



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

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25899 31 05 001 2022 00110 01

Hernando Banoy Hernández 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 24 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. Hernando Banoy Hernández, 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 1º de junio de 1997, en consecuencia, solicita sea condenada 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 1º de junio de 1997, 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 a la inicialmente como Mecánico II, por intermedio de las empresas, así: *“a. Desde el día 01 de junio de 1997 y hasta el día 31 de agosto de 2002, estuvo vinculado a través de CERVECERIA LEONA S.A b. Desde el día 01 de septiembre del año 2002 y hasta el día 30 de noviembre de 2006, estuvo vinculado a través de la empresa PRECOOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO. c. Desde el día 01 de diciembre de 2006 y hasta la fecha de la presentación de la demanda, se encuentra vinculado con la empresa BAVARIA & CIA S.C.A....;”*, bajo el anterior panorama considera 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 \$5.4935.077 y el contrato que está vigente es a término indefinido desempeñando el cargo actual de Mecánico I.

Refiere el demandante que se afilió a UTIBAC 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 01 de junio de 1997, 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 HERNANDO BANOY HERNÁNDEZ, 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 12 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,*



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

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... xxiv) 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. xxv) 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, cosa juzgada, 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, improcedencia de la sanción moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la innominada.

4. Sentencia de primera instancia.

La Jueza Primera Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante sentencia proferida el 24 de agosto de 2023, resolvió: *“PRIMERO: DECLARAR que entre el demandante Hernando Banoy Hernández y la sociedad demandada Bavaria & Cía S.C.A. existe un contrato de trabajo vigente con fecha de inicio del día 01 de junio del año 1997. SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria & Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández los beneficios consagrados en las cláusulas Nos. 24 y 25 que corresponde a recargo por trabajo nocturno suplementario dominical por valor de \$ 3.128.036 TERCERO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria & Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández las siguientes cantidades de dinero: -Por concepto de reliquidación de las cesantías un valor de \$260.669, -Por concepto de reliquidación de prima de servicios un valor de \$260.669. CUARTO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández los beneficios consagrados en la Cláusula 48ª referente a la prima de diciembre por valor de (50) días de salario básico para los años 2019, 2020, 2021, y 2022 por valor de \$15.311.950. QUINTO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández los beneficios consagrados en la Cláusula 49ª referente a la prima de pascua, equivalente a (15) días de salario básico para los años 2019, 2020, 2021, y 2022 por valor de \$4.593.585 SEXTO: CONDENAR a la*



sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández los beneficios consagrados en la Cláusula 50ª referente a la prima de junio equivalente a (10) días de salario básico para los años 2019, 2020, 2021, y 2022 por valor de \$3.062.390 SEPTIMO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández los beneficios consagrados en la Cláusula 51ª referente a la prima de descanso, equivalente a (15) días de salario básico para los años 2019, 2020, 2021, y 2022 por un valor de \$4.593.585. OCTAVO: ABSOLVER a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a pagar las diferencias salariales de cesantía, intereses a las cesantías, prima de servicios vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías desde el 01 de junio de 1997 hasta el 19 de abril de 2019. NOVENO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández los aportes al sistema general de seguridad social en salud, teniendo en cuenta el salario devengado por trabajo suplementario de horas extras a partir del 19 de abril de 2019 hasta el 16 de agosto de 2021. DECIMO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a reconocer y 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 en favor del demandante Hernando Banoy Hernández. UNDECIMO: ABSOLVER a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. de las restantes suplicas de esta demanda...”

5. Recurso de apelación parte demandada. Inconforme con la sentencia de primera instancia, la entidad accionada 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, ellos se debió a que esa fecha se realizó un proceso de fusión por absorción entre Cervecería Leona y Bavaria que quedó registrado ante la Cámara de Comercio con la inscripción 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 Bavaria, de los activos y pasivos de Cervecería Leona S.A. 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 la adquisición de su patrimonio mediante la fusión por absorción y en ese momento Cervecería Leona desapareció como persona jurídica, 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 remitidos a Bavaria en virtud de ese proceso de fusión por absorción se tiene que el demandante celebró un contrato de trabajo con Cervecería Leona con vigencia a partir del 1º de junio del año 2006, y cita cláusula 23ª; en la citada cláusula las partes ratificaron que esa relación laboral era nueva e independientemente de otra que pudiera existir con anterioridad fuera su naturaleza o denominación. Bavaria por el proceso propio de la 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



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

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 31 agosto 2007; y sus responsabilidades solo son las propias de un liquidador previstos en el artículo 238 en la normativa antes mencionada, 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 asumió al demandante como trabajador le ha garantizado todos sus derechos y reconocido todas sus creencias que legalmente le corresponde. La juez desconoció los artículos 67 a 70 del CST, donde se regulan lo referente a las implicaciones en derecho que se dan en virtud de las sustitución patronal, y en virtud de la sustitución patronal que operó entre Cervecería Leona y Bavaria, no es posible afirmar que los trabajadores que venían con Cervecería Leona deben entenderse como trabajador de Bavaria desde antes de que se diera la fusión, o que estos hayan tenido un único empleador, al contrario, la sustitución patronal tienen como objeto que el nuevo empleador respete los derechos y garantías de los que eran acreedores los trabajadores 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, quien era su verdadera y única empleadora a partir del 1º de junio del 2006. Además, se resalta que la juez 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 artículo 24 del CST; adicionalmente fue totalmente contrario a derecho que la juez declarara la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y mi representada, como aquel lo pretendía desde el 1º de junio de 1997, desde antes del 1º de junio de 2006, lo anterior no solo primero porque como el mismo demandante lo confesó y se puede apreciar de la transacción laboral que fue aportada con el expediente de la relación laboral que tuvo con Leona y que estuvo vigente hasta el 17 de agosto de 2002, finalizó por mutuo acuerdo entre las partes, de manera que aquella tuvo un extremo final, y ese contrato fue a término fijo y no podría cambiarse la modalidad contractual, sino porque en todo caso se logró demostrar que el demande solo fue parte de la nómina de Bavaria en virtud de la absorción mediante fusión de Bavaria a Cervecería Leona que se dio el 31 de agosto de 2007, según consta en el certificado de existencia y representación legal que reposa en el expediente y como el mismo demandante lo confesó; 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



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

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, la honorable juez no tuvo en cuenta que, como quedó plenamente acredita con la declaración de la testigo Isabel Bedoya, el régimen anterior solo existió en Bavaria y nunca en Cervecería Leona, pues precisamente surgió para cobijar únicamente a trabajadores que hubieren estado vinculado con Bavaria mediante contrato de trabajo a término indefinido antes del 22 de octubre de 2004. Así las cosas, se aclara que en Bavaria existían un 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 de los trabajadores que antes eran afiliados a dicho sindicato, y consecuentemente se beneficiaban de las prestaciones extralegales contempladas en los acuerdos colectivos que se celebraban con dicha organización sindical, Bavaria en el pacto colectivo del 2004, distinguió el ámbito de aplicación de los trabajadores de Bavaria que hubieren estado vinculado mediante contrato a término indefinido con anterioridad al 22 de octubre de 2004, que tendrían unas prestaciones adicionales a los trabajadores que hubieran ingresado con posterioridad a esa fecha o que estuvieran vinculado mediante contrato a término fijo; cuando después de varios años volvieron hacer presencia en la compañía organizaciones sindicales se adoptó la misma distinción en las convenciones colectivas, como es el caso de las suscrita entre Bavaria y los sindicatos 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. Por lo anterior tenemos que la cláusula de alcance y campo de aplicación definida en cada convención colectiva de trabajo independiente de la organización firmante tiene un trasfondo particular, esto es garantizar expectativa legítimas de empleados que se favorecían de beneficios especiales de las convenciones colectivas de SINALTRABAVARIA, pero cuya continuidad se vio en peligro con la desaparición de dicha organización sindical, situación que es muy diferente a lo que ocurre en el presente. 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, siento claro que el demandante no estuvo vinculado con Bavaria mediante contrato a término indefinido con anterioridad al 22 de octubre del 2004. Además, el reconoce que el demandante como lo hace el a quo es beneficiario de las prerrogativas que estableció Bavaria con anterioridad a la fusión que se dio entre Cervecería Leona y esta, constituye un acto contrario a derecho. El despacho interpreta 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 proceso; ahora bien también se desvirtuó la afirmación temeraria que Bavaria hubiere reconocido que el demandante era beneficiario del régimen anterior o que a través del otrosí suscrito el 4 de enero de 2019 Bavaria hubiera reconocido que el demandante estuvo vinculado desde el 15 de mayo del 2000, al contrario en virtud de la confesión del mismo demandante, del acta extra convencional que se aportó al expediente, el testimonio de Isabel Bedoya, quedó plenamente demostrado que en el marco de una negociación colectiva surtida con los sindicatos SINALTRAINBEC y UTIBAC estos impusieron a la compañía reconocer ese beneficio a los trabajadores que en algún momento habían trabajado con Leona, entonces en ningún momento se hizo con el fin de ocultar, sino como un nuevo beneficio convencional con buena fe por parte de Bavaria de reconocer un tiempo extra para una eventual indemnización, se repite que el demandante confesó el alcance y la fundamentación de dicho otrosí; consecuentemente, la juez



*omitió la interpretación gramatical que debe de los actos jurídicos de acuerdo con 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 claro que en el presente caso 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 mismo, 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 a las sentías, compensación de vacaciones y aportes en seguridad social en pensión y salud. La prima de diciembre contemplada en la cláusula 48 de la Convención colectiva solo 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, y por lo mismo solamente para ese mes tiene incidencia salarial en 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, y no se había suscrito la del periodo 1º de septiembre de 2021 al 31 de agosto de 2023, pero eso implica que la del 2019 siga vigente; y por ello fue desconocido por este honorable despacho que al contrario le dio un efecto ultraactivo al texto convencional en mención. Por último, se reitera que 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 las partes; en ese orden de ideas es claro que mi representada siempre ha obrado de buena fe y que las pretensiones incoadas por el actor son totalmente improcedente y temerarias debiendo Bavaria 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.

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 empleado de Bavaria a partir del 31 de agosto de 2007 y con Leona desde el 1º 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 alguno respecto de 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, como quiera que no es tema de apelación por parte de Bavaria al momento de sustentar su medio de impugnación en primer grado; en esa medida, el Tribunal no cuenta con competencia funcional para abordar su estudio, 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 a término indefinido del demandante lo fue a partir del 1º de junio de 1997? ¿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 a la fecha inicial del contrato de trabajo a término indefinido, 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 del contrato a término indefinido.

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 dicho, 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.

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. 74 del PDF 01; constancia expedida por la precooperativa de trabajo asociado fuerza y manejo (7 de septiembre de 2004), informando que el actor prestó sus servicios desde el 18 de agosto de 2002 hasta el 15 de febrero de 2004 desempeñando la labor de mecánico de mantenimiento II en el marco del contrato con Cervecería Leona S.A., en ese entonces.

Obra a fl. 75 ib. constancia expedida por la precooperativa de trabajo asociado Desarrollo y Calidad (4 de septiembre de 2004) informando que el actor presta sus servicios desde el 16 de febrero de 2004 desempeñando la labor de mecánico de mantenimiento II en el marco del contrato con Cervecería Leona S.A., en ese entonces.

Obra a fl. 76 ib. constancia expedida por Bavaria (27 de septiembre de 2015), en la cual se reconoce que el demandante laboró para Cervecería Leona S.A. desde el 12 de junio de 1997 hasta el 17 de agosto de 2002, pero a través de un contrato a término fijo.

Obra a fl. 77 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 fl. 78 ib. Certificación expedida por Bavaria de fecha 3 de marzo 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. 79 a 93 ib. el reporte de semanas cotizadas en pensión a Colpensiones, donde se observa que desde junio de 1997 en donde se evidencia que inicialmente estuvo vinculado con Cervecería Leona, luego con unas precooperativas, y en adelante los aportes los ha continuado haciendo Bavaria S.A.

Obra a fl. 94 y 95 ib. certificaciones expedidas por las organizaciones sindical SINALTRAINBEC y UTIBAC, en donde se señala que el demandante se encuentra afiliado a dichos sindicato desde el 20 de febrero y 22 de septiembre de 2012, respectivamente.

Obra a fls. 96 a 142 ib.; 142 a 185 PDF 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. 126 a 129 del PDF 06 el contrato de trabajo suscrito entre Cervecería Leona y el demandante de fecha 12 de junio de 1997 a término fijo a un año.

Obra a fls. 130 y 131 ib. transacción laboral suscrita entre el demandante y Cervecería Leona de fecha 17 de agosto de 2002, en donde se da por terminado por mutuo acuerdo el contrato celebrado por esas partes a término fijo del 12 de junio de 2002.

Obra a fls. 132 a 138 contrato de trabajo celebrado entre Cervecería Leona y el demandante a término fijo de fecha 1° de junio de 2006.

Obra a fls. 141 ib., un 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. 186 a 195 ib, la relación del trabajo suplementario del demandante del 2019 al 2022.

También en esta causa se recibió el interrogatorio de parte del demandante y los testimonios de Miguel Antonio Rubio Chacón e Isabel Cristina Bedoya Marín.



El demandante manifestó que desde el año 97 estuvo con Leona hasta el año 2002 cuando ocurre lo de las precooperativas, recibió dinero por terminación por mutuo acuerdo.

El testigo Miguel Antonio Rubio Chacón, compañero de trabajo del demandante desde 1997 cuando ingresaron con Cervecería Leona, inicialmente como mecánico II y después como mecánico de I; conoció a la Precooperativa Fuerza y Manejo, porque en el año 2002 los trasladaron a una cooperativas de una forma “engañosa,” los hicieron asistir un domingo y cuando entraron habían unas carpas, los incluyeron en diferentes grupos, quedaron 8 o 10 precooperativa; los hicieron suspender el contrato con Leona, e inmediatamente firmaban con las precooperativas, dirigidas por algunos ingenieros de la misma empresa Leona, no hubo cambio en el desarrollo de las labores del demandante, que lo único que se realizó fue una transacción que les hicieron hacer (para renunciar con Leona), pero al otro día seguían con sus actividades normales.

La deponente Isabel Cristina Bedoya Marín, quien trabaja para la demandada manifestó que la antigüedad reconocida a los trabajadores únicamente tenía como finalidad el reconocimiento de una eventual indemnización, sin aportar otra información relevante, útil y pertinente para esclarecer los hechos de la demanda.

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 no puede establecerse desde el año 1997 por lo menos a término indefinido, como pasa a explicarse.

En el *sub lite*, lo que se debate, es establecer si el actor logró acreditar que funge como trabajador de Bavaria con una relación laboral a término indefinido desde el 1º de junio de 1997, vale precisar que en este caso en particular el demandante se vinculó a la Cervecería Leona hoy Bavaria de manera directa desde el año 1997 pero inicialmente a través de un contrato de trabajo a término fijo, tal y como se puede corroborar con la respectiva documental que así lo acredita y a la que ya se hizo mención (contrato de trabajo y la constancia expedida por Bavaria); siendo que en la jurisdicción laboral es completamente permitido que el contrato de trabajo a término definido se prorrogue sucesivamente, como sucedió en el presente caso; porque al margen de que el demandante manifieste que su vinculación siempre fue indefinida, las pruebas documentales demuestra otra situación, es más el mismo gestor manifestó que la vinculación directa con la Cervecería Leona sucedió desde



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

el año 1997 hasta el 2002, lo que justamente coincide con la certificación expedida por Bavaria en donde se reconoce que el señor Banoy Hernández prestó sus servicios de manera directa a la Cervecería Leona a través de un contrato a término fijo desde el 12 de junio de 1997 hasta el 17 de agosto de 2002, sin que se haya acreditado una indebida utilización de la modalidad contractual a término definido, que sea contraria al art. 46 del CST.

Lo que sucede después, tal y como lo manifestó el testigo Rubio Chacón, ellos fueron presionados para vincularse a través de precooperativas de trabajo asociado y les hicieron firmar un acuerdo de transacción para la desvinculación con la Cervecería Leona.

En este aspecto el deponente Rubio Chacón fue claro en identificar la indebida utilización de las empresas de precooperativa para ocultar una verdadera relación laboral entre las partes, en específico, primero con Cervecería Leona, hoy Bavaria, dado que no hubo cambio en las actividades desarrolladas por el demandante, y al día siguiente de la suscripción del acuerdo transaccional continuaron con las mismas labores normales y los supuestos trabajadores cooperados eran los mismos trabajadores directos de Cervecería Leona; por lo que sería a partir de esta segunda vinculación en la que efectivamente se puede establecer la modalidad a término indefinido de la relación laboral del demandante, por lo menos desde el 17 de agosto de 2002.

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.

Con todo no se puede pasar por alto que 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 de (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 15 del mes de mayo de (sic) año 2000.”*



Del anterior recuento, 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 ese periodo desde el 15 de mayo de 2000, 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 precooperativa 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 15 de mayo de 2000 (el que resulta más favorable para el demandante), hasta el 1° de junio de 2006, la continuidad del contrato a término indefinido queda más que demostrada, porque incluso en el otro sí reconocen una relación laboral con Cervecería Leona desde el año 2000, y así se modificará la sentencia; en esa medida se encuentra completamente acreditado que la relación laboral por lo menos desde el 15 de mayo de 2000 siempre se ejecutó con la Cervecería Leona hoy Bavaria, dada la fusión a la que ya se hizo mención a término indefinido.

De otra parte, 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, 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 el 1º 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 15 de mayo de 2000, 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 otrosí, es realmente el punto de partida para identificar el momento exacto en el cual el demandante tuvo una relación laboral a término indefinido con la extinta Cervecería Leona para los fines estrictamente convencionales, sin perjuicio de que desde 1997 se vinculó a esta última de manera directa pero con un contrato de trabajo a término fijo; ello en razón a que en el plenario, como ya se dijo no se demostró una vulneración al art. 46 del CST, con la que se pueda establecer que en la realidad material de las cosas desde el año 1997 el demandante sostuvo con la extinta Leona, una relación laboral indefinida.

Por lo tanto, para los fines que interesan, se tiene que el carácter de indefinido del contrato de trabajo se establece desde el 15 de mayo del 2000, y no desde el año 1997 como desacertadamente lo consideró la jueza de instancia, sin desconocer que desde esta última anualidad el demandante tuvo un contrato de trabajo con Cervecería Leona, pero a término definido.

En este punto vale la pena precisar que el acuerdo transaccional suscrito entre el demandante y la Cervecería Leona el 17 de agosto de 2002, no tiene incidencia en la tesis jurídica acogida por el Tribunal, como quiera que se ha arribado a la conclusión de que inicialmente el demandante sostuvo un contrato a término fijo con



la Cervecería Leona y después de dicha transacción su contrato muto a término indefinido, tal y como quedó visto.

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, 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 y UTIBAC desde el 20 de febrero y 22 de septiembre de 2012, respectivamente, así se constata con las certificaciones expedidas por los respectivos sindicatos, 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 15 de mayo de 2000 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 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, 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 mismo, 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 a las sentías, compensación de vacaciones y aportes en seguridad social en pensión y salud. La prima de diciembre contemplada en la cláusula 48 de la Convención colectiva solo 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, y por lo mismo solamente para ese mes tiene incidencia salarial en 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 un valor de \$260.669, -Por concepto de reliquidación de prima de servicios un valor de \$260.669. NOVENO: CONDENAR a la sociedad demandada Bavaria Cía S.C.A. a reconocer y pagar en favor del demandante Hernando Banoy Hernández los aportes al sistema general de seguridad social en salud, teniendo en cuenta el salario devengado por trabajo suplementario de horas extras a partir del 19 de abril de 2019 hasta el 16 de agosto de 2021....”*

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;



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

por lo que no se equivocó el juez a quo en ordenar su inclusión en la reliquidación de dichos rubros.

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, 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, inclúyase como agencias en derecho la suma de \$2.600.000.oo.

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, en el sentido de establecer que el extremo inicial de la relación laboral entre las partes es a partir del 15 de mayo del 2000, conforme a lo motivado.

Segundo: Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

Tercero: Costas en esta instancia a cargo de la demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$2.600.000.oo.

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



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

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado