



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25899 31 05 001 2021 00034 01

Edilberto Camargo Colmenares vs. Bavaria y CIA S.C.A.

Bogotá D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandada contra la sentencia condenatoria proferida el 27 de febrero de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Prevía deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. **Edilberto Camargo Colmenares**, mediante apoderada judicial, promovió demanda ordinaria laboral contra **Bavaria & CIA S.C.A**, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo, desde el 11 de octubre de 1994; en consecuencia, solicita se condene a la demandada a reconocer y pagar los beneficios consagrados en las cláusulas 24, 25, 48, 49, 50, 51 (remuneración especial y recargo por trabajo nocturno y suplementario, trabajo en domingos y feriados, prima de diciembre, prima de pascua, prima de junio, prima de descanso) los cuales son aplicables a los trabajadores del régimen anterior, en virtud de lo establecido en la Cláusula 4ª de la convención colectiva suscrita entre las organizaciones sindicales y la empresa Bavaria & CIA S.C.A.; diferencias salariales, reliquidación del auxilio de cesantías y sus intereses, prima de servicios, vacaciones, desde el 11 de diciembre de 1994, teniendo en cuenta los beneficios consagrados para los trabajadores del régimen anterior, conforme lo indican los artículos 24, 25, 48 de la convención colectiva; sanción por no consignación de las cesantías, sanción por no haber efectuado la consignación de los intereses a las cesantías; reliquidación de los aportes a salud y pensión, lo *ultra y extrapetita*, indexación y costas.



Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que se vinculó a la entidad demandada, por intermedio de las siguientes empresas: “a. Desde el día 11 de octubre de 1994 y hasta el 31 de agosto de 2002, estuvo vinculado a través de la empresa CERVECERIA LEONA S.A. b. Desde el día 01 de septiembre de 2002 y hasta el día 31 de julio de 2006, estuvo vinculado a través de la empresa PRECOOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO “PROCESOS EFICACES”. c. Desde el día 01 de agosto de 2006 y hasta el 31 de agosto de 2007, estuvo vinculado a través de la empresa CERVECERIA LEONA S.A. d. Desde el día 01 de septiembre de 2007 y hasta la fecha de la presentación de la demanda, se encuentra vinculado a través de la empresa BAVARIA & CIA S.C.A.;” manifiesta bajo ese contexto que viene prestando sus servicios de manera continua e ininterrumpida en actividades propias del objeto social que desarrolla la accionada en sus instalaciones.

Agrega que Bavaria siempre ha ejercido el poder subordinante, impartándole órdenes de las actividades laborales que debe realizar, cumpliendo horario, que su salario promedio asciende a \$2.350.908, su contrato está vigente bajo la modalidad a término indefinido y actualmente ejerce el cargo de Operador 3.

Refiere que se afilió al sindicato UTIBAC el 22 de septiembre de 2012, razón por la cual es beneficiario de la convención colectiva vigente suscrita entre las organizaciones sindicales y la empresa Bavaria, acuerdo convencional que se suscribió el 25 de octubre de 2019, encontrándose en vigor a la fecha.

Respecto a los beneficios convencionales del régimen anterior, adujo: “La Convención Colectiva de Trabajo señala en el artículo 4 el alcance y el campo de aplicación de los beneficios establecidos convencionalmente... aplicable solamente a los trabajadores con contrato a término indefinido de Bavaria S.A. y Cervecería de Barranquilla, afiliados o que se afilien a LOS SINDICATOS posteriormente, antes del veintidós (22) de octubre de dos mil cuatro (2004... Es preciso reiterar que el vínculo laboral con la empresa BAVARIA & CIA S.C.A., inicio el día 11 de octubre de 1994, aspecto que lo hace beneficiario de las cláusulas relacionadas anteriormente aplicables a los trabajadores del régimen anterior. La empresa BAVARIA & CIA S.C.A., el día 04 de enero de 2019, reconoce la antigüedad del señor EDILBERTO CAMARGO COLMENARES, y por ende los beneficios consagrados para los trabajadores antiguos... A la fecha la empresa está desconociendo el derecho a la igualdad del señor EDILBERTO CAMARGO COLMENARES, ya que todos los trabajadores que ingresaron a laborar antes del año 2004 tienen derecho a los beneficios convencionales consagrados para el régimen anterior...”

2. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante auto de 3 de junio de 2021 admitió la demanda, ordenó la notificación a la pasiva y correr el respectivo traslado.

3. Contestación de la demanda. La entidad demandada contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, tras considerar que: “En este caso, es claro que el



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

objeto del litigio se debe circunscribir al extremo temporal en el cual inició la relación laboral entre el demandante y mi representada y como consecuencia de lo anterior a la determinación del régimen convención aplicable al actor, de conformidad con lo establecido en la cláusula 4° de la convención colectiva de trabajo suscrita entre BAVARIA y el sindicato UTIBAC. Siendo así las cosas, resulta del todo reprochable que el demandante pretenda que se declare un solo contrato de trabajo con mi mandante desde el 11 de octubre de 1994, teniendo en cuenta que del material probatorio que se allega se evidencia con claridad que el vínculo laboral que existe entre el demandante y mi representada inició solo hasta el día 7 de junio de 2006, tal y como procedo a explicar a continuación: 1. De acuerdo con el Certificado de Existencia y Representación Legal de BAVARIA, el cual se aporta con el presente escrito, mediante Escritura Pública No. 2754 del 30 de agosto de 2007, inscrita el 31 de agosto de 2007, en la Notaría Once (11) de Bogotá D.C. bajo el No. 1154749 del libro IX, la sociedad BAVARIA fusionó a la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A. 2. Dicho lo anterior, debo poner de presente al Despacho que, una vez revisados los archivos de la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., se encontró que el día 16 de junio de 1998 el actor y esta última sociedad suscribieron un contrato de trabajo a término fijo el cual finalizó el día 17 de agosto de 2002, de mutuo acuerdo entre las partes, lo cual, quedó plasmado mediante un acuerdo de transacción, el cual me permito allegar con la presente contestación de demanda. En este orden de ideas, desde ya debo advertir que no hay lugar a la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo entre el actor y mi representada durante el periodo comprendido entre el año 1998 y 2002, pues lo cierto es durante dicho interregno el actor estuvo vinculado con la CERVECERÍA LEONA S.A. y adicionalmente dicho contrato de trabajo finalizó como consecuencia de la configuración de una causal legal de conformidad con lo previsto en el literal b), del numeral 1°, del artículo 61 del CST, norma subrogada por el artículo 5° de la Ley 50 de 1990. Finalmente, y solo en gracia de discusión, es menester indicar que cualquier reclamación en relación con el contrato de trabajo suscrito entre el actor y CERVECERÍA LEONA S.A. se encuentra prescrita, de acuerdo con lo establecido en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que la relación finalizó en el año 2002, habiendo transcurrido más de 3 años a la fecha de presentación de la demanda 3. Solo hasta el día 1 de agosto de 2006, el demandante se volvió a vincular laboralmente con la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., mediante un contrato de trabajo a término indefinido, totalmente autónomo e independiente al contrato de trabajo que inicialmente unió a las partes. 4. Ahora bien, en virtud de la absorción por fusión de mi representada sobre la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., el actor, a partir del año 2007, empezó a prestar sus servicios de manera personal y subordinada a favor de BAVARIA. 5. Sin perjuicio de lo anterior, vale la pena mencionar que mi representada le reconoció al actor la antigüedad que traía en vigencia del último contrato de trabajo suscrito entre el actor y la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., razón por la cual, se tiene que respecto a cualquier efecto el vínculo laboral que une actualmente al actor con mi representada inició el día 1 de agosto de 2006, conforme consta en la certificación que se allega con el presente escrito. Teniendo en cuenta lo anterior resulta preciso concluir lo siguiente: **i. Existe una interrupción de alrededor de 4 años entre las dos relaciones laborales que unieron al actor con la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., por lo cual, no es posible hablar de una única relación laboral sin solución de continuidad. ii. En virtud de la absorción por fusión de BAVARIA sobre la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., la única relación laboral que ha existido entre mi representada y el actor inició el día 1 de agosto de 2006, según el reconocimiento efectuado por mi representada. iii. No obra prueba alguna en el que el demandante acredite la continua subordinación o dependencia del actor respecto de mi representada durante un periodo distinto al mencionado anteriormente...** (sic).



