

**TEMA: SUSTITUCIÓN PATRONAL** – Es 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. /

**HECHOS:** El demandante solicita se declare la existencia del contrato de trabajo que tuvo con la señora Mónica Patricia Torres Villegas, en el cargo de jefe de compras y logística, desde el 12 de noviembre de 2017 hasta el 17 de septiembre de 2020. En consecuencia, se condene al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, declarar la existencia de sustitución patronal, y como consecuencia, la existencia de solidaridad entre los demandados por las obligaciones laborales (...) El problema jurídico para resolver en esta instancia será: Establecer si se cumplen los presupuestos necesarios para declarar la existencia de sustitución patronal entre Mónica Patricia Torres Villegas y BPA Distribuidora S.A.S; Determinar si el actuar de las demandadas de no pagar salarios, prestaciones sociales y vacaciones a la finalización del contrato de trabajo estuvo procedida de buena o mala fe; si hay lugar a no a ordenar el pago de aportes a la seguridad social en pensiones.

**TESIS:** Respecto a la sustitución patronal, la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado SL3161- 2017, señaló los efectos de no cumplirse con las condiciones referidas para que opere la sustitución de empleadores, indicando al respecto: "...Para que la sustitución de patrono se configure en el derecho del trabajo, es necesario que se continúe también por el asalariado la prestación de sus servicios. Deben, pues, reunirse tres elementos: cambio de patrono, continuidad de la empresa y continuidad del trabajador. Sólo así se entiende que exista continuidad también de la relación de trabajo, del contrato laboral." (...) "La institución de la sustitución del patrono ha sido creada porque la relación de trabajo es individual, entre personas, y no real, entre el asalariado y la empresa; pues si fuese de esta última índole, no necesitaría la ley establecer expresamente esa continuidad de patronos y la solidaridad entre el antiguo y el nuevo para el pago de las obligaciones a favor del trabajador..." (...) No puede pasarse por alto las certificaciones expedidas por BPA Distribuidora S.A.S., firmadas por la señora Mónica Patricia Torres Villegas en calidad de gerente, con fecha 29 de enero y 18 de agosto de 2021, en el que se lee que el demandante labora para la empresa desde el 12 de noviembre de 2017 en el cargo de jefe de compras. Asimismo, según la historia laboral de Colfondos S.A. se evidencia que las cotizaciones realizadas a partir del período 2020-09 provienen "BPA Distribuidora", mientras que las correspondientes a períodos anteriores fueron hechas por el empleador "Torres". Ahora bien, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la información suministrada en los certificados expedidos por el empleador se debe tener como un hecho cierto, por lo que es el mismo empleador quien tiene la carga probatoria para desvirtuar su propio certificado. Así se pronunció la corporación en sentencia SL14426-2014 y STL6595-2022, advirtiéndose en la primera de estas: "Sobre el valor probatorio de los certificados laborales, esta Sala de Casación en sentencia CSJ SL, 8 mar. 1996, rad. 8360, reiterada en CSJ SL, 23 sept. 2009, rad. 36748, CSJ SL, 24 ago. 2010, rad. 34393, CSJ SL, 30 abr. 2013, rad. 38666, señaló: El juez laboral debe tener como un hecho cierto el contenido de lo que se exprese en cualquier constancia que expida el empleador sobre temas relacionados con el contrato de trabajo, ya sea, como en este caso, sobre el tiempo de servicios y el salario, o sobre otro tema, pues no es usual que una persona falte a la verdad y dé razón documental de la existencia de aspectos tan importantes que comprometen su responsabilidad patrimonial o que el juez cohoneste este tipo de conductas eventualmente fraudulentas. Por esa razón, la carga de

probar en contra de lo que certifique el propio empleador corre por su cuenta y debe ser de tal contundencia que no deje sombra de duda, de manera que, para destruir el hecho admitido documentalmente, el juez debiera acentuar el rigor de su juicio valorativo de la prueba en contrario y no atenerse a la referencia genérica que haga cualquier testigo sobre constancias falsas de tiempo de servicios y salario o sobre cualquier otro tema de la relación laboral” Para la Sala, se tiene que, según lo adoctrinado por la Corte Suprema de Justicia, los hechos expresados en los certificados laborales deben reputarse como ciertos, a menos que el empleador acredite contundentemente que lo registrado en esas constancias no se aviene a la verdad; hecho que no ocurrió en el presente caso (...) Valorada la prueba en su conjunto, esta Sala comparte la decisión de primera instancia, en la medida que se encuentra demostrado que el demandante pasó de trabajar con la señora Torres Villegas a BPA Distribuidora S.A.S., cumpliendo las mismas funciones, encontrándose de esta forma acreditados los requisitos de que trata el artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo.

MP. CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

FECHA: 01/03/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**



**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**  
**Aprobado ACTA 045**

Medellín, primero (1°) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

<b>PROCESO</b>	Ordinario
<b>DEMANDANTE</b>	Jhon Andrés Cano Cano
<b>DEMANDADO(S)</b>	BPA Distribuidora S.A.S. Mónica Patricia Torres Villegas
<b>RADICADO</b>	05266-31-05-001-2022-00184-01 (P 31423)
<b>DECISIÓN</b>	Confirma
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	Carmen Helena Castaño Cardona

En la fecha, el **Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral**, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en el proceso ordinario promovido por **JHON ANDRÉS CANO CANO** contra **MÓNICA PATRICIA TORRES VILLEGAS** y **BPA DISTRIBUIDORA S.A.S.** con radicado **05266-31-05-001-2022-00184-01**

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

**I. ANTECEDENTES:**

**Pretensiones:**

El demandante solicita se declare la existencia del contrato de trabajo que tuvo con la señora Mónica Patricia Torres Villegas, en el cargo de Jefe de compras y logística, desde el 12 de noviembre de 2017 hasta el 17 de septiembre de 2020, devengando un salario variable; y, desde el 17 de septiembre de 2020 hasta el 10 de febrero del 2022 bajo el mismo cargo con BPA DISTRIBUIDORA S.A.S, producto de una sustitución de empleador, devengando un salario variable durante toda la relación laboral, pero que al momento de finalización de esta ascendía a la suma de \$2.126.454. En consecuencia, se condene al

reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, los aportes al sistema de pensiones, aportes al sistema de salud ajustándose al salario variable devengado por cada período de liquidación; declarar la existencia de sustitución patronal, y como consecuencia, la existencia de solidaridad entre los demandados por las obligaciones laborales, la sanción moratoria por el no pago de salarios y prestaciones sociales, incluyendo la totalidad de los conceptos constitutivos de salario que debieron ser pagados a la terminación del vínculo laboral, la indexación de las condenas y al pago de costas procesales.

### **Hechos:**

Como fundamento de sus pretensiones indica que estuvo vinculado mediante contrato de trabajo con la señora Mónica Patricia, desempeñándose inicialmente en el cargo de **jefe de compras y logística** desde el **12 de noviembre de 2017** hasta el **17 de septiembre de 2020**. Posteriormente, luego de una sustitución patronal con BPA Distribuidora S.A.S. desde el **17 de septiembre de 2020** hasta el **10 de febrero de 2022**. Advierte que el cargo que desempeñó siempre fue el mismo, en el mismo lugar, con el mismo horario, bajo la dirección de la misma persona natural (representante legal de BPA Distribuidora S.A.S), lo único que varió, en distintas ocasiones, fue el salario básico mensual. El último salario básico mensual que devengó ascendió a la suma de **\$ 2.126.454**. Durante toda la vigencia de su relación laboral el monto salarial era variable y los aportes que se realizaban al sistema de pensión y salud se pagaban con base a un salario mínimo mensual, sin ajustarse al salario básico correspondiente para ese período que en ocasiones ascendía a casi 2 SLMMLV. Además, enfatiza que a veces se le hacían retenciones al salario de forma irregular y sin fundamento jurídico alguno.

Agrega que el 1° de marzo de 2022 elevó petición exigiendo los fundamentos fácticos y/o jurídicos por el cual, al momento de la terminación de la relación laboral, no le habían sido pagadas las prestaciones sociales y salarios proporcionales. Y que, como respuesta, obtuvo la negativa al pago de las prestaciones sociales como compensación y/o devolución de dineros hurtados por parte de él a la empresa.

Manifiesta que como respuesta a su petición le informaba el valor total a pagar por concepto de liquidación final y pedía su firma cómo constancia de aceptación del valor allí consignado y así poder materializar dicho pago, pero que esta fue usada para expresar que el demandante reconocía el supuesto hurto que en repetidas ocasiones realizó a la empresa y así poder negarle el pago a lo que en derecho le corresponde. Nunca se le citó a un proceso de descargos para investigar los hechos punibles en su contra.

Expresa que, al investigar su historial de aportes en Colfondos, se entera que en los períodos 2017 – 2018, 2018 – 2019, 2019 – 2020, 2020 – 2021, no se liquidaron ni pagaron al fondo de cesantías a la cual estaba afiliado, fecha en la cual estuvo trabajando para la demandada y en consecuencia le correspondía a esta realizar dichos aportes.

### **Contestaciones:**

**Mónica Patricia Torres Villegas** a través de mandatario judicial dio respuesta a la demanda, como persona natural y como representante legal de **BPA Distribuidora S.A.S.**, en los siguientes términos: solicita que se declare la existencia de la relación laboral únicamente con la persona natural Mónica Patricia Torres Villegas, argumenta que la relación laboral sostenida con el demandante siempre fue a través de esta como persona natural y no como representante legal de la persona jurídica BPA. Reconoce parcialmente el vínculo laboral así: Contrato laboral a término fijo por 3 meses desde el 10 de enero de 2018 hasta el 10 de abril de 2018. Contrato laboral desde el 10 de abril de 2018 en adelante. Indicó que todos estos fueron liquidados como ordena la norma. Solicita negarle al demandante la pretensión de pagos adeudados a la terminación del vínculo laboral, porque al obtener “confesión del demandante” por haber hurtado sumas de dinero a las que tenía acceso con relación a su cargo, ella “queda facultada para no realizar pagos a favor del demandante”. Solicita se declare la validez de los pagos realizados en favor del demandante por concepto de liquidación y prestaciones sociales por encontrarse ajustada en derecho. Asimismo, se niegue el reconocimiento de la sustitución patronal, y, en consecuencia, la responsabilidad solidaria, porque el vínculo laboral siempre fue directamente con ella. Como excepciones de mérito propuso las de nominó: falta de causa para pedir, falta de legitimación en la causa por pasiva y mala fe.

### **Sentencia de primera instancia:**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Envigado, en sentencia del **20 de septiembre de 2023** declaró que, entre el demandante y Mónica Patricia Torres Villegas, existió una relación laboral entre el 12 de noviembre de 2017 y hasta el 20 de febrero de 2020. El 21 de febrero de 2020 tuvo lugar una sustitución patronal de conformidad al artículo 67 del C.S.T., en la cual, la sociedad BPA Distribuidora S.A.S. pasó a ser empleadora del demandante, existiendo una relación laboral entre el 21 de febrero de 2020 y hasta el 10 de febrero de 2022.

Como consecuencia, condenó a BPA Distribuidora S.A.S. a reconocer y pagar al demandante la suma de \$354.409 por concepto de salarios causados y no

pagados entre el 6 y el 10 de febrero de 2022; \$4.287.823 por prestaciones sociales y vacaciones causadas y adeudadas.

Condenó a los demandados Mónica Patricia Torres Villegas y BPA Distribuidora S.A.S. a reconocer y pagar, de manera solidaria al demandante, la suma de \$20.617.329 por concepto de sanción ante la no consignación de cesantías a un fondo designado, causada entre el 16 de febrero de 2018 y hasta el 20 de febrero de 2020.

Condenó a BPA Distribuidora S.A.S. a reconocer y pagar en favor del demandante la suma de \$35.913.930 por concepto de sanción ante la no consignación de cesantías a un fondo designado, causada entre el 21 de febrero de 2020 y hasta el 10 de febrero de 2022. Asimismo, al pago del equivalente a un día de salario por cada día de retraso en el pago de las prestaciones sociales y salarios adeudados, es decir, la suma de \$70.881 diarios por concepto de sanción moratoria, ordenada a partir del 11 de febrero de 2022 y hasta el momento en que se completen un total de 24 meses de retraso en el pago, así, a partir del 11 de febrero de 2024, es decir, a partir del mes 25 se causaran intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria hasta cuando el pago sea verificado. Lo adeudado por concepto de sanción moratoria desde el día siguiente a la terminación de la relación laboral y hasta el 20 de septiembre de 2023, fecha de emisión de la sentencia asciende a \$41.111.444.

Condenó a los demandados, de manera solidaria, a consignar con destino a la AFP Colfondos en la cual se encuentra afiliado actualmente el demandante, previo cálculo actuarial realizado a satisfacción de dicha Entidad, y en el que se incluyan los intereses de mora a los que haya lugar, el aporte pensional correspondiente a los periodos de cotización comprendidos entre el 12 de noviembre de 2017 y hasta el 31 de noviembre de la misma anualidad con base en un IBC correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente para dicha data.

Las costas procesales las impuso a cargo de las demandadas.

Como argumentos de su decisión, señaló que el vínculo laboral inició con la persona natural, pero que una vez se constituyó la persona jurídica el trabajador continuó prestando sus servicios a favor de esta última. Indicó que la retención de los dineros de la liquidación definitiva de salarios y prestación era ilegal.

### **Apelación:**

La decisión anterior fue recurrida en apelación por las **demandadas** en los siguientes términos: con BPA Distribuidora S.A.S no es viable condena alguna, debido a que no hubo una **sustitución patronal** en los términos del artículo 67 del CST, toda vez que no hay prueba que permita llegar a esa conclusión. Insistió que fue Mónica Patricia Torres Villegas contrató al demandante, ella como

comerciante, persona natural y propietaria de un establecimiento de comercio BPA. Insiste que la relación laboral se dio solo con la persona natural sin ningún cambio hasta la fecha en el que el demandante presentó su renuncia, insinuando que fue por las conductas delictivas que el trabajador había cometido en contra de la demandada. La señora Torres Villegas contrató al demandante en cargo de jefe de logística con la característica de dirección, confianza o manejo, desde el inicio del primer contrato laboral incluso hasta en el contrato del 10 de abril de 2018, el cual fue el último dado entre ellos y que terminó con la renuncia expresa del demandante.

Señala que existe constancia en el expediente, que el señor Andrés Cano aceptó y recibió liquidación definitiva de sus prestaciones sociales y salario el día 14 de febrero del año 2022. Allí está la prueba documental a través de la cual el demandante suscribe ese recibo de liquidación definitiva de sus prestaciones sociales y salariales. No se hace viable condena en el **pago por aportes a la seguridad social** del señor Cano porque evidentemente si fueron hechos por la señora Torres como comerciante, persona natural, como así quedo probado con los documentos aportados como anexos a la demanda.

