



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

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25899 31 05 001 2018 00379 01

William Castiblanco Castiblanco vs. Bavaria S.A., y Suppla S.A.

Bogotá D. C., doce (12) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Resuelve la sala el recurso de apelación presentado por Suppla S.A. contra el auto que precluyó la oportunidad para recibir una prueba documental y seguidamente, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se resolverán los recursos de apelación presentados por las partes contra la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2021 por 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 profieren las siguientes decisiones:

Antecedentes

1. Demanda. William Castiblanco Castiblanco, mediante apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral contra Bavaria S.A., con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 4 de junio de 2002 y, en consecuencia, se condene a la demandada a reinstalarlo al mismo sitio de trabajo en la planta de Bavaria S.A. en el municipio de Tocancipá en el cargo de montacarguista o autoelevador o en otro de superior categoría; salarios dejados de percibir, diferencias salariales, desde el 27 de marzo de 2015, hasta que se haga efectiva la reinstalación de su puesto de trabajo; auxilio de cesantías, sus intereses, vacaciones, prima de servicios, primas extralegales teniendo en cuenta la remuneración de \$2.658.000; junto con los beneficios económicos señalados en la vigente convención colectiva de trabajo.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que uno de los objetos sociales de Bavaria S.A., es la fabricación de cervezas, producción, y



transformación de bebidas alimenticias; que desde el 2 (sic) de junio de 2002 se vinculó a dicha empresa «*suscribió contrato de trabajo con la empresa Coltempora, y luego con Almagran*», en el cargo de montacarguista o autoelevador -ejerciendo siempre las mismas funciones en las instalaciones de Bavaria S.A. en Tocancipá-, recibiendo como remuneración parcial la suma de \$1.121.000; manejaba un montacarga de propiedad de Bavaria, cumplía un horario de trabajo, recibía ordenes de los jefes de la empresa Bavaria, la programación de los turnos se plasmaban en las carteleras en Bavaria S.A.; su remuneración la recibía a través de Suppla S.A., al interior de la compañía existe una organización sindical denominada Sinaltraceba, a la cual se encuentra afiliado; en la convención colectiva de trabajo el salario del cargo desempeñado se fijó en la suma de \$2.658.000 mensuales, añade que recibía capacitaciones de parte de Bavaria S.A., quien le entregaba las respectivas certificaciones.

2. Contestación de la demanda. Dentro del término de traslado, las demandadas contestaron así:

2.1. Suppla S.A. se opuso a todas y cada una de las pretensiones elevadas en su contra, aduce que tal como se desprende de las documentales que se allegaron con la contestación de la demanda, entre Suppla y el demandante existe un contrato de trabajo desde el 4 de abril de 2011, en esa medida, no existe sustento para que desconozca su vinculación al servicio de Suppla y pretenda se declare la existencia de la relación con un tercero, como lo es Bavaria S.A., y menos salarios provenientes de una reinstalación.

En su defensa propuso las excepciones previas de cosa juzgada y prescripción, y las de mérito que denominó: inexistencia de las obligaciones y derechos reclamados, cobro de lo no debido, pago y compensación, prescripción, buena fe, mala fe del demandante, genérica.

2.2. Bavaria S.A. también contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, manifiesta de cara al contrato realidad, que el demandante nunca trabajó y tampoco estuvo subordinado a cargo de Bavaria, no le pagaron salarios, prestaciones sociales; por el contrario, es el mismo demandante confiesa su vinculación y relación laboral con la empresa Suppla S.A., quien es su verdadero empleador y por ende sería quien debe responder por lo pretendido en la demanda,



con quien celebró contrato de prestación de servicios de operación logística, (Suppla S.A. antes Almagrán S.A.) y esta entidad, fue la que contrató a su personal para la ejecución de aquel contrato, por lo que debe ser absuelto de las suplicas de la demanda.

En su defensa propuso la excepción previa de cosa juzgada, y las de mérito que denominó inexistencia de las obligaciones reclamadas, compensación, buena fe, cobro de lo no debido, prescripción, inexistencia del contrato de trabajo y cosa juzgada.

3. Dentro del trámite de la audiencia del art. 80 del CPT y SS celebrada el 17 de septiembre de 2021, la jueza a quo precluyó la oportunidad para recibir respuesta a unos oficios ordenados a favor de Suppla, como quiera que estos no fueron tramitados.

4. Inconforme con la anterior decisión, el apoderado judicial de Suppla S.A. interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación.

5. La titular del despacho mantuvo su decisión, concedió el recurso de apelación formulado subsidiariamente; y luego de agotar la etapa de alegatos, profirió la sentencia de primera instancia, la que fue apelada por ambas partes.

6. Sentencia de primera instancia. La jueza de primera instancia resolvió declarar la existencia del contrato de trabajo del demandante con Bavaria S.A., a término indefinido y vigente a partir del 22 de julio de 2007 a la fecha, la condenó en costas, fijando como agencias en derecho la suma de un SMLMV y la absolvió de las demás pretensiones. A Suppla S.A. la absolvió de todas y cada una de las súplicas de la demanda.

7. Recursos de apelación. Inconformes con la sentencia de primer grado ambas partes apelaron así:

7.1 Bavaria S.A. adujo lo siguiente: *“(...) en primer lugar el despacho dice que no declara la existencia de la cosa juzgada y que por supuesto no declara la excepción teniendo en cuenta que en el primer proceso de fuero sindical cuya radicación efectivamente es el número 2015-242 en donde el despacho niega que en ese proceso se había planteado la existencia del contrato realidad entre el demandante y mi*



representada, y el despacho dice que si bien es cierto se absolvió en primera y segunda instancia a Bavaria de la súplica de la demanda en ese fallo lo que se dijo fue que no era procedente declarar esa pretensión o resolver sobre esa pretensión que porque ese no era el escenario para resolver la misma, eso es lo que dice las 2 sentencias incluso se refiere un poco más a la sentencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cundinamarca entonces que no quedo resuelta de fondo el contrato realidad en dicho proceso pero que se resolvió lo atinente al fuero sindical que lo que se discutió fue el fuero sindical y la acción de reinstalación y aquí empezó su señora con decir que hay una equivocación garrafal porque como se va a discutir, cómo se va a contravenir el fuero sindical en el proceso 2015-242 el criterio que incluso la misma corporación y el mismo Tribunal ha tenido el proceso de fuero sindical es procedente de acuerdo con el criterio de la Corte Suprema de Justicia debatir la existencia del contrato realidad, debatir la existencia de la declararía del contrato realidad; en segundo lugar lo que puedo evidenciar es que como resulta posible discutir una reinstalación en un proceso de fuero sindical pero no discutir la existencia del contrato de trabajo, pues es que precisamente es en el contrato de trabajo donde la persona amparada por el fuero sindical es trasladada sin autorización del juez del trabajo por parte de su empleador que el trabajador tiene la facultad de acudir ante el juez de trabajo a interponer la demanda de fuero sindical la acción de reinstalación, entonces respetuosamente estimo que resulta un contrasentido discutir una acción de una reinstalación ante un fuero sindical pero no discutir la existencia de un contrato de trabajo porque el que hace el traslado es el empleador y si el despacho y el tribunal encontraron que no había lugar a acceder a la acción de reinstalación es porque evidentemente no se pudo demostrar que el demandante era trabajador de mi representada porque o sino en ese proceso el despacho hubiera resuelto una cosa distinta y el tribunal también, y con independencia de que el tribunal y el juzgado haya dicho que es que no se podía debatir el contrato de trabajo porque ese no era el escenario pues reitero resulta curioso resolver una reinstalación que es una consecuencia de un acto del empleador, el empleador profiere un acto y realiza un traslado a un trabajador con fuero sindical sin la existencia de la autorización del juez de trabajo para ella, y fíjese que si el despacho en ese proceso por eso en mi opinión se debe incorporar todo el material probatorio obrante en ese proceso de fuero sindical porque es que ahí es donde se va a debatir y donde se tiene en cuenta donde evidentemente hubo o no hubo autorización del juez de trabajo para que el empleador hiciera ese traslado, entonces como se resuelve lo accesorio pero no lo principal, cómo se resuelve una acción de reinstalación y se absuelve a mi representada a una acción de reinstalación porque la parte demandante no pudo acreditar porque no tenía como acreditar que mi representada había efectuado el presunto traslado o desmejora porque eso es lo que dice el artículo 408, y por eso le dice vaya y demandé a su empleador y eso es lo que le está diciendo y en ese proceso es curioso que no se resuelva de fondo, en mi opinión si se resolvió así sea tácitamente quedó resuelta, quien era el verdadero empleador de lo contrario estaríamos en este proceso ante una sentencia inhibitoria porque era obligación de la justicia laboral ordinaria resolver de fondo, y era obligación de la parte demandante haber solicitado e insistido que se adicionara el fallo para que se supiera en realidad quien era el verdadero empleador del demandante pero se resuelve una acción en de reinstalación la acción como tal, pero no sé resuelve de fondo lo principal y es lo que me llama la atención como la justicia resuelve lo principal que es la existencia de contrato realidad bien sea para imponer la condena o para absolver, y si el tribunal y el juzgado en ese proceso decidieron absolver a mi representada puede que la sentencia no haya sido en concreto pero si fue en abstracto y en abstracto terminaron resolviendo un problema planteado que era la existencia de un contrato de trabajo, en esa medida yo desde ya les digo a los honorable magistrados que aquí se debe incorporar todo el material probatorio de ese proceso sindical porque en mi opinión si quedo resuelta de fondo la existencia del contrato de trabajo que no pudieron resolver o que no pudieron determinar de qué Bavaria era el empleador, insisto que si me llama la atención la discusión cómo se va a centrar en una acción de reinstalación, no puede quedar por mitad de camino la sentencia en ese momento, de otro lado su señoría pienso que sí hay fuero sindical porque el juzgado reconoce que las pretensiones de la demanda de fuero sindical eran las mismas de este proceso y es que evidentemente así fue eran las mismas pretensiones los mismos hechos de la demanda, se contestó la demanda por parte de Bavaria en su momento entonces



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

después de que se resuelve y se evacuan las pruebas y que se verifican si tiene o no razón el demandante pues evidentemente que está resolviéndose de fondo una situación independientemente de la falla en la sentencia en el sentido de que obviamente se diga que no haya resuelto un tema que en mi opinión si fue resultó, entonces por eso es que se requiere todo el proceso de fuero sindical precisamente para eso su señoría y a los honorables magistrados les digo para que evidencien que ellos mismos ya habían resuelto la dos instancias el tema del contrato realidad como tal de lo contrario quedó la justicia por mitad de camino con respeto lo digo que no pienso que se deba resolver de esa manera porque sería atentar contra la ley estatutaria de justicia entre otros y contra los principios del derecho procesal.

Pero como si lo anterior fuera poco habiéndose resuelto el proceso y los hechos de materia de la demanda hay algo que llama la atención y es el hecho que el contrato, sin perjuicio de lo que haya dicho respecto de la cosa juzgada, el contrato tal y como lo exaltó en su momento la apoderada de Suppla el contrato de operación logística y así lo dijo la representante de Bavaria y eso no fue objeto de valoración por parte del despacho fue hasta el año 2015 creo que junio o marzo y resulta que el demandante estuvo prestando servicios para Suppla hasta marzo del año 2015 porque hasta ahí de le aplicó la existencia del artículo 140 del CST y el despacho tiene como intermediario a supla cuando a mí me parece que el juzgado no le puede dar ese alcance al artículo 32 ib. para decir que hay un intermediario que se perpetró en el tiempo entonces como se va a perpetrar en el tiempo un intermediario que así lo dijo el despacho porque también quedó acreditado que Suppla estuvo bajo un contrato de operación logística solamente hasta el año 2015 y si Suppla estuvo solamente hasta el año 2015 bajo un contrato de operación logística con Bavaria, el demandante no ha desconocido que el que le paga es Supla, las prestaciones sociales y demás es Suppla, y hoy en día Suppla no es operador logístico así claramente lo explicó la representante de Bavaria o sea para que yo sea intermediario como lo dice el CST yo tengo que representar al empleador frente a los trabajadores y la condición de representante del empleador frente a los trabajadores por parte de Suppla, si en gracia de discusión se estimara que Suppla fue un intermediario fue solamente hasta el año 2015 no se puede perpetuar en el tiempo, no se puede perpetuar una condición cuando no existe ningún vinculación entre Supla y Bavaria y eso también está demostrado en el plenario y si no hay ninguna clase de intermediación entre Suppla y Bavaria, evidentemente se corta una secuencia en el tiempo y eso es un tema que tiene que ser objeto de análisis porque la secuencia en el tiempo radica en que reitero, hasta el año 2015 Supla estuvo vinculado directamente con Bavaria pero cuando se termina el contrato, la operación logística deja de ser el intermediario que el despacho declaró que era ya ahí eso, o sea lo accesorio corre la misma suerte y lo principal también entonces en esa medida nos encontramos ante una persona que es trabajador de Suppla porque lo tiene como empleado suyo y además Bavaria y Supla no tienen ninguna relación por eso le digo no puede perpetuarse la condición de empleador esa no es la manera de aplicar el artículo 32 del código sustantivo del trabajo, luego no tiene por qué el juzgado ordenar o decir en la sentencia que el demandante todavía es trabajador de Bavaria cuando el demandante no es trabajador de Bavaria, son dos cosas completamente diferente y que en mi opinión el despacho no analizó en debida forma. Adicional a lo anterior, tengo que decir que las pruebas estuvieron mal valoradas, los testimonios del demandante fueron muy mal valorado por parte del despacho, los testigos que incluso uno de ellos fue testigo en el proceso de fuero sindical, dos testigo que lo único que vino fue a tratar de favorecer al demandante, tan es así que son compañeros de organización sindical, tan es así que son como el demandante directivos sindicales tan es así que sus versiones fueron contradictorias, ellos no explican que fue lo que verdaderamente pasó en el contrato realidad no explican absolutamente nada, es que vinieron tales señores y nosotros somos los trabajadores de Bavaria entonces venimos a dar unas órdenes eso no es cierto, en mi opinión esa no era manera de valorar la prueba testimonial porque los demandantes tenían, además se notó un claro favorecimiento al demandante entonces y a eso sumado a que incluso es el propio demandante que confesó que había trabajado para unas empresas de servicios temporales, que su vinculación posteriormente fue con Suppla, y él dice que prestó servicios con Bavaria, es que Bavaria es el único beneficiario y así lo recita él y los



testigos que Bavaria es el único beneficiario eso no es cierto, que los únicos que entran son trabajadores de Bavaria, eso no es cierto porque allá van personas que evidentemente tienen que tener autorización pero van personas que no tiene que ser trabajadores de Bavaria, van operadores logísticos, van los vigilantes, van una serie de persona que a mí me llama la atención que esa parte no se analizó con la declaración de los testigos por el contrario, la confesión del demandante coincide con los documentos que obran en el expediente como evidentemente las certificaciones laborales del demandante con las empresas de servicios temporales y evidentemente el despacho si tiene razón que la ley 50 del 90 establece lo que tiene que ver con las empresas de servicios temporales pero es que en este proceso el demandante no ha discutido ni ha desconocido su vinculación con esas empresas de servicios temporales, el demandante lo que termina diciendo que es trabajador de Bavaria entonces se tiene que declarar como tal ser trabajador de Bavaria, es probable que seguramente la empresa de servicios temporales lo haya tenido vinculado más tiempo y demás, pues entonces se debió haber vinculado al proceso las empresas de servicios temporales a ver hasta dónde fue que evidentemente el demandante si presto servicios o no con ese empresa y que era lo que hacía y cuál era el trabajo en misión que tenía que realizar, lo que debo decir es que en este proceso la cosa juzgada es evidente y patente y en segundo lugar las pruebas obrantes en el plenario no dan cuenta de que existiera un contrato de trabajo con Bavaria, este tema que ya fue debatido en otro proceso igual no da cuenta que el demandante hubiera sido trabajador de mi representada, una última cosa que tiene que ver con la excepción de prescripción y es porque cuando el demandante dejo de ser trabajador el 29 de marzo del año 2015 ciertamente el demandante tenía 3 años para instaurar esta acción ordinaria y tenía 3 años para instaurar esta acción sin desconocer contrato de trabajo pero el demandante lo hizo 3 años después, entonces el demandante no podía acceder a esas pretensiones y se equivoca cuando dice que no hay un prescripción de la acción porque la acción también está prescrita sobre todo porque el contrato se había terminado en marzo del año 2015 porque no voy a recapitular sobre la equivocada aplicación del artículo 32 del código sustantivo del trabajo, pero terminada una vinculación el demandante tenía la obligación de demandar dentro de los 3 años subsiguientes y no lo hizo, de todas manera la acción ordinaria en este caso también se encuentra prescrita, en esos términos dejo sustentado el recurso de apelación para la sala laboral del honorable Tribunal Superior de Cundinamarca en lo desfavorable a los interés de mi representada.

7.2 Supla S.A. manifestó: *“(...) me permito interponer apelación en contra de la sentencia de primera instancia en lo pertinente en haber declarado un contrato realidad entre Bavaria y el demandante teniendo en cuenta que no estoy conforme dado que supla como quedó demostrado es el único empleador del demandante resulta importante mencionar que el despacho le dio una credibilidad a los testigos mayor a la que realmente se le debía dar teniendo en cuenta de que quedó claramente demostrado que eran unos testigos parcializados que habían sido preparados con anterioridad siempre respondían lo mismo las mismas respuestas igual a la del demandante y pues siempre respondían de manera evasiva cuando se les hacía preguntas respecto a Supla o al conocimiento sobre quién le pagaba, quien realizaba los aportes, quien le había dado aplicación del artículo 140, nunca dieron respuestas claras sobre eso, para algunas cosas conocían muy bien al demandante y sabían muy bien de todos y para otras que no les convenía ahí si se me olvidó, no conozco, no sé, aparte de eso pues no son objetivo a la hora de ver la relación existente entre Supla y entre el demandante teniendo en cuenta que también habían adelantado procesos que buscan lo mismo entonces claramente busca favorecer que exista una jurisprudencia respecto a ese aspecto, igualmente resulta ilógico que la subordinación, la supuesta subordinación existente entre Bavaria y el demandante se vea simplemente probada a través de testigos bastantes parcializados es algo ilógico que un testigo se demuestra claramente que simplemente quiere favorecer al demandante, pueda probar la subordinación y que a la hora de la vedad venga a decir que los que le daban órdenes eran trabajadores de Bavaria porque yo le creía que vino a decirme que era trabajadores de Bavaria y yo le creí, cuando Supla tenía sus propios supervisores en las instalaciones que le hacían seguimiento a los trabajadores, entonces no resulta lógico partir de que la subordinación dependía de la opinión de 2 testigos*



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

que son bastantes parcializados, más aún que se tiene en cuenta la diligencia de descargo en las sanciones que fueron administradas al despacho con la contestación de la demanda que fueron impuestas por Suppla, entonces al momento de preguntales a los testigos ninguno sabía cómo se hacía o no se le podía preguntar o el demandante simplemente dijo no a todo y simplemente Bavaria se beneficiaba, entonces siempre se demostró en ese interrogatorio unas respuestas totalmente evasivas que no contestaban al final nada, simplemente decían que Bavaria es el empleador y yo lo afirmé así pues así tiene que ser entonces resulta totalmente carente de pruebas para poder determinar que Bavaria es su real empleador más aun cuando se demuestra que los pagos, aportes, permisos, vacaciones, todo lo concedía Suppla, y como si eso fuera poco el hecho de seguir todavía vinculado a Suppla, Suppla pagándole todo en aplicación al artículo 140 entonces como si no existe una relación si quiera comercial entre Suppla y entre Bavaria como puede ser Bavaria el empleador del demandante, resulta algo curioso porque entonces como de le están realizando los pagos al señor si no hay relación alguna entre Suppla y Bavaria, cómo demostró el demandante que Bavaria le estaba dando plata a Suppla para que el demandante no tiene ni siquiera relación comerciales, entonces resulta algo raro y más cuando Suppla no le está prestando ningún servicio a Bavaria ni nada, entonces pues de dónde sale la idea del intermediario del artículo 35, el señor no está prestando desde marzo del 2015 servicio alguno en instalaciones de Bavaria entonces resulta algo ilógico decir que al momento todavía existe Bavaria como supuesto empleador del demandante, igualmente se recalca lo que dice el numeral 2 del artículo 35 esto es que este para beneficio de actividades ordinarias o conexas del mismo, cómo buen lo manifestó la representante legal de Bavaria pues la operación logística no es algo inherente ni es algo que ellos hagan en el diario entonces como soy capaz de valorar unas pruebas subjetivas de unos testigos claramente parcializados pero no tengo en cuenta lo manifestado por los representantes legales, entonces resulta un poco ilógico a la hora de valorar el acervo probatorio de esa manera igualmente me permito manifestar y reiterar que respecto de los pagos quedó acreditado que aparte de eso la prestación de servicios si era personal pero si era al servicio de Suppla, era buscando el cumplimiento del objeto de contrato que era de operación logística que nada tiene que ver el señor ni fabricaba cerveza, ni gaseosas, ni contribuía a nada de eso, pues resulta claro que los 3 elementos Claro que se dan pero con supla no con Bavaria; igualmente me permito manifestar y reiterar al honorable tribunal que estudie las excepciones propuestas por mi representada respecto a la prescripción y a la cosa juzgada teniendo en cuenta que resulta ilógico que uno niegue una reinstalación sin saber quién fue el que obro mal a la hora de cambiarlo de puesto o de trasladarlo entonces como puedo yo negar una reinstalación pero sin saber quién es el empleador pues eso resulta algo ilógico y más si resulta la reinstalación en su momento la solicitada Tocancipá y pues sin saber si es Bavaria o Suppla entonces voy a ordenar una reinstalación, resulta un poco ilógico y ahí se vio claro el entendimiento de cómo iba a ordenar una reinstalación a Tocancipá si empezando que el contrato del señor es un contrato laboral con Suppla entonces en el momento en el que se terminó obviamente el contrato comercial entre Bavaria y Suppla no tiene acceso a las instalaciones en Tocancipá entonces pues como se iba dar esa reinstalación o ese acceso, resulta claro que no es procedente y por eso también se concluye que el empleador es Suppla, no Bavaria, igualmente reitero la excepción de prescripción teniendo en cuenta que el señor dice que se le traslado y con aplicación del artículo 140 el dejó de prestar servicios en las instalaciones como el bien lo dijo desde marzo de 2015 entonces la demanda fue radicada en julio del 2018 esto claramente supera los 3 años que él tenía para reclamar esto pues teniendo en cuenta que a raíz de marzo del 2015 no volvió a las instalaciones de Bavaria ya no prestó nada para Bavaria, ya no tiene nada que ver con Bavaria, como va a decir que sigue vinculado y que entonces por la vinculación laboral que tiene con Suppla entonces por eso se puede presumir que no ha prescrito resulta ilógico, teniendo en cuenta lo anterior solicito al honorable tribunal estudie nuevamente el caso y evalúe las pruebas de una manera objetiva y completa y que tenga en cuenta también los interrogatorios de partes y sobre todo tenga en cuenta la diferencia entre la función que cumplía en su momento Suppla debido al contrato comercial que existía con Bavaria y el giro ordinario de los negocios de Bavaria que es completamente distinto y no habría lugar a declarar un intermediario cuando no se relaciona en absolutamente nada, solicito que como decía el doctor Daniel Santana



de tenga en cuenta todo el expediente del fuero sindical teniendo en cuenta que es la única manera de realmente saber cómo se estudió ese proceso y que fue lo que se tuvo en cuenta a la hora de fallar, no simplemente con lo que se alcanzó a decir en la sentencia, dejo sustentado el recurso de apelación para que se declare que el único empleador de hecho en el 2011 hasta la actualidad ha sido Supla, que esa es la otra que se declaró un contrato a término indefinido desde el 2007 cuando lo único que se ha visto acá es que Supla ha estado con el señor desde el 2011 hasta el momento pues desde el 2007 al 2011 se tuvo que haber llamado entonces a las temporales en ese momento para ver qué relación existió entre ellas y el demandante y entre ellas y Bavaria, dejo rendido mi recurso de apelación en esos términos...”

7.3. Parte demandante: *“(...) hago una apelación parcialmente sobre lo que se trata del contrato, que el contrato se debe dar a partir del 4 de junio del 2002 ya que la cervecería Leona era y la compró Bavaria y el venía trabajando desde el 2002 con la cervecería Leona, una de las pruebas está en la cámara de comercio donde Bavaria compró la cervecería Leona en el folio 537 ahí dice dónde Bavaria SA compra a la cervecería leona, entonces si se da que el contrato se debe dar a partir del 4 de junio no más.”*

8. Alegatos de segunda instancia: Llegado el expediente digital a este Tribunal, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones de segunda instancia, guardando silencio el demandante y las demandadas expresaron en síntesis lo siguiente:

8.1. Bavaria S.A.: Se mantuvo en lo expuesto en su recurso de apelación, reiterando que en el presente caso existe cosa juzgada, que hay lugar a declarar la prescripción, que no se configuraron los presupuestos del contrato realidad, y que si la decisión se mantiene, debe señalarse que el contrato de trabajo del actor finalizó una vez culminó el contrato de prestación de servicios de operación logística entre Bavaria y Suppla S.A..

8.2. Suppla S.A.: Respecto al recurso de apelación interpuesto contra el auto que “negó la práctica de las pruebas”, dijo que la prueba dejada de practicar resulta de vital importancia para proferir el fallo en el presente asunto, por cuanto la tutela pretendía atacar las decisiones que se profirieron en el trámite del proceso de fuero, situación que no fue posible, dado que la acción de tutela fue negada y es por eso que la prueba por informe solicitada y decretada dentro de las oportunidades procesales pertinentes es de especial relevancia, *“(...) que el hecho que el Juzgado no haya tramitado los oficios, no es justificación para negar la práctica de la prueba por informe, dado que en audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y SS la prueba por informe quedo debidamente decretada, y los oficios no fueron elaborados ni remitidos a mi representada para el efecto, máxime cuando el acceso a los expedientes se ha dificultado desde el aislamiento obligatorio decretado por el Gobierno Nacional con ocasión a la pandemia del COVID 19, de manera que no puede recaer en cabeza de mi representada la consecuencia de negar la práctica de la prueba y declararla precluida como quiera que el Juzgado no elaboró*



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

los oficios, y solo se tuvo acceso al expediente en la audiencia de fecha 17 de septiembre de 2021...".

En relación con el recurso de apelación de la sentencia, en términos similares a la sustentación del recurso de apelación, insiste en que Suppla S.A. fungió como verdadero empleador del demandante, que no se tuvo en cuenta que desde el 29 de marzo de 2015 no existe vínculo contractual entre Bavaria y Suppla, por lo que reitera debe revocarse la sentencia de primera instancia.

9. Reseñada la actuación, el Tribunal por orden metodológico, inicialmente efectuará pronunciamiento respecto del auto de primera instancia por el cual la jueza de primera instancia tuvo por precluída la oportunidad para recibir las respuestas a los oficios ordenados a instancia de la demandada Suppla S.A., por no haber sido tramitados por esa demandada y de ser el caso, a continuación se proferirá la sentencia de segunda instancia, en la que se resolverán los recursos de apelación formulados por las partes contra el fallo de primer grado.

Auto

De acuerdo con lo reseñado, interesa recordar, que la apelación de autos en materia laboral es taxativa, y solo serán susceptibles de ese medio de impugnación los consagrados en el artículo 65 del CPT y de la SS, normativa en la cual no se encuentra enlistado como apelable el auto que declara precluída la oportunidad para recibir una prueba documental, circunstancia que no puede encuadrarse en el núm. 4º ib., porque la jueza de primera instancia en la audiencia del artículo 77 del estatuto procesal laboral decretó dicha prueba en favor de Suppla S.A. disponiendo: *"oficiar a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia a fin de que allegue con destino a este proceso informe de las actuaciones surtidas dentro de la tutela de referencia 51936 promovida por el aquí demandante en contra de la Sala Laboral del Distrito Judicial de Cundinamarca y el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá para que se allegue copia de la misma con destino a este proceso".*

Por consiguiente, se declara inadmisibile el recurso de apelación presentado por Suppla S.A., contra el auto que precluyó la oportunidad para recibir una prueba documental.

Elucidado lo anterior, proceda la Sala a proferir la siguiente,



Sentencia

Comoquiera que quedaron reseñados los antecedentes de este caso en precedencia, la Sala tomará la decisión a que haya lugar, así:

1. 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 a la sala determinar inicialmente si en este asunto se configuró el fenómeno procesal de la cosa juzgada y dependiendo de ello, verificar si entre el demandante y Bavaria S.A., existió un contrato de trabajo dentro de los extremos que definió la juez *a quo*, y de lo que resulte establecer si hay lugar al estudio de la excepción de prescripción.

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

De antemano, la sala anuncia que la sentencia apelada será **modificada parcialmente** en cuanto al extremo final de la relación laboral y **confirmada** en lo demás.

3. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es). Arts. 22, 23, 24 CST., 61 y 65 del CPTYSS, 166, 173, 221, 275 CGP; Decreto 4588 de 2006 y Ley 1233 de 2008; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencias 22842 de 2004, 39600, 41198 y 41890 de 2012, SL6441 de 2015 y SL467 y SL2879 de 2019, SL973-2021.

Consideraciones

Lo primero por decir respecto del recurso de apelación presentado por Suppla S.A. este resulta improcedente, toda vez que en la sentencia apelada no se le impuso ningún gravamen a esta demandada, al contrario, la decisión fue favorable a sus intereses, en la medida en que se le absolvió de todas y cada una de las pretensiones elevadas en su contra, recordando que, de conformidad con el art. 320 del CGP, aplicable por reenvío del artículo 145 del CPT y SS, solo puede apelar quien haya obtenido una determinación desfavorable en la sentencia, que no fue lo acontecido frente a esa pasiva, por lo tanto no se efectuará pronunciamiento alguno, ante la palpante ausencia de interés para apelar.



Ahora, se procede a analizar los recursos presentados por las otras partes, por cuestiones de método, así:

1. ¿En el presente asunto se configuró o no la excepción denominada cosa juzgada, presentada por la demandada Bavaria S.A.?

La figura jurídica de la cosa juzgada prevista en el artículo 303 del CGP, aplicable en materia laboral por remisión analógica del art. 145 del CPTSS, necesita de tres elementos constitutivos que son indispensables para establecer su prosperidad, a saber: i) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, ii) se funde en la misma causa que el anterior; y iii) Que haya identidad jurídica de las partes (SL973-2021).

Considera la Sala que con las pruebas allegadas al plenario y lo razonado por la juzgadora de instancia son suficientes para analizar este punto de apelación, máxime que cuando la jueza precluyó la oportunidad para recepcionar la prueba trasladada del proceso 2015-242, Bavaria S.A. no efectuó ningún pronunciamiento al respecto.

Así las cosas no queda a duda que en el presente proceso, lo que se pretende por parte del demandante es la declaratoria del contrato realidad de trabajo con la empresa Bavaria S.A. desde el 4 de junio de 2002, y si se revisa la demanda especial de fuero sindical bajo radicado 2015-242 (Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá fls. 321 a 332 archivo 02 del expediente digital) uno de sus pedimentos precisamente radica en la declaratoria del contrato de trabajo a término indefinido entre el actor y Bavaria S.A. desde el 3 de junio de 2002, por lo que en principio existe una similitud en el objeto de las demandas, aunque difieran en el día de inicio de la relación laboral, pero el trasfondo del asunto sigue siendo el mismo.

En cuanto a la causa, en ambas demandas el actor expuso que inicialmente que su vinculación con Bavaria S.A. fue a través de Coltempora y Almagran, que siempre realizó las mismas funciones en las instalaciones de Bavaria S.A. en Tocancipá, que manejaba un montacargas de propiedad de la empresa Bavaria, que recibía ordenes de los jefes de la empresa Bavaria, que percibía una



remuneración mensual por intermedio de Suppla S.A., etc., es decir también existe igualdad en la exposición de las situaciones fácticas en ambos asuntos.

Sumado a ello, tanto en el proceso ordinario laboral como en el especial de fuero sindical, fungen las mismas partes, siendo demandante William Castiblanco Castiblanco y demandada Bavaria S.A..

Una vez la juzgadora de instancia analizó el problema jurídico dentro del proceso de fuero sindical, excluyó de la parte resolutive de aquella providencia, lo relacionado con la declaratoria del contrato de trabajo entre el demandante y la demandada Bavaria, al considerar que en ese escenario no se debe declarar tal asunto, así lo consideró la juzgadora de instancia en la parte motiva de la sentencia que hoy es objeto de estudio, lo que también se encuentra respaldado la tutela presentada por el hoy demandante contra el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá y la Sala Laboral de este Tribunal, cuando menciona: *“en lo que se refiere a la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y la empresa Bavaria S.A., si existe, pero que no lo puede decretar por cuanto en los procesos de fuero sindical no puede hacerse esa declaración...”* (fl. 72 archivo 03 del expediente digital).

En ese orden de ideas, a pesar de lo confuso que resulta el anterior aspecto, en el proceso especial de fuero sindical no hubo una declaratoria de la existencia del contrato de trabajo entre las partes, ya que el estudio se limitó a establecer la existencia o no de la garantía foral, de lo que se evidencia la ausencia de uno de los elementos constitutivos de la cosa juzgada, como es, el que la litis verse sobre el mismo objeto o pretensión, se itera, no hubo un pronunciamiento en la parte resolutive de la sentencia relacionado con la existencia de la relación laboral del actor y Bavaria, por lo que a diferencia de lo expuesto por el apelante, no operó el fenómeno de la cosa juzgada y en esa medida se confirmará la sentencia en ese sentido.

2. ¿Entre el demandante y Bavaria S.A., existió un contrato de trabajo dentro de los extremos que definió la jueza a quo?



El Código Sustantivo del Trabajo, en su artículo 22, define el contrato de trabajo, en el 23, determina los elementos esenciales del mismo –*actividad personal, continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y, un salario como retribución del servicio-*, y en el 24, reformado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990 una presunción legal al consagrar “...*Se presume que toda **relación de trabajo personal** está regida por un contrato de trabajo...*”.

La jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que, para que se active la presunción legal de existencia del contrato de trabajo, a la parte demandante solo le basta con acreditar que prestó servicios personales para otra persona natural o jurídica, por lo que, una vez demostrado ese elemento, corresponde a la parte demandada desvirtuar esa presunción mediante la prueba de los hechos contrarios, es decir, de la acreditación de que ese servicio no se prestó bajo subordinación y dependencia, sino de manera autónoma e independiente, o en beneficio de otra persona (CSJ SL2879-2019).

En este punto, hay que señalar que la palabra **presumir** significa tener por demostrado un hecho hasta que no se acredite lo contrario tal como se desprende de la lectura del artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable a los procedimientos laborales por virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Por su parte, el vocablo **desvirtuar** implica que se acrediten los hechos contrarios que sirvieron de base a la presunción aplicada, es decir, en el caso de la presunción del contrato de trabajo, que la parte demandada elimine el hecho base.

Lo dicho impone entonces concluir que, una vez demostrado el elemento de la prestación personal del servicio por parte del demandante, no le corresponde al juez emprender la búsqueda de la prueba de la subordinación, sino, por el contrario, verificar si se acreditó, entre otros aspectos, la autonomía e independencia del trabajador, o su sujeción al poder subordinante de otra persona natural o jurídica.

El apelante repara que la juzgadora de instancia para encontrar acreditado el contrato de trabajo entre el demandante y Bavaria S.A., hubiere dado credibilidad a las declaraciones de los testigos, cuando existió una indebida valoración de los testimonios.



Así, escuchadas cuidadosamente las declaraciones rendidas por los testigos Gabriel Moreno y William Garavito, a pesar de que fueron tachados por sospecha, no observa la Sala que las mismas se dieran en los términos referidos por el apelante; pues la circunstancia que aquellos señalaran que el conocimiento de los hechos sobre los cuales se les preguntaba y que expusieron, lo obtuvieron en razón de haber prestado sus servicios en las instalaciones de Bavaria y por consiguiente haber sido compañeros del accionante, no lleva por si solo a determinar que sus versiones sean amañadas, parcializadas o que se les dijo lo que tenían que manifestar; recuérdese que ambos declarantes mencionaron haber prestado sus servicios en el mismo lugar en que lo hacía el accionante, incluso, compartieron en ocasiones, turnos con aquel; siendo lógico inferir que al ejecutar labores en el mismo sitio, conocían la manera como ésta se desarrollaba, si les daban alguna instrucción o directriz para su ejecución, de quien provenía ésta, quien determinaba los turnos, como se daban a conocer los mismos, etc., y por ende, se refirieran a los supuestos fácticos preguntados, en términos similares.

Considera la Sala también, que para llevar certeza del conocimiento de los hechos que exponga un declarante, no es necesario que durante todo el tiempo en que se reclama la existencia del nexo contractual, éste permanezca cerca, acompañado o realizando la misma actividad de quien solicita tal declaratoria, sino que el deponente dé razón de la ciencia de su dicho, el modo y lugar en la que obtuvo el conocimiento expuesto; y fue lo que hicieron los mencionados declarantes, se reitera, ellos observaron y evidenciaron directamente la forma en que desarrolló su labor el actor y lo que sucedía a su alrededor como lo expusieron, sin que se advirtiera alguna circunstancia particular que evidenciara parcialidad o falta de espontaneidad en sus versiones.

El testigo Gabriel Moreno, compañero del demandante refirió que el trabajo del actor (montacargas) era direccionado por el personal directo de la empresa Bavaria, sede Tocancipá, *“me permito hacer una mención de algunos nombres personal que dirigía la sección de distribución en Bavaria Tocancipá cómo era Marcos Galvis, Álvaro Escobar, Jhon García, Hugo Peláez y entre otros, y cuando estábamos en líneas también ya era porque solamente estaban los supervisores de embotellado los que dan las órdenes y allá estaba el ingeniero William Pereira, Enrique Daza, y otros...”* indica que las órdenes expresas que le daban al actor eran de como cambiar los envases, a que horas y en donde se debería dejar el producto de inicio (producto retenido), sacar cajas de línea, tener



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

cuidado con la lavadora y sacar la caja vacía de envases que sobran de la producción; y mencionó que esas órdenes le constaban de manera directa, porque el testigo compartía turnos (6:00-2:00) con el actor. Agregó que la labor ejercida por el actor (montacarguista) era una constante en Bavaria S.A. desde el año 1995.

Por su lado, William Garavito también aseguró que el actor en su labor de montacargas recibía órdenes por trabajadores directos de Bavaria en la sede de Tocancipá *"en muchas ocasiones pude evidenciar que al compañero le daba órdenes nuestros jefes directos, Hugo Peláez, Álvaro Escobar, Jhon García y dependiendo si estaba en línea William Pereira o dependiendo la línea donde estuviera donde le daban órdenes específicas, por ejemplo si estaba en patios de maniobras Álvaro Escobar le decía que necesitábamos cargar ese vehículo con águila, con póker, colabóreme descargando este vehículo que trae envase blanco y lo llevamos para la línea 1 y cuando estaba en línea de producción los ingenieros de línea en muchas ocasiones estando yo en el área con él le decía al compañero Castiblanco "vamos a cargar la línea con envases" o sea transparente o blanco o vamos a cargar el envase 750, vamos a cargar la línea con envases marrón 330 esas eran las órdenes que le daba el ingeniero de Bavaria.."* y tiene la certeza de esa información porque coincidió en los turnos rotativos del demandante.

Las testimoniales referidas, permiten acreditar la prestación del servicio del actor en las instalaciones de la empresa demandada, ejecutando labores relacionadas estrechamente con el objeto social y actividad económica principal de Bavaria S.A., porque se trata de una actividad conexas y complementaria a la labor de fabricación de cervezas y otras clases de bebidas, así como a la adquisición, enajenación, comercialización, distribución, exportación y almacenamiento de sus productos; ya que como montacarguista, el accionante participaba activamente en las líneas de producción, bajo la dirección e iniciativa de personal adscrito a la entidad demandada; circunstancias que dan cabida a la aplicación de la presunción del artículo 24 de la norma sustantiva laboral, para tener por acreditado el contrato de trabajo.

Se dice lo anterior, porque para la Sala, la sociedad demandada no logró desvirtuar dicha situación, vale decir la existencia del contrato de trabajo con ésta; pues aunque lo admitió el demandante en el interrogatorio de parte y así se demostró que el 4 de abril de 2011 suscribió contrato de trabajo con quien sostiene la pasiva era su directo empleador –Almagran hoy Suppla (contrato de trabajo y otrosí fls.149 a 154 archivo 01 del expediente digital), ésta le pagaba el salario, las prestaciones sociales, seguridad social, y demás emolumentos de índole laboral



(fls. 156 a 267 archivo 01), tales probanzas no son de la suficiente entidad para enervar el convencimiento que emerge de los medios de prueba referenciados y que llevan a tener como verdadero empleador del actor a Bavaria S.A., dado que la prueba testimonial permite evidenciar situaciones como la forma en que se desarrolló la relación, esto es que se le impartía órdenes por el personal vinculado directamente con ella, que los medios de trabajo y los locales eran suyos, así como que las actividades ejecutadas eran inherentes a su objeto social y estaban ligadas con su actividad económica principal y, era quien se beneficiaba de los servicios prestados; aspectos que surgen con mayor fortaleza para definirla como la real empleadora.

Sumado a ello, tal como lo informa el actor en su interrogatorio de parte, y como fue corroborado por el testigo William Garavito, el señor William Castiblanco también estuvo vinculado a Sedral, antes que Suppla, y en los dos casos, quien fungió como verdadera empleadora, se insiste, fue Bavaria, aspecto que sirve para reforzar la teoría jurídica del contrato realidad en el caso que nos ocupa.

Y es que, como lo ha considerado la Sala en múltiples oportunidades, si bien el artículo 333 de la Constitución Política consagra que son libres la actividad económica y la iniciativa privada, dentro de los límites del bien común, por lo que bien puede contratarse con terceros la realización de actividades para el cumplimiento de su objeto social, lo cierto es que cuando se acredita una intromisión del contratista en la autonomía del desarrollo del contrato, es válido tener al usuario del servicio como empleador, y no directamente a quien formalmente lo es, también se ha sostenido que la tercerización se convierte en intermediación cuando se presentan las siguientes situaciones, que quedaron acreditadas en este asunto:

- a)** Cuando el cliente es dueño de los medios de producción (maquinarias e instalaciones);
- b)** Cuando el cliente ejerce mando y da órdenes sobre los trabajadores de la empresa que hace la tercerización;
- c)** Cuando el cliente determina a qué trabajador en particular se contrata, o se desvincula «*siendo “presuntamente” empleados del tercero especializado*»; y
- d)** Cuando la labor requerida está ligada al desarrollo del objeto social.



La jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que, a pesar de que la descentralización productiva y la tercerización, entendidas estas como un modo de organización de la producción en cuya virtud se hace un encargo a un tercero de determinadas partes u operaciones del proceso productivo, son un instrumento legítimo en el orden jurídico laboral que permite a las empresas adaptarse al entorno económico y tecnológico a fin de ser más competitivas, estas no pueden ser utilizadas *«con fines contrarios a los derechos de los trabajadores, bien sea para deslaborizarlos o alejarlos del núcleo empresarial evitando su contratación directa o, bien sea, para desmejorarlos y debilitar su capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades»*, en razón a que *«debe estar fundada en razones objetivas técnicas y productivas, en las que se advierta la necesidad de transferir actividades que antes eran desarrolladas internamente dentro de la estructura empresarial, a un tercero, para amoldarse a los cambios de mercado, asimilar las revoluciones tecnológicas y aumentar la competencia comercial»*, y que cuando la descentralización no se realiza con estos propósitos organizacionales y técnicos, sino para evitar la contratación directa mediante entes interpuestos que carecen de una estructura propia y aparato productivo especializado, *«estaremos en presencia de una intermediación laboral ilegal»* (CSJ SL467-2019). La Corte, en dicho pronunciamiento, también sostuvo que *«aunque el suministro de mano de obra se encuentra permitida en Colombia, bajo las restricciones y límites consagrados en los artículos 71 y siguientes de la Ley 50 de 1990, esta actividad solo puede ser desarrollada por empresas de servicios temporales constituidas con ese objeto social y autorizadas por el Ministerio del Trabajo. El suministro de trabajadores, realizado por entes que no tengan esa calidad, sean cooperativas, precooperativas o empresas asociativas de trabajo, o ya sean sociedades comerciales u otro tipo de creaciones jurídicas, es ilegal»*.

Así, lo advertido es que la contratación del demandante a través de empresas de servicios temporales en especial Suppla S.A., no tuvo otra intención que alejarlo del núcleo empresarial de Bavaria S.A., para evitar su contratación directa, por lo que esa actuación bien puede encuadrarse en los artículos 32 y 35 del CST, que prevén:

“(…)ARTICULO 32. REPRESENTANTES DEL {EMPLEADOR}. Son representantes del {empleador} y como tales lo obligan frente a sus trabajadores además de quienes tienen ese carácter según la ley, la convención o el reglamento de trabajo, las siguientes personas:

(…)

b) Los intermediarios».

«ARTICULO 35. SIMPLE INTERMEDIARIO.



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

1. *Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un {empleador}.*

2. *Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un {empleador} para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.*

3. *El que celebre contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciera así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas...”.*

La Corporación ha considerado que esa disposición contiene varios ingredientes normativos que vale la pena subrayar comoquiera que se expresan de manera patente en el presente caso, como la utilización de locales, equipos y herramientas de Bavaria S.A., los servicios son para su beneficio y las actividades desarrolladas están en conexión con las labores ordinarias de dicha demandada.

En este punto, se trae a colación lo que ha considerado la jurisprudencia ordinaria laboral sobre la indebida tercerización que desencadena en una intermediación irregular, que impone que la empresa beneficiaria del servicio sea catalogada como el verdadero empleador:

“(...)como se ve de estos dos primeros incisos del artículo transcrito, en el derecho colombiano se prevén dos clases de intermediarios:

“a) Quienes se limitan a reclutar trabajadores para que presten sus servicios subordinados a determinado empleador. En este caso la función del simple intermediario, que no ejerce subordinación alguna, cesa cuando se celebra el contrato de trabajo entre el trabajador y el empleador.

“b) Quienes agrupan o coordinan trabajadores para que presten servicios a otro, quien ejercerá la subordinación, pero con posibilidad de continuar actuando el intermediario durante el vínculo laboral que se traba exclusivamente entre el empleador y el trabajador. En este evento el intermediario puede coordinar trabajos, con apariencia de contratista independiente, en las dependencias y medios de producción del verdadero empresario, pero siempre que se trate de actividades propias o conexas al giro ordinario de negocios del beneficiario. Esta segunda modalidad explica en mejor forma que la Ley colombiana (artículo 1º del decreto 2351 de 1965) considere al intermediario “representante” del empleador.

“La segunda hipótesis es la más próxima a la figura del contratista independiente. Por regla general éste dispone de elementos propios de trabajo y presta servicios o realiza obras para otro por su cuenta y riesgo, a través de un contrato generalmente de obra con el beneficiario. Parte de esos trabajos puede delegarlos en un subcontratista. Si la independencia y características del contratista es real, las personas que vincula bajo su mando están sujetas a un contrato de trabajo con él y no con el dueño de la obra o beneficiario



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

*de los servicios, sin perjuicio de las reglas sobre responsabilidad solidaria definidas en el artículo 36 del CST y precisadas por la jurisprudencia de esta Sala, especialmente en sentencias del 21 de mayo de 1999 (Rad. 11843) y 13 de mayo de 1997 (Rad. 9500). **Empero, si a pesar de la apariencia formal de un “contratista”, quien ejerce la dirección de los trabajadores es el propio empresario, directamente o a través de sus trabajadores dependientes, será éste y no el simple testaferro el verdadero patrono, y por tanto no puede eludir sus deberes laborales.***

“Naturalmente, en cada caso debe examinarse en forma detenida las circunstancias fácticas que permitan determinar si se está en presencia de una de las figuras señaladas, sin que se pueda afirmar categóricamente que por el simple hecho de realizarse los trabajos en los locales del beneficiario, deba descartarse necesariamente la existencia del contratista independiente, pues si bien en principio no es lo corriente frente a tal fenómeno, pueden concurrir con esa particularidad los factores esenciales configurantes de él. Entonces, será el conjunto de circunstancias analizadas, y especialmente la forma como se ejecute la subordinación, las que identifiquen cualquiera de las instituciones laborales mencionadas»(CSJ SL, 27 oct. 1999, rad. 12187 y SL868-2013)

Para esta Sala, la presunta libertad, especialidad y autonomía que supuestamente tenían los operadores logísticos en particular Suppla S.A., no quedó determinada, ni definida claramente en este proceso; ya que la injerencia de Bavaria S.A. en la estructura del operador logístico puede deducirse del contenido del mismo contrato de operación logística en donde se establecen cláusulas que ponen en entredicho la supuesta autonomía e independencia de Suppla, en especial, cuando se plantea que Bavaria S.A., que esta última podía impedir el ingreso a sus instalaciones del personal que no se adecue al perfil requerido, también asignó un “coordinador” del centro de distribución y un gerente quien permanecía en todo momento en dicha dependencia, quien tenía la obligación de exigir el cabal cumplimiento del contrato, atender y resolver consultas, practicar la inspección de la operación y celebrar con el operador logístico reuniones diarias para verificar los despachos de productos y empaques, ordenar se repitan y mejores los servicios que se consideren defectuosos, exigir la adopción de medidas de seguridad para prevenir accidentes. (fls. 182 y 183; 213 y 214 archivo 02 del expediente digital)

También obra el contrato de arrendamiento de montacargas y servicio completo de mantenimiento No. 2011-00266 celebrado entre varias empresas de servicios temporales (Almagran S.A., CA&L S.A., ASL S.A., Sedral S.A., SLS LTDA, CERUNIÓN) y Distribuidora Toyota (fls. 242 a 276 ib.), el cual refuerza que las intermediarias no tenían herramientas e, incluso, aparece Bavaria S.A. como «fiadora».



Además, no puede desconocerse que las instrucciones, órdenes y verificación del cumplimiento de los turnos de trabajo eran impartidas por el personal de Bavaria SA., es decir, que en este caso se dejó en evidencia que la entidad intervenía en la ejecución de las labores del actor y, por ende, las empresas intermediarias, en especial Suppla, no podría ser catalogada como un contratista independiente en los precisos términos del artículo 34 del mismo estatuto sustantivo laboral, según el cual está caracterizado por ser *«personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva»*.

Por otra parte, se precisa que esta Sala también ha aclarado que si bien existen constancias de que el actor fue contratado por el operador logístico, que era quien le pagaba su remuneración y liquidaciones, así como los aportes a la seguridad social, tales circunstancias, como atrás se dijo, no son suficientes para tenerla como verdadera empleadora, por cuanto en realidad los servicios se prestaban para Bavaria, en sus instalaciones y con sus equipos, empresa esta que tercerizó algunas actividades propias de su objeto social, sin que esa tercerización cumpla con los parámetros legales y jurisprudenciales, como se analizó, y se está ante un típico caso de intermediación, que impone tenerla como verdadero empleador.

Lo expuesto, lleva a concluir, como lo consideró la falladora de instancia, que Bavaria SA., como empresa beneficiaria es la verdadera empleadora del demandante porque efectivamente ejercía el poder de dirección sobre su trabajo, se beneficiaba de la labor y, por ende, no podía hablarse de tercerización porque la empresa suministradora no tenía intervención sino en el pago de emolumentos laborales y con su apariencia solo pretendía cubrir necesidades permanentes del objeto social de Bavaria SA., como representante suyo, al tenor de los artículos 32 y 35 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que esté demostrada una razón objetiva técnica y productiva que justifique ese proceder. Además, se reitera, el demandante cumplía sus funciones dentro de sus instalaciones, con sus equipos y herramientas de trabajo, lo que refuerza aún más que su empleador fue Bavaria.



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

Aquí y ahora vale la pena mencionar que no es necesaria la vinculación de todas las empresas en las que estuvo vinculado el actor, como por ejemplo Sedral como quiera que lo que se encontró demostrado fue que estas fungían como simple intermediarias del verdadero empleador Bavaria S.A., quien eventualmente sería el que debe responder por algún derecho laboral de manera principal.

En este punto, la Sala enfatiza una vez más que, no es que se niegue la posibilidad de que las empresas contraten con terceros la realización de algunas actividades especializadas, e incluso que, las mismas se ejecuten en las instalaciones de la contratante, pero tampoco se trata, como antes se dijo de una potestad absoluta e ilimitada, y en el presente asunto se observa que la conducta de la demandada no encaja en esa hipótesis.

De cara a los extremos de la relación laboral con Bavaria S.A., debe decirse que de manera alguna puede tenerse como fecha de inicio el 4 de junio de 2002, ya que a pesar de que obra en el expediente una certificación de Coltempora S.A. donde se menciona que el actor tuvo un contrato de obra o labor para la empresa Cervecería Leona S.A. para desempeñar el cargo de operario desde el 4 de junio al 15 de agosto de 2002 (fl. 62 archivo 01 del expediente digital), como se observa no se establece que la misma estuvo continua hasta el año 2007, y si bien el testigo Gabriel Moreno dice que el actor estuvo trabajando desde mediados de junio de 2002 en el cargo de operario de montacargas-autoelevador y desde ahí en adelante hasta el 2015, lo cierto es que este dicho del testigo es controvertido por la certificación aportada por el mismo demandante en donde se informa que el contrato con Coltempora finaliza en agosto de 2002, luego no puede ser del todo cierto lo informado por aquel testigo, y con esto poder establecer una continuidad en la prestación del servicio como lo pretende el accionante.

Por otro lado, no se desconoce que por intermedio de escritura pública No. 2754 del 30 de agosto de 2007 Bavaria S.A. absorbió por fusión a la sociedad cervecera Leona S.A. (fl. 20 ib.), sin embargo este acontecimiento no aporta alguna herramienta probatoria para establecer que por lo menos hasta el 2007 el actor continuó prestando sus servicios a Leona S.A. y por ende a Bavaria S.A., se insiste el actor tuvo una vinculación indirecta con Leona S.A. desde el 4 de junio al 15 de agosto de 2002, acá se echa de menos los pormenores de esa vinculación, el testigo



Gabriel Moreno nada dijo al respecto e incluso desconocía la forma en como se vinculó el demandante en el 2002; y el declarante William Garavito, conoce de los hechos de la demanda desde el año 2007 cuando ingresó a Bavaria, es decir nada le pudo constar con anterioridad a ese año, de manera que no hay forma de establecer que el actor prestó sus servicios desde el 4 de junio de 2002 como lo pretende en su recurso de apelación, por lo que la sentencia debe ser confirmada en este sentido indicando que el contrato de trabajo del actor se desarrolló a partir del 22 de julio de 2007, tal como lo estipuló la juzgadora de instancia y así se confirmará.

Ahora, lo que sí resulta desprovisto de realidad, es que el contrato de trabajo del demandante a la fecha aún se encuentre vigente, ello es así porque el mismo confesó en su interrogatorio de parte que desde el 29 de marzo de 2015 no presta ningún tipo de servicios en las instalaciones de la empresa Bavaria, lo que coincide con la terminación del contrato de prestación de servicios de operación logística entre Bavaria y Suppla (fls. 279 y 280 archivo 02 del expediente digital), y así también lo refiere puntualmente el testigo Gabriel Moreno, por ende, al no encontrarse acreditada ninguna actividad o labor de parte del actor y en favor de Bavaria S.A. con posterioridad al 29 de marzo de 2015 no puede predicarse que el contrato de trabajo aún se encuentra en vigor, razón por la cual no queda otro camino que revocar parcialmente la sentencia apelada, para establecer que los extremos temporales de la relación laboral lo son desde el 22 de julio del 2007 hasta el 29 de marzo de 2015.

3. ¿Hay lugar a declarar la prescripción?

Como quiera que en este asunto no se discute la prosperidad de condenas económicas a cargo de la demandada, de cara a los pedimentos de la demanda, no es necesario su análisis en profundidad, sin embargo, de considerarse que debe efectuarse pronunciamiento, sin duda todos los derechos laborales se encontrarían prescritos, como quiera que el contrato de trabajo finalizó el 29 de marzo de 2015 y la demanda fue presentada el 16 de julio del 2018, habiéndose superado el término trienal establecido en los artículos 488 del CST y 151 del CPT y SS.



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

En consecuencia, se modificará parcialmente la decisión apelada, para en su lugar establecer que entre las partes existió un contrato de trabajo desde el 22 de julio del 2007 hasta el 29 de marzo de 2015.

Sin condena en costas, ante su no causación, dadas las resultados de la resolución de los recursos planteados.

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 parcialmente el numeral Primero de la sentencia apelada, para en su lugar establecer que la vigencia del contrato de trabajo entre William Castiblanco Castiblanco y Bavaria S.A. se produjo desde el 22 de julio de 2007 hasta el 29 de marzo de 2015, acorde con lo aquí considerado.

Segundo: Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

Tercero: Sin costas en esta instancia.

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

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JOSE ALEJANDRO TORRES GARCÍA
Magistrado