

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	EJECUTIVO
EJECUTANTE	MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA
EJECUTADO	WINERMED S.A.S.
PROCEDENCIA	JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001-31-05-009-2020-00487-01
SEGUNDA INSTANCIA	Recurso de apelación MARIA ISABEL TAMAYO
TEMAS Y SUBTEMAS	Excepción pago- medida cautelar
DECISIÓN	CONFIRMA

AUTO INTERLOCUTORIO No. 084
APROBADO EN ACTA No. 018

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Procede la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, a decidir el recurso de apelación presentado por el apoderado judicial de la señora MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA contra el **Auto interlocutorio No. 14 -medida cautelar-** y **Auto No. 002 del 22 de febrero de 2021 -excepción de pago**, proferidos por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ejecutivo promovido por la señora **MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA** contra **WINERMED S.A.S.**.

ANTECEDENTES

La señora MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA presentó demanda ejecutiva contra WINERMED S.A.S., con el fin de que se librara mandamiento de pago con ocasión de lo resuelto en la sentencia No. 258 del 10 de julio de 2019 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, decisión que fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, en sentencia No. 109 del 16 de julio de 2020 (archivo *02MemorialDemandaEjecutiva.pdf*); proveído en que le que se dispuso el reintegro de la ejecutada a partir del 28 de agosto de 2018. Depreca la ejecutante el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones y aportes a seguridad social;

Con ocasión de lo anterior, el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali libró *Mandamiento de pago No. 45 del 18 de diciembre de 2020*, por los salarios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones y primas de servicio dejadas de percibir desde el 28 de agosto de 2018 hasta el 17 de agosto de 2020.

Así mismo, por *Auto No. 327 del 5 de febrero de 2021* (archivo *09AutoDecretoMedidaCautelar.pdf*), decretó medida cautelar contra WINERMED S.A.S. (archivo *03AutoLibraMandamientoPago*), embargo y retención de dineros que no gocen del privilegio de inembargabilidad y que a cualquier título se encuentren depositados a nombre de WINERMED S.A.S. en las entidades bancarias.

WINERMED S.A.S. al contestar la demanda ejecutiva propuso la EXCEPCIÓN DE PAGO (archivo *05MemorialContestacionMandamientoPago.pdf*) frente al mandamiento ejecutivo; oponiéndose igualmente a la medida cautelar, interponiendo recurso de reposición y en subsidio de apelación (Archivo *10MemorialRecursoReposicion.pdf*), el 10 de febrero de 2021, para lo que sostuvo que conforme se informó en la contestación de la demanda ejecutiva, realizó el pago de la totalidad de la obligación el 18 de agosto de 2020; que quedó cubierta con la suma de \$29.446.706, según consta en comprobante de depósito judicial expedido por el Banco Agrario el 18 de agosto de 2020 (pag. 36, archivo *10MemorialRecursoReposicion.pdf*).

Expone que dentro del mandamiento de pago se incluyó un robo por concepto de salarios que no fue ordenado en la sentencia No. 258 del 10 de julio de 2019 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, confirmada en sentencia No. 109 del 16 de julio de 2020 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali. Agrega que, en gracia de discusión, el valor de los salarios ascendería a \$59.250.000 y no \$107.905.421, como erradamente fijó el juez de primer grado el embargo.

DE LOS AUTOS OBJETO DE RECURSO DE APELACIÓN

I. **Auto No. 002 del 22 de febrero de 2021 que resuelve EXCEPCION DE PAGO,**

Por *Auto No. 002 del 22 de febrero de 2021*, resolvió declarar probada la excepción de pago, condenando en costas a la ejecutada e incluyendo como agencias en derecho la suma de \$454.263. Como argumento de su decisión expuso la juez de primer grado lo siguiente:

