

REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN



SALA LABORAL
Acta N°034

Medellín, veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelven los recursos de apelación interpuestos en el proceso ordinario laboral promovido por la señora **SANDRA MILENA GIRALDO AGUDELO** contra **INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.AS.-INGECON S.A.S.**

De acuerdo a lo dispuesto en el numeral primero del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

ANTECEDENTES

Pretensiones

La demandante solicita que se condene a **Ingecon S.A.S.** a reconocer y pagar las prestaciones sociales y vacaciones compensadas durante el periodo comprendido entre el **3 de mayo de 2018** y el **7 de diciembre de 2018**, la sanción consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por la no consignación del auxilio de cesantía en vigencia del contrato de trabajo y la sanción por el no pago de prestaciones sociales luego de la terminación de la misma, así como los intereses moratorios sobre los valores adeudados desde el 8 de diciembre de 2018 y hasta el momento en que se cancelen las obligaciones a cargo del empleador.

Hechos

Como fundamento de sus pretensiones manifestó que suscribió contrato de por obra o labor el día **3 de mayo de 2018** para desempeñarse como residente de seguridad y salud en el trabajo recibiendo una remuneración mensual de **\$2'500.000**.

En vigencia y luego de la terminación del contrato de trabajo el empleador no le pagó las prestaciones sociales ni vacaciones, sin que a la fecha de presentación de la demanda sus acreencias laborales hayan sido satisfechas.

Respuesta Ingecon S.A.S.

La sociedad demandada a través de apoderada indicó que son ciertos los extremos del contrato de trabajo, la labor para la cual fue contratada la demandante y su salario fijo.

En lo referente al pago de a las prestaciones sociales y vacaciones sostuvo que las mismas fueron canceladas y que si bien existió un retraso el mismo obedeció exclusivamente a que la empresa no contaba con la liquidez para su reconocimiento.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: inexistencia de la causa invocada, pago y buena fe.

Sentencia de primera instancia

La Juez Sexta Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del **17 de noviembre de 2022**, condenó a **Ingecon S.A.S.** a reconocer y pagar la prima de servicios por el periodo comprendido entre el 1 de julio y el 7 de diciembre de 2018, la cual cuantificó en la suma de **\$1'188.371** a la que adicionó **\$335.335** que fueron deducidos del valor de la liquidación final de prestaciones sin autorización alguna.

En lo referente a las sanciones moratorias pretendidas, expreso que no procede la solicitada por la no consignación de cesantías, puesto que en vigencia del contrato de trabajo no se generó la obligación de consignarlas, dado que el mismo finalizó antes del 31 de diciembre.

En lo que toca con la sanción del artículo 65 del CST, resolvió negarla por considerar que el empleador antes de la presentación de la demanda procedió a consignar el valor de los conceptos laborales que creía adeudar conducta en la

que advirtió la existencia de buena fe, y que, si bien la empresa no aportó prueba de sus dificultades económicas para el pago de salarios, tampoco demostró la parte actora que la situación de la demandante fuera la de liquidez económica.

Esta decisión no la compartieron los apoderados de las partes, motivo por el cual la recurrieron en los siguientes términos generales:

Recurso parte demandante

El recurrente solicita que se **revoque parcialmente** la decisión de primera instancia en cuanto no accedió a la condena al pago de la sanción moratoria reclamada, por cuanto no demostró el empleador demandado que existencia de buena fe que lo eximiera del pago de la misma, determinándose por el contrario que su actuar fue privilegiar otras inversiones por encima del reconocimiento y pago de las acreencias laborales de sus trabajadores.

Recurso Ingecon S.A.S.

Por su parte la apoderada de la sociedad demandada indica que no se debió condenar al pago de la prima de servicios, toda vez que esta prestación fue satisfecha a su trabajadora en vigencia del contrato de trabajo y si bien no se aportó prueba, se puede oficiar a la entidad financiera en la que se consignó para que se certifique el mismo.

Alegatos de conclusión

Corrido el término de traslado, la apoderada de la parte demandante presentó alegaciones en las que reiteró los argumentos expuestos la sustentar su recurso agregando que el pago de la prima de servicios fue satisfecho el día 5 de diciembre de 2018, esto es, 2 días antes de la terminación del contrato de trabajo.

Problema jurídico

Los problemas jurídicos a resolver en esta segunda instancia de conformidad con los recursos de apelación interpuestos, serán: (i) Determinar si demostró **Ingecon S.A.S.** que efectuó el pago de la prima de servicios de la actora por el periodo comprendido entre el 1 de julio y el 7 de diciembre de 2018 y (ii) Establecer si el empleador actuó con buena fe liberatoria que dé lugar a la exoneración de la sanción por el no pago de prestaciones sociales a la fecha de terminación del contrato de trabajo.

CONSIDERACIONES

Antes de resolver considera la Sala importante realizar las siguientes precisiones de conformidad con las pruebas que obran en el expediente:

1. Conforme lo certifica **Ingecon S.A.S.**, la señora **Sandra Milena Giraldo Agudelo** prestó sus servicios a esa sociedad mediante contrato de trabajo por obra o labor desempeñándose en el cargo de Residente SST, entre el **3 de mayo de 2018** y el **7 de diciembre de 2018** (01/pág.14).
2. Según se observa en el contrato de trabajo suscrito por las partes el salario mensual estipulado fue **\$2'500.000** (01/pág.77).
3. En liquidación final del contrato, el empleador procedió a calcular el valor del auxilio de cesantía, intereses a las cesantías y vacaciones compensadas, para lo cual tuvo en cuenta un salario promedio de **\$2'546.511**, lo que arrojó un total a pagar de **\$2'223.575** (01/pág.88).
4. Esta cifra fue consignada en la cuenta de la ex trabajadora el día **25 de julio de 2019** (01/pág.89).

Efectuadas las anteriores precisiones procederá la Sala a resolver los problemas jurídicos puestos en su conocimiento:

Del pago de la prima de servicios

Señala la apoderada de la sociedad demandada que esta entidad canceló a su ex trabajadora la prima de servicios del segundo semestre del año 2018 y que si bien no se aportó soporte de su cancelación con la contestación de la demanda, este hecho se puede establecer solicitando a la entidad financiera en la que tenía la cuenta de nómina la demandante para que certifique dicho pago.

Con respecto a esta manifestación de la impugnante, debe indicarse que tratándose de una excepción de pago, era a la entidad que representa a la que correspondía demostrarla, aportando para el efecto la respectiva prueba, sin que su omisión dicha carga pueda ser corregida a través de una prueba de oficio, pues si bien existe una facultad-deber de los jueces de establecer la verdad material, tal imperativo no puede crear un desbalance en el proceso cumpliendo con la actividad probatoria que correspondía a las partes.

En tal sentido es relevante hacer mención de lo manifestado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-768-2014, en la que al respecto manifestó:

En relación con las pruebas de oficio, la jurisprudencia constitucional ha respaldado su legitimidad e incluso sostenido su necesidad, partiendo de la idea de que la búsqueda de la verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas. Tal potestad no debe entenderse como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes, sino como “un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial”. El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal. De acuerdo a esta Corporación, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente: (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material; (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes. (Resaltado propio).

Conforme con lo anterior, es claro para la Sala que la omisión en la carga probatoria de la demandada, no puede ser solucionada a través de la prueba oficiosa, por lo que al ser este el único reclamo que se presenta frente a la decisión de primera instancia, lo procedente será **confirmar** la decisión en cuanto a la imposición del pago de la prima de servicios del segundo semestre el año 2018.

De la conducta del empleador para la imposición de la sanción consagrada en el artículo 65 del CST

Es motivo de discusión por los apoderados de ambas partes el establecer si el empleador al consignar tardíamente el auxilio de cesantía y los intereses a las cesantías del año 2018 y además quedar adeudando parte de su valor y la prima de servicios del segundo semestre del año 2018, debe ser declarado responsable del pago de la sanción moratoria del artículo 65 del CST.

La juez de primera de instancia, en su análisis negó la procedencia de la sanción por considerar que si bien el empleador luego de la terminación del contrato quedó adeudando prestaciones sociales, realizó pago parcial de las mismas, antes de la presentación de la demanda el día **25 de julio de 2019**,

además de que se presenta discusión acerca de cuál era condición económica para el momento de los hechos, pues no demostró la parte actora que el empleador contara con liquidez para la satisfacción de los créditos laborales.

Esta conclusión fue atacada por el apoderado de la parte actora, indicando que de su parte se demostró la existencia de capacidad económica para la satisfacción de los créditos laborales de la trabajadora por la que solicita se imponga el pago de la sanción moratoria.

Para resolver el recurso propuesto, esta Sala debe indicar que la sentencia de primera instancia se estructura sobre una premisa jurídica equivocada, puesto que le impuso a la trabajadora la carga de demostrar la situación económica de su empleador, desconociendo en este sentido que la jurisprudencia en materia laboral ha indicado que corresponde al empleador que deja de pagar los salarios y prestaciones sociales de sus trabajadores para exonerarse de la sanción moratoria del artículo 65 del CST presentar unas razones satisfactorias y atendibles que lo sitúen dentro del concepto de buena fe liberatoria, aspecto explicado con claridad en la sentencia con radicado 25172 de 2006, en la que la Corte Suprema de Justicia, explicó:

Ahora bien, esa buena fe liberatoria de la sanción por mora, surgida por el no pago oportuno de las acreencias laborales, también se ha dicho (sentencia del 6 de febrero de 1991, Rad. 4119), debe ser probada por el patrono deudor mediante la aportación de pruebas o aducción de razones atendibles que permitan inferir, como se dijo, que su actitud de renuencia a la satisfacción de los créditos, una vez extinguido el contrato de trabajo, se halla despojada de malicia.

Entonces se debe revisar si para el **7 de diciembre de 2018**, cuando finalizó el contrato de trabajo, la empresa **Ingeniería y Construcciones S.A.S.** presenta razones que sean atendibles para la no satisfacción de las prestaciones sociales de su trabajadora, siendo la razón aducida por esta la existencia de una grave situación económica generada por un cese de pagos de deudores.

Referente a esta argumento debe destacarse que más allá de la veracidad del mismo, que no fue sustentada en ninguna prueba (como lo advirtió la juez a quo), el mismo no puede servir de fundamento para la absolución de la sanción moratoria pretendida, pues en virtud del principio de ajenidad del riesgo consagrado en el artículo 28 del CST, el empleador hacer correr a sus trabajadores con el riesgo de sus pérdidas, aspecto que ha sido desarrollado de forma reiterada y pacífica por la jurisprudencia laboral, siendo un ejemplo de esta tesis la sentencia CSJ SL-845-2021 en la que se expresó:

Por anticipado, se advierte que la censura tiene razón cuando asevera que el ad quem desacertó al concluir que la crisis financiera de la empresa constituye por sí sola una conducta justificante del impago de los salarios y prestaciones. En efecto, esta Corporación tiene adocinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

En ese orden, al no existir de parte del empleador razones que justifiquen el desconocimiento de las prestaciones sociales de la trabajadora que aún a la fecha de la sentencia de primera instancia no habían sido satisfechas de forma total procede la sanción moratoria del artículo 65 del CST, la cual se genera desde el **8 de diciembre de 2018**, sin que el pago parcial realizado el **25 de julio de 2019** (01/pág.89), tenga la virtud de suspenderla por cuanto de antaño tiene sentado la jurisprudencia especializada laboral que el pago para ser liberatorio debe hacerse de forma completa al trabajador, en ese sentido se dijo en la sentencia SL-5146-2020, en la que se recordó lo expresado en las SL-403-2013 y SL1451-2018:

Ahora, el juez de primer grado erró al concebir que la referida indemnización prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 solo era procedente en los casos en los que no se hacía la consignación de la cesantía, pues la Corte ha precisado que dicha sanción también opera en los casos en que el empleador realiza la consignación de manera deficitaria o parcial porque, por ejemplo, no tiene en cuenta el salario realmente devengado por el trabajador (...)

