



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 1



**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**

**Magistrado ponente**

**SL1296-2019**

**Radicación n.º 60505**

**Acta 12**

Bogotá, D. C., diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **ORLANDO GARAVITO DÍAZ** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga el 27 de septiembre de 2012, en el proceso ordinario laboral que el recurrente le adelanta a la **COOPERATIVA SANTANDEREANA DE TRANSPORTADORES LIMITADA – COPETRÁN.**

Visto el poder visible a folio 79 del Cuaderno de la Corte, la Sala se abstiene de reconocerle personería a **PATRICIA VELASQUEZ DAZA**, quien dice actuar en nombre de la

entidad demandada, esto, en razón a que no acreditó su calidad de abogada en los términos previstos por el artículo 22 del Decreto 196 de 1971.

## I. ANTECEDENTES

El señor Orlando Garavito Díaz llamó a juicio a la Cooperativa Santandereana de Transportadores Limitada - Copetrán, con el fin de que se declare que existió un contrato de trabajo a término fijo, que tuvo como extremos temporales el periodo que va del 20 de diciembre de 2007 al 30 de marzo de 2009, fecha en que fue terminado de manera unilateral y sin justa causa por parte de la empleadora; igualmente, solicitó se declare que el promedio salarial mensual percibido en el periodo comprendido entre el 1º de abril de 2008 y el 30 de marzo de 2009, debe ser integrado con los siguientes factores: salario básico mensual; *«un porcentaje de ventas o comisión correspondiente al 4% del producido del bus que conducía»* el que deberá ser calculado sobre el valor total de los tiquetes facturados en el mes respectivo y que se le pagaba como abono a nómina y auxilio gastos de viaje conductor; más una suma fija compensatoria por recargos nocturnos, horas extras y dominicales o festivos.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicitó fuera condenada a pagarle la indemnización por despido sin justa causa; la reliquidación de sus salarios y prestaciones sociales teniendo en cuenta el 4% del producido del vehículo; la indemnización moratoria; la indexación; lo que se pruebe ultra o extra *petita* y las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones relató que estuvo vinculado a la cooperativa demandada a través de varios contratos de trabajo a término fijo, siendo el último de ellos el desarrollado entre el 20 de diciembre de 2007 y el 30 de marzo de 2009; que el cargo por el desempeñado fue el de «conductor de vehículos de pasajeros intermunicipales»; que el último automotor por él conducido fue el vehículo de placas XVW-424.

Dijo también que la demandada le pagaba por sus servicios personales los siguientes conceptos: un sueldo básico mensual equivalente al salario mínimo mensual legal vigente; una suma fija que comprendía los recargos nocturnos, las horas extras, dominicales y festivos; y, un porcentaje del 4% sobre el valor del producido del bus, el que se calculaba sobre el total de los tiquetes facturados en el mes respectivo y que se le pagaba en la primera quincena de cada mes bajo el concepto de abono nómina y pago auxilio gastos de viaje conductor.

Manifestó que la convocada a juicio, con la finalidad de ser utilizado realmente como gastos de viaje, le entregaba un rubro denominado «*anticipo*», valor que recibía en efectivo en la ventanilla de despacho ubicada en cada terminal de transporte y se hacía todas las veces que salía a realizar el recorrido, suma con la cual el actor cubría gastos de peajes, lavado, parqueo y tasa de uso.

Hace énfasis en lo anterior, para significar que lo que la

demandada le pagaba al actor por concepto de abono nómina y pago «*auxilio gastos de viaje conductor*», no era para gastos de viaje y menos para el pago de combustible, pues el vehículo siempre era tanqueado en las estaciones de servicio estipuladas por la demandada, donde el demandante firmaba un recibo en el que constaba la cantidad y el valor del combustible cargado, valor este que finalmente era cargado al asociado de la empresa accionada.

Refirió que el último salario mensual real devengado por el actor, desde luego teniendo en cuenta el 4% sobre el valor de las ventas, ascendió a la suma de \$2.259.148; no obstante ello, el salario con el cual le fueron liquidadas sus prestaciones sociales era de \$559.407. Agregó que los aportes a la seguridad social siempre se hicieron omitiendo el 4% antes referido (f.º 2 a 11).

Copetrán Ltda., al dar respuesta a la demanda, aceptó el hecho referido al vínculo laboral que la unió al demandante; el cargo de conductor del vehículo de placas XVW424, mismo que, precisó, «*resultó cargado con mercancía de contrabando, estando bajo la responsabilidad del conductor*»; asimismo, dijo que era cierto que el actor devengaba un salario básico mensual más una suma por concepto de horas extras, dominicales y festivos, valor sobre el cual se le pagaba sus prestaciones sociales y se realizaban los aportes a la seguridad social. Sobre los demás supuestos fácticos dijo que no eran ciertos o que simplemente no le constaban.

Respecto del porcentaje del 4% al que se alude en la demanda, señala que dicha suma en momento alguno constituye salario como lo sostiene el actor, pues lo convenido expresamente con él fue un pago adicional por concepto de gastos de viaje, cuantía que variaba de acuerdo al número de viajes realizados por el accionante y a su frecuencia, esto es, nunca fue un porcentaje «irremovible». Reitera que el auxilio por gastos de viaje no es parte del salario por su naturaleza, además, porque expresamente fue pactado con el trabajador como no constitutivo de salario.

Se opuso a las pretensiones y en su defensa formuló las excepciones de inexistencia de la obligación, pago y la innominada (f.º 59 a 69).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bucaramanga, mediante fallo del 26 de agosto de 2011, resolvió:

**PRIMERO. DECLARAR** que entre **ORLANDO GARAVITO DIAZ** y **LA COOPERATIVA SANTANDEREANA DE TRANSPORTADORES LIMITADA “COPETRAN”**, existió un contrato de trabajo a término fijo a partir del día 20 de diciembre de 2007 y hasta el 30 de marzo de 2009.

**SEGUNDO. DECLARAR** que el valor cancelado por **LA COOPERATIVA SANTANDEREANA DE TRANSPORTADORES LIMITADA – COPETRAN** a título de **ABONO NÓMINA - PAGO AUXILIO GASTOS DE VIAJE CONDUCTORES**, recibidos por **ORLANDO GARAVITO DIAZ** durante el término de la relación laboral constituyen salario.

