



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA  
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán**

**Expediente No. 25899 31 05 001 2022 00073 01**

José Joaquín Montero Montaño vs. Bavaria y CIA S.C.A.

Bogotá D. C., veinticinco (25) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

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 25 de agosto de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

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

**Sentencia**

**Antecedentes**

**1. Demanda. José Joaquín Montero Montaño**, 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 14 de diciembre de 1995, 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 las cesantías y sus intereses, prima de servicios, vacaciones, desde el 14 de diciembre de 1995, 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 *extra* y *ultra petita*, costas e indexación.



Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que se vinculó inicialmente como supernumerario, por intermedio de las siguientes empresas: “a a. Desde el día 14 de diciembre de 1995 y hasta el día 31 de octubre de 1996, estuvo vinculado a través de SU PERSONAL IDEAL. b. Desde el día 1 de noviembre de 1996 y hasta el día 31 de marzo de 1997, estuvo vinculado a través de EXPERTOS PERSONAL TEMPORAL BOGOTA LTDA. c. Desde el día 01 de abril de 1997 y hasta el día 30 de abril de 2000, estuvo vinculado a través de COLTEMPORA – COLOMBIANA DE TEMPORALES. d. Desde el día 01 de mayo del año 2000 y hasta el día 30 de abril de 2001, estuvo vinculado a través de OPCIÓN TEMPORAL Y CIA. . e. Desde el día 01 de mayo del año 2001 y hasta el día 31 de marzo de 2002, estuvo vinculado a través de la empresa COLTEMPORA – COLOMBIANA DE TEMPORALES. f. Desde el día 01 de abril del año 2002 y hasta el día 31 de agosto del año 2002, estuvo vinculado a través de la empresa CONEMPLEOS LTDA. g. Desde el día 01 de septiembre del año 2002 y hasta el día 31 de mayo del año 2006, estuvo vinculado a través de la empresa PRECOOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO. h. Desde el día 01 de junio del año 2006 y hasta el día 30 de junio de 2007, estuvo vinculado a través de CERVECERIA LEONA S.A. i. Desde el día 01 de julio de 2007 y hasta la fecha de la presentación de la demanda, se encuentra vinculado con la empresa BAVARIA & CIA S.C.A...;” que viene prestando sus servicios de manera continua e ininterrumpida desempeñando actividades propias del objeto social que desarrolla la entidad demandada y en sus instalaciones.

Agrega que Bavaria siempre ha ejercido el poder subordinante, impartándole las órdenes de las actividades laborales que debe realizar, cumpliendo, además, un horario; refiere que su salario es la suma de \$4.425.833 y el contrato que está vigente es a término indefinido desempeñando el cargo actual de etiquetador.

Refiere el demandante que se afilió a SINALTRAINBEC, y que la convención colectiva se suscribió el 25 de octubre de 2019.

En cuanto 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, aplicables a los trabajadores del régimen anterior, quienes se hayan vinculado con contrato a término indefinido, antes del veintidós (22) de octubre de dos mil cuatro (2004), a Bavaria S.A. y Cervecería de Barranquilla, siempre y cuando se hayan afiliado a LOS SINDICATOS. Los beneficios consagrados para los trabajadores del régimen Anterior son los consagrados en la Convención Colectiva; Clausula 24ª, Clausula 25ª, Cláusula 48ª, Cláusula 49ª, Cláusula 50ª y Cláusula 51ª. Es preciso reiterar que el vínculo laboral con la empresa BAVARIA & CIA S.C.A., inicio el día 14 de diciembre de 1995, 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 el tiempo laborado en “CERVECERIA LEONA S.A.”, y la antigüedad del señor JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO, y por ende los beneficios consagrados para los trabajadores antiguos, mediante adición al Contrato de Trabajo. Siempre y



cuando la vinculación se haya producido antes del veintidós (22) de octubre de dos mil cuatro (2004)...”

2. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante auto de 5 de mayo de 2022 admitió la demanda, ordenó la notificación a la pasiva y el respectivo traslado.

**3. Contestación de la demanda.** La entidad demandada en el término de traslado contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, tras considerar que: *“i) El 1 de junio de 2006, el Demandante siendo mayor de edad decidió de manera libre, consciente, voluntaria y en pleno uso de sus capacidades suscribir un contrato de trabajo con Cervecería Leona, tal como lo permite la legislación laboral colombiana. ii) El Demandante aceptó de manera libre, consciente y voluntaria el contenido del mencionado contrato de trabajo suscrito con Cervecería Leona, en particular la cláusula vigésima tercera relacionada con la vigencia de la relación laboral. iii) La fecha de inicio de laborales del Demandante para Cervecería Leona fue el 1 de junio de 2006, y solo hasta esa fecha el Demandante tuvo un contrato de trabajo a término indefinido... xvi) El Demandante no es beneficiario del “régimen anterior” establecido en la cláusula 4 de la Convención Colectiva suscrita entre Bavaria y las organizaciones sindicales SINALTRAINBEC y UTIBAC vigente desde el 1 de septiembre de 2019 al 31 de agosto de 2021... xxi) Bavaria no ha declarado que el Demandante sea beneficiario del “régimen anterior” establecido en la cláusula 4 de la Convención Colectiva suscrita entre Bavaria y las organizaciones sindicales SINALTRAINBEC y UTIBAC vigente desde el 1 de septiembre de 2019 al 31 de agosto de 2021... xxiii) Bavaria no ha desconocido el derecho a la igualdad pues todas sus actuaciones están guiadas por la buena fe, el total apego a la legislación laboral colombiana, al debido proceso, al derecho de asociación y a la Convención Colectiva de Trabajo y a las condiciones particulares y objetivas de cada relación laboral existente con sus trabajadores. xxiv) Bavaria ha cumplido a cabalidad con todas sus obligaciones laborales y no adeuda ninguna suma de dinero al Demandante, ni al Sistema Integral de Seguridad Social...”*

En su defensa propuso las excepciones de mérito denominadas inexistencia de la causa y de la obligación, enriquecimiento sin causa, pago de las obligaciones, cobro de lo no debido, indebida interpretación y aplicación de las normas convencionales, ausencia de mala fe, prescripción, compensación, buena fe y la innominada.

#### 4. Sentencia de primera instancia.

La Jueza Primera Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante sentencia proferida el 25 de agosto de 2023, resolvió: *“PRIMERO: DECLARAR que entre el aquí demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO y la demandada BAVARIA S.A. existió un contrato de trabajo con desde el día 14 de diciembre de 1995. SEGUNDO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO los beneficios consagrados en la cláusula 24 y 25 remuneración especial y recargo por trabajo nocturno y suplementario en dominical por un valor de \$ 3.895.741 TERCERO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO*



*por concepto de reliquidación de las cesantías por un valor de \$324.645. CUARTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO por concepto de reliquidación de prima de servicios por un valor de \$324.645. QUINTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO los beneficios consagrados en la Cláusula 48ª referente a la Prima de diciembre por valor de (50) días de salario básico del año 2019, 2020, 2021 y 2022 por un valor de \$12.791.150 SEXTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO 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, 2021 y 2022 por un valor de \$4.076.880 SEPTIMO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO 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, 2021 y 2022 por un valor de \$2.717.920 OCTAVO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO 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, 2021 y 2022 por un valor de \$4.076.880. NOVENO: ABSOLVER a la demandada BAVARIA S.A. a pagar las diferencias salariales, cesantía, intereses a las cesantías, prima de servicios vacaciones cesantías e intereses a las cesantías desde el 14 de diciembre de 1995 hasta el 19 de abril de 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 en salud, lo anterior teniendo en cuenta el salario devengado por el aquí demandante teniendo en cuenta el trabajo suplementario de horas extras a partir del 19 de abril de 2019 hasta el 01 de enero de 2022. 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: ABSOLVER a la demanda BAVARIA S.A. de las restantes suplicas de esta demanda..."*

La jueza aclaró la sentencia en el entendido que para liquidar los conceptos impuestos tuvo en cuenta el salario que se acreditó dentro del proceso, de acuerdo con el cargo que tenía el demandante.

**5. Recurso de apelación parte demandada.** Inconforme con la sentencia de primera instancia, la parte demandada presentó recurso de apelación, que sustentó en los siguientes términos:

*"(...)El demandante únicamente fue parte de la nómina de trabajadores de Bavaria e inició a prestar su servicio a mi representada con ocasión a la sustitución patronal que tuvo lugar con Cervecería Leona en los términos de los artículos 67, 68 y 69 del CST, ello se debió a que en esa fecha se realizó un proceso de fusión por absorción entre Cervecería Leona y Bavaria que quedó registrado ante la Cámara de Comercio en virtud de la descripción que se hizo bajo el número 1154748 del Libro Noveno de la escritura pública del 30 de agosto de 2007, firmado ante la notaría 11 de Bogotá, mediante la cual se oficializó la adquisición por parte de mi representada, de los activos y pasivos de Cervecería Leona constatado en sus libros contables; con anterioridad a ese evento el actor nunca había prestado sus servicios a mi representada ni de forma directa, ni por intermedio de otras sociedades. Cervecería Leona, era una persona jurídica, totalmente diferente e independiente a*



*Bavaria hasta que tuvo ocurrencia, lo que fue la fusión por absorción de su patrimonio y pasó a ser parte de mi representada, no obstante la fusión por absorción no implicaba que Cervecería Leona y Bavaria se tomarán como una sola persona jurídica con anterioridad al 31 de agosto de 2007, como erróneamente se quiere hacer ver en el presente caso, en cuanto el demandante a favor de él operó lo que fue una sustitución patronal entre su antiguo empleador y mi representada, situación que conforme artículo 68 del CST, mantiene vigente el contrato de trabajo que tenía con su antiguo empleador; y sobre el particular tenemos que de la revisión de los archivos laborales emitidos a Bavaria en virtud de ese proceso de fusión por absorción se tiene que el actor solamente comenzó a ser empleado de Cervecería Leona a partir del 1º de junio del año 2006, y que al momento de celebrar dicho contrato de trabajo con esa sociedad, en su cláusula 23ª se indicó que ese era el único vínculo laboral que había entre las partes que se tenía como vigente y que no podía convalidarse ni juntarse con ningún otro anterior que hubiera sido ya con Cervecería Leona o con cualquier otra sociedad, en atención a que no había una solución de continuidad entre este nuevo que surgía y los anteriores que pudieran haber existido. Mi representada por el propio proceso de fusión no puede reconocer periodos laborales a nombre de Cervecería Leona diferentes a lo que esta compañía aceptó cuando existía, y ellos sabían que el proceso de fusión por absorción implica una situación patrimonial de la persona fusionada a favor de la absorbente, más no que Cervecería Leona a partir de 31 de agosto 2007 vive en cuerpo ajeno y pudiera seguir haciendo actos jurídicos, además, porque tal como lo prevén los artículos 179 del CO. CO., la posibilidad de los representantes legales de Bavaria de actuar en nombre de Cervecería Leona solo es válida hasta la ejecución total de las bases de operación, esto es, hasta el perfeccionamiento de la absorción por fusión que se dio a partir del 31 agosto 2007; y las responsabilidades solo son las propias de un agente liquidador, tal como lo prevé el artículo 238 del del Código de Comercio, con lo cual es pertinente advertir y llamar la atención de los Honorables Magistrados que en virtud de una sustitución patronal que operó entre Cervecería y Bavaria, no es posible afirmar que los trabajadores que venían con Cervecería Leona deben entenderse como trabajadores de Bavaria desde antes de que se diera la función, o que estos hayan tenido un único empleador, al contrario la sustitución patronal tiene como objeto que el nuevo empleador respete los derechos y garantías de los trabajadores del antiguo empleador. De esta forma, el alcance de la sustitución patronal implica que, tal y como lo establece el artículo 69 del CST, numeral segundo, el nuevo empleador responde de las obligaciones que surjan con posterioridad a la sustitución; y en efecto, desde que Bavaria absorbió al demandante como su empleado le ha garantizado todo sus derechos y reconocido todas sus creencias que legalmente le corresponde, el despacho de primera instancia desconoció lo previsto en los artículos 67 a 70 del CST, donde se regulan las implicaciones en derecho que se dan en virtud de las sustitución patronal, y en virtud del proceso de sustitución patronal que operó entre Cervecería Leona y Bavaria, no es posible que los trabajadores que venían con Cervecería Leona deben entenderse como trabajador de Bavaria desde antes de que se diera dicho proceso, o que estos hayan tenido un único empleador durante toda la vigencia de la relación laboral, al contrario, la sustitución patronal tienen como objeto que el nuevo empleador respete los derechos y garantías, se insiste, que tenía el trabajador a con su antiguo empleador. Así las cosas, lo cierto es que Cervecería Leona era una persona jurídica totalmente diferente, independiente a mi representada, su propio régimen prestacional para sus empleados, a lo cual era ajeno e independiente al de Bavaria y que con ocasión a la sustitución patronal del 31 de agosto 2007, fue respetado por la compañía. Ello implica que el actor siempre fue beneficiario del régimen prestacional Previsto por Cervecería Leona, que era su única y verdadera empleadora a partir del 1º de junio del 2006. Además, se resalta que en primera instancia se desconoció que en el proceso, no solo el demandante no acreditó una apreciación personal del servicio de forma ininterrumpida con anterioridad al 1º de junio 2006, sino que además se desvirtuó*



*la presunción del contrato de trabajo conforme a lo previsto en el artículo 24 del CST; aquí hay que hacer importante apreciación de que dentro de los medios pruebas documentales de la demanda, solamente aportó una historia laboral expedida por Colpensiones, sin embargo, está no es prueba para demostrar la prestación efectiva de algún servicio, si bien hubo una declaración de un testigo, dicha declaración es incompleta y no acredita que se haya prestado de forma ininterrumpida por parte del demandante una prestación de servicio personal a favor de Cervecería Leona desde el año 1995; asimismo, toca advertir que si bien en la historia laboral se indica quienes eran los supuestos empleadores o quiénes fueron las personas únicas por las cuales se realizaron pago de aportes a seguridad social al demandante con anterioridad al 1º de junio de 2006, toca indicar que dicho documento tampoco acredita cuál era la naturaleza jurídica de las sociedades, si bien aparece una que se denominaba precooperativa de trabajo asociado el hecho de que tenga esa denominación, no implica que su naturaleza jurídica, sea la de una precooperativa de trabajo asociado; dicha naturaleza nos lo permite determinar es el certificado de existencia representación legal que para este caso debería ser expedida por la Superintendencia de Economía Solidaria. Asimismo, en cuanto a la supuesta temporales, tampoco hubo medio de prueba que acreditaran de manera efectiva que dichas sociedades en realidad estuvieran constituidas como una empresa de servicios temporales; en el presente caso no se puede afirmar más allá de toda duda razonable que cumplirá dicha funciona, que estuviera suministrado en misión al demandante, ya que no hay medios de pruebas documentadas que permita respaldar las afirmaciones hechas por el actor, y de igual forma, el testimonio del señor Orlado que se escuchó en el presente proceso, tampoco permite convalidar eso, ya que la naturaleza jurídica de las sociedades en las que se prevé, pues en un certificado de existencia y representación legal y el testimonio no puede venir a suplir una prueba que tiene un carácter calificado de acuerdo al ordenamiento jurídico. Entonces, continuando por lo anterior es claro que el demandante no es beneficiario del régimen anterior previsto por la Convención Colectiva de trabajo que estuvo vigente entre mi representada y las organizaciones sindicales... para el periodo comprendido entre el 1º de septiembre del año 2019 y 31 agosto del 2021, ello máxime cuando el mismo demandante confesó que cuando estuvo vinculado con Cervecería Leona, antes de la fusión con Bavaria, en aquella sociedad no existía un régimen anterior, y no existían porque se creó para cobijar a los trabajadores de Bavaria que hubieran estado vinculados con la compañía, mediante un contrato de trabajo a término indefinido con anterioridad al 22 de octubre del 2004. Así las cosas, en primera instancia no se tuvo en cuenta que el régimen anterior solo existió en Bavaria y nunca en Cervecería Leona, pues precisamente surgió para cobijar únicamente a trabajadores de la primera que hubieran estado vinculados mediante contrato de trabajo a término indefinido antes del 22 de octubre de 2004. Así las cosas, se aclara que en mi representada existían un único sindicato de empresa denominada Sindicato Nacional de Trabajadores de Bavaria S.A., que se disolvió en el año 2004 y que con miras a no desmejorar las condiciones ya adquiridas por trabajadores de Bavaria que se verían afectados por la disolución de dicha organización sindical, pues mediante acuerdos con los trabajadores no sindicalizados mediante un pacto colectivo firmado en el 2004, se hizo la distinción entre aquellos trabajadores que ya tenía un derecho adquirido por beneficio extra legales de SINALTRABAVARIA y aquellos que no estaban cobijados bajo dicho régimen prestacional por estar bajo un contrato a término fijo o por haberse vinculado después de la disolución de SINALTRABAVARIA el 22 de octubre del año 2004. Cuando después de varios años volvieron hacer presencia las organizaciones sindicales al interior de Bavaria, se adoptó la misma distinción en las convenciones colectivas, como es el caso de las suscrita entre mi representada y SINALTRAINBEC y UTIBAC, pero se itera para seguir garantizando los derechos de trabajadores que estuvieron vinculados antes del 22 octubre 2004 mediante un contrato de trabajo a término indefinido y que obviamente no hubiera un desbalanceo entre los beneficios previstos en el pacto colectivo y las*



organizaciones sindicales, e incluso entre ellas mismas, entre las diferentes organizaciones sindicales que existan al interior de Bavaria, hubiera tampoco mejores beneficios, sino tuvieran igualdad de condiciones y que esa situación en particular de la desaparición de SINALTRABAVARIA no fuera incidente para la afiliación entre una y otra organización sindical o incluso para la no afiliación, el ejercicio negativo del derecho de asociación sindical. Por todo lo anterior, tenemos que las cláusulas de alcance, campo de aplicación definido en cada una de las convenciones colectivas de trabajo independiente de la organización firmante tiene un trasfondo particular, esto es garantizar expectativa legítimas de empleados que se favorecían de beneficio especial de la convención colectiva de SINALTRABAVARIA; caso que no es el demandante, pues dicha organización nunca existió en Cervecería Leona, y porque el demandante no tenía esa expectativa ya que ese régimen prestacional nunca existió con quien era su anterior empleador. Como consecuencia de lo anterior, es claro que el demandante no es beneficiario del régimen anterior previsto en la cláusula cuarta de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita con SINALTRAINBEC y UTIBAC; lo anterior porque la parte actora no logró acreditar que concurrieran alguno de los supuestos de hecho y de derecho previstos en dicha cláusula para poder afirmar que al demandante le era aplicable el régimen anterior, sienta claro que el demandante no estuvo vinculado con Bavaria mediante contrato a término indefinido con anterioridad al 22 de octubre del 2004. Además, el mismo demandante reconoce, que el beneficio de las prerrogativas que estableció Bavaria con anterioridad a la fusión por absorción de Leona esta y constituye un acto contrario a derecho. La primera instancia interpreta de manera errónea la clausura en mención, toda vez que dicha cláusula establece dos requisitos, el primero relacionado con la vinculación a Bavaria con anterioridad al 22 de octubre de 2004 y el segundo, que dicha vinculación haya sido a término indefinido, lo cual no se acreditó en el presente caso, ya que el contrato a término indefinido que tenía el demandante se celebró fue el 1º de junio del año 2006, desconociendo la modalidad que pudo haber tenido, si se acepta la interpretación de primera instancia, la modalidad que pudo haber tenido con precooperativas o incluso con las supuestas empresas de servicios temporales, que se insiste aquí no se acreditó la naturaleza jurídica de esas sociedades que pudiera determinar si son cooperativas, si eran precooperativas o si eran empresas de servicios temporales, y la relación que pudieron haber tenido con Cervecería Leona; Ahora bien, también se desvirtuó la afirmación temeraria de que Bavaria hubiera reconocido al demandante que era beneficiario del régimen anterior o que a través del otrosí suscrito el 4 de enero de 2019 se hubiera reconocido una fecha de inicio diferente al contrato de trabajo que celebró con Cervecería Leona, al contrato, en virtud de la confesión del mismo demandante del texto convencional que se aportó y que está en el expediente; quedó plenamente demostrado que en el marco de una negociación colectiva, con SINALTRAINBEC y UTIBAC estos impusieron una condición a la compañía de reconocer ese beneficio de los trabajadores que en algún momento hubieran trabajado con Cervecería Leona, entonces en ningún momento se hizo con el fin de ocultar, sino que se creó un nuevo beneficio convencional que de buena fe mi representada dio para reconocer un tiempo especial en caso de una eventual indemnización a trabajadores que estaban en la situación de Cervecería Leona. Consecuentemente, en primera instancia también se omitió la interpretación gramatical que debe regir los actos jurídicos de acuerdo con lo que prevé la ley, pues ha de recordarse que en virtud de los artículos 27 y 28 del Código Civil, la primera interpretación que debe hacerse sobre los actos jurídicos es la interpretación literal, siendo claros en el presente caso que el alcance del otrosí fue expresamente que la compañía reconociera el periodo al trabajador exclusivamente para efectos de liquidar, si llegara a ocurrir la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo suscrito con Bavaria, y él mismo demandante confesó conocer el alcance de dicho otrosí cuando lo firmó. **Así las cosas, se advierte también que todo caso en primera instancia se incurrió en un error al desconocer que las cláusulas**



**24 y 25 no tienen incidencia salarial**, de manera que no podría ordenarse la inclusión de dicho concepto para reliquidarse cesantías, intereses de sentías, compensación de vacaciones y aportes en seguridad social en pensión y salud. Asimismo, la prima de diciembre contemplada en la cláusula 48 de la Convención colectiva de trabajo es constitutiva de salario, pero solamente para liquidar Cesantías prima legal y pensión de jubilación, y únicamente se causa el 5 de diciembre de cada año, por lo que solo tiene incidencia salarial en ese mes para los 3 conceptos antes mencionados. Además, se advierte que para el momento en que se contestó la demanda, la Convención colectiva de trabajo 2019 - 2021 seguía vigente, pero no fue así para el periodo comprendido del primero de septiembre de 2021 y el 31 de agosto de 2023, es decir, para ese periodo ya la convención colectiva no estaba vigente; y por ello no puede implicarse que la Convención colectiva periodo 2019 - 2021, siga vigente y tenga efectos ultraactivos para la reliquidación de periodos comprendidos de 2021 al 2022, que fue la fecha de presentación de la demanda. Por último, se itera que tal cómo se acreditó a lo largo del proceso mi representada no desconoció el derecho de igualdad del demandante y que todas sus actuaciones fueron regidas por la buena fe, con total apego a la legislación colombiana y a la convención colectiva de trabajo, y a las condiciones particulares y objetivas de cada relación laboral existente con sus trabajadores, la parte demandante no aportó ninguna prueba que permita concluir que existe un trato diferencial injustificado entre ellas; en ese orden de ideas es claro que mi representada siempre ha obrado de buena fe y que las pretensiones incoadas por él son absolutamente improcedente y temerarias debiendo Bavaria que ser absuelta de todas y cada una de ellas...”

**6. Alegatos de conclusión.** En el término de traslado ambas partes presentaron alegaciones de segunda instancia, así:

**6.1.** El demandante solicita que se confirme la sentencia de primer grado.

**6.2.** la entidad demandada reiteró los argumentos expuestos en su medio de impugnación, relacionados con el hecho de que el demandante solo se puede catalogar como trabajador de Bavaria a partir del 31 de agosto de 2007 y con Leona desde el 1° de junio de 2006, por lo tanto Bavaria no puede reconocer periodos laborales a su nombre diferentes a los que la compañía aceptó cuando existía; además agregó *“igualmente, se advierte que la Juez cometió el yerro de darle aplicación retroactiva a la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre Bavaria y las organizaciones sindicales Sinaltrainbec y Utibac para el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2019 y el 31 de agosto de 2021, lo cual vulnera a todas luces el principio de irretroactividad de la ley laboral prevista por el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo. **Lo anterior, ya que las prestaciones previstas por las cláusulas 48, 49, 50, y 51 únicamente se causaron dos y no tres veces durante la vigencia de la convención que reposa en el expediente y que fue de la cual el demandante solicitó la aplicación...**”*

**7. Cuestión preliminar:** Esta Sala no efectuará pronunciamiento respecto a que las prestaciones previstas por las cláusulas 48, 49, 50, y 51 únicamente se causaron dos y no tres veces durante la vigencia de la convención que reposa en el expediente y que fue de la cual el demandante solicitó su aplicación, como quiera



que no fue tema de apelación por parte de Bavaria al momento de sustentar su recurso en primer grado; en esa medida, el Tribunal no cuenta con competencia funcional para abordar su análisis, en virtud del principio de consonancia que irradia las decisiones de segunda instancia, establecido en el art. 66 A del CPT y de la SS.

**8. 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 el juez *a quo* al establecer el extremo inicial de la relación laboral del demandante a partir del 14 de diciembre de 1995? ¿El actor es beneficiario del denominado “régimen anterior” convencional? ¿Los beneficios colectivos estipulados en las cláusulas 24, 25 y 48 de la convención colectiva, tiene incidencia salarial? ¿Cuál es la vigencia de los beneficios colectivos?

**9. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s).** De antemano, la sala anuncia que la sentencia apelada será **modificada** en cuanto al día inicial de la relación laboral y **confirmada** en lo demás.

**10. 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 entra 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 anterior, 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 la extinta Cervecería Leona hoy Bavaria y los terceros que se menciona en el libelo gestor, para establecer si la relación laboral se predica con el denominado contratista o con el contratante.

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.



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

Dilucidado lo anterior, descendiendo al asunto que ocupa la atención de la Sala, para dirimir lo que en derecho corresponda, se cuenta con el siguiente material probatorio:

Obra a fl. 72 del PDF 01; fl. 129 PDF 06 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 7 de mayo de 2001.

Obra a fl. 73 ib. Certificación expedida por Bavaria de fecha 22 de febrero de 2022, en donde se menciona que el demandante tiene un contrato a término indefinido desde el 1° de junio de 2006.

Obra a fls. 75 a 90 ib. el reporte de semanas cotizadas en pensión a Colpensiones, donde se observa que desde diciembre de 1995 hasta mayo de 2006 estuvo vinculado EST y precooperativa de trabajo asociado, y desde junio de 2006 a junio de 2007 Cervecería Leona, y en adelante los aportes los ha continuado haciendo Bavaria S.A.

Obra a fl. 91 ib. certificación expedida por la organización sindical SINALTRAINBEC, en donde se señala que el demandante se encuentra afiliado a dicho sindicato desde el 20 de febrero de 2012.

Obra a fls. 92 a 138 ib.; 132 a 175 PEDF 06 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. 122 a 128 del PDF 06 el contrato de trabajo suscrito entre Cervecería Leona y el demandante de fecha 1° de junio de 2006.

Obra a fls. 131 ib., comunicado de fecha 15 de noviembre de 2017 dirigido a los presidentes de los sindicatos SINALTRAINCEC y UTIBAC en el cual con ocasión a la negociación colectiva informan que reconocerán un tiempo de antigüedad con Leona desde el 15 de mayo de 2000 solo para efectos de una eventual liquidación de indemnización por terminación de contrato de trabajo.



Obra a fls. 176 a 190 ib, la relación del trabajo suplementario del demandante del 2019 al 2022.

También en esta causa se recibieron las pruebas personales de las partes y del testigo Orlando Varela Mora.

Las partes de este proceso en sus interrogatorios no hicieron algo distinto a ratificar cada una de sus teorías del caso expuestas en la demanda y en la contestación de la misma, a los que ya se hizo alusión en los antecedentes de la sentencia; es decir, no se generaron las consecuencias jurídicas establecidas en el art. 191 del CGP por ninguno de los extremos litigiosos.

El testigo Orlando Varela Mora, compañero de trabajo del demandante desde 1995, manifestó que cuando ingresó él (el testigo) ya se encontraba trabajando, el actor, pero no recuerda fecha exacta; que el accionante inicialmente era supernumerario de Leona en ese entonces, que trabajaban a través de temporales, se acuerda de la entidad Su Personal Ideal, y había como unas 6 o 7 empresas temporales; que las temporales se dirigían a las plantas y les hacían los contratos y ellos firmaban; el demandante trabajaba de manera continua desde que ingresó, que fue su compañero de trabajo en maquina de línea 3 cuando empezó la nueva línea; las labores del actor las direccionaban directivos propios de la empresa, en esa época estaba el ingeniero Oscar Rodríguez (coordinador de envasado), Enrique Daza, Gustavo Gualteros, entre otros, que todos eran “directos” de la empresa; el gestor siempre estuvo direccionado por los “directos” de la empresa; les decían que labores tenían que hacer, las reuniones de turno; que en el 2002 los reunieron y les hicieron firmar con precooperativas, les dijeron que iban a cambiar las condiciones y que se iban a pasar a precooperativas, “les tocó continuar por la necesidad”; los reunieron los “directos” de la empresa Leona, y sabe que eran “directos” de Leona porque tenían carné que así los identificaban; que la antigüedad se logró en una convención, que el demandante ascendió en su cargo.

Vale aclarar que, a pesar de que el señor Varela Mora fue tachado por parte de la pasiva, lo cierto es que él explicó la razón de la ciencia de sus dichos, fue espontáneo al mencionar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos y la forma como conoció de la información relatada, se trata de un testigo directo de lo ocurrido, es trabajador de Bavaria desde 1995, y de primera mano conoció lo acontecido al interior de la empresa en cuanto al desenvolvimiento no solo de la situación laboral del gestor, por lo que el Tribunal le da pleno valor probatorio a la prueba testimonial, al cumplirse los presupuestos del



art. 221 del CGP aplicable por reenvío del artículo 145 del CPT y de la SS., sumado a ello, no se notó parcializado o con el ánimo de querer favorecer al demandante; y quien mejor que su compañero de trabajo para explicar las circunstancias que rodearon las situaciones fácticas de la demanda, de tal manera que en efecto tal tacha no tenía visos de prosperidad.

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 de que el extremo inicial del contrato de trabajo celebrado entre las partes sí se puede establecer desde el año 1995, pero no en el día que señala la juzgadora de instancia, como pasa a explicarse.

En el *sub lite*, lo que se debate, es determinar si el actor logró acreditar que funge como trabajador de Bavaria desde el 14 de diciembre de 1995, vale precisar que al demandante le bastaba con demostrar que había prestado sus servicios personales en favor de Cervecería Leona, hoy Bavaria, lo que realmente se cumplió, toda vez que analizada la prueba testimonial, a la que ya se hizo alusión en precedencia, se verifica que el accionante ha desempeñado diferentes cargos inicialmente como supernumerario en la Cervecería Leona hoy Bavaria, en la actualidad como etiquetador, y si bien inicialmente lo hizo a través de una empresa de servicios temporales (Su Personal Ideal), siguió prestando sus servicios de manera ininterrumpida hasta la fecha para la pasiva en sus instalaciones, tal como lo manifestó el único testigo escuchado en el plenario.

En este aspecto el deponente fue claro en identificar la indebida utilización de las empresas de servicios temporales y precooperativa para ocultar una verdadera relación laboral entre las partes, en específico, primero con Cervecería Leona, hoy Bavaria, dado que el demandante se ubicó en el mismo frente de trabajo, y sus jefes, los ingenieros de Cervecería Leona, eran quienes le impartían las indicaciones para la prestación de los servicios personales del actor, siendo que ellos fungían como trabajadores de Cervecería Leona, hoy Bavaria, lo que nota claramente una ficción.

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.

En el *sub lite*, como se viene explicando, no se dan los presupuestos para validar la contratación efectuada con las empresas de servicios temporales ni la



precooperativa, porque, se insiste, no se cumplieron los fines de las EST'S o del cooperativismo, más bien fue una forma malintencionada de desconocer la relación laboral, como quiera que el demandante fue contratado a partir de 1995, y desde el 1° de junio Leona vinculó al demandante como su trabajador de planta.

En el año 2019 se firmó un otrosí 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 (sic) 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 7 del mes de mayo de (sic) año 2001.”*

Del anterior recuento, se evidencia que la demandada está reconociendo espontáneamente el 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 ese periodo desde el 7 de mayo de 2001, cumpliendo así las exigencias allí señaladas.

En ese orden de ideas, resulta diáfano que Bavaria acepta 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 cooperativa lo hizo efectivamente para Cervecería Leona, que era la que fungía como su empleadora para ese momento; esto no quiere decir, se itera, que el demandante fuese trabajador de Bavaria desde antes de 2007, cuando aún no sucedía la fusión por absorción entre Leona y Bavaria, sino que para efectos de la cláusula convencional se considera como tal.

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 el extremo inicial 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 terceros 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.

Por consiguiente, si se suma al extremo establecido del 31 diciembre de 1995 (por aproximación), el 7 de mayo de 2001 hasta el 1° de junio de 2006, la continuidad del contrato queda más que demostrada, porque incluso en el otro sí reconocen una relación laboral con Cervecería Leona desde el año 2001, pero lo que es cierto es que tal y como lo informó el testigo Varela Mora el demandante ingreso a la extinta Cervecería Leona en el año 1991, desconociéndose con exactitud el día y por, por lo que por aproximación se presume que fue el 31 de diciembre de 1995 y así se modificará la sentencia; en esa medida se encuentra completamente acreditado que la relación laboral siempre se ejecutó con Bavaria, dada la fusión a la que ya se hizo mención.