En su defensa propuso las excepciones de mérito denominadas: cobro de lo no debido por inexistencia de título y causa, enriquecimiento sin causa, inexistencia de la obligación, cosa juzgada, de la improcedencia de la sanción moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, buena fe, prescripción, compensación, excepción genérica.

4. Sentencia de primera instancia.

La titular del juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante sentencia proferida el 9 de febrero de 2023, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que entre el aquí demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES y la demandada BAVARIA S.A. existió un contrato de trabajo que inicio el 11 de octubre de 1994. SEGUNDO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la cláusula 24 y 25 remuneración especial y recargo por trabajo nocturno y suplementario en dominical por un valor de \$8.506.453. TERCERO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES por concepto de reliquidación de las cesantías por un valor de \$708.871. CUARTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES por concepto de reliquidación de prima de servicios por un valor de \$708.871. QUINTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 48ª referente a la Prima de diciembre por valor de (50) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$11.843.650. SEXTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 49ª referente a la Prima de pascua, equivalente a (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$3.553.095. SEPTIMO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 50ª referente a la Prima de junio equivalente a (10) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$2.368.730 OCTAVO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 51ª referente a la Prima de descanso, equivalente a (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$3.553.095. NOVENO: ABSOLVER a la demandada BAVARIA S.A. de las diferencias dejadas de pagas en relación con las demás prestaciones que se han pedido en la demanda que corresponden a periodos anteriores al año 2019. DECIMO: CONDENAR a la sociedad demandada BAVARIA S.A a reconocer y pagar en favor del aquí demandante los aportes al sistema general de seguridad social, lo anterior teniendo en cuenta el salario devengado por el aquí demandante teniendo en cuenta el trabajo suplementario de horas extras a partir del 24 de octubre de 2019. DECIMO PRIMERO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a pagar las costas del proceso las cuales se tasarán por secretaria y al pago de las agencias en derecho las cuales se fijan en 3 SMLMV. DECIMO SEGUNDO: OBSOLVER a la demanda BAVARIA S.A. de las restantes suplicas de esta demanda...”



5. Recurso de apelación. Inconforme con la sentencia de primera instancia, Bavaria presentó recurso de apelación, que sustentó así:

“(...) Me permito interponer recurso de apelación contra la sentencia acabada de dictar bajos los siguientes argumentos; y es que no hay lugar a declarar la existencia de una única relación laboral desde el año 1994 tal y como se especificó en la parte resolutive del presente fallo, y es que debe tenerse en cuenta que, conforme lo acreditado en el proceso, en primer lugar el demandante mantuvo algunas relaciones laborales con Cervecería Leona, en tal sentido, la primera mediante contrato a término fijo del 11 de octubre de 1994 al 17 de agosto del 2002 conforme se probó hoy con la prueba documental, correspondiente al contrato de trabajo allegado de tal fecha, y así como también se especificó, por lo declarado por el señor Edilberto Camargo al momento de absolver interrogatorio de parte. Se tiene que para revisión de los honorables, magistrado del Tribunal Superior de Cundinamarca -Sala Laboral, que para finiquitar esa primera relación laboral existió un contrato transaccional, que se suscribió el 17 de agosto del 2002, el cual gozó de plena legalidad y no afectó hechos cierto e indiscutibles como se aduce... (no se entiende) de haberla suscrito y haber entendido su contenido, además se tiene que en dicho contrato transaccional, las partes bajo el principio de la autonomía de la voluntad, pactaron terminar de mutuo acuerdo el contrato de trabajo y recibir la liquidación de prestaciones sociales causados para dicha época, y además también recibir una suma transaccional por un valor de \$2.002.150 como suma transaccional dicho dinero fue recibido el señor Edilberto Camargo, sin que se pueda avizorar que haya existido alguna afectación a los derechos del demandante, y contrario a lo indicado por la juez de primera Instancia, aquí no se reconoció la Antigüedad, sino, que se acordó una terminación voluntaria de un contrato de trabajo, siendo esto a un derecho incierto y susceptible de ser transado, en ese sentido, al existir una errónea valoración de esa prueba, se debe tener en cuenta que sobre esta hubo una total declaración de voluntad del señor Edilberto Camargo, sin que se haya probado vicios en el consentimiento sobre dicha declaración de voluntad, así como tampoco versó en los términos de la transacción sobre derechos ciertos e indiscutibles. Se tiene probado que luego de ese finiquito existió una vinculación laboral con una precooperativa de trabajo asociado que conforme al certificado allegado dentro de las pruebas de la demanda, esta persistió (lo que se entiende) en Leona y mucho menos en Bavaria, se tiene que este acuerdo cooperativo inició después de ese acuerdo transaccional que entre las partes se suscribió y también se debe tener en cuenta que mi representada Bavaria nunca tuvo un vínculo con dicha precooperativa de trabajo asociado, luego entonces se tiene que entre el 1° de septiembre del 2002 al 31 de julio del 2006 pasaron aproximadamente 4 años en qué el actor no tuvo ningún tipo de vínculo ni con Cervecería Leona y mucho menos con Bavaria. En tal sentido, igualmente, se queda demostrado, que entre el 1° de septiembre del 2002 al 31 de julio de 2006, el demandante, cuando estuvo vinculado con la precooperativa de trabajo asociado no existió ningún acto ilegal que pudiera declararse al respecto de dicha vinculación, toda vez que en primer lugar la vinculación que tuvo con la con la precooperativa de trabajo asociado, eso una figura válida de contratación, una figura que hizo uso y que él demandante se vinculó con procesos Eficaces, debe tenerse en cuenta que si bien, Bavaria no tuvo ningún tipo de vinculación con dicha precooperativa de trabajo asociado, también es cierto que no se probó la existencia de subordinación jurídica de parte de Cervecería Leona y mucho menos de Bavaria. Pues, se aducen personas como jefes directos, sin que existan pruebas de que hayan impartido órdenes, instrucciones, ni que estos hayan sido representantes de esas sociedades; en cambio, no bastaría con referir nombres para



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

especificar que durante ese tiempo fue Cervecería Leona quien impartió órdenes al demandante. Asimismo, debe tenerse en cuenta que, para la época de los hechos, las precooperativas de trabajo asociado están completamente vigentes, reguladas y permitidas por el ordenamiento jurídico, sin que se haya evidenciado desconocimiento de derechos laborales; así como tampoco ninguna falta de autonomía técnica, administrativa y financiera de la precooperativa; nótese que el testigo refirió haber recibido de parte de esa precooperativa de trabajo asociado la dotación correspondiente y también el pago de los derechos laborales se hacían directamente por la precooperativa de trabajo asociado, por ser esta con la que he tenía una vinculación contractual el señor Edilberto Camargo, tiene que también especificarse qué dentro de la aclaración del demandante, y el testigo dijo que cuando existía algún tipo de deterioro de los equipos que se manejaban, esos eran asumidos por Cervecería Leona, sin que se haya especificado que haya sido durante el tiempo de las precooperativas de trabajo asociado; y debe también tenerse en cuenta que cuando el señor Edilberto Camargo inició a prestar sus servicios a Cervecería Leona a partir del 7 de julio del 2006 inició a realizar otro tipo de funciones o de labores que fueron las de envasado sin que haya sido iguales a las que realizaba cuando estaba en la precooperativa de trabajo asociado; igualmente tampoco se probó que la precooperativa de trabajo asociado haya sido ilegal en su Constitución y en su funcionamiento normal, entonces no hay lugar a existencia o la concurrencia de los elementos esenciales dispuestos o consagrados en el artículo 23 del CST, (no sé entiende)... y no con Cervecería Leona y mucho menos con Bavaria. SA.

Así entonces, se ha de tener en cuenta que la relación laboral que actualmente se encuentra acreditada, es aquella que fue firmada en el contrato el 7 de julio del 2006, y que mi representada a través de la figura de la suscripción patronal reconoció, a pesar de haberse iniciado a prestar servicios efectivamente en favor de Bavaria únicamente a partir del año 2007; así entonces, se tiene que existe una inaplicación del régimen anterior contenido en la cláusula 4ª de la Convención Colectiva suscrita entre Bavaria y el sindicato, frente al actor dado que el demandante no laboró con anterioridad al 2004, con mi poderdante entonces no es posible acceder a las pretensiones de la demanda; si bien el fallo de primera instancia hace referencia al otrosí del 4 de enero del 2019 debe indicarse que este pacto o este otrosí no es prueba de antigüedad del demandante, sino que de la lectura sobre lo allí suscrito pactado, se entiende que en primer lugar, se estaba reconociendo un tiempo adicional más no una antigüedad, ese tiempo adicional, únicamente sería aplicable para reconocer una posible o una eventual indemnización por despido injusto, lo cual bajo ninguna circunstancia puede entenderse que es vulneratoria de derechos laborales fundamentales del demandante, toda vez que incluso, es por el contrario, totalmente garantista de sus derechos teniendo en cuenta que a pesar de haberse iniciado la relación laboral únicamente a partir del 7 julio de El 2006, de todos modos se reconoce ese tiempo adicional, lo cual beneficia claramente al trabajador bajo una eventual indemnización por despido sin justa causa, y que además se debe tener en cuenta que este otro sí digamos, el contexto de este otro sí es el. Es la negociación colectiva, es decir, corresponde a una conquista que hizo las organizaciones sindicales respecto del reconocimiento de ese tiempo adicional, pero, sin embargo, nunca en el momento reconoció una antigüedad al demandante; en tal sentido se tiene igualmente que no confluyen o no concurren esos requisitos para ser acreedor de la cláusula cuarta, es decir, del régimen anterior reconocido en la Convención Colectiva de Trabajo. Igualmente se tiene que, en cuanto a las condenas solicitadas por el despacho, se debe tener en cuenta que la vigencia de la Convención Colectiva de trabajo y que entonces, en gracia de discusión, para emitir condenas se debe verificar las fechas de la vigencia de la Convención colectiva e igualmente de los beneficios convencionales; es decir, hay unas primas que se reconocen en junio y que no deberían condenarse. teniendo en cuenta que fue mucho antes de la vigencia de la Convención colectiva de trabajo, igualmente se debe



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

tener en cuenta que también en gracia de discusión se debe reconocer la suma transada en la en el acuerdo transaccional de fecha 4 de enero del 2019 (sic) a título de compensación; teniendo en cuenta que fue un dinero adicional que reconoció mi representada en favor del demandante, e igualmente se debe tener en cuenta que no todos los beneficios convencionales significan factor salarial, esto es la única que corresponde a factor salarial es aquella que se paga en diciembre, esto es la contenida en la cláusula 48 de la Convención colectiva de Trabajo; en tal sentido se dejan planteados los argumentos correspondientes al recurso de apelación contra la sentencia emitida en primera instancia, solicitando a los honorables magistrados que se revoken las condenas impartidas en contra de mi representada y se absuelva en cada una de las pretensiones reclamadas en la presente demanda...”

6. Alegatos de conclusión. En el término de traslado ambas partes presentaron alegaciones de segunda instancia; el demandante solicita que se confirme la sentencia de primer grado y la entidad demandada insiste en sus argumentaciones expuestas en la apelación, que apuntan a la inexistencia de la relación laboral con Bavaria desde el año 1994, la falta de conductas ilegales en la vinculación del actor con la cooperativa de trabajo asociado, la inaplicación del régimen anterior contenido en la cláusula 4ª de la Convención Colectiva de Trabajo Asociado suscrito entre Bavaria y el sindicato UTIBAC.

7. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde resolver los siguientes problemas jurídicos: ¿Desacertó la jueza *a quo* al establecer el extremo inicial de la relación laboral del demandante a partir del 11 de octubre de 1994? ¿El actor es beneficiario del denominado “régimen anterior” convencional? ¿Cuál es la vigencia de la convención colectiva, para efectos de establecer el año en que se empieza a pagar los emolumentos convencionales? ¿Aclarar cuáles de los beneficios convencionales constituyen salario? ¿Se debe compensar la suma transada en la en el acuerdo transaccional respecto de las condenas fulminadas en primer grado?

8. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s).

De antemano, la sala anuncia que la sentencia apelada será **revocada parcialmente** en cuanto a la reliquidación del auxilio a las cesantías, prima de servicios y aportes a salud, **modificada** parcialmente en lo concerniente a las primas de pascua y junio, y confirmada en lo demás.

9. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es). Código Sustantivo de Trabajo arts. 22 a 24; Código Procesal del Trabajo arts. 60 y 61; Código General del Proceso arts. 164 y 167, entre otros.



Consideraciones

Esta sala entrará a darle solución a los problemas jurídicos planteados, así:

Contrato de trabajo. Extremo inicial.

Para resolver sobre la existencia de la relación laboral entre las partes, lo primero que debe recordarse es que, como bien lo tiene aceptado pacíficamente la Sala, según lo establecido en el artículo 167 del CGP, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. De igual forma, el artículo 164 ib. prevé que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; el artículo 60 del CPT y SS dispone que el juez al proferir su decisión debe analizar todas las pruebas allegadas al proceso; y el art. 61 ib. establece que el juez laboral 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.

Sumado a lo anterior, cabe precisar que si bien en los términos del artículo 23 del CST, los elementos del contrato de trabajo son tres: prestación personal de unos servicios en favor de otro, remuneración y la continuada subordinación, el artículo 24 de la misma obra, establece que la sola prestación de un servicio personal en favor de otro hace presumir el referido contrato de trabajo, evento en el cual quien alegue la condición del trabajador le corresponde probar que prestó unos servicios personales en favor de otro, y este a su vez, es decir el receptor del servicio, tiene la carga de demostrar que tales servicios fueron realizados de forma independiente o autónoma, o en virtud de un contrato diferente al laboral, para de esta forma desvirtuar la anotada presunción. Cabe aclarar que en este tipo de procesos no es estrictamente necesario que la parte demandante acredite la subordinación, pues para que la presunción legal sea eficaz, su única obligación es acreditar la prestación personal de unos servicios en favor de otro, lo que se encuentra acorde con lo estatuido en el artículo 53 de la Constitución Política. También incumbe a la parte demandante probar la intensidad, términos y extremos temporales en que se desarrolló la relación laboral.

Aunado a lo expuesto, en el presente caso existe una particularidad, en el entendido que debe dilucidarse el alcance de una especie de intermediación o tercerización que se desarrolló durante la ejecución del contrato de trabajo del



demandante, entre Leona hoy Bavaria y la pre-cooperativa que se mencionan en el libelo gestor, para establecer si la relación laboral se predica con el denominado contratista o es un acuerdo de trabajo asociado en un específico periodo.

Oportuno es precisar que, en el escenario jurídico colombiano, bajo algunas circunstancias, quienes fungen formalmente como empleadores se esconden a través de sus intermediarios; piénsese, por ejemplo, en las empresas de servicios temporales cuando se desnaturaliza la periodicidad para suministrar un trabajador en misión, o no se cumplen con las disposiciones previstas en la ley; en estos casos la jurisprudencia laboral ha considerado como verdadero empleador a la empresa usuaria, a pesar que quien le pagaba el salario y aparecía como empleador formal era la E.S.T.; lo propio ocurre con las cooperativas de trabajo asociado cuando prestan servicios en actividades misionales a terceros, quienes han terminado siendo declarados como empleadores, a pesar de que formalmente no tenían esa condición. Lo anterior confluye en la máxima expresión del principio protector del Derecho Fundamental del Trabajo.

Dilucidado lo anterior, procede la Sala a analizar el caudal probatorio acopiado, de cara a los puntos de inconformidad del apelante.

1.- Documentales:

Obra a folio 68 del PDF 01 la solicitud de vinculación al extinto ISS (pensión, salud y ARP) de fecha 10 de octubre de 1994, donde figura como empleadora la extinta Cervecería Leona S.A.

Obra a folios 69 a 72 ib. contrato de trabajo suscrito entre el demandante y la extinta Cervecería Leona S.A., de fecha 11 de octubre de 1994, para desempeñarse en el cargo de operador de aguas.

Obra a fl. 73 formulario de inscripción a CAFAM de fecha 11 de octubre de 1994 donde aparece como empleador Cervecería Leona S.A.

Obra a fl. 98 la certificación expedida por el liquidador la Cooperativa de Trabajo Asociado Calidad y Oportunidad, donde se dice que trabajo en la cooperativa desde el 01 de septiembre de 2002 hasta el 31 de julio de 2006.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Obra a fls. 90 a 96 ib. contrato de trabajo a término indefinido para personal operativo, celebrado entre el demandante y la extinta Cervecería Leona S.A. de fecha 7 de julio de 2006, para ejercer el cargo de oficios varios envases.

Obra a fl. 97 ib. adición al contrato de trabajo suscrito entre las partes del **4 de enero de 2019**, para precisar que Bavaria reconocerá el tiempo que el actor haya laborado en Cervecería Leona S.A., exclusivamente para efectos de liquidar si llegare a ocurrir, la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo, pero únicamente para fines indemnizatorios desde el 15 de mayo de 2000.

Obra a fls. 99 a 110 ib. el reporte de semanas cotizadas en pensión a Colpensiones, donde se observa que desde octubre de 1994 su empleador Cerveza Leona realizó las respectivas cotizaciones hasta agosto de 2002, luego los aporte son efectuados por la precooperativa de trabajo asociado desde agosto de 2002 hasta los primeros 6 días del mes de julio de 2006, en julio de 2006 Cervecería Leona vuelve a consignar los aportes a pensión hasta agosto de 2007 y de septiembre de 2007 en adelante la obligación la asume Bavaria.

Obra a fl. 113 certificación expedida por la organización sindical UTIBAC, en donde se señala que el demandante se encuentra afiliado a dicho sindicato desde el 22 de septiembre de 2012.

Obra a fls. 114 a 160 ib. la convención colectiva de trabajo suscrita entre Bavaria y Sinaltrainbec y Utibac de 2019; en donde se establece que su vigencia va del 1° de septiembre de 2019 al 31 de agosto de 2021.

Obra a fls. 59 y 60 PDF 09 el acuerdo transaccional suscrito entre la extinta Cervecería Leona y el demandante, de fecha 17 de agosto de 2002, en donde se dejó anotado: *“CUARTA. No obstante lo anterior, para el evento en que se llegare a adeudar al trabajador recargos salariales por diversos conceptos como extras, nocturnos, y dominicales, o porque no se haya tomado como salario todos los pagos recibidos por el trabajador, conceptos anteriores que hubieran incidido en la liquidación de otros derechos... QUINTA. b) con el fin de arreglar cualquier derecho que pudiera tener relación directa o indirecta con la forma de terminación del contrato y con los demás derechos laborales mencionados expresamente o no, se acordó pagar la suma de... (\$2.002.152)... SEPTIMA: El trabajador Camargo Colmenares Edilberto, acepta la presente transacción, los términos y conceptos en controversia al igual que las suma y demás acuerdos objeto de la transacción y en consecuencia declara a paz y salvo a la empresa Cervecería Leona S.A. por todos y cada uno de los derechos laborales...”*



También en esta causa se recibieron las pruebas personales de las partes y del testigo Elver Jesús Oviedo Sánchez.

2.- Interrogatorios de parte:

2.1.- El accionante al rendir su interrogatorio manifestó que ingresó a Cervecería Leona el 11 de octubre de 1994 como operador de planta de aguas potables; que estuvo trabajando en planta de aguas como 12 años desde la fecha en que ingresó, y luego tuvo la oportunidad de trasladarse a la línea de envasado; pero, siempre ha estado vinculado con la empresa; manifestó que en el 2002 los llamaron a un cambio de empresa o razón social a la precooperativa de trabajo asociado, eso fue del 2002 al 2006, que él no observó ningún cambio porque siguió utilizando los mismos servicios, equipos de la planta, el mismo jefe (Jaime T. Wilches – planta de agua, vinculado directamente con la Cervecería Leona), las mismas órdenes, la única modificación que vio fue la razón social a las precooperativas de trabajo asociado. Señala que, firmó el contrato de trabajo con Cervecería Leona el 7 de julio de 2006 de manera libre y consiente. Acepta la suscripción de un contrato -acuerdo de transacción-, porque tocaba firmarlo o se quedaban sin trabajo; que les dieron un dinero como especie de liquidación. Informa que la precooperativa le entregó dotación con el logo de la precooperativa.

2.2.- El representante legal de la demandada informó que en Bavaria – Tocancipá en la actualidad hay operarios de planta de aguas, tiene entendido que cuando Bavaria se fusiona con Leona dicha planta ya existía; de igual forma también contaban con planta de envasado; por lo demás, no son relevantes sus dichos, porque se notó que no se informó lo suficiente para atender la diligencia del interrogatorio de partes, y la mayoría de sus respuestas fueron evasivas.

3.- Testimoniales:

El declarante Elver de Jesús Oviedo Sánchez, trabajador de Bavaria y compañero de trabajo del demandante; el testigo manifiesta que ingresó a trabajar el 30 de enero de 1995, data para la cual el señor Edilberto ya se encontraba trabajando ahí, quien en ese entonces era operador en la planta de aguas potables en la Cervecería Leona, hoy Bavaria; refiere que los que ingresaban en esa época al departamento de agua lo hacían directamente con la empresa, que en el 2002, ya hicieron el cambio e ingreso por cooperativa, las cooperativas fueron creadas por la empresa, lo que le consta porque para aquella época les hicieron una reunión, que los que estaban trabajando de noche no los dejaron salir, y los que iban



ingresando los direccionaban a unas carpas, y la condición era firmar o se quedaban sin trabajo; al demandante le daba órdenes el ingeniero Jaime T. Wilches, quien había quedado como interventor en ese entonces; todo lo que usaban era de la empresa “Bavaria,” ahí solo hubo un cambio de contrato, pero las labores siguieron siendo las mismas, e incluso el jefe era el mismo; desde el 30 de enero de 1995, cuando el testigo llegó a la empresa, el demandante ha venido desarrollando actividades en la cervecería que hoy se conoce como Bavaria, de manera constante, que lo único que ocurrió fue el cambio de departamento, él accionante trabajó en aguas potables, y después a ingeniería de servicio - envasado. Dijo que el demandante le recibía el turno, los turnos los asignaba el ingeniero Jaime T. Wilches, director de agua, en ese entonces posteriormente lo reemplazó el ingeniero William Pereira, que hoy en día es el mismo gerente de aguas, todavía sigue dando órdenes. Los equipos eran canecas de químicos de ácidos en una zorra, estibador, las bombas, dosificadoras. Cuando se dañaban un equipo se reportaba al jefe inmediato al Ingeniero Jaime T. Wilches, quien hoy todavía trabaja en Bavaria; al testigo le consta, porque él ha venido laborando para la cervecería y el último ingeniero mencionado era el jefe inmediato; que las programaciones, los correos, todas las órdenes llegaban por intermedio de dicho ingeniero y con su firma. El testigo y el demandante desde el 97 hasta el 2006 siempre realizaron las mismas labores.

Por consiguiente, analizadas una a una y en su conjunto las pruebas reseñadas en precedencia, conforme lo establece el art. 61 del CPT y de la SS, este Tribunal llega al libre convencimiento que el extremo inicial del contrato de trabajo celebrado entre las partes se puede establecer desde el 11 de octubre de 1994, y por lo tanto la juzgadora de instancia no se equivocó al fijarlo a partir de esa fecha, tal y como pasa a explicarse.

En este caso como lo que se controvierte, es determinar si el demandante logró demostrar que funge como trabajador de Bavaria desde antes del 7 de julio de 2006, se precisa que al accionante le bastaba con la acreditación de haber prestado sus servicios personales en favor de Cervecería Leona, hoy Bavaria, lo que realmente se cumplió, toda vez que analizadas tanto la prueba documental y testimonial, a la que ya se hizo alusión en precedencia, se verifica que el actor se ha desempeñado en diferentes cargos desde octubre de 1994, lo cual es reforzado por el testigo Oviedo Sánchez, quien por lo menos desde enero de 1995 le consta ver al demandante trabajando de manera ininterrumpida en la Cervecería; pero, el extremo inicial del 11 de octubre de 1994 ya se encuentra probado con el contrato de trabajo suscrito entre la extinta Leona y el aquí



demandante, y con las instrumentales relacionadas con la afiliación al sistema integral de seguridad social (salud, pensión, caja de compensación familiar y para ese momento histórico ARP); siendo que el señor Camargo Colmenares siguió prestando sus servicios para la pasiva, de manera continua hasta la fecha, y en sus instalaciones, con sus herramientas, en iguales condiciones durante toda la relación contractual (así lo manifestó el testigo quien ha sido su compañero de trabajo desde enero de 1995 a la actualidad; resaltando que desde 1997 hasta el 2006 estuvieron realizando las mismas labores).

En este aspecto el testigo fue claro y oportuno en identificar la indebida utilización de la contratación con terceros (precooperativas), para ocultar una verdadera relación laboral entre las partes, siendo conteste con la versión del demandante, en específico, primero con Cervecería Leona, hoy Bavaria, dado que el demandante en ningún momento cambió de cargo, todo el tiempo se desempeñó como operario, utilizó siempre las mismas herramientas de la empresa, se ubicó los mismos frente de trabajo -planta de agua y envasado-, y sus jefes -los ingenieros-, en especial Jaime T. Wilches, eran quienes expedían las indicaciones para la prestación de los servicios personales del actor, siendo que ellos eran trabajadores de Cervecería Leona hoy Bavaria, lo que refuerza el hecho de que el accionante en forma permanente se ha desempeñado como trabajador de la Cervecería Leona desde el año 1994, en un primer momento, y en la actualidad continúa prestando sus servicios personales con la empresa que hoy se conoce como Bavaria. El deponente Oviedo Sánchez dijo que las cooperativas fueron creadas por la empresa, y lo afirmó porque para aquella data les hicieron una reunión, y la condición era firmar o se quedaban sin trabajo, lo que también coincide con los dichos del actor; y en esa medida tales circunstancias fácilmente se puede entender como una ficción.

Vale la pena resaltar que el testigo Oviedo Sánchez en ningún momento se contradijo con la declaración de parte del demandante, al contrario, se itera, ambos manifestaron que fueron obligados a vincularse con la precooperativa por temor a perder su trabajo, también coinciden en que las condiciones de la carga laboral eran las mismas, así como las herramientas y el jefe inmediato -el señor Jaime T. Wilches-.

Lo anterior, sin perjuicio que la doctrina y la jurisprudencia enseñan que es válido que los empresarios contraten con terceros la realización de algunas actividades, pero esto no puede ir en contra de los derechos fundamentales de los trabajadores.



Continuando con el análisis, se precisa que no se dan los presupuestos para validar la contratación efectuada con la precooperativas, porque, se insiste, no se cumplieron los fines del cooperativismo, más bien fue una forma malintencionada de desconocer la relación laboral, como quiera que el demandante fue contratado desde 1994 hasta la fecha, en el mismo lugar de trabajo y bajo la subordinación de personal directo de la extinta Cervecería Leona, hoy Bavaria, personas que a la fecha siguen trabajando al servicio de la demandada.

No sobra recordar, que cuando se trata de relaciones jurídicas en las que estén involucradas las cooperativas de trabajo asociado y un tercero, y se reclama la existencia de un contrato de trabajo, al demandante le basta con demostrar, se insiste, el servicio personal a favor de la empresa beneficiaria, lo que acá se demostró con suficiencia, para que se active la presunción legal, correspondiéndole a esta última desvirtuarla a través de la prueba idónea de que ese servicio se ajustó a los parámetros legales sobre el trabajo asociado.

Recuérdese que las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado son empresas sin ánimo de lucro que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios económicos, profesionales, intelectuales o científicos, para lo cual fijan sus propias reglas conforme a las disposiciones legales y con las que autogobiernan sus relaciones, de ahí que una característica principal es que estos entes gocen de autonomía técnica, administrativa y financiera y sean un tipo de organización de trabajo autogestionario, con respaldo en los artículos 25 y 38 de la Constitución Política que garantizan precisamente los derechos al trabajo y a asociarse sin intervención del Estado, al igual que en la Recomendación 193 de la OIT, que entre los principios fundamentales del cooperativismo establece la solidaridad, las libertades de empresa y de organización, la existencia interna de participación democrática y económica de sus miembros y la autonomía e independencia en la prestación de un servicio. (CSJ SL6441-2015 y CJ SL3436-2021).

De igual forma, al efectuar un test de veracidad del supuesto acuerdo asociativo que se pregona como defensa de la pasiva, esta última no demostró que el demandante participara activamente (2002 al 2006) en los compromisos como cooperado, acudiendo a las asambleas de la CTA, capacitaciones en aspectos de cooperativismo u otros, como para dar validez al convenio asociativo de trabajo; solo se allegó al plenario un acuerdo de transacción, y no más; siendo que el único testigo escuchado en primer grado, el señor Oviedo Sánchez, se itera,



manifestó que esas cooperativas fueron creadas por la misma empresa y los supuestos interventores eran trabajadores directos de la cervecería, los ingenieros de planta de agua; es decir, ninguna de las pruebas practicadas en primer grado, dan cuenta del pago de las cuotas del demandante como asociado, algún tipo de educación brindada por la cooperativa al demandante, aportes, distribución de excedentes, propiedad de los medios de trabajo, o que el señor Edilberto Camargo haya participado en esas asambleas, entre otros aspectos, como para efectos de establecer que realmente existió un acuerdo asociativo de trabajo.

Para reforzar lo dicho, en el año 2019 se firmó un otro si al contrato, donde básicamente lo que dice Bavaria, ahora sí, es que: *“LA EMPRESA BAVARIA S.A. reconocerá a El (La) Trabajador (a) el tiempo que haya laborado en “Cervecería Leona S.A.” exclusivamente para efectos de liquidar, si llegare a ocurrir, la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo suscrito con Bavaria S.A., sus subordinadas y filiales, siempre y cuando la vinculación entre “Cervecería Leona S.A.” y BAVARIA S.A., sus subordinadas y filiales se haya dado se haya dado manera continua, sin solución de continuidad y tal vinculación haya ocurrido a partir del quince (15) de mayo del año dos mil (2000). En ningún caso el reconocimiento del tiempo que haya laborado en “Leona S.A.” para efectos de la indemnización podrá exceder de ocho años. LA EMPRESA reconoce a EL TRABAJADOR el tiempo laborado, únicamente para efectos indemnizatorios, desde el día 15 del mes de mayo de año 2000 (sic).”*

Del recuento anterior, se evidencia que, la demandada está reconociendo espontáneamente un tiempo laborado por el demandante en Cervecería Leona SA., hoy Bavaria, y si bien condicionan que dicho interregno haya sido sin solución de continuidad, con posterioridad al 15 de mayo de 2000, no se puede perder de vista que al actor se le reconoció textualmente dicho periodo, desde esa misma fecha -15 de mayo de 2000-, cumpliendo las exigencias allí señaladas.

En ese orden de ideas, resulta diáfano que Bavaria por lo menos aceptó que el demandante fue trabajador de Cervecería Leona desde la fecha allí indicada, o sea que con ello admitió que la labor que ejecutó a través de la precooperativa lo hizo efectivamente para Cervecería Leona, que era la que fungía como su empleadora para ese momento.

De otro lado, para esta Sala no resulta aceptable en una lógica jurídica del derecho laboral que el tiempo trabajado por el demandante tenga efectos únicamente para liquidar la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, sino que tiene consecuencias más allá, como se está haciendo ahora frente al tema de establecer extremos de la relación laboral, máxime que, como quedó visto, el actor venía laborando en las instalaciones de



Leona en esas fechas y una de las pretensiones de su demanda es justamente que se tenga ese tiempo aparentemente trabajado con el tercero como laborado con Leona y atribuible a Bavaria por la absorción que se produjo, sin que pueda el Tribunal hacer caso omiso del reconocimiento que esta empresa hizo en el referido documento.

Entonces, si se suma al extremo inicial del 11 de octubre de 1994 hasta el 15 de mayo de 2000, la continuidad del contrato queda más que demostrada, porque se reconoce una relación laboral con Cervecería Leona desde el año 2000, y por lo tanto esto sería otra fuerte razón para establecer que la existencia de la precooperativa de trabajo asociado, en este caso en particular no puede superar la realidad material de las cosas, como quiera que, en esa medida, se encuentra completamente acreditado que el vínculo contractual se ejecutó inicialmente con Leona y después con Bavaria, dada la fusión a la que ya se hizo mención; sumado a ello el único testigo escuchado en la primera instancia manifestó que desde enero de 1994 hasta la actualidad el actor ha venido prestando sus servicios personales de manera ininterrumpida o continua; así mismo un indicio de la continuidad de los servicios prestados por el actor es el reporte de cotizaciones en pensión, que si bien por sí solo no es plena prueba para acreditar lo que acá se pretende, si se valora con el resto del material probatorio, es claro que adquiera sentido, ya que aparece como cotizante la extinta Cervecería Leona desde octubre de 1994 hasta agosto de 2002, luego los aporte son efectuados por la precooperativa de trabajo asociado desde agosto de 2002 hasta los primeros 6 días del mes de julio de 2006, en julio de 2006 Cervecería Leona vuelve a consignar los aportes a pensión hasta agosto de 2007 y de septiembre de 2007 en adelante la obligación la asume Bavaria; por lo tanto este fuerte indicio refuerza la teoría de la continuidad del contrato de trabajo.

Ahora bien, en el expediente se encuentra probado que el demandante suscribió una transacción en agosto de 2002, y así lo acepto el actor, que incluso le dieron un dinero como especie de liquidación; no obstante esa negociación fue un acto ficticio, porque tal y como se observa en la documental reseñada la transacción se firmó el 17 de agosto de 2002 y al día siguiente de suscribirlo (18 de agosto de 2002), volvieron a prestar sus servicios en las mismas condiciones, entendiendo que si lo que se quería era transar la terminación del contrato con Cervecería Leona, no tiene razón de ser que la actividad laboral se reanudara al día siguiente en iguales condiciones en las que se venía ejecutando; luego de ninguna manera esta Sala puede permitir que ese tipo de actos atentatorios contra los derechos de los trabajadores cuente con plena validez, ni mucho menos considerar que tengan



efectos tan trascendentales de hacer tránsito a cosa juzgada, como lo sugiere la demandada en su escrito de contestación; o tenerse en cuenta para una eventual compensación, como lo reitera en la apelación.

Ahora, si bien el demandante suscribió la cláusula del otrosí de manera libre y voluntaria, tal situación no cambia la conclusión a la que arribó este Tribunal basándose en el otrosí, porque precisamente la demandada reconoció en dicho documento que el demandante, por lo menos, laboró desde el 15 de mayo de 2000, bajo la modalidad de un contrato de trabajo a término indefinido, y si bien en el contrato suscrito entre Cervecería Leona S.A. y el demandante del 7 de julio de 2006 se pactó que esa vinculación era una nueva e independiente de cualquier otra que hubiera podido existir con anterioridad, dicha manifestación pierde su razón de ser precisamente, al convenirse en el otrosí que, para liquidar una eventual la indemnización por despido sin justa causa, se haría desde el 15 de mayo de 2000, lo que corrobora que se trata del mismo contrato.

Continuando con el análisis, se verifica que conforme con el certificado de existencia y representación legal de la empresa demandada, mediante escritura pública 2754 del 30 de agosto de 2007, de la Notaría 11 de Bogotá D.C., aquella sociedad absorbió mediante fusión a Cervecería Leona S.A. situación que no fue objeto de controversia entre las partes; por lo tanto, en los términos del artículo 172 del Código de Comercio, Bavaria al ser la absorbente, adquiere los derechos y obligaciones de la sociedad disuelta al formalizarse el acuerdo de fusión, por tanto, Bavaria adquirió las obligaciones asumidas por la Cervecería Leona en virtud de la fusión por absorción.

En conclusión, para esta Sala el reconocimiento que hizo la demandada en el otrosí, atado a la relación laboral acreditada por la prueba documental y testimonial, es más que suficiente para darle la razón al apelante, cuando solicita se declare la existencia del contrato de trabajo desde el año 1994, advirtiéndose que la condición frente al reconocimiento del tiempo laboral que se hace en el otrosí, excluye los demás derechos que se pudieran derivar del vínculo laboral, ello no es dable, de acuerdo con lo señalado en el artículo 43 del CST frente a las cláusulas ineficaces, por tanto, al ser claro que la demandada reconoció que existió un vínculo laboral con el actor, por lo menos desde mayo de 2000, no se podrían excluir los demás derechos que nacen a su favor, de tal manera que al señalarse que únicamente tendrá efectos para la liquidación de la indemnización por despido sin justa causa, se torna tal premisa en ineficaz, sin que esta Sala pueda darle esos efectos a dicha cláusula, como lo pretende el extremo pasivo, por



lo que, por lo que no queda otro camino que confirmar la sentencia apelada en este tópico.

Convención colectiva de trabajo

Superado lo anterior, pasando al acuerdo convencional, con vigencia 2019-2021, se verifica que conforme con lo señalado en la cláusula 4ª, para pertenecer al régimen anterior, (al que indica el demandante que pertenece), se deben cumplir dos requisitos, a saber: i) estar afiliado a los sindicatos, y ii) haberse vinculado a Bavaria & CIA S.C.A. con anterioridad al 22 de octubre de 2004, mediante un contrato a término indefinido, sin que el texto convencional haya excluido a los trabajadores de Cervecería Leona que pasaron a cargo de Bavaria, por la fusión de esas dos empresas; por lo tanto tales presupuestos los cumple con suficiencia el actor, pues no se discute que el accionante se encuentra afiliado al sindicato UTICA desde 22 de septiembre de 2012, así se constata con la certificación expedida por el respectivo sindicato, a la cual ya se hizo alusión; y frente al otro requisito, como ya se expuso, el gestor se encuentra vinculado con la empresa demandada desde el 11 de octubre de 1994 mediante un contrato de trabajo a término indefinido; y aun cuando esta no fuese la fecha del inicio del contrato, de todos modos la demandada reconoce una relación laboral desde el 15 de mayo de 2000, por tanto no queda a duda que si es beneficiario del régimen anterior y con ello, de lo dispuesto en las cláusulas convencionales 24, 25, 48, 49, 50 y 51, comoquiera que su aplicación se exceptúa solo para el régimen nuevo; además, se itera, su literalidad no excluye a los trabajadores recibidos por Bavaria en razón a la fusión con Cervecería Leona, por lo que se confirmará la sentencia apelada en este aspecto.

Ahora, como no tuvo visos de prosperidad los argumentos de la apelante demandada debe verificarse lo siguiente: *“Igualmente se tiene que, en cuanto a las condenas solicitadas por el despacho, se debe tener en cuenta que la vigencia de la Convención Colectiva de trabajo y que entonces, en gracia de discusión, para emitir condenas se debe verificar las fechas de la vigencia de la Convención colectiva e igualmente de los beneficios convencionales; es decir, hay unas primas que se reconocen en junio y que no deberían condenarse. teniendo en cuenta que fue mucho antes de la vigencia de la Convención colectiva de trabajo, igualmente se debe tener en cuenta que también en gracia de discusión se debe reconocer la suma transada en la en el acuerdo transaccional de fecha 4 de enero del 2019 (sic) a título de compensación; teniendo en cuenta que fue un dinero adicional que reconoció mi representada en favor del demandante, e igualmente se debe tener en cuenta que no todos los beneficios convencionales significan factor salarial, esto es la única que corresponde a factor salarial es aquella que se paga en dic*



Ahora bien, en relación con la vigencia de la referida convención colectiva de trabajo, la cláusula 64ª señala que *“rige a partir del 1º de septiembre de 2019 y tendrá vigencia hasta el 31 de agosto de 2021”, por su parte, la cláusula 67ª indica que, “Si dentro de los sesenta (60) días inmediatamente anteriores a la expiración de la vigencia de la presente convención, las partes o una de ellas no hubieran hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, la convención se entiende prorrogada por períodos sucesivos de seis (6) en seis (6) meses, que se contarán desde la fecha señalada para su terminación”.*

Quiere decir lo anterior que, una vez finalizada la vigencia de la convención colectiva de trabajo, dicho instrumento ha de entenderse prorrogado de 6 en 6 meses, salvo que se demuestre que una de las partes hubiese hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darlo por terminado, sin embargo, en el presente caso, si bien tal acuerdo convencional estaba vigente hasta el 31 de agosto de 2021, lo cierto es que no se demostró la expresa manifestación de alguna de las partes de finalizarlo, y por ende, es dable concluir que el mismo se encuentra vigente.

Al escuchar la sentencia de primer grado, en efecto la juzgadora de instancia ordenó: *“TERCERO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES por concepto de reliquidación de las cesantías por un valor de \$708.871. CUARTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES por concepto de reliquidación de prima de servicios por un valor de \$708.871. QUINTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 48ª referente a la Prima de diciembre por valor de (50) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$11.843.650. SEXTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 49ª referente a la Prima de pascua, equivalente a (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$3.553.095. SEPTIMO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 50ª referente a la Prima de junio equivalente a (10) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$2.368.730 OCTAVO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante EDILBERTO CAMARGO COLMENARES los beneficios consagrados en la Cláusula 51ª referente a la Prima de descanso, equivalente a (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$3.553.095. NOVENO: ABSOLVER a la demandada BAVARIA S.A. de las diferencias dejadas de pagas en relación con las demás prestaciones que se han pedido en la demanda que corresponden a periodos anteriores al año 2019. DECIMO: CONDENAR a la sociedad demandada BAVARIA S.A a reconocer y pagar en favor del aquí demandante los aportes al sistema general de seguridad social, lo anterior teniendo en cuenta el salario devengado por el aquí demandante teniendo en cuenta el trabajo suplementario de horas extras a partir del 24 de octubre de 2019.”*



Bajo ese entendido resulta procedente la condena por concepto de prima de diciembre por los años 2019, 2020 y 2021.

Ahora, haciendo un mayor esfuerzo, porque la jueza de instancia tiene una mala práctica como directora del proceso, y es la de no aportar las liquidaciones de las condenas o por lo menos explicar cómo obtiene los guarimos por los cuales fulmina condena, por lo que se exhortará en ese sentido; se entiende que la reliquidación de las cesantías y las primas de servicios obedeció, por lo menos, al incremento del salario teniendo en cuenta las cláusula 24 y 45 (remuneración especial y recargo por trabajo nocturno y suplementario, trabajo en domingos y feriados), y eso se infiere una vez se da lectura al numeral 10º de la reliquidación de los aportes a pensión, en donde de manera abstracta, aduce que se debe tener en cuenta el trabajo suplementario de horas extras a partir del 24 de octubre de 2019.

Al respecto al dar lectura a las cláusulas 24, 25, 48, de la convención colectiva suscrita entre Bavaria y Sinaltrainbec y Utibac de 2019 – 2021 (remuneración especial y recargo por trabajo nocturno y suplementario, trabajo en domingos y feriados, prima de diciembre), en efecto se observa que solo la prima convencional de diciembre es constitutiva de salario para cancelar las cesantías, prima legal de servicios y pensión de jubilación; por lo tanto erró la juzgadora de instancia cuando incluyó la cláusula 24 y 25 para liquidar las cesantías, prima de servicios y los aportes a pensión teniendo en cuenta que los rubros mencionados no cuentan con incidencia salarial para efectos de calcular dichos emolumentos; advirtiendo en todo caso que es una remuneración especial para establecer el recargo por trabajo nocturno y suplementario, luego ese porcentaje adicional convencional que paga la demandada no debe considerarse salario, salvo el legal correspondiente, y acá no se discute que no se pagaron los recargos por trabajo nocturno y suplementario legal, sino que estos no se liquidaron conforme a las prerrogativas de la Convención colectiva.

Pero, si en gracia de la discusión también se hubiese incluido la prima convencional de diciembre, deberá decirse, entonces, que deben excluirse de la reliquidación del auxilio de las cesantías y las primas de servicios las cláusulas 24 y 25 de la convención colectiva suscrita entre Bavaria y Sinaltrainbec y Utibac de 2019 – 202, como quiera que esos rubros, como se dijo, no se consideran salario.

Colofón de lo dicho, se revocarán parcialmente los numerales 3º y 4º de la sentencia apelada, para excluir de la reliquidación del auxilio a las cesantías y las



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

primas de servicios lo concerniente a las cláusulas 24 y 25 de la convención colectiva mencionada; se revocarán el numeral 10º para absolver a la demandada por los conceptos de reliquidación de los aportes a pensión.

Por otro lado, advierte la Sala que la jueza de primera instancia ordenó el pago de beneficios extralegales cuando dicha convención no era aplicable, como quiera que condenó al pago de la prima de pascua y prima de junio correspondientes al año 2019, sin tener en cuenta que el acuerdo convencional tuvo vigencia solo a partir del 1º de septiembre de ese año, esto es, cuando la fecha de la causación de esas primas ya había transcurrido, por tanto, hay lugar a modificar dichas condenas, y en su lugar, se ordenará pagar por esos conceptos, las sumas de **\$2.368.730** por prima de pascua, y **\$1.579.153** de prima de junio, por los años 2020 y 2021; para tal efecto, se tomó como base el salario probado por la jueza quo, esto es, **\$2.368.730**, pues en este aspecto, las partes no mostraron inconformidad alguna.

De cara a la prima de descanso, aunque no hay prueba alguna que permita dilucidar cuándo el demandante disfrutó de sus vacaciones, de todas formas, al tenerse que el contrato de trabajo con Bavaria inició el 11 de octubre de 1994, se entiende que las vacaciones se causan dicho día y mes del año siguiente, en ese sentido, como las vacaciones del actor del año 2019 se causaron desde el 11 de octubre de esa misma anualidad, es indudable que para esa fecha y en lo sucesivo era aplicable la convención colectiva, por ende, se confirma la sentencia en este punto.

Y como no se enrostra el valor de los guarimos obtenidos por la juzgadora de instancia, sino las fechas de exigibilidad, hasta acá se efectúa el análisis de las condenas.

En cuanto a la excepción de compensación baste con mencionar que, en el presente caso, las sumas reconocidas a favor del actor corresponden a la reliquidación de prestaciones extralegales y beneficios convencionales conforme el régimen anterior, que la empresa no ha reconocido, e incluso, dicha entidad insiste que el demandante no es beneficiario del mismo, por tanto, no hay lugar a declarar probada la excepción de compensación.

Sin costas en esta instancia, dada la prosperidad parcial del medio de impugnación.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

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

Resuelve:

Primero: Revocar parcialmente los numerales **3º y 4º** de la sentencia apelada para excluir de la reliquidación del auxilio a las cesantías y las primas de servicios lo concerniente a las cláusulas 24 y 25 de la convención colectiva mencionada, conforme lo motivado.

Segundo: Revocar el numeral **10º** de la sentencia apelada, para absolver a la demandada por concepto de reliquidación de los aportes a pensión, acorde con lo argumentado.

Tercero: Modificar los numerales **6º y 7º** de la sentencia apelada, en el sentido de ordenar a la demandada que pague en favor del demandante la suma de **\$2.368.730** por prima de pascua, y **\$1.579.153** por prima de junio, por los años 2020 y 2021 de conformidad con lo razonado.

Cuarto: Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

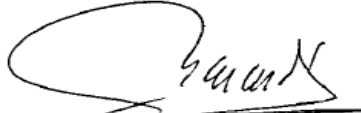
Quinto: Sin costas en esta instancia, dada su no causación.

Sexto: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado