



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

<u>Asunto:</u>	Apelación
<u>Proceso:</u>	Ordinario laboral
<u>Radicación Nro. :</u>	66001-31-05-005-2022-00231-01
<u>Demandante:</u>	Diego Alexander Cano Valencia
<u>Demandado:</u>	Bobinados y Controles Industriales S.A.S.
<u>Juzgado de Origen:</u>	Quinto Laboral del Circuito de Pereira
<u>Tema a Tratar:</u>	Sustitución de empleadores

Pereira, Risaralda, veinte (20) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)
(Aprobado en acta de discusión No. 41 del 15-03-2024)

Vencido el término para alegar otorgado a las partes procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver los recursos de apelación presentado por la demandante contra la sentencia proferida el 21 de septiembre de 2023 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda dentro del proceso promovido por **Diego Alexander Cano Valencia** contra **Bobinados y Controles Industriales S.A.S.**

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

Diego Alexander Cano Valencia pretende que se declare que entre él y Bobinados y Controles Industriales S.A.S. existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 15/12/2020 hasta el 15/04/2021, que se terminó sin justa causa. En consecuencia, pretendió el pago de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa y la sanción moratoria.

Fundamenta sus pretensiones en que: i) prestó sus servicios como auxiliar de oficios varios a Bobinados y Controles Industriales S.A.S. ubicado en la calle 23 bis, número 11-63, barrio San Jerónimo; ii) prestó los servicios desde el 15/12/2020 hasta el 15/04/2021; iii) recibía órdenes de Jorge Mario Restrepo González; iv) el salario era de \$930.000; iv) su empleador le pagó los aportes pensionales.

Bobinados y Controles Industriales S.A.S. contestó de forma extemporánea la demanda, de ahí que se tuvo por no contestada y como indicio grave en su contra dicha conducta procesal (archivo 13, c. 1).

2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira declaró la existencia del contrato de trabajo desde el 05/01/2021 hasta el 15/04/2021 con Bobinados y Controles Industriales S.A.S. y en consecuencia condenó a la sociedad demandada a pagar las prestaciones sociales, vacaciones y la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. desde el 16/04/2021 que totalizó hasta la sentencia en \$26'528.959. Absolvió a la demandada de las restantes pretensiones.

Como fundamento de su decisión manifestó que el contrato se pretendió con Bobinados y Controles Industriales S.A.S., representada por Hilda Irene, desde 15/12/2020, pero esta sociedad solo tuvo personería jurídica a partir del 05/01/2021, de ahí que con anterioridad a dicha fecha no es sujeto de derecho alguno.

De otro lado, adujo que aun cuando en fecha anterior prestaba sus servicios para otra sociedad en la que también era representante la citada Hilda Irene, lo cierto es que en el proceso de ahora no se podía declarar un contrato con una sociedad que no fue llamada a juicio, esto es, Bobinados y Controles Hermanos S.A.S., que solo fue mencionada hasta los alegatos de conclusión. Además, indicó que menos se podía concluir alguna sustitución patronal porque aun cuando la sociedad Hermanos existía desde diciembre de 2020, no se cumple con uno de los requisitos como es el cambio de propiedad de la sociedad convocada a juicio.

En cuanto al hito final se probó a partir del indicio grave que se cernió en contra de la demandada al no contestar la demanda, en conjunto con los aportes a la seguridad social realizados por la demandada y su confesión al rendir interrogatorio.

Negó la sanción por no consignación de cesantías porque no se causó la misma y concedió la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. porque no acreditó razones atendibles para el pago de las prestaciones sociales al finiquito del vínculo laboral.

3. Síntesis del recurso de apelación

Las partes en contienda presentaron recurso de alzada contra la decisión anterior para lo cual **la parte demandante** recriminó que sí había lugar a declarar el extremo inicial desde el 15/12/2020 en tanto que prestó los servicios para Bobinados y Controles Industriales S.A.S., puesto que antes tenía una razón social diferente, de ahí que sí existió una sustitución patronal.

También reclamó el pago de la sanción por no consignación de las cesantías porque para el 14/02/2021 llevaba 2 meses trabajando, de ahí que le daba el derecho a consignar las cesantías del año 2020.

A su turno, **la demandada** reprochó la sanción del artículo 65 del C.S.T. en la medida que debió valorarse las circunstancias que se presentaron para incumplir con dicha obligación, pues la representante legal de la demandada para el mes de marzo de 2021 ingresó a la unidad de cuidados intensivos por afectaciones derivadas del Covid-19 y estuvo internada hasta el mes de junio del mismo año y solo se reintegró a la sociedad hace aproximadamente 6 meses.