De otra parte, si bien el demandante suscribió la mencionada 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, laboró desde el 7 de mayo de 2001, 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 el 1° de junio 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 la indemnización por despido sin justa causa, se haría desde el 7 de mayo de 2001, lo que corrobora que se trata del mismo contrato.

Continuando con el análisis, se verifica que de acuerdo con el certificado de existencia y representación legal de la empresa demandada, mediante escritura pública 2754 del 30 de agosto de 2017, 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 referido otrosí, atado a la relación laboral con Cervecería Leona desde el 31 de diciembre de 1995 hasta el 1° de junio de 2006, es más que suficiente para



establecer la existencia del contrato de trabajo desde el año 1995, así mismo lo reconoce el testigo escuchado en primera instancia; advirtiéndose que la condición frente al reconocimiento del tiempo laboral que se hace en el otro sí, 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, desde mayo de 2001, 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, en esa medida se confirmará la sentencia por este aspecto.

### **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 SINALTRAINCEC desde el 20 de febrero 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 31 de diciembre de 2001 mediante un contrato de trabajo a término indefinido; 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.

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 periodos 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, ello en razón a que al plenario no se aportó la supuesta convención colectiva del 1º de septiembre de 2021 al 31 de agosto 2023, de ahí que no luzca desacertada la decisión de primer grado que ordena pagos del 2021 y 2022, por lo que en ese sentido se confirma la sentencia.

Ahora, como no tuvo visos de prosperidad los argumentos de la apelante demandada debe verificarse lo siguiente: *“Así las cosas, se advierte también que todo caso en primera instancia se incurrió en un error al desconocer que las cláusulas 24 y 25 no tienen incidencia salarial, de manera que no podría ordenarse la inclusión de dicho concepto para reliquidarse cesantías, intereses de sentías, compensación de vacaciones y aportes en seguridad social en pensión y salud. Asimismo, la prima de diciembre contemplada en la cláusula 48 de la Convención colectiva de trabajo es constitutiva de salario, pero solamente para liquidar Cesantías prima legal y pensión de jubilación, y únicamente se causa el 5 de diciembre de cada año, por lo que solo tiene incidencia salarial en ese mes para los 3 conceptos antes mencionados...”*

Al escuchar la sentencia de primer grado, en efecto la juzgadora de instancia ordenó: *“por concepto de reliquidación de las cesantías por un valor de \$324.645. CUARTO: CONDENAR a la demandada BAVARIA S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante JOSÉ JOAQUÍN MONTERO MONTAÑO por concepto de reliquidación de prima de servicios por un valor de \$324.645... 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 en salud, lo anterior teniendo en cuenta el salario devengado por el aquí demandante teniendo en cuenta el trabajo suplementario de horas extras a partir del 19 de abril de 2019 hasta el 01 de enero de 2022...”*

Al respecto al dar lectura a las cláusulas 48, de la convención colectiva suscrita entre Bavaria y Sinaltrainbec y Utibac de 2019 – 2021 (prima de diciembre), en efecto se verifica 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 que no se equivocó el juez a quo en ordenar su inclusión en la reliquidación de dichos rubros.



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

En cuanto a la cláusula convencional concerniente al trabajo suplementario y dominicales y festivos, de un lado, la cláusula 24 que hace referencia a la remuneración especial, recargo por trabajo nocturno y suplementario, en la parte final señala que, *“Para la aplicación de esta Cláusula, debe tenerse en cuenta que en todo sueldo está comprendido el pago del descanso en los días en que es legalmente obligatorio y remunerado”*, y de otra parte, si bien en la cláusula 25 no indica de forma textual que constituyen salario los domingos y feriados laborados, estos rubros tienen incidencia salarial al ser una retribución directa del servicio del trabajador tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia desde antaño; por ende, dicho trabajo suplementario y recargos nocturnos tienen carácter salarial y se deben tener en cuenta para la reliquidación de las cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios y cotizaciones a seguridad social, como bien lo hizo la jueza *a quo*.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada, se fijan como agencias en derecho la suma de \$2.600.000.00.

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: Modificar** el numeral 1º de la sentencia apelada, para establecer que el extremo inicial de la relación laboral lo es a partir del 31 de diciembre de 1995, se confirma en lo demás la sentencia apelada, conforme a lo motivado.

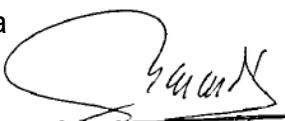
**Segundo: Costas** a cargo de la pasiva. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$2.600.000.00.

**Tercero:** En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente digitalizado 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