En ese orden de ideas, al no haberse satisfecho el pago de las acreencias laborales, es procedente la imposición de la sanción moratoria solicitada, la que por tratarse de un salario superior al SMMLV se limitara a los 24 meses, los cuales corrieron entre el **8 de diciembre de 2018** y el **8 de diciembre de 2020**, adeudándose la suma de **\$60'000.000**, resultado de multiplicar un salario diario de \$83.333.33 x 720 días.

A partir del mes 25 y hasta la fecha en que se efectue el pago de la suma de **\$1'523.706** adeudada a la trabajadora por concepto de prestaciones sociales, deberá la sociedad demandada reconocer y pagar la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

En virtud lo expuesto se **revocará** la condena a indexación dispuesta en la primera instancia, para en su lugar acceder al reconocimiento y pago de la sanción moratoria del artículo 65 de CST, en los términos antes descritos.

Costas

Costas en esta instancia a cargo de **Ingecon S.A.S.** por haberse resuelto de forma desfavorable el recurso interpuesto de conformidad con el numeral 3° del artículo 365 del CGP. Las agencias en favor del demandante se fijan en la suma de **\$1'160.000**.

Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda 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 la sentencia de primera instancia proferida por la Juez Sexta Laboral del Circuito de Medellín, el día **17 de noviembre de 2022**, en el proceso ordinario laboral promovido por la señora **SANDRA MILENA GIRALDO AGUDELO** contra **INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.AS.-INGECON S.A.S.**, **REVOCÁNDOLA** en cuanto negó la pretensión tendiente a la sanción moratoria del artículo 65 del CST, para en su lugar **CONDENAR** a la sociedad demandada a reconocer en favor de la actora la suma **\$60'000.000** por concepto de la sanción moratoria causada durante los 24 primeros meses posteriores a la fecha de terminación del contrato y a partir del mes 25 y hasta la fecha en que se efectue el pago de la suma de **\$1'523.706**, deberá reconocer y pagar la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de **INGECON S.A.S.** Las agencias en favor del demandante se fijan en la suma de **\$1'160.000**.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

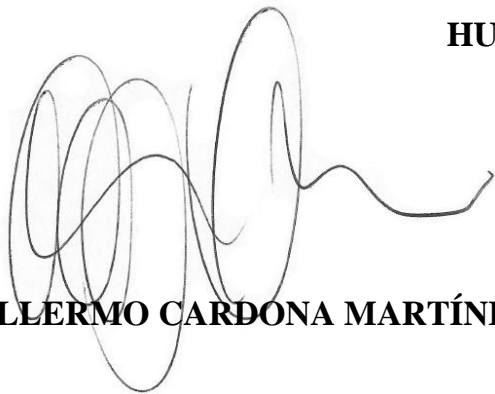
LOS MAGISTRADOS

Radicado 05001-31-05-006-2019-00496-01
Radicado Interno: P3412223
Asunto: Confirma y revoca sentencia


CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ

Radicado 05001-31-05-006-2019-00496-01
Radicado Interno: P3412223
Asunto: Confirma y revoca sentencia



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

Proceso	Ordinario
Demandante	Sandra Milena Giraldo Agudelo
Demandado	Ingeniería y Construcciones S.A.S.- Ingecon S.A.S.
Radicado	05001-31-05-006-2019-00496-01
Decisión	Confirma y revoca sentencia
Magistrado ponente	Carmen Helena Castaño Cardona

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/148> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 1 de marzo de 2023 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 1 de marzo de 2023 a las 5:00pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO