

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

| | |
|-----------------|------------------------------------|
| Radicación: | 05001310500820160041901 |
| Proceso: | Ordinario |
| Demandante: | TATIANA ANDREA GALLEGO SANCHEZ |
| Demandado: | CREACIONES KIKES SPORT S.A.S, |
| M. P. | MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM |
| Fecha de fallo: | 10/02/2023 |
| Decisión: | CONFIRMA, ADICIONA Y REVOCA |

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 13/02/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario



SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diez (10) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

| | |
|--------------|---|
| DEMANDANTE | TATIANA ANDREA GALLEGO SÁNCHEZ |
| DEMANDADAS | CREACIONES KIKES SPORT S.A.S. |
| ORIGEN | Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín |
| RADICADO | 05001 31 05 008 2016 00419 01 |
| TEMAS | Pago de prestaciones sociales, descuentos no autorizados, sanción moratoria del art.65 del CST y sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 |
| CONOCIMIENTO | Apelación – Confirma parcialmente |
| ASUNTO | Sentencia de segunda instancia |

En la fecha señalada, la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por los Magistrados ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, profiere sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral promovido por TATIANA ANDREA GALLEGO SÁNCHEZ contra CREACIONES KIKES SPORT S.A.S.

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda¹

La señora Tatiana Andrea Gallego Sánchez formula demanda contra Creaciones Kikes Sport S.A.S., pretendiendo se declare i) que las partes celebraron contrato de trabajo escrito a término fijo inferior a un año, que inició el 1° de febrero de 2013 y terminó el 30 de noviembre del mismo año, de forma unilateral, injusta y provocada, y en consecuencia de ello se condene a la sociedad demandada: ii) al pago de la indemnización por despido injusto, iii) al pago de cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones por todo el tiempo laborado y prima de servicios, iv) indemnización moratoria por en no pago de prestaciones sociales y salario, conforme al artículo 65 del CST; v) Indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por no consignación de cesantías; vi) Costas del procesos; y vii) Lo ultra y extra petita.

Fundamentó sus pretensiones en que se vinculó laboralmente al servicio de la demandada en el año 1999 por varios lapsos, siendo el último el 1° de febrero al 30 de

¹ 01PrimeraInstancia, 02ExpedienteDigitalizado, pág. 4/6

noviembre del año 2013, a través de contrato a término fijo inferior a un año, el cual le fue prorrogado por periodos de 3 meses. Fue contratada para prestar sus servicios como vendedora en zonas de la costa y Bogotá, teniendo funciones de venta, visitas a clientes y cobro de cartera; prestó sus servicios de manera personal, atendiendo instrucciones y órdenes de diferentes personas dada la desorganización administrativa de la empresa, por lo cual un día recibía órdenes de José Enrique Sánchez y otro, de Verónica Sánchez, y si bien fue contratada como vendedora, no le correspondía cumplir horario en la empresa, solo se le exigía presencia por espacios de 4 horas de lunes a viernes, mientras no se encontrara en correría, a efectos de prestar apoyo en lo que se necesitara; devengaba \$800.000 mensuales como salario base más comisiones, de las que se encargaba Lina Eugenia Sánchez, quien no las liquidaba cumplidamente, situaciones que generaron múltiples inconvenientes.

Cuenta que la tercera prórroga de su contrato tenía como fecha final el 30 de noviembre de 2013 y nunca se le comunicó que no se le iba a prorrogar el contrato, razón por la cual comenzó a llamar a los clientes a los que debía cobrar la cartera, encontrándose con que les habían infirmado que su labor la iba a realizar el señor Harold Sánchez, razón por la cual solicitó el pago de su liquidación el día 15 de diciembre, sin que le fuera cancelada aduciendo su empleador que tenía un saldo pendiente y por ello no le realizarían liquidación, por tanto le adeudan el pago de sus prestaciones sociales entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 2013.

Oposición a las pretensiones de la demanda²

Creaciones Kikes Sport S.A.S. se opuso a la totalidad de las pretensiones aduciendo que la terminación de la relación laboral se hizo de forma correcta y que los valores de la liquidación no fueron entregados porque la ex trabajadora autorizó el cruce de lo adeudado, siendo dicho valor superior al de la liquidación; así mismos señaló que el contrato de trabajo inició el 06 de febrero de 2013 y terminó el 30 de noviembre del mismo año, la demandante desempeño el cargo de asesora comercial y no tenía como función el cobro de cartera, ni el pago de comisiones. Excepcionó: cumplimiento de las formalidades para terminar el contrato, abuso del derecho, prescripción, enriquecimiento sin causa y ausencia de sustento fáctico y probatorio para determinar las pretensiones, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago, temeridad y mala fe, buena fe y compensación

Sentencia de primera instancia³

El 30 de enero de 2017, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín profirió sentencia mediante la cual declaró la existencia de la relación laboral entre el 06 de febrero de 2013 y el 30 de noviembre del mismo año, condenando a la demandada al pago de \$1.703.350 por concepto de prestaciones sociales adeudadas durante la relación laboral, así mismo la condenó a pagar la suma de \$ 19.200.240 por sanción moratoria del artículo 65 del CST y los intereses moratorios a partir del día 1 de diciembre

² 01PrimeraInstancia, 02ExpedienteDigitalizado, pág. 35/40

³ 02Expediente0820160419.pdfFls.231/232.

de 2015 y hasta que el pago se verifique, al pago de \$ 7.86.765 por concepto de sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y las costas del proceso.

Como fundamento de su decisión indicó que estaba aceptado por la demandada una relación laboral mediada por un contrato de trabajo, entre el 6 de febrero de 2013 y el 30 de noviembre del mismo año, aceptando la demandada un salario de \$ 800.000 sin aceptar el pacto de comisiones y sin que la parte actora lograra probar las mismas, salario con el cual consideró debían ser liquidadas las prestaciones sociales de la demandante, en tanto no obraba prueba de su pago durante la relación laboral, negando la indemnización por despido injusto al considerar informada la terminación con la antelación debida y considerando que al no existir pago oportuno procedía el pago de las sanciones moratorias deprecadas.

Recurso de apelación

Inconforme con la decisión adoptada, la parte demandada la recurrió en apelación, solicitando su revocatoria y sustentando su solicitud en que: **i)** la empresa había llegado a un acuerdo para la compensación de sus prestaciones con lo que la demandante adeudaba a la empresa **ii)** no existió mala fe y por tanto no era procedente la condena al pago de las sanciones moratorias

Alegatos de conclusión en segunda instancia

Una vez corrido el traslado para alegar en esta instancia, ninguna de las partes presentó escrito descorriéndolo.

II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66, 66A del CPTSS, es decir, en consonancia con los puntos que fueron objeto de apelación.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, así como la oposición formulada por la demandada, corresponde a esta Sala, determinar a) si la empleadora adeuda conceptos laborales a la demandante. En caso de que el problema jurídico sea resuelto positivamente, se decidirá c) si hay o no lugar al pago de las sanciones consagradas en los art.65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990.

a) Deducciones efectuadas al trabajador

Insiste en su recurso la parte pasiva, que efectuó el pago de las prestaciones sociales a la demandante, pero éstas fueron objeto de compensación en virtud de acuerdo suscrito con la misma.

Al respecto, resulta pertinente recordar que el art.149 del CST consagra cuáles son descuentos prohibidos, expresando que:

1. *El empleador no puede deducir, retener o compensar suma alguna del salario, sin orden suscrita por el trabajador, para cada caso, o sin mandamiento judicial. Quedan especialmente comprendidos en esta prohibición los descuentos o compensaciones por concepto de uso o arrendamiento de locales, herramientas o útiles de trabajo; deudas del trabajador para con el empleador, sus socios, sus parientes o sus representantes; indemnización por daños ocasionados a los locales, máquinas, materias primas o productos elaborados o pérdidas o averías de elementos de trabajo; entrega de mercancías, provisión de alimentos y precio de alojamiento.*
2. *Tampoco se puede efectuar la retención o deducción sin mandamiento judicial, aunque exista orden escrita del trabajador, cuando quiera que se afecte el salario mínimo legal o convencional o la parte del salario declarada inembargable por la ley.*
3. *Los empleadores quedarán obligados a efectuar oportunamente los descuentos autorizados por sus trabajadores que se ajusten a la ley. El empleador que incumpla lo anterior, será responsable de los perjuicios que dicho incumplimiento le ocasione al trabajador o al beneficiario del descuento”.*

El art.150 de CST, es del siguiente tenor:

“Son permitidos los descuentos y retenciones por concepto de cuotas sindicales y de cooperativas y cajas de ahorros, autorizadas en forma legal; de cuotas con destino al seguro social obligatorio, de sanciones disciplinarias impuestas de conformidad con el reglamento del trabajo debidamente aprobado, y de la Contribución Solidaria a la Educación Superior para el Servicio de Apoyo para el Acceso y Permanencia de Beneficiarios Activos en Educación Superior (Contribución Sabes)”.

El art.55 del Decreto 1481 de 1989 consagra:

“Toda persona natural, empresa o entidad pública o privada estará obligada a deducir o retener, de cualquier cantidad que deba pagar a sus trabajadores y pensionados, las sumas que éstos adeuden al fondo de empleados, que consten en los estatutos, reglamentos, libranzas, pagarés o cualquier otro documento firmado por el asociado deudor, quien para el efecto deberá dar su consentimiento previo.

Las sumas retenidas a favor de los fondos deberán ser entregadas a éstos en las mismas fechas en que se efectúen los pagos respectivos a los trabajadores o pensionados. Si por culpa del retenedor no lo hicieren, serán responsables ante los fondos de su omisión y quedarán solidariamente con el empleado deudores ante aquellos de las sumas dejadas de entregar, junto con los intereses de la obligación contraída por el deudor.

Los descuentos según el demandado obedecen a cuadros de los viáticos entregados a la demandante, sin embargo, no obra elemento de convicción acerca de la determinación de lo que se pretende compensar a título de deuda contraída por la trabajadora respecto de su empleador, ni de una suma específica de dinero que con certeza se hubiera acreditado que la trabajadora le adeude, y menos aún consta autorización expresa de la actora para su descuento de la liquidación final del contrato, en tanto afirma la pasiva que el acuerdo de pago con dichos emolumentos se realizó de forma verbal; y si bien, “la

prohibición establecida en los referidos artículos del CST., se han entendido por la jurisprudencia constante desde el Tribunal Supremo que rige durante la existencia de la vinculación laboral , pero una vez terminada ésta, le es permitido al patronal hacer la liquidación de salarios y prestaciones sociales correspondientes al trabajador , compensar las deudas laborales que haya contraído el trabajador con el patrono” (CSJ. Cas. Laboral, Sent. Jun. 20/86), no es menos cierto, que ello no puede quedar al arbitrio del empleador sin mediar la determinación clara e indubitable de lo que le adeuda el trabajador para que se pueda compensar a la terminación del contrato de trabajo.

Si en gracia de discusión se aceptara que al momento de la terminación del contrato, la trabajadora adeudaba alguna suma de dinero a su empleador, **no existe prueba de los valores presuntamente adeudados por la trabajadora** pues la documental aportada da cuenta de los viáticos entregados, pero no de dineros que adeude la misma, por tanto, no es admisible la compensación opuesta por el demandado.

Por lo anterior, no había lugar a que la empresa retuviera el producto de la liquidación final de prestaciones sociales de la demandante y por ello se **confirmará** la sentencia apelada en este punto, sin que haya lugar a revisar la liquidación efectuada por la A quo, en tanto no fue objeto de apelación.

b) Indemnización moratoria

El artículo 65 del CST⁴, consagra en favor del trabajador el derecho a percibir una indemnización cuando al momento de la terminación del contrato de trabajo, el empleador le adeuda salarios y prestaciones sociales, sin embargo el reconocimiento de esta indemnización no opera de forma automática, porque posee una naturaleza eminentemente sancionatoria, y como tal, su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos que guiaron la conducta del empleador. Lo que significa, tal y como reiteradamente ha sostenido la H. Corte Suprema de Justicia, que, para la aplicación de esta sanción, el sentenciador debe analizar en cada caso si la conducta morosa del empleador estuvo justificada con razones que, en principio, pese a no resultar de recibo o con suficiente asidero jurídico, sí puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida en que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada adeudaba a su trabajador⁵.

En el asunto que ocupa la atención de la Sala, se puede apreciar que la recurrente sustenta la buena fe en su actuar en la presunta compensación basada en un acuerdo verbal respecto de unos dineros que la demandante le adeudada, y la confianza que le generaba el vínculo familiar con la actora, sin embargo para la Sala tales hechos no resultan suficientes para revocar la condena impuesta por la A quo, en tanto no existe en

⁴ ARTICULO 65. INDEMNIZACION POR FALTA DE PAGO. 1. Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo. 2. Si no hay acuerdo respecto del monto de la deuda, o si el trabajador se niega a recibir, el empleador cumple con sus obligaciones consignando ante el Juez del Trabajo y en su defecto ante la primera autoridad política del lugar, la suma que confiese deber, mientras la justicia del Trabajo decide la controversia. 3. En la misma sanción incurre el empleador cuando no haga practicar al trabajador el examen médico y no le expida el correspondiente certificado de salud de que trata el ordinal 7o. del artículo 57.

⁵ Ver Sentencias CSJ SL-38973 del 10-05-2011, SL-2958 del 25-02-2015, Radicado 45552; SL-1682 del 08-05-2019, Radicado 40221; SL-959 del 18-03-2020, Radicado 75948; SL-1007 del 08-03-2021, Radicado 83679

el plenario prueba al menos sumaria de la presunta deuda de la demandante, quien negó la existencia de acuerdo verbal para compensar algún dinero con su liquidación, acuerdo que según lo confiesa el representante legal de la demandada solo fue manifestado de forma verbal a su cónyuge quien llevaba la contabilidad de la empresa; de suerte tal que, estas circunstancias no son razones de peso para soportar el no pago de las prestaciones sociales al finalizar la relación laboral, deviniendo procedente la sanción moratoria impuesta en primera instancia.

Así las cosas, ha de confirmarse también en este aspecto la sentencia de primera instancia, pero aclarando que los intereses moratorios a la tasa máxima certificada por la superintendencia financiera, que se liquidarán a partir del 01 de diciembre de 2015, deberán ser liquidados únicamente respecto de las prestaciones sociales adeudadas.

c) sanción moratoria por la no consignación de las cesantías

El artículo 99 de la Ley 50 de 1990⁶, consagra en favor del trabajador el derecho a percibir una indemnización de un día de salario por cada día que el empleador se demore en efectuar la consignación de las cesantías al respectivo fondo, sin embargo, debe tenerse en cuenta que dicha normatividad prevé que la relación se encuentre vigente al 31 de diciembre de cada anualidad⁷, contemplando que si para la terminación del contrato existen saldos pendientes de consignación, estos serán entregados directamente al trabajador⁸. En el presente caso encuentra la Sala que la sanción prevista en el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, es improcedente pues la relación laboral terminó el 30 de noviembre de 2013 -previamente a que surgiera la obligación de consignar las cesantías- debiendo por tanto, ser entregadas directamente a la trabajadora demandante, no se reúnen por tanto los presupuestos para la imposición de tal sanción como ha sostenido la Jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral al indicar:

Ahora bien, esta Sala ha explicado que la sanción analizada se causa desde el 15 de febrero de cada año hasta el 14 de febrero siguiente, cuando inicia la otra mora y, en todo caso, hasta cuando finaliza la relación laboral, además el parámetro para su cómputo es el salario con el cual se liquida la cesantía (CSJ SL, 3 jul. 2013, rad. 40509; CSJ SL665-2013 y CSJ SL912-2013). (Subrayas de la Sala).⁹

Consecuente con ello, la sanción referida no se causó en tanto la relación laboral no se encontró vigente al 15 de febrero de 2014, surgiendo sí la obligación para el empleador de pagar el auxilio de cesantías directamente a la trabajadora, y si bien no realizó el pago oportuno de dicha prestación, la sanción es subsumida por la contemplada en el artículo 65 del CST, sin que se pueda condenar al pago de las dos sanciones como hizo la A

⁶ ARTICULO 99. (...) NUMNERAL 3º el valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo.

⁷ ARTICULO 99. El nuevo régimen especial del auxilio de cesantía tendrá las siguientes características:

1a. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

⁸ ARTICULO 99. (...) 4a. Si al término de la relación laboral existieron saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al Fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos.

⁹ Reiteración de jurisprudencia en las Sentencias SL3614-2020 y SL2886-2022

quo, pues resultan excluyentes entre sí, según interpretación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al indicar:

“...si bien, la sanción moratoria de que trata el art. 65 del CST se calcula con base en el salario diario por los primeros 24 meses, a partir de allí se deben pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación, pero se tiene establecido que la sanción moratoria contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 no puede correr simultáneamente con la indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del CST.

Lo anterior, por cuanto la consignación de la cesantía en un fondo que el trabajador elija se debe cancelar antes del 15 de febrero del año siguiente y, por tanto, es pagadera hasta que termine la relación laboral, como quiera que, a partir de ese momento, el deber no es el de consignar dicha acreencia en un fondo de cesantías, sino la de entregar al trabajador el valor de la prestación, junto con los demás derechos sociales y salarios causados. Este último retardo queda inmerso dentro de la sanción moratoria del art. 65 del CST (CSJ SL 986-2021)¹⁰

Así las cosas, habrá de revocarse la sentencia recurrida en apelación, en cuanto condenó al pago de la sanción contemplada por el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

III. EXCEPCIONES

Las excepciones formuladas por la pasiva han quedado implícitamente resueltas.

IV. COSTAS

Sin costas en esta instancia, por haber prosperado parcialmente el recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales **PRIMERO, SEGUNDO, QUINTO Y SEXTO** de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, el 30 de enero de 2017, dentro del proceso ordinario laboral de doble instancia promovido por TATIANA ANDREA GALLEG0 SÁNCHEZ contra CREACIONES KIKES SPORT S.A.S.

¹⁰ AI5547-2022

SEGUNDO: ACLARAR el numeral tercero de la sentencia antes referenciada en el sentido de indicar que los intereses moratorios causados a partir del 01 de diciembre de 2015 serán liquidados respecto del saldo adeudado por prestaciones sociales.

TERCERO: REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia antes referenciada, para en su lugar absolver a la demandada de la sanción contemplada por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: Sin Costas en esta instancia.

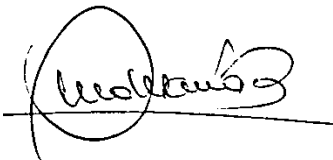
Se ordena notificar por edicto.

Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Los Magistrados



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN