, 24, 37, 39, 43, 64, 65, 104, 108, 127, 128, 374, 467, 468, 470, 471, 478 y 479 del Código Sustantivo del Trabajo, 13, 18 y 22 de la Ley 100 de 1993, 60, 61, 62 y 66 A del Código Procesal del Trabajo, 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, 1602 del Código Civil, 13, 39, 43 y 53 de la Constitución Política.

El Tribunal incurre en error por violación de normas de derecho sustancial, dado que la interpretación que se le dio al art.127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que, según concepto del Tribunal, la Convención Colectiva de Trabajo, tiene la virtud de permitir cualquier cláusula de desalarización sobre los beneficios extralegales que en ella se reconoce, esto se verifica cuando en la sentencia se indica:

"[...] Según el artículo 12, a partir de la fecha de suscripción de la convención colectiva los salarios y bonificaciones del personal beneficiario se aplicarían conforme el anexo 1 de la convención. En dicho anexo se enlistó el reconocimiento del incentivo de progreso convencional, incentivo HSE convencional y prima técnica, en montos que dependían de la disciplina en la cual prestaban sus servicios e igualmente se indicó que no tenían incidencia salarial. Resulta indiscutible la naturaleza convencional de los pagos reclamados por el demandante y frente a ella, esta Sala sostiene la eficacia de la desalarización acordada conforme a lo dispuesto en el artículo 128 del CST la jurisprudencia vigente [...]. Así las cosas, 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 acreencias laborales. Ello es así, por cuanto el principal propósito del proceso de negociación colectiva no es otro que lograr que el empleador y los trabajadores lleguen a acuerdos que permitan mejorar las condiciones laborales y la productividad, para lo cual se requiere que los intervinientes realicen concesiones mutuas. En ese orden, no tendría sentido que el empleador, acepte conceder beneficios superiores a los legales, pero no pueda convenir sobre los efectos o la incidencia salarial que estos tendrán. [...]. En este orden de ideas, se tiene que el pacto de exclusión contenido en la convención colectiva celebrada entre la USO y CBI COLOMBIANA S.A., es válido, pues fue producto de la negociación colectiva. Debe indicarse que la validez de la convención colectiva solo puede ser cuestionada a través de denuncia o revisión de la misma, en los términos de los artículos 479 y 480 del CST. En ambos eventos, el trabajador por su propia cuenta no tiene legitimación para cuestionar su validez, puesto que, solo será posible promover la ineficacia o anulabilidad de la convención por parte del Sindicato o la empresa y en los eventos taxativos señalados por la Jurisprudencia como los vertidos en la sentencia CSJ SL1546-2018. Bajo ese entendimiento, el trabajador beneficiario de la convención sólo puede reclamar su inaplicación, cuando la considere lesiva a sus derechos y siempre que ello no se contraponga al bienestar de la globalidad de sus destinatarios (sentencia CSJ SL3974-2021). En consideración a lo explicado, en el caso bajo examen no se observa que los pagos extralegales convencionales sean lesivos para el trabajador, o desconozcan sus derechos laborales, pues si se contraponen su remuneración ordinaria al cargo y perfil no pone en evidencia que con los pagos extralegales el empleador buscara esconder verdadero salario."

En este aparte, en primera medida podemos establecer que existe una incoherencia argumentativa entre por un lado (i) establecer que per se la convención colectiva implica una coraza infranqueable a las renunciaciones a las connotaciones salariales de un beneficio y renglón seguido establecer que si bien son válidos los pactos de exclusión salarial ello no es posible cuando (ii) atente contra la remuneración, vital, móvil y sea proporcional a la cantidad y la calidad del trabajo.

El Ad quem, endilgo una condición de validez de los pactos de exclusión salarial no prevista en el art.128 y 127 del Código Sustantivo de Trabajo, toda vez que este expresalo siguiente:

"ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. <Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.

ARTICULO 128. PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIOS. <Artículo modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el {empleador}, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, deservicios o de navidad."

Como se observa el despacho atribuye que la presencia de una exclusión salarial en una convención colectiva o en un contrato de trabajo, per se implica un análisis diferencial en cuanto a su validez, dado que inciden en su celebración móviles diferentes en cuanto a las condiciones laborales y el aumento de la productividad, ello implicaría que el art.128 del Código Sustantivo de Trabajo tuviese a lo mínimo como parágrafo la siguiente disposición jurídica "No obstante cuando los pactos de exclusión salarial estén contenidos en convenciones colectivas son plenamente válidos y su discusión solo será posible vía denuncia de la convención", esta anterior línea interpretativa constituye un alcance que la norma no ha distinguido.

De otro lado, yerra también el Tribunal al establecer que la discusión que verse sobre un pacto de exclusión salarial, su vía procedimental es la denuncia de la convención. Para ello es propio establecer que la denuncia de la convención es posible en la medida en que su discusión verse sobre conflictos de orden o de intereses económicos, pero no existe una norma especial que indique que se trate de los reproches no de intereses económicos, si no de aspectos jurídicos sobre dicha convención. Lo anterior se materializa en el presente asunto, dado que lo que se persigue en 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, si no de manera particular al presente caso.

5. DIRECCIÓN DE NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones al correo: monterroza@abogadoesp.com

De usted con mucho respeto,

DANIEL ALFREDO MONTERROZA PATERNINA
CC. 1.102.843.741 de Sincelejo
TP. 248.477 del C.S. de la J.