Advierte que tampoco se hace viable condena alguna por otros ingresos laborales que le fueron pagados oportunamente por señora Mónica Patricia, como única empleadora. Siempre se **actuó de manera coherente y de buena fe**. Siempre le tuvo la total confianza al demandante, al punto de que esa conducta censurable de hurto continuado, de la cual se puso en conocimiento de la Fiscalía, donde el demandante se lucró de dineros de manera ilícita. Insiste en que no se demostró la mala fe al no hacerle el pago de lo pretendido por el actor, porque estuvo motivada en el artículo 250 del CST, relacionado con la **pérdida del derecho de auxilio de cesantía**. Agrega que no tenía ella que esperar a que hubiera una sentencia penal ejecutoriada para no pagarle al demandante. Además, el demandante le reconoció a Mónica, de manera verbal en el momento en que fue llamado a descargos, que sí había sustraído ese dinero y que debía ella retenerlo para que se pagara con él. Él le dijo a Mónica que lo sacara de allí. Insiste, entonces, que actuó de buena fe. La mala fe no se puede presumir.

Informó que la denuncia penal está en curso ante la Fiscalía General de la Nación y fue presentada el 10 de marzo de 2022. Debió el despacho partir de la premisa de que existe la denuncia y no existe constancia que se haya terminado ese proceso ni que se haya desistido de la misma.

### Alegatos:

**Demandadas:** señalaron que el demandante trabajó como jefe de logística para la señora Mónica Patricia Torres Villegas, dueña del establecimiento de

comercio Distribuidora Berpa, en tres contratos temporales entre 2017 y 2018. Renunció voluntariamente a su cargo tras ser descubierto hurtando dinero de la empresa. Reconoció el hurto a la señora Torres y acordó descontar el dinero de su liquidación final. Demandó a BPA Distribuidora S.A.S. por despido injustificado, sin ser esta empresa su empleadora. Advirtió que se presentaron todas las pruebas, tanto documentales y testimoniales para demostrar lo sucedido. Argumentó que el demandante actuó de mala fe al hurtar dinero de la empresa. Se encuentra demostrado que la señora Torres actuó de buena fe al aceptar la renuncia del demandante y permitirle descontar el dinero hurtado. Como consecuencia, solicitó revocar la sentencia.

**Demandante:** Basó los alegatos en 4 puntos: el primero, el tipo de contrato suscrito, señalando que existen 3 contratos suscritos consecutivamente con la señora Torres Villegas; segundo, la sustitución patronal, la cual advierte se encuentra demostrada con la prueba recaudada a lo largo del proceso; tercero, reconocimiento de conceptos salariales, aclarando que este punto no fue objeto de apelación; y, cuarto, retención no autorizada de la liquidación final de prestaciones sociales y vacaciones, así como del último salario proporcional. Solicitó, como consecuencia, la confirmación de la sentencia.

## **II. CONSIDERACIONES:**

### **Problema Jurídico**

El problema jurídico para resolver en esta instancia será: **(i)** Establecer si se cumplen los presupuestos necesarios para declarar la existencia de sustitución patronal entre Mónica Patricia Torres Villegas y BPA Distribuidora S.A.S; **(ii)** Determinar si el actuar de las demandadas de no pagar salarios, prestaciones sociales y vacaciones a la finalización del contrato de trabajo estuvo procedida de buena o mala fe; **(iii)** si hay lugar a no a ordenar el pago de aportes a la seguridad social en pensiones.

### **Pruebas relevantes**

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

1. Contrato a término fijo de 2 meses, del **10 de noviembre de 2017 a 10 de enero de 2018**, suscrito entre Jhon Andrés Cano Cano y Mónica Patricia Torres Villegas (13/Pág. 7)

2. Contrato a término fijo de 3 meses, del **10 de enero a 10 de abril de 2018**, suscrito entre Jhon Andrés Cano Cano y Mónica Patricia Torres Villegas (13/Pág. 1)
3. Contrato a término indefinido, a partir del **10 de abril de 2018**, suscrito entre Jhon Andrés Cano Cano y Mónica Patricia Torres Villegas (13/Pág. 12)
4. Certificado de BPA Distribuidora S.A.S., firmando por la señora Mónica Patricia Torres Villegas en calidad de gerente, fechado **29 de enero de 2021**, en el que se lee que el demandante labora para la empresa desde el 12 de noviembre de 2017 en el cargo de jefe de compras, con una remuneración mensual de \$1.000.000 y una bonificación mensual de \$500.000 (02/Pág. 15)
5. Certificado de BPA Distribuidora S.A.S., firmando por la señora Mónica Patricia Torres Villegas en calidad de gerente, fechado **18 de agosto de 2021**, en el que se lee que el demandante labora para la empresa desde el 12 de noviembre de 2017 en el cargo de jefe de compras, con una remuneración mensual de \$1.000.000 y comisiones mensuales por \$1.000.000 (02/Pág. 16)
6. Historia laboral de Colfondos S.A. en la que se observa que las cotizaciones realizadas a partir del período 2020-09 provienen “*BPA Distribuidora*”. Las anteriores a esta fecha son del empleador “*Torres*” (02/Pág. 24)
7. Liquidación final de prestaciones sociales, fechada 14 de febrero de 2022, suscrita únicamente por el demandante (02/Pág. 28)
8. Respuesta a petición elevada por el accionante, suscrita por la señora Torres Villegas en calidad de gerente y representante legal de BPA Distribuidora S.A.S., fechada 14 de marzo de 2022, en la que informa las razones por las cuales no se le canceló el valor de \$3.494.597 por concepto de liquidación final de prestaciones sociales (02/Pág. 34 a 37)
9. Certificado de existencia y representación legal de BPA Distribuidora S.A.S., en el que se lee que la sociedad fue matriculada en cámara de comercio el 21 de febrero de 2020 (02/Pág. 66)
10. Formato único de noticia criminal de la Fiscalía General de la Nación, con fecha de recepción 10 de marzo de 2022, en el que se denuncia al señor Cano Cano por los delitos de hurto calificado, agravado por la confianza (13/Pág. 35)

Efectuada la anterior anotación procederá la Sala a resolver los problemas jurídicos puestos en su conocimiento.

