



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA LABORAL  
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 032

Audiencia número: 394

En Santiago de Cali, a los veintiocho (28) días del mes de septiembre de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite a los recursos de apelación interpuestos por ambas partes demandante y demandada en contra de la sentencia número 416 del 30 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por el señor OSCAR JAVIER HURTADO ESCOBAR contra el CENTRO COMERCIAL AUTOMOTRIZ DEL VALLE S.A.S., trámite al cual fueron vinculados como Litisconsortes necesarios por pasiva a las sociedades: MUNDO CAMPEROS LTDA EN LIQUIDACIÓN Y TALLER ESPECIALIZADO NISSAN TOYOTA LTDA EN LIQUIDACIÓN.

**ALEGATOS DE CONCLUSION**

La apoderada del actor al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, solicita sea modificada la providencia impugnada, en lo que tiene que ver con las cesantías y la sanción moratoria, porque a consideración de la juez de instancia, operó la prescripción. Además, se probó que el actor prestó sus servicios personales a favor de la sociedad Mundo Camperos Ltda. En liquidación, iniciando la relación de trabajo en septiembre de 2006.



A continuación, se emite la siguiente

### **SENTENCIA No. 0340**

Pretende el demandante que se declare la existencia de una relación laboral con la sociedad CENTRO COMERCIAL AUTOMOTRIZ DEL VALLE S.A.S., desde el 1° de septiembre de 2006 hasta el 19 de julio de 2013, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre lo formal, la cual fue terminada de forma unilateral y sin justa causa por el empleador. Como consecuencia de todo lo anterior, peticona que sea reintegrado sin solución de continuidad, al último cargo desempeñado o a uno de igual o superior categoría, junto con el pago de salarios, horas extras, dominicales, festivos y recargos nocturnos y prestaciones sociales dejados de pagar conforme al salario que devengaba el personal de planta en el cargo de Técnico Mecánico, desde la fecha de su desvinculación y hasta su efectivo reintegro, debidamente indexadas.

Subsidiariamente peticona, producto de la relación laboral, el reconocimiento y pago de la pensión sanción, la indemnización por despido sin justa causa, el reajuste salarial y de sus prestaciones sociales teniendo en cuenta para ello el salario devengado por personal de planta que desempeñaba el cargo de Técnico Mecánico, así como las sanciones moratorias contenidas en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y la indexación de los rubros que sean susceptibles de ello.

En síntesis y como sustento de las anteriores pretensiones aduce el demandante que fue contratado por la entidad demandada bajo la modalidad de contrato de trabajo a término indefinido, durante los extremos temporales antes indicados, empresa que cambio de razón social, pero manteniendo la relación laboral de forma ininterrumpida así; con Mundo Camperos Ltda. desde el 1° de octubre de 2005 y hasta el 10 de diciembre de 2006, con Taller Especializado Nissan Ltda. desde el 1° de enero de 2007 hasta el 30 de agosto de 2011 y con Centro Comercial Automotriz del Valle SAS. desde el 31 de agosto de 2011 al 19 de julio de 2013, desempeñando siempre el cargo de Jefe de Mecánica Automotriz, el cual existe dentro de la planta de personal de la sociedad demandada.



Que durante el tiempo en que prestó sus servicios, desempeñó a cabalidad las funciones que le fueron desempeñadas de forma personal, como Jefe de Mecánica Automotriz y Mecánico Automotriz a nivel nacional, pues prestaba sus servicios a clientes de la empresa por fuera de la ciudad de Cali, además de transportar los vehículos de una ciudad a otra y en algunas ocasiones quedaba a cargo del Taller por ausencia de personal, funciones que prestaba dentro del mismo horario que regía para el resto del personal del Taller demandado, esto es, de lunes a viernes de 8 a.m. a 5 p.m. y el día sábado medio tiempo y cuando era requerido laboraba horas extras, dominicales y festivas.

Que también existió una continua subordinación y dependencia, dado que siempre recibía órdenes a través de sus jefes inmediatos o del representante legal de la empresa demandada, entre ellos, los señores; Humberto Rojas Gutiérrez, Rubén Darío Poveda y Jorge L. Ramírez.

Que la remuneración por sus servicios prestados fue cancelada por la empresa demandada, pagos que inicialmente fueron en efectivo, luego en cheque y finalmente mediante transferencia.

Que la empresa demandada le canceló parcialmente sus prestaciones sociales, el día 19 de julio de 2013, recibiendo en dos ocasiones la liquidación de las mismas, pero de forma irregular e incompleta.

Finalmente, afirma que no fue afiliado a salud y pensión durante los años 2006 a 2012 por parte de su empleador, solo hasta el año 2013 y adelante.

### **TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

El CENTRO COMERCIAL AUTOMOTRIZ DEL VALLE S.A.S., expone frente a los hechos de la demanda, que no es cierto que haya sido empleador del señor Oscar Javier Hurtado Escobar desde el 1° de septiembre de 2006, pues entre ellos se celebró un contrato de trabajo a término indefinido desde el 1° de septiembre de 2011, habiendo prestado sus



servicios el señor Hurtado Escobar hasta el día 19 de julio de 2013, fecha en la cual se le pagaron todas las acreencias laborales a que tenía derecho.

Tampoco acepta que con anterioridad hubiese tenido la denominación de Mundo Camperos Ltda. o Taller Especializado Nissan Ltda., en vista de que éstas son empresas que actualmente existen, que no han cambiado su razón social y muchos menos han mutuado a la sociedad Centro Comercial Automotriz del Valle SAS.

Acepta que el demandante desarrolló el cargo de Técnico Mecánico desde el 1° de septiembre de 2011 al 19 de julio de 2013, y que recibía órdenes de sus jefes inmediatos o del representante legal, así como también que prestó sus servicios en la jornada de trabajo de lunes a viernes y sábado medio día, sin que aquel hubiese laborado horas extras, dominicales o festivas.

Finalmente, asegura que no es cierto que le haya cancelado parcialmente al demandante sus prestaciones sociales, pues éstas le fueron canceladas de forma total, como tampoco acepta que no lo hubiese afiliado a salud y pensión durante los años 2011 a 2013.

Se opone a todas las pretensiones de la demanda, en vista de que sólo existió una relación laboral con el demandante durante el tiempo comprendido entre el 1° de septiembre de 2011 y hasta el 19 de julio de 2013, época durante la cual le fueron pagadas y consignadas todas sus acreencias laborales. Formula en su defensa las excepciones de fondo que inexistencia del derecho, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción o caducidad, compensación, buena fe de la demandada, mala fe y actuación temeraria del demandante y la innominada.

Las integradas como litisconsortes necesarias por pasivas Mundo Camperos Ltda. en Liquidación y Taller Especializado Nissan Toyota Ltda. en Liquidación, al resultar infructuosos sus actos de notificación personal, fueron emplazadas y nombrado un curador ad-litem de la lista de auxiliares de la justicia para su representación judicial, quien al dar contestación a la demanda expuso no oponerse a las pretensiones de la misma, al atenderse a lo que resulta probado en el proceso y acorde a derecho.



## DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde la A quo declaró probadas parcialmente las excepciones de inexistencia de la obligación y prescripción propuestas por el Centro Comercial Automotriz del Valle SAS.; declaró probada de oficio la excepción de mérito de inexistencia de la obligación respecto de Mundo Camperos Ltda. en Liquidación y Taller Especializado Nissan Toyota Ltda. en Liquidación, a las que absolvió de todas las pretensiones de la demanda; declaró que el señor Oscar Javier Hurtado Escobar y al Centro Comercial Automotriz del Valle SAS existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual tuvo lugar entre el 1 de septiembre de 2011 al 19 de julio de 2013 y terminó sin justa causa.

Igualmente, condenó a la sociedad demandada a pagar a favor del demandante las siguientes sumas; \$205.250 por concepto de reajuste a la prima de servicio semestral del 2013; \$21.665 por concepto de reajuste a la prima del segundo semestre 2013; \$226.639 por concepto de reajuste a las cesantías del 2013; \$15.033 por concepto de reajuste a los intereses a las cesantías del 2013; a la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, un día de salario por cada día de retardo, a partir del 20 de julio de 2013, hasta por 24 meses, siendo el salario diario de \$33.333,33 y transcurridos los 24 meses, deberá pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera hasta cuando se verifique el pago total de la obligación; a pagar al fondo de pensiones en que actualmente se encuentre afiliado el demandante, las diferencias por concepto de aportes al sistema de seguridad social en pensiones, teniendo en cuenta para ello las diferencias salariales e incluyendo los intereses moratorios. Finalmente, absolvió a la sociedad demandada de las demás pretensiones incoadas en la demanda.

La operadora judicial de primer grado en apoyo de la anterior decisión y en lo que interesa a los recursos de alzada, partió por establecer que conforme a las pruebas recaudadas en el proceso, la única relación laboral que existió entre el actor y la sociedad demandada Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., se dio desde el 1 de septiembre de 2011 al 19 de julio



de 2013, mediante un contrato de trabajo a término indefinido y no en los extremos temporales reclamados en la demanda, en vista de que tal sociedad nació al mundo jurídico el 24 de agosto de 2011, por lo que con anterioridad a dicha calenda no pudo existir ningún tipo de vínculo laboral como tampoco una sustitución patronal, situación última que no fue alegada en el plenario, como tampoco fue demostrada por la parte actora. Además, indicó que el actor no demostró con las pruebas allegadas al proceso, que hubiese prestado sus servicios personales en favor de las vinculadas como Litisconsortes, como tampoco las condiciones de tiempo y modo, de manera que no se configuró la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ni mucho menos la relación laboral con las mismas.

Frente al reajuste de las prestaciones sociales, la A quo tuvo en cuenta que el salario pactado entre las partes en dicha modalidad contractual, sería el equivalente a un salario mínimo legal mensual para cada anualidad, por lo que en principio se entendería que ese valor salarial fue el que rigió en toda la relación laboral, empero se acreditó por la parte actora, a través de una certificación laboral emanada por la misma sociedad demandada, que el salario devengado por el demandante para el año 2013 fue de \$1.000.000, esto es, superior al inicialmente pactado, sin que hubiese tenido en cuenta el argumento de la parte pasiva, respecto de que tal certificación fue expedida a favor del trabajador con el único fin de adelantar un préstamo bancario, en vista de que tal aseveración carecía de respaldo legal y por el contrario dio plena validez a dicha certificación, siendo ese el verdadero motivo por el cual procedió a reajustar dichos rubros únicamente para la anualidad de 2013, conforme a la diferencia salarial presentada a favor del demandante para ese preciso año y no porque hubiese prestado las mismas funciones de otro cargo de planta, al no haberse demostrado esta última situación.

Establecido lo anterior, procedió a calcular las prestaciones sociales del año 2013 con el salario real, y descontar los cancelados por la empresa demandada al actor en esa anualidad y por cada rubro. Y en cuanto a los aportes a la seguridad social en pensión, también consideró que se deben reajustar, pero únicamente para el año 2013, con base en el salario real devengado de \$1.000.000.



En cuanto a la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, expresó la A quo que al encontrarse demostrado el pago deficitario de las prestaciones sociales del actor para el año 2013, debía la parte demandada acreditar la buena fe frente a tal hecho, situación que no demostró.

En torno a la sanción moratoria por el no pago de las cesantías, se observa respecto a las causadas en el año 2012, que éstas fueron consignadas en el fondo de manera oportuna por la demandada, mientras que respecto a las del año 2013, las mismas no debían ser consignadas en vista de que la relación laboral terminó en el transcurso de dicha anualidad, y, en cuanto a las cesantías del año 2011, al no observarse prueba alguna que ilustre que dicho rubro fue consignado antes del 14 de febrero de 2012, habría lugar a la sanción moratoria deprecada, empero advirtió la A quo que dicho crédito se encuentra prescrito al haber transcurrido el trienio entre su exigibilidad, el 14 de febrero de 2012 y la presentación del libelo gestor, 28 de abril de 2016, sin que tenga en cuenta para interrumpir dicho término prescriptivo, el trámite de prescripción adelantado ante el Ministerio de Trabajo, al no haber prueba que ilustre cuales fueron los créditos reclamados en dicho trámite administrativo.

### **RECURSO DE APELACION**

Inconformes contra la anterior decisión los apoderados judiciales de las partes interpusieron el recurso de alzada, bajo los siguientes términos:

La parte actora expuso su inconformidad respecto al extremo inicial de la relación laboral declarada con la sociedad demandada, la que a su consideración partió desde el 1° de septiembre de 2006, puesto que se observa en el certificado de existencia y representación de la sociedad Mundo Camperos Ltda., que el representante legal de la misma, es el mismo representante legal de la demandada Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, señor Humberto Rojas, además de contener el mismo objeto social, operando entonces la figura de la sustitución patronal en la que la identidad del objeto continúa siendo la misma e incluso su dueño, y lo que más bien sucedió fue un cambio de razón social que pretendía de alguna manera partir las relaciones de trabajo para efectos de temas prestacionales. Además de que con el interrogatorio de parte que absolvió el mencionado señor Humberto



Rojas, se probó la prestación personal del demandante con la sociedad Mundo Camperos, persona ante la cual el demandante estaba subordinado, máxime que existen en el plenario desprendibles de pago de salarios del actor provenientes de dicha pasiva al contener los mismos un logo de tal razón social.

Arguye que la relación laboral que se dio con el demandante inicialmente con Mundo Camperos persistió en el tiempo hasta su vinculación a través de un contrato de trabajo con la demandada Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., sin que haya existido solución de continuidad entre ambas relaciones de trabajo, motivos por los cuales solicita se modifique la decisión de primera instancia, para que se declare que la relación laboral pretendida tuvo su inicio desde el 1° de septiembre de 2006, y en ese sentido se ordene el reajuste las prestaciones sociales y los aportes a la seguridad social que se adeudan al actor.

Igualmente, se opone a la absolución de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías, en atención a que las mismas habían prescrito, sin que la A quo hubiese tenido en cuenta la posición de la Corte Suprema de Justicia, en la que se indicó en torno a la prescripción de las cesantías que dicho término debe contabilizarse desde el momento de la finalización del contrato de trabajo, que es cuando verdaderamente se causa o se hace exigible tal rubro, esto es, a partir del 17 de julio de 2013, por lo que no se encontrarían prescritas las cesantías causadas en la relación laboral, por lo que peticona el pago de tal sanción moratoria.

La parte demandada por su parte, expone en su recurso de alzada que se revoquen todas las condenas impuestas en la decisión de primera instancia, toda vez que la buena fe debe presumirse, así como las actuaciones de las partes, pues la A quo da credibilidad a una certificación aportada con la demanda de fecha 15 de enero de 2013, en donde el representante legal de la sociedad dio una ayuda al certificarle demandante un salario de \$1.000.000 para la obtención de un préstamo bancario, acción que cotidianamente es practicada en las empresas, puesto que un trabajador que devenga un salario mínimo difícilmente puede acceder a cualquier crédito.



Asegura que al trabajador se le certificó un millón de pesos, porque efectivamente eso era lo que aquel ganaba en el año 2013, pero discriminado en un salario mínimo \$589.500, más el auxilio de transporte de \$70.500 y se le daban unos pagos no salariales de medios de transporte por \$340.000. Además de que se observa en las constancias de pago de aportes a la seguridad social y los desprendibles de pago que su salario siempre fue de un salario mínimo, sin que exista una razón válida para que un Operario de Mecánico, sin que se haya cambiado de cargo o funciones, aumente casi en un 100% su salario y entre a devengar uno muy superior.

### TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En atención a los argumentos expuestos en los recursos de alzada, corresponderá a esta Sala de Decisión: Analizar **i)** la existencia o no de un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor Oscar Javier Hurtado Escobar con la sociedad Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., entre el 1° de septiembre de 2006 o alguna otra calenda y hasta el 19 de julio de 2013, en virtud del principio de la primacía de realidad sobre lo formal, teniendo en cuenta para ello, si entre la sociedad demandada y la vinculada como Litisconsorte Necesaria por pasiva Mundo Camperos Ltda. en Liquidación, se dio la figura de la sustitución patronal contenida en el artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo, y en caso de que los dos anteriores interrogantes resulten afirmativos, se analizará **ii)** la procedencia o no del reconocimiento y pago del reajuste de las prestaciones sociales y aportes a la seguridad social en pensión, de toda la relación laboral o en los causados en el año 2013, y en caso de que si, **iii)** se determinará si le asiste derecho al demandante a la sanción moratoria contenida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo **iv)** así como al pago de la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación de las cesantías ante un fondo destinado para ello, debiéndose tener en cuenta para este emolumento a analizar si se encuentra afectado o no por el fenómeno de la prescripción.

Antes de entrar a resolver los anteriores problemas jurídicos, debe la Sala resaltar que en el presente asunto no es objeto de debate probatorio lo siguiente:



- El vínculo laboral que tenía el señor Oscar Javier Hurtado Escobar y el Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, a través de un contrato de trabajo a término indefinido, suscrito el día 1° de septiembre de 2011, para desempeñar el cargo de Técnico Mecánico en la ciudad de Cali en la dirección Cra 67 # 3c - 18, con un salario a devengar de \$535.600, y que fue terminado de forma unilateral por el empleador, a través de comunicación de fecha 19 de julio de 2013. (01ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteUno01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls 110 a 113 – 38 y 133 – 49 a 67)

## **SOLUCION A LOS PROBLEMAS JURIDICOS**

### **DE LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO DE TRABAJO**

Para darle respuesta a los anteriores interrogantes, empecemos por definir en primer lugar cuando existe un contrato de trabajo.

El artículo 23 del CST, establece que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

- 1.- La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- 2.- La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y
- 3.- Un salario como retribución del servicio.

Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.



La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia del 5 de agosto de 2009, radicación 36549, reiterada en pronunciamiento del 8 de junio de 2016, radicación 47385, ha precisado:

*“Al respecto, sea lo primero recordar que tal como de antaño lo ha adocinado la Sala, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica -que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral-, no es menester su acreditación cuando se encuentra evidenciada esa prestación del servicio, dado que en tal evento, lo pertinente es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del CST, modificado por el art. 2° de la L. 50/1990, según el cual «se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo».*

Atendiendo la norma y el precedente jurisprudencial citados, cuando se reclama la existencia de un contrato laboral, corresponde a quien aduce la calidad de trabajador, demostrar: la actividad personal y extremos temporales, porque el artículo 24 del mismo Estatuto Sustantivo del Trabajo, dispone: *“se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*. Además, el artículo 145 de la misma obra, permite presumir que todo trabajador devenga por lo menos el salario mínimo mensual legal vigente.

De igual modo no sobra advertir que en virtud de la aludida presunción, la carga probatoria de desvirtuar el trabajo subordinado se invierte en cabeza de quien se reclama la existencia del vínculo, situación que ha precisado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras contenidas en sentencias del 24 de abril de 2012, rad. 39600, SL 10546 de 2014, SL 9801 y SL9156 de 2015 y recientemente en las SL 1762, SL 1607, SL 1573, SL 1375 de 2018, entre otras.

Por otro lado, el artículo 45 del CST, establece que:

*“DURACION. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.”*



## DE LA SUSTITUCION DE EMPLEADORES

Al tenor de lo previsto en el artículo 67 de nuestra normatividad sustantiva, se define la sustitución de empleadores, como:

*“Todo cambio de un {empleador} por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios”*

Al respecto nuestro órgano de cierre, en reciente pronunciamiento contenido en la SL 1399 del 23 de marzo de 2022, expresó en un caso homologo a este, sobre las reglas de la sucesión de empresarios, así:

*“(i) un cambio en la titularidad de la organización productiva por cualquier causa, como compraventa, arrendamiento o traspaso del negocio a cualquier título, u operaciones de reorganización empresarial, como las fusiones, adquisiciones, absorciones, liquidación con traspaso de bienes, etc., en virtud de las cuales un empresario subroga a otro en su posición empleadora, y (ii) la identidad de establecimiento o subsistencia de la empresa, entendida como un conjunto de medios organizados (personales, patrimoniales, técnicos) para llevar a cabo una actividad económica (CSJ SL3001-2020). Además, la jurisprudencia de la Sala Laboral ha interpretado que para que opere la sustitución de empleadores también se requiere (iii) «la continuidad en la prestación del servicio» (CSJ SL4530-2020).*

*Ahora, la continuidad en la prestación del servicio no equivale a continuidad en el contrato de trabajo, como lo entiende el recurrente. De lo contrario, podrían eludirse con facilidad los efectos de la sustitución de empleadores, terminando los contratos de trabajo antes de que el nuevo empresario asuma la dirección del negocio y suscribiendo uno nuevo con él. De esta forma, el nuevo empleador quedaría totalmente liberado de las obligaciones laborales y prestacionales del antiguo empleador, y más aún, los trabajadores perderían su antigüedad laboral y las garantías laborales adquiridas con anterioridad, que es precisamente lo que quiere proteger la institución laboral de la transmisión de empresa.*

*A juicio de la Sala, la operatividad de la sustitución de empleadores está sustraída de la voluntad de las partes y su configuración depende de la comprobación de unos elementos empíricos o de la realidad, a saber, (i) el cambio de titularidad de la empresa, establecimiento o entidad económica, por cualquier causa, (ii) la subsistencia de la identidad del negocio y (iii) la continuidad de la relación laboral o la prestación del servicio -no del contrato de*



*trabajo-. De modo que la sustitución de empleadores no depende de declaraciones que las partes hagan en acuerdos privados, de manipulaciones de las formas contractuales o de si formalmente el contrato termina y se firma uno nuevo, sino de que empíricamente se comprueben esos tres elementos.*

*Con estos argumentos, la Sala precisa la jurisprudencia sentada en sentencias tales como la CSJ SL, 24 en. 1990, rad. 3535, CSJ SL1943-2016 y CSJ SL4530-2020 a fin de dejar en claro que para la configuración de la sustitución de empleadores es necesaria la continuidad de la relación laboral, entendida en términos de continuidad material de la prestación del servicio a una misma organización productiva y no de vigencia del contrato de trabajo.”*

Esclarecido lo anterior, procede entonces la Sala a verificar como primera medida, si en el presente caso se encuentran reunidos los anteriores requisitos para que se configure un contrato de trabajo bajo el principio de la primacía de la realidad sobre lo formal, en los extremos temporales reclamados en la demanda y reiterados en el recurso de alzada por la parte actora, teniendo en cuenta las reglas normativas antes mencionadas, de cara a la verificación de los requisitos establecidos por nuestro órgano de cierre para que opere una sustitución de empleadores entre la sociedad demandada Centro Comercial Automotriz del Valle SAS y la Litis Mundo Camperos Ltda., para lo cual nos remitimos a las pruebas documentales más relevantes, que fueron allegadas en el trámite de primera instancia, a saber:

Formato a nombre del señor Oscar Hurtado de fecha mayo de 2010, que refleja los supuestos trabajos de mecánica realizados por aquel a algunos vehículos, sin que se avizore que tal documento se encuentre firmado por alguna persona que represente la integrada en Litis Mundo Camperos, además de que el logo que contiene el mismo se encuentra ilegible. (01ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteUno01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls 50 – 51)

De igual forma, se observa un comprobante de pago de la segunda quincena del mes de junio de 2011 a nombre del señor Hurtado Escobar, por la suma de \$391.000, elaborado por la sociedad Mundo Camperos Ltda., así como dos planillas de nómina de la segunda quincena de junio de 2011 y primera de julio del mismo año, en las que se reflejan 5 beneficiarios de la mencionada empresa, entre ellos el aquí demandante. (01ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteUno01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls 52 a 54)



Se tiene también, que se allegó una planilla de trabajos con el logo de Mundo Camperos y a nombre del señor Oscar Hurtado con fecha abril 16 de 2011, y en las que se describen los trabajos realizados a varios vehículos, escrita a mano, así como el valor de cada servicio, sin que dicha planilla contenga sello o firma por parte de algún personal de dicha pasiva en señal de recibido o aceptación, circunstancia similar a la que se observa en un formato a nombre del aquí demandante, de fecha 15 de noviembre de 2007, el cual además de no contener firma o sello de recibido por la mencionada sociedad integrada como Litis, tampoco contiene logo de la misma. (01ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteUno01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls 55 - 58)