**TERCERO. DECLARAR** que el valor del salario promedio devengado por el señor **ORLANDO GARAVITO DIAZ** a la

*terminación de la relación laboral corresponde a la suma de \$2.052.009.*

**CUARTO. CONDENAR a LA COOPERATIVA SANTANDEREANA DE TRANSPORTADORES LIMITADA – COPETRAN** a pagar a favor de **ORLANDO GARAVITO DIAZ** la suma de DOS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS (\$ 2.479.952) por concepto de reajuste de cesantías; OCHOCIENTOS TRES MIL CIENTO CINCUENTA MIL PESOS (\$803.150) a título de reajuste de intereses a las cesantías; DOS MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL SESENTA Y UN MIL (sic) PESOS (\$2.369.061) por reajuste de prima de servicios, y NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SEICENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS (\$955.679) por reajuste de vacaciones, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO. CONDENAR a LA COOPERATIVA SANTANDEREANA DE TRANSPORTADORES LIMITADA – COPETRAN** al pago de la sanción moratoria equivalente al último salario diario por cada día de retardo, en cuantía de \$17.353 a partir del 30 de marzo de 2009 hasta por 24 meses y a partir del mes veinticinco (25) deberá pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria sobre el valor de las prestaciones sociales adeudadas hasta cuando el pago se verifique.

**SEXTO. ABSOLVER** a la entidad **COOPERATIVA SANTANDEREANA DE TRANSPORTADORES LIMITADA – COPETRAN** de las restantes pretensiones formuladas en su contra conforme a lo expuesto en la parte motiva.

**SÉPTIMO.** Condenar en costas al demandado.

[...]

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

Por apelación de ambas partes, conoció la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, y mediante sentencia del 27 de septiembre de 2012, salvo el ordinal primero, revocó la decisión de primer grado, en su lugar, absolvió a la Cooperativa Santandereana de Transportadores Limitada – Copetrán de todas las pretensiones formuladas en su contra por Orlando Garavito

Díaz, a quien le impuso el pago de las costas del proceso.

Para tomar su decisión, el fallador de segundo grado comenzó por precisar que abordaría, en primer lugar, el estudio del recurso de alzada impetrado por la demandada, que buscaba la revocatoria del fallo de primera instancia, pues, de prosperar el mismo, haría innecesario acometer el análisis de los pedimentos contenidos en el recurso de apelación formulado por el accionante, que en esencia busca el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria en la cuantía planteada en el recurso.

En ese orden, señaló que el problema jurídico que centraba la atención de la Sala estaba circunscrito a establecer si erró el *a quo* al otorgarle incidencia salarial a los denominados «*abonos de nómina o pagos por gastos de auxilio de viaje*», reconocidos por la empleadora al actor durante la vigencia de la última relación laboral o si, por el contrario, la conclusión a la cual llegó la juez de primer grado se ajustaba a los presupuestos de ley y al sano análisis de la crítica de la prueba.

Planteado así el asunto, encontró que eran circunstancias no controvertidas las siguientes: *i)* la existencia del vínculo laboral del actor a órdenes de la pasiva, a través de pluralidad de contratos de trabajo, así como los extremos temporales en que se ejecutaron las contrataciones, cuyo último «*ligamen*» data del 20 de diciembre de 2007 al 30 de marzo de 2009; *ii)* que la pasiva dio por terminado con justa causa el contrato de trabajo del actor el 30 de marzo de 2009; *iii)* que la rúbrica impresa en las documentales denominadas cláusulas adicionales al

contrato individual de trabajo (f.º 14 y 199), investigada como presunta firma del actor, corresponde a una reproducción por el sistema de calco, según el informe pericial rendido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Laboratorio de Documentología y Grafología Forense (f.º 196 a 198).

Aclarado lo anterior, el Tribunal, de entrada, consideró que la razón le asistía a la apelante demandada, frente a los reparos realizados a la sentencia de primer grado, pues era claro que los ya referenciados conceptos «*abonos de nómina o pagos por gastos de auxilio de viaje*», no son constitutivos de factor salarial. Tal conclusión la apoya en dos premisas fácticas, a saber:

1.- Funciones y cargo desempeñado por el actor:

Dijo el *ad quem* que la intrínseca naturaleza de las obligaciones y funciones contraídas y ejecutadas por el actor al servicio de la demandada, esto es, las de conductor de bus intermunicipal, *per se*, desvirtuaba que los emolumentos percibidos a título de «*abonos de nómina o pagos por gastos de auxilio de viaje*», sean constitutivos de factor salarial, pues de bulto aflora que los rubros referenciados en los extractos bancarios (f.º 22 a 38, 179 a 187), independiente de la denominación que allí se les hubiese dado, no fueron otorgados al promotor del pleito como contraprestación directa por la prestación de sus servicios, esto en razón a que las actividades ejecutadas por el demandante, que es la de conductor de bus intermunicipal, difirieren sustancialmente de la venta o enajenación de activos o servicios que desarrollara la pasiva, y

menos dicho trabajador.

Aunado a ello, aseveró que los conceptos sobre los cuales pide su incidencia salarial, se fincaron al amparo de la demostración «[...] *del 4% sobre las ventas de tiquetes facturados por el bus conducido por el demandante [...]*», supuesto de hecho que no se acreditó en autos, pues brilla por su ausencia prueba de que dichos rubros correspondan al 4% del producido mensual del automotor, por lo que erró el *a quo* al dar por sentados supuestos fácticos sobre los cuales nada se demostró en el plenario.

## 2.- Exclusión expresa del carácter salarial de tales pagos:

Sobre este aspecto, advirtió el Tribunal que el promotor del pleito desde el libelo inicial aceptó que, de antaño, la empresa venía cancelando los rubros que hoy día depreca su connotación salarial; pues sobre el punto precisó que «[...] *existieron varios contratos de trabajo a término fijo, siendo el último de ellos el desarrollados entre el 20 de diciembre de 2007 al 30 de marzo de 2009 [...]* », y «[...] *la empresa Copetrán cancelaba al demandante por sus servicios personales los siguientes conceptos: Un porcentaje sobre las ventas o comisión del 4% sobre el valor del producido del bus de cada mes [...]*», aserto que, acompasado con las documentales militantes a folios 74 a 77, referidas a las cláusulas adicionales al contrato individual de trabajo suscrito por las partes hoy en litigio, refleja que en ejercicio de la autonomía de la voluntad contractual y costumbre negocial, «*el empuje volitivo de los litigiosos*», siempre lo fue, el que los denominados «*abonos de nómina o pagos por gastos de auxilio de viaje*», no constituyeran factor salarial, pues así lo pactaron

expresamente: «[...] *Las partes convienen expresamente que este auxilio NO constituye salario para ningún efecto [...]*».