4. Alegatos de conclusión

Solo fueron aportados por el demandante que abordan los temas que serán analizados en la presente decisión.

CONSIDERACIONES

1. De los problemas jurídicos

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

(i) ¿Operó la sustitución de empleadores entre Bobinados y Controles Industriales Hermanos S.A.S. y Bobinados y Controles Industriales S.A.S. para tomar como hito inicial de la relación laboral el 15/12/2020?

(ii) De ser positiva la respuesta anterior, ¿hay lugar a condenar al pago de la sanción por no consignación de cesantías

(iii) ¿Se acreditaron razones serias y atendibles que impidieran condenar a la parte demandada al pago de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo?

2. Solución a los interrogantes planteados

2.1. Fundamento jurídico

2.1.2. Sustitución patronal

El artículo 67 del C.S.T. prescribe que la sustitución patronal corresponde al cambio del empleador sin importar la causa del canje, pero siempre y cuando permanezca o subsista la identidad del establecimiento, esto es, que el giro de las actividades o negocios de la empresa subsistan sin variaciones de la entidad suficiente como para cambiar la esencia de las actividades realizadas por el empleador.

A su turno, el artículo 69 de la misma codificación estableció que entre el antiguo y el nuevo empleador existe una solidaridad para el pago de las acreencias laborales exigibles al momento de la sustitución; por lo que, si el último empleador satisface aquellas, entonces podrá repetir contra el antiguo.

Ahora bien, según la Sala de Casación Laboral¹ para la sustitución patronal es necesario la concurrencia de tres presupuestos legales, a saber: *i)* cambio de patrono por otro, *ii)* subsista la identidad del establecimiento y *iii)* continuidad en la prestación del servicio por parte del trabajador, esto es, que siga prestando sus servicios personales dentro del mismo contrato, lo que implica la ejecución de las mismas funciones.

¹ Sentencia del 08-03-2017. Radicación 43206. M.P. Rigoberto Echeverry Bueno.

En relación con el último presupuesto, ha señalado dicha Corporación² que es necesario que continúe por el trabajador la prestación de sus servicios, pues en caso de faltar este elemento, no puede hablarse de sustitución de empleador, ni tampoco siquiera de empleador, porque éste sólo existe frente al otro sujeto de la relación de trabajo y no aisladamente considerado, al ser una relación *intuitio personae*.

2.2. Fundamento fáctico

En primer lugar es preciso acotar que el demandante en su libelo genitor no hizo alusión de forma específica a la institución jurídica de la sustitución patronal, pero en la medida que pretende la existencia de un vínculo laboral desde el 15/12/2020 hasta abril de 2021 y en dicho interregno al parecer prestó sus servicios para dos sociedades diferentes, es que la a quo introdujo a su argumentación dicha institución jurídica para desechar la misma, aspecto que habilitó en el recurso de apelación al demandante para reclamar su existencia, de ahí que se analizará la misma, sin que pueda tildarse a la misma como un argumento novedoso.

Entonces, conforme a lo explicado en los fundamentos normativos de esta decisión para que opere una sustitución patronal debe el trabajador acreditar un vínculo laboral con cada uno de los sujetos relacionados como empleadores, para luego establecer si entre uno y otro operó el cambio o sustitución.

En ese sentido, resulta indispensable acreditar un cambio de empleador por cualquier causa, pero que haya continuidad en el desarrollo de las operaciones del establecimiento y también en los servicios que prestó el asalariado.

Revisado el plenario milita el certificado de existencia y representación legal de **Bobinados y Controles Industriales Hermanos S.A.S.** matriculada el 03/10/2012, ubicada en la Calle 23 Bis 11 63 Local 07 – Lago Uribe, que tiene como objeto social:

“comercialización, reparación y mantenimiento electromecánico de maquinaria industrial, servicio de ingeniería eléctrica, diseño, fabricación y comercialización de sistemas de control, proyectos de automatización,

² Sentencia del 21-09-2010. Radicación 32416. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza.

montajes de distribución de alta y baja tensión, diseño de montajes industriales incluyendo el suministro e instalación de maquinaria, elementos de protección y medida” (fl. 02, archivo 19, c. 1).

Sociedad que tiene propiedad sobre el establecimiento de comercio Bobinados y Controles Industriales Hermanos S.A.S. y en la que funge como representante legal Hilda Irene González Salgado (fl. 03, archivo 19, c. 1).

Luego, aparece el certificado de existencia y representación legal de **Bobinados y Controles Industriales S.A.S.**, demandada en el proceso de ahora, y matriculada el 05/01/2021 ubicada en la Calle 23 Bis 11-63 – San Jerónimo, que tiene como objeto social:

“prestación de servicios eléctricos, domiciliarios e industriales. Diseño, mantenimiento, trabajos de electricidad, trabajos especializados de instalación de alumbrado, trabajo de instalación de centrales de energía, transformadores, sistemas de alarma, tableros eléctricos y en fin todo tipo de instalación eléctrica” (fl. 41, archivo 06, exp. Digital).

Sociedad que también se encuentra representada por Hilda Irene González Salgado, pero no reporta propiedad sobre establecimiento de comercio alguno (fl. 42, ibidem).

Luego, milita la historia laboral en pensiones del demandante en la que la sociedad **Bobinados y Controles Industriales Hermanos S.A.S.** realizó a su favor cotizaciones desde el 15/12/2020 hasta el 30/01/2021 (fl. 17, archivo 06, ibidem), en el que se reportó una novedad de retiro. Seguidamente aparecen cotizaciones por parte del aportante **Bobinados y Controles Industriales S.A.S.** desde febrero de 2021 hasta el 15/04/2021 reportándose a su vez la novedad de retiro (ibidem).

Milita una diligencia de descargos realizada el 11/02/2021 al demandante por parte de Bobinados y Controles Industriales S.A.S. (fl. 17, archivo 14, ibidem).

Aparece un documento emitido por Bobinados y Controles Industriales Hermanos S.A.S. enviado al demandante el 13/02/2021 y firmado por Hilda Irene González Salgado en la que le informa que sería suspendido de sus labores por 2 días (fl. 25, archivo 06, ibidem).

De otro lado, fueron recogidos los interrogatorios de parte de los contendientes.

El demandante al absolver el interrogatorio de parte describió las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la prestación de sus servicios sin recordar el hito inicial ni siquiera el año y constantemente señaló que no recordaba fechas y que no las tenía claras; para finalizar indicó que sí había iniciado en diciembre de 2020 y que había sido contratado por Hilda Irene y su hijo no acordó los términos del servicio con el hijo respecto del cual tampoco recordaba su nombre, pero que el servicio lo había prestado en la “calle 24, carrera 12 con calle 24” en “Bobinados y controles algo así”. Indicó que el hijo de Hilda Irene era quien le daba las órdenes, pero que a veces por algún recado o vuelta la orden provenía de Hilda Irene. Indicó que no recordaba muy bien haber absuelto unos descargos pero que creía que lo habían sancionado.

Seguidamente indicó “al principio fui contratado para tareas específicas”, pero, hizo “otras cosas”. Así, especificó que “al principio” fue contratado en oficios varios porque es tecnólogo en la parte eléctrica, pero que luego se hizo un cambio de funciones, aunque después dijo que era lo mismo y que hacía de todo un poco, pues apoyaba en la parte técnica y también hacía recados de temas de bancos, cámara y comercio, separación de materiales.

Por su parte, **Hilda Irene González Salgado en su interrogatorio** indicó que el negocio no existía sino desde enero de 2021, pero que en diciembre de 2020 funcionó pero como negocio en el 06/01/2021, y después aceptó que ella era la que lo había contratado el 15/12/2020 pero que él había renunciado el día 25 de ese mismo mes y año, y luego explicó que eran 2 sociedades diferentes y que primero fue contratado con Bobinados y Controles Industriales Hermanos S.A.S., que sigue vigente.

No se allegó prueba testimonial alguna.

Del análisis en conjunto de la prueba descrita se desprende que en el evento de ahora no se acreditó la sustitución patronal en la medida que, aun cuando se demostró el primer elemento, pues la representante legal de la demandada aceptó que contrató al demandante, como representante legal de ambas sociedades, con lo que en principio se podría concluir el cambio de empleador al ser dichas

sociedades personas jurídicas diferentes y conforme al citado interrogatorio se advierte que en el año 2020 fue contratado por Bobinados y Controles Industriales Hermanos S.A.S. y en el año 2021 por Bobinados y Controles Industriales S.A.S., lo que se confirma con las cotizaciones a seguridad social por ambas sociedades sin interrupción entre la primera y la segunda, pues las cotizaciones realizadas por la primera finalizaron el 30/01/2021 y las cotizaciones hechas por la segunda iniciaron el 01/02/2021.

No obstante, no se acreditó el restante elemento, como es que subsista la identidad del establecimiento, pues cierto es que ambas sociedades anónimas, pese a que se encuentra al parecer en un mismo nicho comercial – energía eléctrica – y ambas tienen como domicilio el mismo lugar “*Calle 23 bis 11-63*”, lo cierto es que sus objetos sociales son diferentes, pues la primera se dedica a la comercialización, reparación y mantenimiento electromecánico de maquinaria industrial, así como a al diseño, fabricación y comercialización de sistemas de control, proyectos de automatización y montajes industriales de alta y baja tensión que incluyan instalación de maquinaria; mientras que la segunda se dedica concretamente a prestar todo tipo de instalaciones eléctricas que incluyen alumbrado, centrales de energía, transformadores, alarma y tableros eléctricos.

Sin que en el evento de ahora se hubiera aportado una prueba que diera cuenta de una realidad diferente, esto es, que aun cuando sus objetos sociales son disímiles en realidad realizaran lo mismo, porque a lo sumo se tomó el interrogatorio de parte del demandante que solo deja dudas en torno a las actividades que realizaba, pero permite inferir que sí fue contratado para funciones diferentes y ello explicaría la razón por la cual tienen objetos sociales diferentes. Así, el demandante aceptó que al principio fue contratado para unos asuntos y luego para otros, pero sin especificar concretamente cuáles fueron y si bien al final de su declaración intentó explicar que hacía lo mismo para ambas sociedades, lo cierto es que lo dicho al comienzo de su declaración, esto es, cuando aceptó que eran funciones diferentes resulta espontáneo y con ello, creíble.

En consecuencia, no se acreditó el segundo elemento, esto es, que subsista la identidad del establecimiento; en consecuencia, fracasa el recurso de apelación del demandante para que se declarara la existencia del contrato de trabajo desde tiempo anterior al declarado por la a quo, esto es, desde el 15/12/2020, y se mantendrá la decisión que lo declaró únicamente a partir del 05/01/2021 únicamente

con Bobinados y Controles Industriales S.A.S., aspecto que entonces implica que esta corporación se releva de estudiar el segundo argumento del demandante tendiente a obtener la sanción por no consignación de cesantías de las causadas en el año 2020.

2.1. De la sanción moratoria por no pago de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo

2.1.1. Fundamento normativo

Para la procedencia de esta indemnización no es suficiente que acaezca el supuesto objetivo de la norma, esto es, que se deje de pagar los salarios y prestaciones sociales – art. 65 del C.S.T.-, sino que también requiere que el actuar del empleador no haya estado fundamentado en razones serias y atendibles para omitir su pago.

Sobre este tópico ha dicho la Corte Suprema de Justicia⁴, como máximo órgano de cierre en materia laboral, que esta condena no es automática por cuanto al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida de un examen de la conducta del empleador con el fin de determinar si actuó de buena o mala fe al omitir o retardar el reconocimiento de la acreencia laboral. Entonces, al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida del análisis del comportamiento que asumió el empleador moroso, para verificar si existieron razones serias y atendibles que justifiquen su incumplimiento y lo ubiquen en el terreno de la buena fe⁵.

2.1.2. Fundamento fáctico

Rememórese que la demandada recriminó esta sanción y para el efecto argumentó que la representante legal de la sociedad había estado afectada en su salud, al punto que para el mes de marzo de 2021 estuvo en la unidad de cuidados intensivos por Covid-19, aspecto que implicó su hospitalización por varios meses.

Argumento que no prospera en la medida que de ninguna manera la ausencia corporal del representante legal de una sociedad exime a esta del pago a tiempo de los salarios y prestaciones sociales de un trabajador a su cargo, más aun cuando en el evento de ahora, de encontrarse una falta temporal por enfermedad de aquella – Hilda Irene -, lo cierto es que conforme al certificado de existencia y representación

legal de Bobinados y Controles Industriales S.A.S. cuenta con un suplente de su representante legal, esto es, Jorge Mario Restrepo González, de ahí que ante la sedicente ausencia de su principal, bien podía este realizar la representación de la misma y con ello, realizar el pago a tiempo de las prestaciones sociales del demandante y finalmente, si en gracia de discusión se aceptara que ante la ausencia por enfermedad de la sociedad demandada entonces todas sus actividades comerciales y legales quedarán pausadas, lo cierto es que tampoco aportó prueba al plenario que evidenciara la ausencia corporal de la representante legal de la sociedad demandada por asuntos de salud; por lo que, se confirmará la decisión de primer grado en este punto.

CONCLUSIÓN

Lo anterior permite a esta Sala confirmar la decisión de primera instancia.

Sin costas en esta instancia ante el fracaso mutuo de los recursos de apelación al tenor del numeral 8 del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de septiembre de 2023 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda dentro del proceso promovido por **Diego Alexander Cano Valencia** contra **Bobinados y Controles Industriales S.A.S.**

SEGUNDO: Sin costas por lo expuesto.

Notifíquese y cúmplase,

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Aclaro Voto

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Firmado Por:

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Aclaración De Voto

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **25cc2506cc678ab94c9b817eaa5ce4dc630cf6216480ab0a17dfaf130b1dde5a**

Documento generado en 20/03/2024 08:24:36 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>