“Estudiada la documental aportada al plenario observa el Juzgado, que efectivamente se demuestra el pago de la obligación que aquí se ejecuta, si se tiene en cuenta, que mediante depósito judicial se efectuó el pago de los rubros aludidos, por el lapso comprendido desde el 27 de agosto de 2018 hasta el 15 de agosto de 2020, fecha del reintegro laboral de la accionante, por valor de \$29.446.706, suma de dinero que ya fue cancelada al apoderado judicial de la parte ejecutante, la que conforme a un salario de \$2.500.000, comprende por ese lapso, el valor de las cesantías por \$4.923.611; intereses de cesantías por \$452.780; primas de servicio por \$4.923.611; vacaciones por \$2.461.806; indemnización prevista en la Ley 361 de 1997 por \$15.000.000; costas de primera instancia por \$1.050.000; costas de segunda instancia por \$438.902; indexación prima de servicios por \$84.391; indexación auxilio de cesantía por \$70.976; indexación intereses de cesantía por \$5.150, e indexación de vacaciones por \$35.478, liquidación y pago que se encuentran ajustados a derecho, además que se encuentra acreditada la cancelación de los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión, razón por la cual, no debió librarse el mandamiento de pago, como equivocadamente se hizo, ordenando en dicho proveído el pago de unos presuntos saldos por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios y vacaciones, que entre otras cosas no cuantifica el apoderado judicial de la ejecutante, y menos el pago de salarios, cuando estos no fueron ordenados en las sentencias de primera y segunda instancia, por cuanto no se solicitó por la parte actora en el libelo de la demanda que dio origen al proceso ordinario, la cancelación de dicho rubro”.

En conclusión advierte, que el pago que realizó la ejecutada por \$29.446.706 por concepto de prestaciones sociales, vacaciones, indemnización de la Ley 361 de 1997, indexación, se encuentra ajustado a derecho.

II. **Auto No. 14 del 22 de febrero de 2021 que resuelve recurso de reposición contra medida cautelar**

En consonancia con lo antelado, el recurso de reposición contra el Auto No. 327 del 5 de febrero de 2021, fue resuelto por **Auto interlocutorio No. 14 del 22 de febrero de 2021** (Archivo *38ActaAudEjecMariaIsabelTamayo*), disponiendo reponer lo resuelto en el auto impugnado, y en consecuencia, negar la orden de embargo y retención de dineros que se

encuentran a nombre de la ejecutada, y demás medidas cautelares solicitadas por el ejecutante.

Como argumento de su decisión expuso el *a quo* que, cuando se profirió la sentencia de primera instancia, no se emitió condena por el pago de salarios, toda vez que en la demanda no fue elevada dicha pretensión, y en segunda instancia fue confirmada la decisión, sin que se tampoco se hubiere ordenado condena por este aspecto, aunque se hubiere hecho alguna mención al rubro de salarios en la parte considerativa; por lo que en ejecución mal podría ordenarse el pago de suma alguna a este respecto.

RECURSOS DE APELACIÓN

RECURSO DE APELACIÓN contra el Auto N° 002 del 22 de febrero de 2021 que declaró probada la excepción de pago. (Archivo 38ActaAudEjecMariaIsabelTamayo)

El apoderado de la PARTE EJECUTADA interpone recurso de apelación contra el auto que resuelve excepciones declarando probada la EXCEPCION DE PAGO, para lo que aduce que, todas las condenas que contiene el mandamiento de pago en el momento son claras, expresas y exigibles, por lo tanto, se debe sostener lo resuelto en él.

Señala en cuanto a los salarios que los mismos fueron claramente ordenados en la sentencia No. 109 del 16 de julio de 2019 proferida por el Tribunal Superior de Cali Sala Laboral. Arguye que en dicha providencia se indicó textualmente lo siguiente: “*corolario de lo expuesto se confirma la sentencia de primera instancia que declaró ineficaz el despido, ordenándose el reintegro del trabajador con el pago de salarios, prestaciones y aportes a seguridad social dejados de percibir desde que la demandante fue retirada del servicio hasta que efectivamente sea incorporado al cargo que venía ocupando u otro semejante de acuerdo con su condición en las instalaciones de la demandada*”.

Aduce que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali en los considerandos de su decisión sostuvo que además de todas las prestaciones sociales también estaba la obligación del pago de salarios dejados de percibir durante el lapso que la demandante estuvo sin trabajo y por el cual se ordenó el reintegro laboral. Exalta que uno de los elementos esenciales de la relación laboral es el salario y por lo tanto no tiene ningún sentido ordenar el reintegro sin incluir este rubro. Señala que el art. 53 de la C.N. establece que todo trabajo debe ser debidamente remunerado conforme las normas vigentes.

Manifiesta que en la pretensión décimo segunda de la demanda se indica que era sumamente clara la obligación de la empresa de pago de los salarios dejados de percibir y que se pagara a la demandante todo derecho prestacional o salarial que llegare a probarse, esto con base en las facultades *extra* y *ultra petita*.

APELACION CONTRA el Auto interlocutorio No. 14 del 22 de febrero de 2021 que levanta medida cautelar (Archivo 38ActaAudEjecMariaIsabelTamayo),

Con la misma argumentación expuesta en los apartados precedentes el apoderado del EJECUTANTE sostiene la procedencia de la orden de embargo y retención de dineros revocada mediante **Auto interlocutorio No. 14 del 22 de febrero de 2021** insistiendo en que del reintegro laboral emerge la obligación del pago de salarios y prestaciones sociales.

Por autos No. 15 y 576 del 22 de febrero de 2021 (Archivo 38ActaAudEjecMariaIsabelTamayo), se concedieron los recursos de apelación interpuestos.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 04 de agosto de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos la parte DEMANDANTE, los que pueden ser consultados en el archivo 08 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

CONSIDERACIONES

Es preciso indicar que conforme el artículo 65 del CPT y SS son apelables las providencias que *decidan sobre medidas cautelares y el que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo*. La Sala resolverá el recurso siguiendo los lineamientos trazados por el artículo 66A del CPL, es decir, ciñéndose a lo que es motivo de la impugnación.

El problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a establecer si en efecto se adeudan los salarios deprecados por la PARTE EJECUTANTE, derivados de la orden de reintegro; o como lo resolvió el *a-quo*, en los términos de los proveídos materia de ejecución ya se cumplió por el ejecutado con el pago de los rubros objeto de la condena; de lo anterior deriva la procedencia o improcedencia de la medida de embargo de las cuentas bancarias de la ejecutada, con lo que se atiende el segundo recurso de apelación propuesto por la parte ejecutante.

En este orden de ideas, se tiene que el apoderado de la señora MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA aduce que la condena por concepto de salarios por ser una consecuencia lógica del reintegro de la demanda, corresponder este a uno de los elementos de la relación laboral y además haber sido mencionado en las consideraciones de la sentencia de segunda instancia dentro del proceso judicial, debe mantenerse como uno de los rubros objeto de ejecución incluidos en el mandamiento de pago.

Así las cosas, se tiene que al plenario se allegó el acta de la sentencia No. 258 del 10 de julio de 2019 (pág. 24-26, archivo *10MemorialRecursoReposicion.pdf*), en la que resolvió:

“1. DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE FONDO propuestas oportunamente por el apoderado judicial de la empresa accionada.

2. DECLARAR la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo a la demandante MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA, efectuada a partir del 27 de agosto de 2018, al haberse finiquitado el vínculo laboral por parte de la demandada sociedad WINERMED S.A.S., representada legalmente por el señor JIMMY MOISÉS WINWE ACKERMAN, o por quien haga sus veces, por encontrarse la trabajadora demandante en condiciones de debilidad manifiesta.

3. ORDENAR el restablecimiento del vínculo laboral de la demandante MARIA ISABEL TAMAYO GARCIA, con la sociedad WINERMED S.A.S., representada legalmente por el señor JIMMY MOISES WINWE ACKERMAN o por quien haga sus veces, a partir del 27 de agosto de 2018, en el mismo cargo que ocupaba antes de esa fecha, o en uno de igual o superior jerarquía, acorde con sus condiciones de salud, y en consecuencia, DECLARAR que no ha habido solución de continuidad en su vínculo laboral con dicha empresa.

4. CONDENAR a la sociedad WINERMED S.A.S. (...) a pagar dentro de los CINCO (05) siguientes a la ejecutoria de este fallo, el auxilio de cesantía, intereses de cesantía, primas de servicio y vacaciones, dejadas de cancelar a la demandante MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA, a partir del 27 del 27 de agosto de 2018, en el cargo que ocupaba, sumas de dinero que deberán ser debidamente indexadas al momento de su pago efectivo, y al pago de los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión dejadas de cancelar a la actora desde esa misma fecha, conforme al calculo que para el efecto realicen el Fondo de Pensiones y la EPS escogidos por la actora, todo lo cual se efectuará hasta el momento efectivo del restablecimiento del vínculo laboral con la accionante.

5. *CONDENAR a la sociedad WINERMED S.A.S. (...) a pagar a la demandante MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA, la suma de \$15.000.000 equivalente a 180 días de salario, por concepto de la sanción establecida en el art. 26 de la Ley 361 de 1997.*

6. *COSTAS a cargo de la parte vencida en el proceso. Líquidense por la Secretaría del Juzgado. FÍJESE la suma de \$1.050.000, en que este despacho estima las agencias en derecho, a cargo de la parte demandada”*

Asimismo, se aportó acta de la Sentencia No. 109 del 16 de julio de 2020 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali (Pag. 12-22, 10MemorialRecursoReposicion.pdf), en la que se resolvió:

“ACLARAR la sentencia No. 258 del 10 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de condenar a WINERMES a reconocer y pagar aportes a seguridad social en pensión y salud, únicamente respecto de los ciclos que no reporten pago con cargo a WINERMED y a favor de la señora MARÍA ISABEL TAMAYO GARCIA

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida”.

De la parte resolutive de las sentencias No. 258 del 10 de julio de 2019 (pág. 24-26, archivo 10MemorialRecursoReposicion.pdf) y No. 109 del 16 de julio de 2020 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali (Pag. 12-22, 10MemorialRecursoReposicion.pdf), título base de la demanda ejecutiva no se desprende condena alguna por concepto de salarios que reclama la ejecutante.

Si bien en las consideraciones de la sentencia proferida en segunda instancia en el proceso ordinario laboral se expuso que se confirmaba la sentencia de primera instancia que declaró ineficaz el despido, y a renglón seguido indicó que procedía el pago de salarios, prestaciones, aportes a seguridad social, lo cierto que ello solo obedeció a un *lapsus cálami* del referido proveído, en tanto que tal como lo refiere la falladora de primera instancia, ello no fue ordenado por la providencia inicial que se confirmó, en tanto que no fue un asunto deprecado en la demanda, y tampoco fue materia de apelación por la parte interesada – la accionante – circunscribiéndose la segunda instancia en cuanto a su competencia, acorde con el principio de congruencia, a las manifestaciones de la alzada propuestas por la parte pasiva – única apelante.

Es tanto así, que la única modificación o adición frente al fallo de primer grado fue el asunto relativo al pago de aportes a seguridad social, por encontrar unos periodos con pagos realizados por el empleador por este concepto, que fue uno de los aspectos objeto de inconformidad por el apoderado de WINERMED S.A.S. el único que le prosperó porque en lo demás se confirmó el proveído inicial; sin que nada se indicara respecto de salarios, pues se itera, lo que se resolvió fue confirmar lo que el juez de primer grado había ordenado. Así las cosas, se itera, lo que se observa es un *lapsus cálami*, que no correspondió a una modificación efectiva de la sentencia de primer grado, pues lo cierto es que no hacía parte del problema jurídico a resolver en segunda instancia.

Debe indicarse además que WINERMED S.A.S. fue el único apelante, por lo que no resultaba procedente en sede de segundo grado empeorar su situación añadiendo una condena que no fue impuesta en la primera instancia. Adicionalmente, pese a que en primera instancia no se incluyó dentro de las condenas con ocasión del reintegro el pago de salarios dejados de percibir, el apoderado de la parte demandante no interpuso el recurso de apelación contra dicha decisión, ni tampoco solicitó aclaración del fallo, lo que de contera acredita que estuvo conforme con la decisión, pues no hizo uso de los recursos jurídicos con que contaba.

En este orden de ideas, considera la Sala ajustado a derecho el mandamiento de pago en los términos que fue expedido, sin que proceda la inclusión de salarios deprecada por la

ejecutante, dado que no fueron objeto de la condena materia de ejecución; este rubro no cuenta con título ejecutivo para su cobro, pues como se dejó evidenciado no hizo parte de la sentencia judicial base de la demanda ejecutiva.

Así las cosas, los rubros que debía pagar WINERMED S.A.S. a la señora MARIA ISABEL TAMAYO GARCIA correspondían a prestaciones sociales, vacaciones, indemnización del art. 26 de la ley 361 de 1945 e indexación.

Se precisa que en tanto la cuantía fijada por la juez de primera instancia para estos ítems no fue objeto de inconformidad, se mantienen en los mismos términos fijados por el *a quo* a saber:

CONCEPTO	VALOR
cesantía	\$ 4.923.611,00
indexación	\$ 70.976,00
intereses cesantía	\$ 452.780,00
indexación	\$ 5.150,00
prima de servicios	\$ 4.923.611,00
indexación	\$ 84.391,00
vacaciones	\$ 2.461.806,00
indexación	\$ 35.478,00
indemnización ley 361 de 1997	\$ 15.000.000,00
costas 1ra instancia	\$ 1.050.000,00
costas 2da instancia	\$ 438.902,00
	\$ 29.446.705,00

Al plenario se aportó comprobante de depósito judicial expedido por el Banco Agrario el 18 de agosto de 2020 (pag. 36, archivo 10MemorialRecursoReposicion.pdf), que da cuenta de pago a favor de la señora MARIA ISABEL TAMAYO GARCÍA por la suma de \$29.446.706 por concepto liquidación de sentencia No. 258.

Corolario de lo expuesto resulta claro que se acreditó en el plenario el pago de la condena impuesta a WINERMED S.A. y en favor de la señora MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA en la sentencia No. 258 del 10 de julio de 2019, aclarada y confirmada en sentencia No. 109 del 16 de julio de 2020 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, por lo que se considera probada la excepción de pago, tal como lo estableció la juez de primer grado en el *Auto N° 002 del 22 de febrero de 2021*, por lo que se confirma lo resuelto en el citado proveído.

Estando probado el pago de la condena materia de ejecución, por sustracción de materia no proceden medidas cautelares sobre los bienes del ejecutado para asegurar lo cumplido. Por lo anterior se dispondrá en esta instancia confirmar el Auto interlocutorio No. 14 *-niega medida cautelar-*.

Costas en esta instancia a cargo de la parte ejecutante, las cuales se liquidarán por el juez de conocimiento, se incluye como agencias en derecho la suma de \$100.000.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERA: CONFIRMAR el Auto No. 002 mediante el cual se *declara probada excepción de pago* y el Auto interlocutorio No. 14 que *niega medida cautelar*, proferidos por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali el 22 de febrero de 2021, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la señora MARÍA ISABEL TAMAYO GARCÍA las cuales se liquidarán en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$100.000.

Los Magistrados,


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

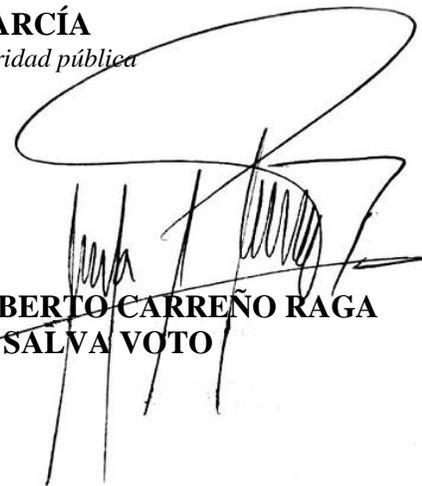
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*

Firma digitalizada para
uso judicial


FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVA VOTO