Continuó diciendo la colegiatura, que no se puede olvidar que:

*[...] el vínculo contractual no ata a los firmantes, sino en lo expresamente estipulado, efectos interpartes, con fundamento en el principio de relatividad de los negocios jurídicos; no pudiendo entonces generar, lo convenido, efectos disímiles a los inicialmente pactados en el negocio, válidamente celebrado; dado que agregar elementos sustanciales, al arbitrio de una de las partes, a los originalmente concertados, de iure, desnaturaliza el objeto, y causa, del ligamen previo, desconociendo el consentimiento de los pactantes.*

*Es por ello, que si bien cierto, en este especialísimo negocio las foliaturas 14 y 199 contentivas de adenda al contrato de trabajo, en original y copia, suscrita el 20 de Diciembre de 2007, fueron tachadas de falsa desde el libelo genitor por el demandante, y respecto de la cual se acredita en autos que la rúbrica contenida en ella, aparentemente del actor, fue una reproducción por el sistema de calco, como lo reveló el dictamen pericial ofrecido por Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Laboratorio de Documentología y Grafología Forense, y su contenido resulta de dudosa reputación, es también cierto, que en los ligámenes que presiden al último de los suscritos, en el cual finca sus aspiraciones el actor, fue voluntad de los contrayentes excluir de como factor salarial, lo correspondiente a abonos de nómina o pagos por gastos de auxilio de viaje; soportados en las cláusulas adicionales de los acuerdos, negocios jurídicos, inicialmente pactados; circunstancia que, aunada a la disfuncionalidad de las labores ejecutadas por el actor, en orden a percibir comisiones, y a la aceptación de éste, de la recepción de dichos rubros, en la modalidad prevista en los negocios jurídicos antelados.*

*Y es que, no escapa a la Colegiatura, si la pluralidad de ligámenes se renovaron atendiendo los mismos parámetros de los negocios jurídicos que precedían al anterior, conforme se advierte del cotejo del último contrato con los precedentes, no se entiende como podría variar abruptamente la costumbre negocial de los contendientes, por el hecho de que, la adenda contractual visible a folio 14 estuviere viciada de ineficacia, por las razones ya conocidas, si como ya se vio, las tareas desarrolladas por el demandante, conductor, hacían inoperante y forzoso, que percibiera comisiones sobre ventas, por lo disímil de tales reconocimientos, con la enajenación de servicios o activos, a más que tal comportamiento negocial era de amplio conocimiento por los pactantes, de tiempo atrás.*

Todo lo anterior, llevó al Tribunal a concluir que razón le asistía a la demandada en el reproche que le atribuye al fallador de primer grado, por cuanto del «*elenco probatorio dimana límpidamente*» que el comportamiento negocial, en cuanto a la satisfacción de las obligaciones contractuales, en especial, la remuneración de la pasiva en el desarrollo y cumplimiento del negocio jurídico que la atare al demandante, se armonizan con lo previsto en el artículo 128 del CST, por cuanto tales rubros no entraron a formar parte del patrimonio del actor, quien los recibió, no como retribución por sus servicios, sino para satisfacer los gajes del oficio de conductor, propio del objeto social de la pasiva y, seguidamente, para el cabal cumplimiento de las obligaciones propias del contrato laboral.

Lo precedente condujo a revocar la decisión de primer grado, en su lugar, absolver a la demandada de las condenas que en su contra le había impuesto, lo que, de contera, por sustracción de materia, lo relevó de estudiar el recurso de apelación formulado por Garavito Díaz.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

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

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

La censura lo formula en los siguientes términos:

*Con la presente demanda de casación pretendo de la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, **CASE PARCIALMENTE** la sentencia impugnada, en cuanto por su numeral primero revocó*

*la sentencia de primera instancia, salvo en lo decidido en el numeral primero del fallo del Juzgado Adjunto Cuarto Laboral del Circuito de Bucaramanga, y en su lugar absolver a la pasiva de lo demandado, para que una vez constituida en sede de instancia, confirme el fallo de primera instancia, corrigiendo el error aritmético cometido en el ordinal quinto de la parte resolutive, en cuanto al valor del último salario devengado base de la liquidación de la indemnización moratoria, teniendo para ello en cuenta lo resuelto en el ordinal tercero de la parte resolutive.*

Con tal propósito, formula tres cargos que fueron replicados, de los cuales la Sala estudiará conjuntamente los dos últimos, en tanto están dirigidos por la vía directa, acusan similar normatividad y tienen igual cometido.

## **VI. CARGO PRIMERO**

Dice que la sentencia recurrida es violatoria por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 13, 19, 43, 127, 128, 130 y 132 del CST, en relación con los artículos 9, 14, 18 y 21, 186, 249, 306 *ibidem* y 13 de la Ley 153 de 1887.

Manifiesta que tales yerros se cometieron por haber incurrido el Tribunal en los siguientes errores fácticos:

*1. Dar por demostrado, sin estarlo, que los rubros referenciados en los extractos bancarios de folios 26 a 38, 179 a 187, denominados ABONO NÓMINA o PAGOS POR GASTOS DE AUXILIO DE VIAJE no fueron otorgados al demandante como contraprestación directa de sus servicios.*

*2. Dar por demostrado, no estándolo, que los rubros referenciados en los extractos bancarios de folios 26 a 38, 179 a 187, denominados ABONO NÓMINA o PAGOS POR GASTOS DE AUXILIO DE VIAJE, fueron consignados con la finalidad de satisfacer los gajes del oficio de conductor, propio del objeto social de la pasiva, y para el cabal cumplimiento de las obligaciones propias del contrato laboral.*

3. *Dar por probado, sin estarlo, que las sumas consignadas en la cuenta de ahorros del demandante, y bajo la denominación ABONO NÓMINA y PAGO AUXILIO GASTOS DE VIAJE, no ingresaban al patrimonio del trabajador y en consecuencia, no eran constitutivas de salario.*
4. *No dar por demostrado, estándolo, que la totalidad de las sumas consignadas y que aparecen referenciadas en los extractos bancarios de folios 26 a 38, 179 a 187, fueron pagadas al demandante por la empresa demandada, como contraprestación directa por la prestación de sus servicios subordinados, ingresando por lo tanto a su patrimonio.*
5. *No dar por demostrado, estándolo, que los rubros referenciados en los extractos de bancarios de folios 26 a 38, 179 a 187, bajo la denominación ABONO NÓMINA o PAGO AUXILIO GASTOS DE VIAJE CONDUCTORES, y consignados como créditos en su totalidad por la empresa demandada, constituían salario.*
6. *No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que la empresa demandada le reconocía al demandante, un valor económico adicional al salario mínimo legal mensual, correspondiente al 4% sobre el producido mensual del automotor, el cual le consignaba en la cuenta de ahorros en la primera quincena de cada mes.*
7. *No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que el porcentaje del 4% calculado sobre el producido mensual del automotor conducido por el demandante, constituía factor salarial.*
8. *No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que la empresa entregaba al demandante solo dinero en efectivo, con la finalidad de satisfacer los gajes del oficio de conductor, propio del objeto social de la pasiva, y para el cabal cumplimiento de las obligaciones propias del contrato laboral.*
9. *Dar por demostrado, no estándolo, que fue voluntad de las partes contratantes, esto es, COPETRAN y ORLANDO GARAVITO DIAZ, excluir como factor salarial, lo correspondiente al concepto denominado en los extractos de cuenta de ahorros ABONO NÓMINA o PAGO AUXILIO GASTOS DE VIAJE CONDUCTORES.*
10. *No dar por demostrado, estándolo, que la documental de folios 77 fue suscrita por un tercero, denominado asociado.*
11. *Dar por demostrado, sin estarlo, y con fundamento en las documentales militantes a folios 74 a 77 que de ellas se derivaba una costumbre negocial entre COPETRAN y el demandante, consistente en que los denominados, abono nómina y pago por gastos de auxilio de viaje, no constituyen factor salarial.*

Yerros que en el decir del recurrente se cometieron por

apreciar erróneamente: los extractos de cuenta de ahorros que aparecen a folios 26 a 38, 179 a 186; los documentos de folios 74 y 77 y el contrato de trabajo visible a folios 75 y 76; y por no haber valorado la certificación de folios 21 a 23, y los testimonios rendidas por Luis Enrique Coronado Pérez y Carlos Julio Mateus Pinzón que se encuentran a folios 155 a 159 y 160 a 164 respectivamente.

En la demostración del cargo, luego de referirse a varios apartes de la decisión recurrida, manifiesta que el sentenciador de alzada cometió los dislates fácticos señalados, por no haber apreciado correctamente los referidos extractos de cuenta de ahorros (f.º 26 a 38 y 179 a 186), pues de haberlo hecho «*habría podido concluir*» que dichas sumas eran salario, dado que durante cada quincena del período comprendido del 1º de diciembre de 2007 al 31 de marzo de 2009, la empresa demandada le consignó de forma, regular, habitual y constante unas sumas de dinero al demandante, que aparecen registradas todas como «*ABONO NÓMINA*» y, adicionalmente, debajo de la columna denominada créditos.

Indica que la expresión «*ABONO NÓMINA*» es distintiva de pagos con connotación salarial, situación que se realiza cuando a folio 187 del expediente es la misma Coordinación de Recursos Humanos de Copetrán, la que con documento de fecha 20 de diciembre de 2007 le solicita al «*BANCO COLMENA*» la apertura de cuenta de ahorros a nombre del demandante, «*quien ingresará a la nómina de COPETRAN LTDA*», hecho este que demuestra con claridad que la

apertura de la respectiva cuenta de ahorros tuvo como finalidad consignarle en la misma, parte de su salario.

Más adelante dice que, si se observan detenidamente los documentos visibles a folios 74 a 77, de ellos no se puede inferir la conclusión probatoria a la que arribó el Tribunal, referida a que, del ejercicio de la autonomía de la voluntad contractual y la costumbre negocial, el «*empuje volitivo*» de los litigiosos siempre fue el que los denominados abonos de nómina o pagos por gastos de auxilio de viaje no constituyeran factor salarial, pues de haber apreciado correctamente la documental de folio 74 hubiera inferido lo siguiente:

*a. Que la misma hace referencia de forma exclusiva a un concepto denominado AUXILIO PARA GASTOS DE VIAJE, y no ABONO NÓMINA o PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE CONDUCTORES.*

*b. Que el acuerdo indica que se hace entre el ASOCIADO y el CONDUCTOR, y no entre la empresa demandada y el demandante que son las partes del contrato de trabajo. Por eso yerra el Ad quem, al señalar que la empresa demandada figura como parte de este acuerdo.*

*c. Que el valor o cuantía del precitado auxilio para gastos de viaje era libremente acordado entre el Asociado y el Conductor, excluyendo, en consecuencia, a la empresa demandada.*

*d. Que dicho acuerdo refiere que quien pagará directamente este auxilio para gastos de viaje será el Asociado y no la empresa demandada. Como se recordará las consignaciones en la cuenta de ahorros, y de las cuales dan cuenta los extractos visibles a folios 179 a 186, las realizó exclusivamente la empresa demandada.*

*e. Que el documento de folio 74 fue aportado sin firma del asociado, desconociéndose cuál es la otra parte del acuerdo, y que adicionalmente viene sin fecha, y en consecuencia, no se sabe a qué período laboral corresponde.*

Afirma que, respecto del documento de folio 77, tenemos que del mismo no puede inferirse, al igual que el anteriormente referido, que entre Copetrán y el conductor demandante convinieron expresamente que el «*Abono Nómina y Pago Gastos Auxilio de Viaje Conductores*» consignado por la demandada en la cuenta de ahorros del demandante no constituyera salario, dado que dicha cláusula adicional no viene suscrita por representante legal alguno de Copetrán; adicionalmente, como acontece con el documento de folio 74, refiere que quién pagará directamente este auxilio para gastos de viaje será el asociado y no la empresa demandada, y que su cuantía será definida libremente entre dicho asociado y el trabajador, sin que en ese pacto participe la parte demandada.

Arguye que, así mismo, de haber valorado correctamente el documento de folios 75 a 76 contentivo del contrato de trabajo a término fijo suscrito entre Copetrán y Orlando Garavito Díaz el día 7 de febrero de 2005, habría observado que en ninguna de sus diez cláusulas hay alguna que haga referencia a la exclusión salarial de ciertos pagos, motivo por el cual dicha documental no podía servir de elemento probatorio para afirmar la existencia de un pacto de exclusión salarial, ni muchos menos para derivar alguna costumbre negocial entre las partes contractuales, hoy partes procesales.

Pone de presente que, de haber apreciado el Tribunal correctamente las pruebas documentales anteriormente enlistadas, hubiese arribado a la conclusión de que en el

periodo comprendido del 20 de diciembre de 2007 al 30 de marzo de 2009 no existió pacto expreso, escrito o verbal, ni que de los mismos se infiera probatoriamente la existencia de una costumbre referida a la exclusión de pagos como factor salarial.

Más adelante dice que, de haber apreciado la certificación laboral ante los 28 vínculos laborales que existieron entre las partes, no habría dado por probado la pretendida costumbre negocial, por cuanto estos documentos (folios 75 a 77) sólo se refieren al periodo contractual ejecutado entre el 7 de febrero de 2005 al 20 de septiembre de 2005, lo cual es totalmente insuficiente para dar por probada una costumbre negocial, con la potencialidad de extenderse a período laborales celebrados con posterioridad.

En seguida, manifiesta que si el Tribunal dio por probado que el contenido de la cláusula de folios 14 y 199 era de dudosa reputación y que estaba viciada de ineficacia, es decir, que no existía pacto expreso de exclusión salarial de los pagos reclamados en vigencia del contrato del 20 de diciembre de 2007 al 30 de marzo de 2009, no podía dar por probada dicha exclusión salarial de los pagos consignados, conforme a lo preceptuado en el artículo 128 del CST, con base en una presunta costumbre negocial, dado que no hay prueba que funde la misma.

Finalmente, sostiene que de las declaraciones rendidas por los señores Luis Enrique Coronado Pérez y Carlos Mateus

se evidencia que la empresa pagaba el 4% sobre el producido bruto del vehículo, valor este que estaba destinado a remunerar los servicios personales de los conductores, pues no eran para gastos de transporte, como equivocadamente lo infirió el Tribunal.

## **VII. LA RÉPLICA**

En esencia, señala que el cargo no puede prosperar, en tanto la valoración que hizo el Tribunal de las pruebas señaladas por la censura como erróneamente apreciadas, ora de las dejadas de valorar, puede inferirse que los pagos efectuados bajo el concepto «*Abono Nómina y Pago Gastos Auxilio de Viaje Conductores*» no corresponden a la retribución por contraprestación de sus servicios, menos al 4% por comisión de la venta de los tiquetes o del producido del vehículo.

## **VIII. CONSIDERACIONES**

Para comenzar, conviene recordar que cuando el ataque en casación por la senda indirecta, apunta a demostrar equivocaciones en el ámbito de la determinación de los hechos, no es cualquier desatino del juez el que da al traste con su proveído, sino únicamente aquel que tenga la connotación de «*manifiesto*», según lo expresa el artículo 87 del CPTSS. Ese carácter se predica de transgresiones fácticas patentes o notorias, provenientes de dislates en el examen de las pruebas, ya sea por error en su apreciación o por omitir su valoración.

Recordado lo anterior, es oportuno indicar que la decisión del Tribunal para restarle connotación salarial a los pagos denominados «*abonos de nómina o pagos por gastos de auxilio de viaje*», estuvo precedida, en el aspecto fáctico, de dos pilares fundamentales: el primero, referido a que por las funciones intrínsecas del cargo desempeñado por el actor, que era el de conductor de bus intermunicipal, se desvirtuaba que tales emolumentos, que según el decir del demandante correspondían a la comisión del 4% de la venta de tiquetes, sean constitutivos de salario; y el segundo, alusivo a que a la luz del artículo 128 del CST fueron las partes sumergidas en el litigio las que por la costumbre comercial que había entre ellas desde tiempo atrás, le restaron la connotación salarial a tales emolumentos.

Bajo las anteriores premisas fácticas fue que concluyó el *ad quem* que tales pagos, de conformidad con el artículo 128 del CST «[...] *no entraron a formar [parte] del patrimonio del demandante, quien los recibió, no como retribución por sus servicios, sino para satisfacer los gajes del oficio de conductor*».

Planteado así el asunto, si bien la censura intenta desquiciar tales soportes con las pruebas que según ella fueron erróneamente valoradas unas y dejadas de valorar otras, los mismos se mantienen indelebles en tanto están contruidos sobre bases sólidas que tornan inmodificable la decisión recurrida, como se detalla a continuación y teniendo en cuenta las pruebas calificadas, en que se funda

el ataque:

1.- Extractos de cuenta de ahorros (f.º 26 a 38, 179 a 186).

Del análisis de tales medios de convicción la Sala no evidencia dislate fáctico alguno, pues si bien es cierto tales extractos indican que la demandada le pagaba al actor unas sumas de dinero bajo el concepto «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», de ahí no puede inferirse que tales sumas estaban destinadas a retribuir los servicios personales de Garavito Díaz y menos que correspondían a las comisiones del 4% de la venta de tiquetes, que fue lo esgrimido desde la demanda inaugural, para con ello, eventualmente, darle connotación salarial a tales pagos, máxime que en el proceso, como bien lo consideró el sentenciador de alzada, «*brilla por su ausencia, prueba de que dichos rubros, correspondan al 4% del producido mensual del automotor*». Esto, sin olvidar que el actor era conductor de un bus intermunicipal, labor que en palabras del fallador de segundo grado y que es acertado «*difiere sustancialmente, de la venta o enajenación de activos o servicios que desarrollara la pasiva*».

De otra parte, si bien tales extractos demuestran que dichos pagos se hacían de manera habitual, ello no resulta relevante para imprimirles naturaleza salarial a estos estipendios, porque si bien esta Corporación en algunas oportunidades se ha apoyado en criterios auxiliares tales

como la habitualidad del pago (CSJ SL1798-2018) o la proporcionalidad respecto al total de los ingresos (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277), para descifrar la naturaleza retributiva de un emolumento debe entenderse que estas referencias son contingentes, ya que el criterio determinante, conclusivo o de cierre de si un pago es o no salario consiste en determinar si su entrega tiene como causa eficiente el trabajo prestado u ofrecido, es decir, si esa ventaja patrimonial se ha recibido como contraprestación o retribución directa del trabajo, lo cual lejos está de acreditar los extractos examinados.

Aquí, es importante recordar que la remuneración directa del servicio es aquella que tiene su fuente «*próxima o inmediata*» en el servicio personal prestado por el trabajador, esto es, depende directamente del trabajo realizado o de lo que «*haga o deje de hacer*». Sobre el particular, en sentencia CSJ SL, 27 may. 2009, rad. 32657, reiterada en CSJ SL7820-2014, explicó qué se entiende por retribución directa del servicio en los siguientes términos:

*Pues bien. Remuneración directa del servicio es aquella que tiene su fuente próxima o inmediata en el servicio personal prestado por el trabajador, esto es, la que encuentra vengencia en el trabajo realizado por el empleado.*

*De tal suerte que la labor ejecutada por el trabajador es la que origina directamente, sin rodeos, la contraprestación económica de parte del empleador.*

*Para expresarlo con otro giro: la retribución directa del servicio es la que tiene su causa próxima o inmediata en lo que haga o deje de hacer el trabajador, en virtud del contrato de trabajo o de la relación legal y reglamentaria. Esto es, la actividad desarrollada por el trabajador es la razón de ser de la contraprestación económica, ya en dinero ora en especie.*

*A no dudarlo, el carácter de retribución directa pasa a ocupar un sitio elevado a la hora de definir la naturaleza salarial de un determinado pago o beneficio, en dinero o en especie, que recibe el trabajador.*

*Ese carácter de retribución directa que se erige en nota distintiva del salario, en cuanto traduce la remuneración próxima o inmediata, por oposición a la lejana o mediata, que recibe el trabajador por el servicio prestado, es una consecuencia natural y lógica de los rasgos de bilateralidad u onerosidad, que acompañan al contrato de trabajo o a la relación legal y reglamentaria, en cuya virtud éstas generan naturalmente obligaciones recíprocas a cargo de cada una de las partes, y en ellos está presente, por lo general, el ánimo especulativo o lucrativo de ambas partes.*

Así las cosas, si el recurrente aspiraba a que las sumas canceladas por «ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE» se tuvieran como salario, imperiosamente debía demostrar que, pese a la denominación dada en los extractos bancarios, en realidad su pago retribuía directa e inmediatamente el servicio, característica ésta fundamental se insiste, para definir el carácter salarial de tales sumas.

Entonces, era la parte actora a quien le correspondía demostrar el carácter salarial de esos pagos, así lo tiene enseñado la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL7820-2014, reiterada entre en SL435-2019, cuando al efecto precisó:

*De lo anterior se sigue que para efectos de reconocer un pago como salario debe estar definido que este se hace como contraprestación directa del servicio, condición que debe probar la parte que aspira a que se le dé esta connotación, pues, de lo contrario, no resultará próspera su pretensión. Para tener éxito en esta causa, la parte interesada deberá acreditar no solo que, en efecto, se recibió el pago por el trabajador, sino también el origen de este, así como las condiciones y términos requeridos para su reconocimiento. (se subraya).*

2.- Solicitud apertura cuenta de ahorros (f.º 187)

El análisis objetivo de dicha probanza, tampoco puede direccionar a la Sala a concluir que los rubros cancelados al actor bajo el concepto «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», constituyen salario, pues esa documental en momento alguno hace alusión a tales pagos y menos que tuvieran la connotación mencionada por el recurrente, pues lo único que indica la solicitud en comento, es que la coordinación de recursos humanos de Copetrán, el 20 de diciembre de 2007, le pidió al «*BANCO COLMENA*» la apertura de una cuenta de ahorros a nombre de «*Orlando Garavito Díaz [...] quien ingresará a la nómina de COPETTRAN LTDA*»; nunca en tal documental se evidencia que la razón de la apertura de la misma obedece a que parte de su salario le será consignado en dicha cuenta, como lo sostiene la censura; ello sin olvidar que en una cuenta de «*nómina*», no solo se pagan salarios, sino que se consignan otros conceptos, como vacaciones o como en este caso ocurría se sufragaba «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», consignaciones que por sí solas, no les da a tales conceptos la connotación salarial, pues lo que si le da la naturaleza salarial, se reitera, es que su pago tenga como causa eficiente el trabajo prestado u ofrecido, por tanto sea retribución directa del servicio, que lejos está de demostrar la prueba que se analiza.

3.- Cláusulas adicionales a dos contratos de trabajo suscritos con anterioridad al último vínculo que unió a las partes (f.º 74 a 77).

La censura sostiene que si el fallador de segundo grado hubiese observado cuidadosamente las adendas a los contratos de trabajo visibles a folios 74 y 77, no habría arribado a la conclusión de que en virtud del ejercicio de la autonomía de la voluntad contractual, la costumbre negocial y el «*empuje volitivo de los litigiosos*», siempre fue el de que los denominados «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*» no constituyeran factor salarial a la luz del artículo 128 del CST; pues según su decir, tales cláusulas adicionales corresponden a contratos anteriores al último vínculo laboral, además, porque las mismas hacen referencia a convenios celebrados con los socios de la demandada, no con la empleadora, máxime que la adenda visible a folio 77 está sin firma del asociado.

Sobre este particular, tampoco le asiste razón al recurrente en su argumentación, menos para acreditar un dislate de orden fáctico con el carácter de «*manifiesto*», pues el *ad quem*, como quedó visto al historiar la sentencia recurrida, para arribar a la conclusión que soporta tal decisión de que fueron las mismas partes en litigio, desde los vínculos anteriores que se ejecutaron, quienes le habían restado la connotación salarial a tal rubro denominado Auxilio de viaje, se valió de diferentes medios probatorios para de ahí inferir razonablemente que tal pago no era salario. Análisis que la Sala no lo encuentra irracional o incoherente como para demostrar un error evidente que lleve al quebrantamiento de la decisión recurrida.

En efecto, el Tribunal encontró probado que el actor con antelación al último de los vínculos laborales que lo unió a la

demandada y que se extendió entre el 20 de diciembre de 2007 al 30 de marzo de 2009, había celebrado varios contratos de trabajo con Copetrán, hecho por demás puesto de presente en la demanda inicial (f.º 2 a 11) y la certificación emanada de la empleadora (21 a 23), contratos en los cuales las partes en litigio, expresamente habían pactado que el rubro denominado «*AUXILIO DE VIAJE*» no constituía salario a la luz del artículo 15 de la Ley 50 de 1990 que modificó el artículo 128 del CST (f.º 74 a 77), fue a partir de este hecho que estaba debidamente probado, que coligió que la costumbre negocial y el «*empuje volitivo de los litigiosos*», direccionaba a concluir que tal exclusión salarial también podía ser aplicable para el último de los contratos materia de debate, lo cual para la Sala, se itera, no es absurdo ni menos ilógico, con lo cual se descarta la comisión de un dislate de orden fáctico ostensible.

#### 4.- Certificación Expedida por Copetrán (f.º 21 a 23)

Tal documental tampoco direcciona a una conclusión diferente a la que arribó el sentenciador de alzada, pues la misma, lo único que prueba es que el señor Orlando Garavito Díaz estuvo vinculado laboralmente a la demandada a través de diferentes contratos de trabajo a término fijo, siendo el último el comprendido entre el 20 de diciembre de 2007 al 30 de marzo de 2009. En tal certificación ni siquiera se detalla cual es el salario devengado por el actor y menos se especifica que percibía un pago por concepto de «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», como para de ahí deducir que dicho rubro es salario.

Así las cosas, como de la prueba calificada denunciada por la censura, no se demuestra alguno de los once yerros fácticos individualizados en el cargo, la Sala se abstiene de estudiar los testimonios rendidos por Luis Enrique Coronado Pérez y Carlos Julio Mateus Pinzón que se encuentran a folios 155 a 159 y 160 a 164 respectivamente, pues este análisis sólo sería viable si el dislate de orden fáctico se demuestra inicialmente con las pruebas aptas en casación para acreditarlo, conforme a la restricción legal contenida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

Todo lo anterior lleva a la Sala a concluir que el Tribunal no incurrió en alguno de los yerros fácticos señalados en el cargo, pues conforme quedó visto en precedencia, es claro que no se equivocó al restarle connotación salarial a los pagos denominados «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*».

Es por todo lo anterior que el cargo no prospera.

## **IX. CARGO SEGUNDO**

Manifiesta que la sentencia recurrida es violatoria de la ley sustancial por interpretación errónea del artículo 128 del CST, en relación directa con los artículos 14, 19 y 127 del CST; 65, 13, 132, 186, 249 y 306 de la misma codificación, Ley 52 de 1975, Decreto Reglamentario 116 de 1976, artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y artículos 1, 5, 9, 10, 16, 18, 21, 27 y 43 del CST.

En la demostración del cargo comienza por señalar que al estar dirigido por la vía directa, aceptaba que no hay inconformidad con las conclusiones fácticas a las que llegó el Tribunal, en especial, las referidas a la existencia de una costumbre negocial en la empresa demandada en relación con la exclusión salarial de ciertos rubros pagados al demandante, y que por la labor ejecutada por el demandante, esto es, la de conductor, que según el despacho hacía inoperante y forzoso que percibiera comisiones sobre ventas por lo disímil de tales reconocimientos con la enajenación de servicios o activos, a más que el comportamiento negocial era de amplio conocimiento por los «*pactantes*», de tiempo atrás.

Sostiene que el artículo 128 del CST no contempla como supuesto de hecho a efecto de excluir como salarios determinados pagos, la costumbre negocial, dado que señala claramente que para excluir la incidencia salarial de ciertos pagos, se requiere que las partes lo hayan dispuesto expresamente, esto es, que exista un acuerdo o pacto entre empleador y trabajador, que tenga como finalidad determinar o establecer que específicos rubros que son cancelados, pagados o entregados al trabajador no son salario.

Afirma que la citada norma, por tanto, plantea como supuesto de hecho, que las partes del contrato de trabajo, hayan llegado a un acuerdo de voluntades expreso, ya sea verbal o escrito, pero nunca indica que tal exclusión como salario de ciertos pagos, tenga como supuesto de hecho la costumbre, en la denominación de «*negocial*» como la llamó el *ad quem*.

En conclusión, estima que sólo se puede excluir la incidencia salarial de ciertos pagos cuando haya un pacto, verbal o escrito, entre las partes contratantes, pero nunca por medio de una costumbre, como lo concluyó el Tribunal; además el artículo 128 del CST no regula como supuesto de hecho para excluir la connotación salarial de ciertos pagos o rubros, la naturaleza de las funciones que desempeñe el trabajador, como equivocadamente lo entendió el *ad quem*.

Más adelante dice:

*De otra parte, la norma del artículo 127 del CST, no preceptúan que por la naturaleza de la labor que ejecutan los trabajadores conductores, los pagos que reciban no puedan calificarse como comisiones o porcentajes de ventas.*

*No puede el despacho ad quem, por vía de disposición general, decir que los conductores de transporte intermunicipal están excluidos de recibir salarios en forma de comisión o porcentaje de ventas, en razón que no se dedican a vender bienes o servicios.*

*La tesis jurídica del ad quem, contenida en la citada expresión viola de manera directa las normas legales sustantivas enunciadas, pues está creando una restricción no contemplada en las normas que regulan el tema del salario al señalar que solo quienes venden bienes o servicios les está posibilitado recibir comisiones o porcentajes sobre ventas.*

Todo lo anterior lo lleva a sostener que el cargo debe prosperar y con ello la Sala debe proceder conforme al alcance de la impugnación.

## **X. CARGO TERCERO**

Manifiesta que la sentencia recurrida es violatoria de la ley sustancial por aplicación indebida de los artículos 19 y 128 del CST subrogado por el artículo 15 de la Ley 50 de

1990, que condujo a la infracción directa de los artículos 127, subrogado por el artículo 14 de la Ley 50 de 1990, 130 y 132, 186, 249 y 306 también del CST.

La demostración del cargo es igual a la del anterior, pues en verdad, lo único que varía es la modalidad de violación empleada en el presente ataque, que corresponde a la aplicación indebida.

## **XI. LA RÉPLICA**

Efectuada de manera conjunta para los dos últimos cargos, en síntesis, la réplica dice que ninguno de ellos puede prosperar, pues la decisión de segundo grado se ampara en argumentos serios y objetivos, soportados en las pruebas allegadas al proceso, que fueron las que llevaron a concluir que los pagos denominados «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», no son salario.

## **XII. CONSIDERACIONES**

Como se recordará, el fallador de segundo grado para restarle connotación salarial a los pagos denominados «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», se valió de dos premisas fácticas que se encontraban plenamente acreditadas en el proceso, y que la censura en los presentes ataques dice no controvertirlas, a saber: *i)* la referida a que en razón a las funciones desempeñadas por el actor que correspondían a las de un conductor de bus intermunicipal, desvirtuaban que tales pagos, que en decir

del demandante atañen a la comisión del 4% de la venta de tiquetes, fueran constitutivos de salario; y *ii*) la alusiva a que a la luz del artículo 128 del CST, fueron las propias partes sumergidas en el litigio las que por la costumbre negocial, le restaron la connotación salarial a tales emolumentos.

Fue precisamente bajo las anteriores premisas fácticas, que el *ad quem* concluyó que tales pagos, de conformidad con el artículo 128 del CST «[...]no entraron a formar [parte] del patrimonio del demandante, quien los recibió, no como retribución por sus servicios, sino para satisfacer los gajes del oficio de conductor».

Es imperioso memorar lo anterior para evidenciar que la censura equivoca la vía de ataque aquí seleccionada, pues los pilares argumentales que soportan la decisión controvertida son eminentemente fácticos, no jurídicos, los cuales por cierto, como queda visto, sin éxito los intentó destruir al formular el primero de los cargos.

Dicho de otra manera, jamás el Tribunal consideró y menos puede inferirse de una lectura cuidadosa de la decisión recurrida, que el artículo 128 del CST contemplaba como supuesto de hecho, a efecto de excluir como salario determinados pagos, en este caso el denominado «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», la costumbre negocial; menos sostuvo que dicha preceptiva excluía la connotación salarial de ciertos rubros, la naturaleza de las funciones que desempeña un trabajador, como lo argumenta la censura.

Así se afirma, en tanto el Tribunal, se insiste, lo que en verdad consideró fue que como en el presente caso y desde el punto de vista fáctico, estaba demostrado que el actor era conductor de un bus intermunicipal, no resultaba razonable, o por lo menos no estaba demostrado en el expediente, que percibiera comisiones sobre ventas como lo sostenía desde la demanda con la cual dio inicio al proceso, máxime que en el expediente no estaba acreditado el producido mensual del automotor que manejaba, para con ello establecer si el monto recibido efectivamente correspondía al porcentaje del 4% por él señalado; esto es, la discusión al respecto se torna en eminentemente fáctica, no jurídica, pues si la censura quería tener éxito en el ataque, lo que en verdad debía demostrar, es que Orlando Garavito, en calidad de conductor de un automotor de servicio intermunicipal, sí tenía derecho a percibir comisiones que correspondían al 4% de la venta de tiquetes del bus intermunicipal que conducía, y no plantearle a la Corte un argumento que el fallador de segundo grado, se itera, jamás lo vislumbró o plasmó en su providencia.

Tampoco es cierto que el Tribunal hubiese deducido o concluido que el artículo 128 del CST, contemplaba la «*costumbre comercial*» como supuesto fáctico para excluir la incidencia salarial de ciertos pagos, en este caso los denominados «*ABONO NÓMINA - PAGO GASTOS AUXILIO DE VIAJE*», pues lo que la Colegiatura concluyó, razonablemente, fue que en virtud a que las partes en los contratos que precedieron al último habían pactado la exclusión salarial de tales pagos a la luz del artículo 15 de la Ley 50 de 1990 que

modificó el artículo 28 del CST, nada se oponía a que tal exclusión también fuera aplicable al último de los vínculos laborales; lo cual, al no haberse logrado desvirtuar, tal argumentación se mantiene incólume con independencia de su acierto.

Aunque lo anterior es suficiente para desestimar los cargos, es oportuno precisar que desde el punto de vista puramente jurídico, no se equivocó el juez de alzada al restarle connotación salarial a tales pagos, pues conforme lo prevé el artículo 128 del CST, tal como acertadamente lo entendió el *ad quem*, no se consideran salario las sumas que recibe el trabajador para desempeñar a cabalidad sus funciones y que no enriquecen su patrimonio, pues en el proceso no se demostró que tales pagos retribuyeran directamente el servicio para con ello darles la connotación salarial:

En efecto, dicha norma expresa:

*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 [...].*

Entendimiento que por cierto está en armonía con lo enseñado por la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL, 17 mar. 2010, rad. 29694, en la que puntualizó:

*Ha explicado esta Sala que no encuadra en el concepto salarial lo concedido por el empleador a su trabajador con el propósito último*

*de mejorar el desempeño de las funciones asignadas, como por ejemplo, los aludidos gastos de representación, los medios de transporte, los elementos de trabajo u otros semejantes.*

*En sentencia de 16 de septiembre de 1958, al referirse a los últimos de los elementos señalados, esta Corte dijo lo siguiente:*

*“El carácter de ingreso personal. Que dichas sumas ingresen realmente al patrimonio del trabajador, o que lo enriquezcan como dice la ley, sirviendo para subvenir a sus necesidades. Por lo cual no será salario lo que el patrono le de al trabajador para desempeñar a cabalidad sus funciones, como los gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo u otros semejantes, ni tampoco las prestaciones sociales.”*

*Y en un caso de contornos similares al presente, se dijo:*

*“No sobra resaltar que no en pocas ocasiones, atendida la importancia del cargo que ejerce el trabajador, las funciones que desempeña, el status de la empresa para la cual labora y aún, su propia seguridad, la empresa facilita a algunos de sus trabajadores medios de transporte acordes con esos requerimientos, sin que por ello deba concluirse que forman parte de su retribución, o que constituyen expresión de su salario. Tal situación es recurrente en tratándose de directivos de la empresa, la cual, por su propia imagen, o el desarrollo de sus particulares estrategias comerciales, llega a requerir que éstos tengan ciertas facilidades para el cumplimiento de su gestión, de donde no parece nada extraño que, para facilitar el cumplimiento de sus funciones, la Cámara de Comercio de Santa Marta haya provisto a su Presidente Ejecutivo de un vehículo, sin que resulte relevante, para efectos de su salario, que también haya dispuesto una especial ventaja al momento del pago total del automotor o de su retiro del empleo.” (Sentencia de 11 de octubre de 2005, radicación No. 24180).*

*De manera que las sumas que según el demandante le pagaba la demandada por tales conceptos, no tienen naturaleza salarial por así disponerlo expresamente el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, pues se trata de gastos de representación y pagos relacionados con medios de transporte, los cuales no tienen por propósito enriquecer el patrimonio del trabajador, sino servir de ayuda para desempeñar a cabalidad sus funciones.*

Lo anterior es suficiente para concluir que el Tribunal no cometió ninguno de los dislates jurídicos a él atribuidos en los ataques, por ende, no prosperan.

Las costas en el recurso extraordinario de casación estarán a cargo del demandante recurrente. Se fijan como agencias en derecho, la suma de cuatro millones de pesos m/c (\$4.000.000), que se incluirán en la liquidación que se practique conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

### **XIII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, el 27 de septiembre de 2012, en el proceso ordinario laboral seguido por **ORLANDO GARAVITO DÍAZ**, contra la **COOPERATIVA SANTANDEREANA DE TRANSPORTADORES LIMITADA – COPETRÁN**.

Costas como se indicó en la parte motiva de la sentencia.

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

**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**

**DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA**

**ERNESTO FORERO VARGAS**