*i) De la sustitución de empleadores*

Manifiesta el demandante que laboró al servicio de la señora Mónica Patricia Torres Villegas a partir del 10 de noviembre de 2017, pero que una vez se constituyó la sociedad BPA Distribuidora S.A.S., empezó a laborar al servicio de esta última, cumpliendo las mismas funciones; por su parte, las demandadas insisten que el accionante únicamente laboró al servicio de la señora Torres Villegas; el juzgado del conocimiento declaró la existencia de la sustitución patronal.

Las demandadas manifiestan su inconformidad con la sentencia señalando que en el presente caso no operó la sustitución de empleadores, toda vez el demandante siempre laboró al servicio de la persona natural y no de la persona jurídica.

Frente a este tema, es necesario recordar que la figura de la **sustitución de empleadores** se encuentra definida en el artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual reza: “...se entiende por sustitución de empleadores 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”. De otro lado, vale la pena aclarar que la referida figura tiene como objetivo la protección del trabajador y la continuidad de sus labores frente al impacto que pudiera generar el cambio de un empleador por otro, buscando que los contratos no sufran alteración alguna, siendo necesario para que opere esta figura tres condiciones a saber: i) el cambio de un empleador por otro, ii) la continuidad de la empresa y la iii) la continuidad de los servicios prestados.

De otro lado la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado SL3161-2017, señaló los efectos de no cumplirse con las condiciones referidas para que opere la sustitución de empleadores, indicando al respecto:

*“...Para que la sustitución de patrono se configure en el derecho del trabajo, es necesario que se continúe también por el asalariado la prestación de sus servicios. Deben, pues, reunirse tres elementos: cambio de patrono, continuidad de la empresa y continuidad del trabajador. Sólo así se entiende que exista continuidad también de la relación de trabajo, del contrato laboral.*

*“Pero si alguno de estos requisitos falta, si por ejemplo, no existe o no se demuestra la continuidad de la prestación de servicios por el asalariado, lógicamente no puede hablarse tampoco de sustitución de patrono, o en forma más concreta, no puede hablarse siquiera de patrono, porque éste sólo existe frente al otro sujeto de la relación de trabajo y no aisladamente considerado.*

*"La institución de la sustitución del patrono ha sido creada porque la relación de trabajo es individual, entre personas, y no real, entre el asalariado y la empresa; pues si fuese de esta última índole, no necesitaría la ley establecer expresamente esa continuidad de patronos y la solidaridad entre el antiguo y el nuevo para el pago de las obligaciones a favor del trabajador..."* (Negrilla fuera del texto)

La exigencia de estos requisitos ha sido reiterada por parte de la jurisprudencia, valiendo la pena mencionar la sentencia SL3127-2021, en la que se recordó que es fundamental demostrar la continuidad en la prestación del servicio, pues ante la falta de este elemento, se puede concluir que existieron varios contratos y diferentes empleadores, pero no la unidad de contrato propia de la sustitución.

En el presente caso no hay discusión del vínculo laboral que unió al señor Cano Cano con la señora Torres Villegas a través de 3 contratos de trabajo, el primero a término fijo de dos meses, iniciando el 10 de noviembre de 2017, el segundo a término fijo de 3 meses, iniciando el 10 de enero de 2018, y el tercero a término indefinido, iniciando el 10 de abril de 2018.

Se tiene, entonces, que el demandante originalmente fue contratado por la señora Torres Villegas, dueña del establecimiento de comercio Distribuidora Berpa, en el cargo de jefe de compras y logística; pero el 21 de febrero de 2020 se constituyó la sociedad BPA Distribuidora S.A.S., cuya representante es la señora Torres Villegas.

La prueba obrante en el expediente da cuenta que el actor, quien inicialmente laboraba al servicio de la persona natural, una vez se constituyó la persona jurídica continuó prestando sus servicios a esta, desempeñando las mismas funciones.

No puede pasarse por alto las certificaciones expedidas por BPA Distribuidora S.A.S., firmadas por la señora Mónica Patricia Torres Villegas en calidad de gerente, con fecha **29 de enero y 18 de agosto de 2021**, en el que se lee que el demandante labora para la empresa desde el 12 de noviembre de 2017 en el cargo de jefe de compras. Asimismo, según la historia laboral de Colfondos S.A. se evidencia que las cotizaciones realizadas a partir del período 2020-09 provienen "BPA Distribuidora", mientras que las correspondientes a períodos anteriores fueron hechas por el empleador "Torres".

Ahora bien, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la información suministrada en los certificados expedidos por el empleador se debe tener como un hecho cierto, por lo que es el mismo empleador quien tiene la carga probatoria para desvirtuar su propio certificado. Así se pronunció la corporación en sentencia SL14426-2014 y STL6595-2022, advirtiéndose en la primera de estas:

*“Sobre el valor probatorio de los certificados laborales, esta Sala de Casación en sentencia CSJ SL, 8 mar. 1996, rad. 8360, reiterada en CSJ SL, 23 sept. 2009, rad. 36748, CSJ SL, 24 ago. 2010, rad. 34393, CSJ SL, 30 abr. 2013, rad. 38666, señaló:*

*El juez laboral debe tener como un hecho cierto el contenido de lo que se exprese en cualquier constancia que expida el empleador sobre temas relacionados con el contrato de trabajo, ya sea, como en este caso, sobre el tiempo de servicios y el salario, o sobre otro tema, pues no es usual que una persona falte a la verdad y dé razón documental de la existencia de aspectos tan importantes que comprometen su responsabilidad patrimonial o que el juez cohoneste este tipo de conductas eventualmente fraudulentas. Por esa razón, la carga de probar en contra de lo que certi[fi]que el propio empleador corre por su cuenta y debe ser de tal contundencia que no deje sombra de duda, de manera que, para destruir el hecho admitido documentalmente, el juez debiera acentuar el rigor de su juicio valorativo de la prueba en contrario y no atenerse a la referencia genérica que haga cualquier testigo sobre constancias falsas de tiempo de servicios y salario o sobre cualquier otro tema de la relación laboral”*

Para la Sala, se tiene que, según lo adoctrinado por la Corte Suprema de Justicia, los hechos expresados en los certificados laborales deben reputarse como ciertos, a menos que el empleador acredite contundentemente que lo registrado en esas constancias no se aviene a la verdad; hecho que no ocurrió en el presente caso, toda vez que la señora Torres Villegas únicamente afirma en su interrogatorio de parte que, que el demandante no laboró para la persona jurídica. Añadió que, si bien, todos los trabajadores laboran de manera directa para ella, la realidad era que sus operaciones como comerciante se dan a través de la sociedad BPA Distribuidora S.A.S. Además, de que no tenía claro de si el demandante sabía o no que laboraba para ella y no para BPA.

Con relación a lo anterior, se debe advertir que el interrogatorio de parte es procedente en la medida en que sea idóneo para provocar confesión, por lo que no pueden tenerse probadas, por sí solas, las afirmaciones realizadas por las partes, salvo las que por confesión pueden advertir alguna situación desfavorable para esta, conforme lo dispuesto por el artículo 191 del Código General del Proceso. De igual forma, existe un principio general, el cual expresa que la prueba no puede ser creada por quien la invoca. En esa medida, las solas afirmaciones de la señora Torres Villegas en su interrogatorio no tienen fuerza probatoria para demostrar que no se dio una sustitución de empleadores. Todo lo contrario, la prueba documental permite concluir que el demandante inicialmente laboró al servicio de la persona natural, pero una vez se creó la persona jurídica, continuó desempeñando las mismas funciones en su favor.

Nótese además que, la prueba documental allegada por los demandados, en especial la denuncia penal formulada ante la Fiscalía General de la Nación (13/Pág. 27 a 34), se lee que la auditoria de los dineros aparentemente hurtados los realizó BPA Distribuidora S.A.S. Así se desprende del hecho sexto, mismo que se transcribe a continuación:

*“SEXTO. En resumen, los valores apropiados por el señor JHON ANDRES CANO CANO, acorde AUDITORÍA realizada en la empresa BPA DISTRIBUIDORA S.A.S., arrojan los siguientes resultados:*

*-Total año 2020 11.252.681  
-Total año 2021 27.951.291  
-Total año 2022 5.219.943.*

*Para un gran total del valor apropiado, tal y como reseñé en HECHO CUARTO, asciende a \$44.423.915. (Anexo copia AUDITORÍA realizada en la empresa aquí damnificada BPA DISTRIBUIDORA S.A.S. Demuestra gran cantidad de CONSIGNACIONES efectuadas por el denunciado desde el corresponsal bancario hacia su cuenta personal y los correspondientes TOTALES del valor hurtado)”*

En los términos del artículo **167 del Código General del Proceso** y el **artículo 1757 del Código Civil**, corresponde a las partes acreditar los supuestos de hecho de las normas jurídicas que consagran el derecho que reclaman; el no hacerlo conlleva inexorablemente a la negativa de éstos.

A su vez, el artículo 60 del Código Procesal del Trabajo, establece:

*“El Juez al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas en tiempo”*

Y, el artículo 61 del mismo estatuto procesal, reza:

*“Libre formación del convencimiento. El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio. En todo caso, en la parte motiva de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento.”*

Según las disposiciones transcritas, si bien es cierto el Juez debe valorar la totalidad de los medios de prueba que se allegaron al proceso según las reglas de la sana crítica, esta situación no exime a las partes de cumplir con la carga procesal que les incumbe, en el sentido de otorgar al funcionario la certeza sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos en el supuesto de hecho de la norma en que se fundamenta la pretensión, para el caso de la parte demandante, o sobre los argumentos planteados en los medios exceptivos, si se trata del demandado que pretende sacar adelante los argumentos de su defensa.

Valorada la prueba en su conjunto, esta Sala comparte la decisión de primera instancia, en la medida que se encuentra demostrado que el demandante pasó de trabajar con la señora Torres Villegas a BPA Distribuidora S.A.S., cumpliendo las mismas funciones, encontrándose de esta forma acreditados los requisitos de que trata el artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo. En tal sentido, la sentencia será **CONFIRMADA**.

**ii) Pago de liquidación final de prestaciones sociales. Buena fe o mala fe**

La jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica en lo que se refiere a la imposición de las sanciones moratorias de que tratan los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99.3 de la ley 50 de 1990, advirtiendo que por tratarse de disposiciones de naturaleza eminentemente sancionadora su imposición no procede de manera automática, sino que debe analizarse las razones por las cuales el empleador incumplió con sus obligaciones, presumiéndose en todo caso la buena fe como principio constitucional, y en ese caso la imposición de la sanción solo procede si se acredita que el actuar estuvo prevalido de una intención fraudulenta.

Ahora bien, en cuanto a la sanción moratoria por el no pago de salarios y prestaciones sociales, la CSJ en sentencia SL2175-2022 indicó:

*“Es un tema pacífico el hecho de que en tratándose de indemnización moratoria, la buena fe, equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, de que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin probidad o pulcritud (CSJ SL 691 de 2013).*

(...)

*En esa línea de pensamiento la indemnización moratoria constituye una pretensión autónoma, comporta una condena adicional a las requeridas que si bien se deriva del no pago de prestaciones sociales, no se encuentra implícita en ellas y, por el contrario, requiere de una valoración jurídica y probatoria por parte del juez. No es inescindible ni consustancial, al pago de prestaciones sociales, como tampoco opera de manera automática frente a la indebida liquidación (CSJ SL3288-2021, reiterada en CSJ SL 5290-2021)”*

Asimismo, ha indicado la Corte que la sanción moratoria del artículo 99.3 de la ley 50 de 1990 tiene lugar cuando no se realiza la consignación plena del auxilio o cuando este es parcial. Así se lee en sentencia SL2886-2022, en la que también explicó la forma como debe realizarse su liquidación:

*“Así, en sentencia CSJ SL403-2013 esta Corporación señaló que la sanción moratoria se causa tanto por la falta de consignación del valor pleno del auxilio de cesantía, como por su aporte deficitario o parcial. Por lo tanto, al demostrarse que, en los años 2007, 2008 y 2009 el empleador pagó al fondo de cesantías un valor inferior al debido, resulta procedente la imposición de la sanción en cita.*

*Y, en fallo CSJ SL3614-2020, se precisó que:*

**2.- De la sanción moratoria por no consignación de cesantías**

*Según el numeral 3.º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 el empleador que incumpla el plazo señalado para la consignación de cesantías «deberá pagar un día de salario por cada día de retardo».*

*Asimismo, en sentencia CSJ SL403-2013 esta Corporación señaló que la sanción moratoria se causa tanto por la falta de consignación del valor pleno del auxilio de cesantía, como por su aporte deficitario o parcial. Por lo tanto, al demostrarse que en los años 2007, 2008 y 2009 el empleador pagó al fondo de cesantías un valor inferior al debido, resulta procedente la imposición de la sanción en cita.*

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

Atendiendo a los principios que conforman la carga de la prueba, según lo señalado en el artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen; asimismo, de conformidad con lo señalado en el artículo 164 de la misma codificación, toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Los postulados anteriores, de la mano con la jurisprudencia citada, aplicados a este proceso significan que el demandado estaba en la obligación de demostrar que actuó sin intención fraudulenta con relación al pago de prestaciones sociales y consignación de la cesantía durante la vigencia del contrato de trabajo.

Reconoce la señora Torres Villegas el no pago de la liquidación definitiva de salarios y prestaciones al demandante una vez el contrato de trabajo finalizó, argumentando para ello que el mismo trabajador la autorizó para compensar dineros que él había sustraído de la empresa. Asimismo, se amparó en lo consignado en el artículo 250 del Código Sustantivo del Trabajo.

Al respecto, la norma citada reza lo siguiente:

*“ARTICULO 250. PERDIDA DEL DERECHO.*

*1. El trabajador perderá el derecho de auxilio de cesantías cuando el contrato de trabajo termina por alguna de las siguientes causas:*

*a). Todo acto delictuoso cometido contra el {empleador} o sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad y primero en afinidad, o el personal directivo de la empresa;*

*b). Todo daño material grave causado intencionalmente a los edificios, obras, maquinaria y materias primas, instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo,*

*c). El que el trabajador revele los secretos técnicos o comerciales o dé a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio grave para la empresa.*

*2. En estos casos el empleador podrá abstenerse de efectuar el pago correspondiente hasta que la justicia decida”*

La señora Torres Villegas afirma que la renuncia del demandante obedeció al presunto hurto de los dineros de la empresa.

Con relación a la afirmación de la demandada, se advierte que el presente litigio no versó sobre la declaratoria o no de que la renuncia del demandante a su empleo obedeció al supuesto hurto. Nótese que las pretensiones de la demanda se dirigieron a la declaratoria de sustitución de empleadores con el consecuente pago de acreencias laborales; en ningún momento se fijó el litigio en discutir las razones por las que se presentó la renuncia por el trabajador. Tampoco se presentó demanda de reconvención.

Solo hay un hecho demostrado en el presente asunto, esto es, que el demandante renunció a su empleo el 10 de febrero de 2022, lo cual es aceptado por las partes. El demandante en ningún momento confiesa que la renuncia fue motivada por los supuestos hurtos. Además, la denuncia ante Fiscalía interpuesta por la demandada en contra del señor Cano Cano se dio con posterioridad a la renuncia de este (10 de marzo de 2022).

En tales términos, no se acreditan por las demandadas las exigencias del artículo 250 del Código Sustantivo del Trabajo para no realizar el pago de la cesantía al señor Cano Cano, por el supuesto hurto continuado.

Es de destacar, además, que no fue la cesantía el único concepto no pagado al trabajador. También se le quedó adeudando salarios, prima de servicios, intereses a la cesantía y vacaciones.

Esta conducta da cuenta que las demandadas tuvieron la intención directa de no pagar lo que por ley le correspondía al trabajador, pretendiendo hacer justicia por mano propia, esto es, tomar las sumas que por conceptos laborales se le adeudaba al trabajador y con ello compensar dineros de un supuesto hurto continuado. Tampoco se da cuenta por las demandadas las razones para no realizar la consignación de la cesantía a un fondo. Este actuar, ubica a las demandadas dentro del campo de la mala fe. En tal sentido, se **CONFIRMARÁ** la sentencia.

### *iii) Aportes a la seguridad social en pensiones*

El juzgado del conocimiento condenó a las demandadas a pagar, de manera solidaria, con destino a la AFP Colfondos, el cálculo actuarial de los aportes a pensión por los períodos comprendidos del 12 al 31 de noviembre de 2017; las demandadas, por su parte, afirman que si pagaron los aportes a la seguridad social.

Pues bien, de una lectura detallada de la historia laboral de Colfondos S.A., se observa que la empleadora “Torres” le inició cotizaciones al trabajador a partir del período 2017-12; no obstante, para el período de 2017-11, el señor Cano

Cano tiene cotización con otro empleador “*Eficacia y se*”. Esta situación, permite concluir que, para el período de noviembre de 2017, la demandada Torres Villegas no realizó cotización alguna en favor de su trabajador, siendo procedente la condena impuesta en tal sentido por el juzgado.

*iv) Costas procesales*

Las costas procesales de la primera instancia quedan como lo dijo el juzgado del conocimiento. Las de la segunda instancia, atendiendo a lo establecido en el numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso y por no salir avante la apelación formulada por las demandadas, son de su cargo y en favor del demandante. Como agencias en derecho en esta instancia se fija la suma de \$1.300.000, estando a cargo de cada una de las apelantes el 50 %.

*v) Memorial. Medida cautelar*

Mientras se surtía el trámite de segunda instancia, el mandatario judicial del demandante elevó solicitud ante el Juzgado Segundo laboral del Circuito de Envigado de medida cautelar; sin embargo, evidencia esta Sala que tal despacho remitió los memoriales a esta Sala el pasado 23 de febrero de la corriente anualidad, sin darle el trámite respectivo a la solicitud.

Resulta claro que el Tribunal apenas tiene competencia para revisar los puntos de inconformidad expuestos por los mandatarios judiciales de las partes, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 66 y 66A del Código Procesal Trabajo y de la Seguridad Social.

En tal sentido, lo procedente es devolver los memoriales al juzgado de origen, para que sea este quien se pronuncie acerca de la solicitud de medida cautelar.

**III. 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 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Envigado el **20 de septiembre de 2023**, en el proceso ordinario adelantado por **JHON ANDRÉS CANO CANO**

**contra MÓNICA PATRICIA TORRES VILLEGAS y BPA  
DISTRIBUIDORA S.A.S.**

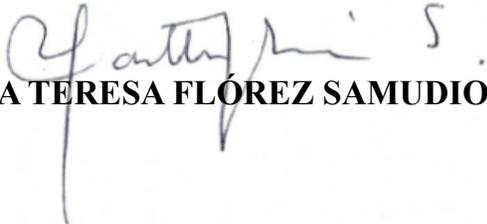
**SEGUNDO:** Las costas procesales y agencias en derecho quedan como se dijo en la motivación de esta providencia.

**TERCERO:** Por la Secretaría de la Sala remítase al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Envigado, a la mayor brevedad, los memoriales radicados por el mandatario judicial del demandante ante el juzgado, por el cual solicita una medida cautelar, para que el despacho resuelva lo de su competencia. Los documentos para devolver son los numerados del 06 al 11 de la carpeta digital de segunda instancia.

La anterior decisión se notifica por **EDICTO**.

**LOS MAGISTRADOS**

  
**CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA**

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**

  
**HUGO ALEXÁNDER BÉDOYA DÍAZ**