Del mismo modo, se observa certificación emanada por Positiva Compañía de Seguros S.A., de fecha 14 de marzo de 2017, la cual da cuenta que el señor Oscar Javier Hurtado Escobar estuvo afiliado a dicha administradora de riesgos laborales como dependiente, a través de la razón social Mundo Camperos Ltda. desde el 26 de mayo al 30 de agosto de 2011, y posteriormente con la sociedad Centro Comercial Automotriz del Valle SAS. desde el 21 de septiembre de 2011 al 19 de julio de 2013, presentando ambas la misma dirección de labores Carrera 67 # 3C – 16. (02ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteDos01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls. 30 a 33)

Se allegó también relación de pagos a nombre del demandante, expedida por la EPS SOS S.A., calendada el 25 de julio de 2017, en la que se evidencian pagos de aportes a salud en los periodos de julio, agosto y septiembre de 2011 por parte de Mundo Camperos Ltda., y desde octubre del mismo año y adelante por parte del Centro Comercial Automotriz del Valle SAS. (02ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteDos01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls. 66 a 68)

La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, arrió al presente proceso en el trámite de primera instancia, la historia laboral del señor Oscar Javier Hurtado Escobar actualizada al 08 de agosto de 2017, en la que se avizora que la razón social Mundo Camperos Ltda. sufragó cotizaciones a pensión para los ciclos de julio y agosto de 2011, y a partir del mes de septiembre del mismo año y hasta el mes de julio de 2013, se observan cotizaciones efectuadas por la sociedad demandada Centro Comercial Automotriz del Valle



SAS. (02ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteDos01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls. 69 a 75)

Finalmente, observa la Sala los certificados de existencia y representación legal de las sociedades Mundo Camperos Ltda. y Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., evidenciándose en el primero de ellos que la dirección del domicilio principal se encuentra en ubicada en la Carrera 58 # 3 – 16 con fecha de matrícula el 25 de febrero de 2000, cuya actividad principal es el comercio de partes, piezas (autopartes) y accesorios (lujos) para vehículos automotores y como actividad secundaria el mantenimiento y reparación de vehículos automotores, siendo su gerente y representante legal el señor Humberto Rojas Gutiérrez y como suplente la señora Marcela Rojas Herrán, figurando ambos igualmente como socios de la mencionada sociedad. (02ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteDos01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls. 55 a 59)

En el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., se observa como dirección del domicilio principal la Carrera 67 # 3 C - 18 con fecha de matrícula, el 24 de agosto de 2011, cuyo objeto social es la compra y venta de repuestos para automotores, importación de repuestos para automotores, servicio de taller y arreglo de vehículos, siendo su representante legal el señor Humberto Rojas Gutiérrez y como suplente la señora Martha Cecilia Hoyos de Raffo. (01ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteUno01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls 44 a 47)

En relación con las demás pruebas documentales aportadas en el trámite de primera instancia, tanto por la parte actora como por la pasiva Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., las mismas redundan acerca de la relación laboral que surgió entre ellos, así como sobre el pago de prestaciones sociales causadas durante el desarrollo del contrato de trabajo a término indefinido acreditado en el proceso y del cual no existe discusión alguna.

En el trámite de primera instancia el representante legal de la demandada Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, señor Humberto Rojas Gutiérrez, absolvió interrogatorio de parte en donde indicó que conoce al demandante desde hace varios años, en vista de que han trabajado en el mismo ramo en cuestión de talleres de servicio, refiere que el señor Oscar



Javier ha sido Técnico Mecánico con varias empresas en las cuales él le ha colaborado como vinculo comercial, ya que consigue contratos con empresas para arreglarle los carros; frente a lo preguntado de que si existió algún vínculo entre el demandante y la sociedad Mundo Camperos, contestó que no, y respecto a lo indagado sobre que tipo vinculo existió entre Mundo Camperos y Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., respondió que ninguno, ya que ambas empresas siempre han sido independientes; en cuanto a lo preguntado del porque la dirección que se refleja en ambos certificados de existencia y representación de ambas sociedades es el mismo, contestó que ellos empezaron alquilando un local en el mismo local donde funciona el Centro Comercial, luego él ya tuvo otra relación con otra persona que se asoció con él e hicieron otro tipo de negocios, siendo ese el motivo por el cual estuvieron en el mismo punto, pues primero fue trabajador y representante legal de Mundo Camperos y luego pasó a ser representante de Centro Comercial Automotriz del Valle SAS; frente a lo indagado si para el tiempo en que fue trabajador y representante de Mundo Camperos, el señor Oscar Javier Hurtado presto servicios a dicha sociedad, contestó que Oscar siempre ha sido un contratista, pues siempre que realiza un trabajo se le paga por ese trabajo específico; acepta que Oscar Javier Hurtado suscribió un contrato de trabajo con Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., desde septiembre de 2011 a julio de 2013, para desempeñar el cargo de Técnico Mecánico el cual ha desempeñado para ellos de la misma manera, aclarando que en el año 2011 se unificaron varios locales quedó solamente Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, quedando cesante Mundo Camperos; frente a lo preguntado de como desarrollaba los servicios prestado a Mundo Camperos el señor Oscar Javier Hurtado, contestó que por destajo o por contrato y no era permanente, ya que cuando se necesitaba se llamaba, sin que tuviera conocimiento de como era la forma de pago.

El demandante Oscar Javier Hurtado Escobar, quien también absolvió interrogatorio de parte, expresó que prestó servicios a Mundo Campero inicialmente en la Calle 26 # 1 – 50, y después de la explosión de la sede de la Policía en la Carrera 1, se trasladaron a otros talleres alternos hasta que finalmente se ubicaron en la Carrera 67 detrás de la Mazda que es donde actualmente se encuentra Centro Comercial Automotriz, siendo esa la secuencia de los locales donde estuvieron siempre bajo las órdenes de la misma persona Humberto Rojas Gutiérrez; frente a lo preguntado si entre los años 2006 a 2011 su relación siempre fue permanente, contestó que sí, puesto que entraba a las 8 am y salía a las 6 pm, y los



sábados de 8 am a 1 de la tarde, además de que las labores que realizaba siempre las desarrollaba en las instalaciones de las empresas, ya que eran éstas quienes contrataban los servicios con el cliente y él solamente recibía el vehículo que le asignaba el señor Humberto para realizar la reparación y en algunas ocasiones lo mandaban a recoger vehículos por fuera de la ciudad; que cuando llegaron al sitio donde actualmente funciona Centro Comercial Automotriz, funcionaba otro taller denominado Clínica Automotriz quien les cedió un espacio para trabajar y luego se convirtió en uno solo, pues el taller inicial se trasladó.

Se recepcionó igualmente la declaración del señor Csaba Istvan Mercz Kerek, quien aduce que conoce al señor Oscar Javier Hurtado desde hace unos 17 años, puesto que es tío de la mamá de su esposa y amigo; que iba a visitar al señor Oscar a los sitios de trabajo entre una a dos veces a la semana; que cuando se empezó a frecuentar con el señor Oscar, fue cuando aquel empezó a trabajar cerca a su casa y en alguna ocasión cuando fue a visitarlo no estaba, y al llamarlo éste le comentó que estaba trabajando en otro taller llamado Mundo Camperos por la carrera 1° con 21 y cuando fue a visitarlo allá le presentaron al señor Humberto Rojas como jefe del señor Oscar; que desde allí y hasta que se trasladaron al último sitio de trabajo donde cambio su nombre al del Centro Comercial Automotriz en el barrio el refugio lo frecuentó; que las visitas que le hacía al señor Oscar en sus sitios de trabajo siempre duraban entre 45 minutos a 1 hora y mientras charlaban el señor Oscar iba trabajando, incluso aseveró que en ocasiones iba a almorzar a su casa en el receso del medio día que tenía el señor Oscar en su trabajo; que el demandante siempre trabajó para esa empresa y para el señor Humberto Rojas y no para otros talleres; frente a lo preguntado acerca de la fecha en que empezó a laborar en Mundo Camperos, contestó que a finales de 2006 meses antes del atentado en la sede de la Policía pues ese taller quedaba cerca de allí.

Por su parte la testigo Miriam Cilena Escobar Vergara expuso en su declaración que sostiene una relación sentimental con el señor Oscar Javier Hurtado pero no conviven; que lo conoce desde hace más de 15 años; que tiene conocimiento que el señor Oscar laboró para Mundo Camperos desde el año 2006 al 2011, puesto que fue ella quien ayudo a hacerle la hoja de vida para que él se la llevara al señor Humberto Rojas quien necesitaba técnicos



automotrices en un taller que quedaba por la Policía de la primera; que en ese trabajo el señor Oscar cumplía un horario de 8 de la mañana a 6 de la tarde, lo cual le consta por las llamadas telefónicas que él le hacía en esos horarios y a veces la recogía en su trabajo; que en algunas ocasiones, no en muchas lo visitó en el taller que quedaba por la Policía, otra vez en el taller que quedaba por el Camacho y el último en el barrio el Refugio; que el señor Humberto Rojas siempre fue el empleador del señor Oscar, a pesar de que hubo varias razones sociales y sitios donde trabajó; que el señor Oscar no le quedaba tiempo que trabajar para otros talleres por el horario que manejaba.

La señora Angelica Rojas Herrán adujo al rendir su testimonio que es la Jefe de Servicios del Centro Comercial Automotriz y que inició labores desde el año 2012 en dicha empresa, sin que haya laborado en años anteriores en Mundo Camperos; que es familiar del señor Humberto Rojas y quien fue representante legal del taller Mundo Camperos, sociedad de propiedad de su hermana Marcela Rojas Herrán; que sabe que el señor Oscar Javier Hurtado prestó sus servicios a ese taller sin saber las fechas de ello, como tampoco donde quedaba ubicado ese taller y si aún funciona.

Finalmente, el declarante Rubén Darío Poveda Valencia por su parte expresó que laboró para el Centro Comercial Automotriz desde mayo del año 2013 y hasta 8 días antes de la audiencia, desempeñando el cargo de Administrador, sin que haya tenido algún vínculo jurídico o contractual con las empresas Mundo Campero o Taller Nissan ni con el señor Humberto Rojas; que conoció al señor Oscar Javier Hurtado desde que el testigo ingresó a trabajar en el Centro Comercial, siendo el señor Oscar uno de los mecánicos.

Del anterior análisis de las pruebas tanto documentales como testimoniales recaudadas en el trámite de primera instancia, se logra evidenciar la existencia de un vínculo laboral entre el demandante y la sociedad Mundo Camperos Ltda., pero no en los extremos temporales que la parte actora alega en su demanda, reiterados en la censura impuesta contra la decisión de primer grado, en vista de que ninguno de los testigos traídos a juicio, pudo dar total certeza de la supuesta prestación del servicio personal del señor Hurtado Escobar de forma continua para con la mencionada empresa desde el 1° de septiembre de 2006, pues los deponentes del actor quienes eran amigos y compañera sentimental del mismo, tuvieron conocimiento de



las situaciones declaradas ante la A quo, porque el mismo señor Oscar Javier Hurtado se las comentó, amén de que no permanecían en el mismo sitio de labores de aquel, puesto que eran personas ajenas a la mencionada sociedad.

Por el contrario, si se encuentra demostrado tal vínculo laboral entre dichas partes, durante el interregno temporal comprendido entre el 26 de mayo al 30 de agosto de 2011, fechas en las que quedo demostrado que la razón social Mundo Camperos Ltda., efectuó el pago de aportes a la Seguridad Social Integral a favor del señor Hurtado Escobar ante las respectivas administradoras y entidades destinadas para tal fin, pagos que reflejan el cumplimiento de una de las obligaciones que tiene a su cargo un empleador, como contraprestación de un servicio prestado, en este caso, los de mecánica automotriz.

Ahora bien, cabe advertir por parte de la Sala, que a pesar de que el representante legal de la demandada Centro Comercial Automotriz del Valle SAS al absolver interrogatorio de parte, manifestó que entre el demandante y la sociedad Mundo Camperos Ltda., no existió ningún vínculo contractual, como tampoco entre Mundo Camperos y el Centro Comercial Automotriz, ya que ambas empresas siempre han sido independientes, si llama poderosamente la atención, el hecho de que en tal interrogatorio éste haya aseverado que en el año 2011, se unificaron varios locales y quedó solamente el Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, quedando cesante Mundo Camperos Ltda., en vista de que ambas empresas operaban en el mismo lugar.

En atención a lo anterior, no cabe duda de que en el presente caso se reúnen las tres reglas a que hace mención el precedente jurisprudencial emanado por nuestro órgano de cierre en la SL1399-2022, descrita en líneas precedentes, a saber; *i)* el cambio de la titularidad en el manejo operativo de la empresa, pues demostrado se encuentra que el señor Humberto Rojas Gutiérrez, fungió como representante legal de ambas sociedades, inicialmente en Mundo Camperos Ltda. y posteriormente en el Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, según los certificados de existencia y representación legal de las mismas *ii)* la identidad del funcionamiento del predio donde ambas sociedades funcionaban, las que además tienen idéntico objeto social, y *iii)* la continua prestación del servicio del señor Oscar Javier Hurtado Escobar como Mecánico Automotriz en el mismo lugar, inicialmente a favor de Mundo



Camperos Ltda., que como ya se dijo quedo demostrada desde el 26 de mayo al 30 de agosto de 2011 y posteriormente con el Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, desde el 1° de septiembre de 2011 y hasta el 19 de julio de 2013, a través de un contrato de trabajo a término indefinido.

Así las cosas, se tiene que verificado se encuentra que entre el señor Oscar Javier Hurtado Escobar y la sociedad Mundo Camperos Ltda. existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 26 de mayo de 2011 y hasta el 31 de agosto del 2011, operando una sustitución patronal del mismo con la sociedad Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, a partir del 1° de septiembre de 2011, asistiéndole razón de forma parcial a la censura impuesta por la parte actora, debiéndose en consecuencia, modificar tal punto de la decisión de primer grado.

#### **DEL REAJUSTE DE LAS PRESTACIONES SOCIALES Y APORTES A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSION DEL ACTOR**

Parte la Sala por recordar que la base para liquidar las prestaciones sociales tales como cesantías, intereses de las mismas y primas de servicios, se hace sobre todos los pagos que constituyan salario para el trabajador en los términos del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, incluido el auxilio de transporte, el cual, si bien no hace parte de dichas prestaciones, si debe incluirse en la base para liquidarlas, por expresa disposición del artículo 7 de la Ley 1ra de 1963. En torno a las vacaciones, rubro que tampoco hace parte de las prestaciones sociales de un trabajador, al ser un descanso remunerado que se le otorga al mismo, éstas deben calcularse sobre el salario ordinario que esté devengando el trabajador el día en que comience a disfrutar de ellas, excluyendo el valor del trabajo en días de descanso obligatorio y el valor del trabajo suplementario en horas extras, según lo indica el artículo 192 del Código Sustantivo del Trabajo.

Frente al ingreso base de liquidación de los aportes a seguridad en pensión, el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, señala que tales aportes deben realizarse sobre el salario mensual, advirtiendo además el mismo canon normativo que, el salario base de cotización para los trabajadores particulares, será el que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo



de Trabajo, lo que nos remite al plurimencionado artículo 127 de tal compendio normativo, que señala los elementos integrantes del salario.

Partiendo de lo anterior, observa esta Corporación que en el contrato de trabajo a término indefinido que suscribió el señor Oscar Javier Hurtado Escobar con la pasiva Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, el día 1° de septiembre de 2011, se pactó como remuneración el valor de \$535.600, que para esa anualidad correspondía a un salario mínimo legal mensual vigente, y sobre dicha suma se efectuaron los respectivos aportes a la seguridad social integral, tal y como se evidencia de la historial laboral expedida por Colpensiones, el autoliss emanado por Positiva Compañía de Seguros S.A. y relación de pagos por aportante proveniente de la EPS SOS S.A. del actor. Documentales que igualmente ilustran, que, en vigencia de la relación laboral que el señor Hurtado Escobar sostuvo con la Litis Mundo Camperos Ltda., el ingreso base de cotización - IBC aplicado por dicho empleador fue el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. (02ExpedienteDigitalizadoCuadernoUnoParteDos01820160049800 – Cuaderno Juzgado fls. 30 a 33, 73 y 65 a 68)

Para la Sala, las cotizaciones efectuadas por ambas sociedades que integran la pasiva, en principio se encontraría ajustadas a derecho, pues el ingreso base de cotización utilizado para la liquidación y pago de los aportes destinados a la seguridad social integral, especialmente a pensión, resulta igual al que el trabajador aquí demandante devengaba en el desarrollo de cada relación laboral, empero, no se puede desconocer que la parte actora allegó con la demanda, una certificación expedida por el mismo Representante Legal de la sociedad Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, señor Humberto Rojas Gutiérrez, de fecha 15 de enero de 2013, la cual da cuenta que el señor Oscar Javier Hurtado Escobar se encuentra laborando en esa empresa desde el 1° de septiembre de 2011, vinculado por contrato indefinido, desempeñando el cargo de Asesor de Servicios, devengando un salario de \$1.000.000.

La anterior prueba documental no fue desconocida por dicha pasiva, a través de los medios de impugnación legal contenidos en el Código General del Proceso, por lo que el mismo se presume auténtico, amén de que el mismo profesional del derecho que apodera a la



sociedad demandada, expresó en su recurso de alzada, que el representante legal de la sociedad dio una ayuda al demandante al certificarle un salario de \$1.000.000 para la obtención de un préstamo bancario, porque efectivamente eso era lo que aquel ganaba en el año 2013, pero discriminado en un salario mínimo \$589.500, más el auxilio de transporte de \$70.500 y se le daban unos pagos no salariales de medios de transporte por \$340.000.

Debe precisarse que nuestro órgano de cierre en Sentencias SL12220-2017, SL1437-2018, SL5159-2018, reiteradas en la SL5146-2020, precisó que es el empleador el que tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador ni enriquecer su patrimonio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias, situación que no logró superar la parte pasiva en el presente asunto, además de que los pagos habituales que retribuyen directa y realmente el servicio constituyen salario y no pueden dejar de serlo por acuerdo entre las partes, como lo eran esos supuestos pagos no salariales de medios de transporte que se le hicieron al trabajador durante el preciso año 2013.

Así las cosas, debe dársele pleno valor probatorio a la certificación bajo estudio, con la salvedad de que únicamente se le puede dar aplicación al valor del salario allí consignado de \$1.000.000 para el reajuste de las prestaciones sociales y aportes a la seguridad social en pensión del actor para la fracción laborada en el año 2013, esto es, desde el 1° de enero al 19 de julio de esa anualidad, como acertadamente lo concluyó la A quo y en los valores señalados en la sentencia objeto de apelación bajo estudio, en virtud a que la liquidación de tales reajustes no fue objeto de reproche por ninguna de las partes, y, sin que influya en nada, el hecho de que el extremo inicial de la relación laboral dada con el demandante haya variado por la sustitución patronal analizada en líneas precedentes. Punto de la decisión que se ha de confirmar.

#### **DE LA SANCIÓN MORATORIA CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 65 DEL C.S.T.**



El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones adeudados, debe el primero sufragar al segundo, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por 24 meses, contados desde la fecha de terminación del contrato, luego de lo cual deberá pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha en que se verifique el pago.

Empero, si el trabajador no inicia su reclamación judicial por la vía ordinaria dentro los primeros 24 meses contados desde la terminación del contrato de trabajo, sólo tendrá derecho a los intereses moratorios, en la forma indicada, sobre lo adeudado por salarios y prestaciones sociales, entre la fecha de la desvinculación y la de su pago efectivo.

De igual forma, debe tenerse en cuenta que nuestro órgano de cierre, en múltiples pronunciamientos jurisprudenciales, ha establecido que para la imposición de la sanción moratoria bajo estudio, ésta no tiene una aplicación automática, pues se debe en cada caso particular estudiar si la conducta del empleador estuvo o no asistida de la buena fe, particularidad que ambas llamadas a juicio alegan en sus recursos de alzada.

En el caso que hoy ocupa a la Sala es claro no existe indicador de que la aquí demandada haya obrado de esa manera, pues para el efecto quedó acreditado que para el año 2013, trató de deslaborizar una parte de la remuneración que percibía el señor Oscar Javier Hurtado Escobar, la cual recibía de forma habitual y además retribuía directa y realmente el servicio que prestaba como mecánico en el Centro Comercial Automotriz del Valle SAS., y con ello, pretender evadir el pago completo de las prestaciones sociales y aportes a la seguridad social en pensión del trabajador, y la correcta aplicación de las disposiciones que regulan la materia laboral, surgiendo así la sanción moratoria deprecada. Punto de la decisión que ha de confirmarse.

## **DE LA SANCIÓN MORATORIA POR LA NO CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS ANTE UN FONDO**



En atención al artículo 99 de la Ley 50 de 1990, la indemnización moratoria se genera por la falta de consignación oportuna de las cesantías causadas al 31 de diciembre de cada anualidad, y la omisión en el cumplimiento de este mandato legal, genera una sanción al empleador, consistente en un día de salario por cada día de retardo, el que se cuantifica hasta la terminación del contrato, así lo ha precisado en varios pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre la que podemos destacar la sentencia con Rad. 46150 de 2014.

La A quo en su decisión consideró que tal sanción no procedía, en vista de que, respecto a las cesantías causadas en el año 2012, éstas fueron consignadas en el fondo de manera oportuna por la demandada, mientras que respecto a las del año 2013, las mismas no debían ser consignadas en vista de que la relación laboral terminó en el transcurso de dicha anualidad. Igualmente concluyó respecto de las cesantías del año 2011, que al no observarse prueba alguna que ilustre que dicho rubro fue consignado antes del 14 de febrero de 2012, habría lugar a la sanción moratoria deprecada, empero dicho crédito se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción, consideración última que precisamente fue objeto de reproche por la parte actora en su censura.

Para esta Corporación, claramente se observa que entre la fecha límite que establece la Ley y que tenía el empleador Centro Comercial Automotriz del Valle SAS para la consignación de las cesantías causadas a favor del señor Hurtado Escobar en el año 2011, esto es, los 14 de febrero de 2012 y la fecha de presentación de la demanda, el 29 de abril de 2016, transcurrió más de los tres años que pregonan los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, para que tal rubro se encontrase afectado por el pasar del tiempo, sin que se haya acreditado en el proceso que la parte actora hubiese interrumpido tal término trienal por un lapso de tiempo igual, a través de un reclamo efectuado ante el empleador en donde se efectuase la solicitud de tal sanción, tal y como lo concluyó la A quo en su decisión, debiéndose de confirmar la misma en tal punto.

En torno a los argumentos expuestos por la apoderada judicial del actor, al censurar que las cesantías causadas en el año 2011, no habían prescrito puesto que tal término debe contabilizarse desde el momento de la finalización del contrato de trabajo, según



pronunciamientos de nuestro órgano de cierre, se debe tener en cuenta que la postura adoptada por la A quo fue la aplicación de la prescripción de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías ante un fondo, más no las de las cesantías causadas en el año 2011, por lo que tal argumento carecería de valor, en aplicación del principio de consonancia previsto en el artículo 66A de nuestra normatividad adjetiva.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por la apoderada de la parte actora como alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de la demandada Centro Comercial Automotriz del Valle SAS y a favor del promotor del litigio, fíjense como agencias en derecho el equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral 3 de la sentencia número 416 del 30 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, en el sentido de **DECLARAR** que entre el señor Oscar Javier Hurtado Escobar y la sociedad Mundo Camperos Ltda. existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 26 de mayo de 2011 y hasta el 31 de agosto del 2011, operando una sustitución patronal del mismo con la sociedad Centro Comercial Automotriz del Valle SAS, a partir del 1° de septiembre de 2011, vínculo laboral que estuvo vigente hasta el 19 de julio de 2013.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia número 416 del 30 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
OSCAR JAVIER HURTADO ESCOBAR  
VS. CENTRO COMERCIAL AUTOMOTRIZ DEL  
VALLE Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-018-2016-00498-01

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo del Centro Comercial Automotriz del Valle SAS y a favor del promotor del litigio, fíjense como agencias en derecho el equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes por EDICTO.

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

### Los Magistrados

**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada

**JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA**  
Magistrado

**ALVARO MUÑOZ AFANADOR**  
Magistrado  
Rad. 018-2016-00498-02