

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

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR URIEL SASTOQUE GOMEZ CONTRA BAVARIA & CIA S.C.A. Radicación No. 25899-31-05-002-**2019-00414**-03.

Bogotá D. C. dieciséis (16) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020. Se decide el grado jurisdiccional de consulta respecto de la decisión proferida en audiencia del 18 de octubre de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá.

Previa deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral, el 13 de septiembre de 2019, contra Bavaria S.A. con el objeto que se declare que entre las partes existe un contrato de trabajo, *“según sentencia judicial proferida desde el 01 de Enero de 1995”*; y como consecuencia, se condene a la demandada *“a cumplir la sentencia (...) donde se ordenó el reconocimiento del contrato de trabajo entre el señor URIEL SASTOQUE GÓMEZ y la empresa BAVARIA & CIA SCA de 07 de Mayo de 2015”*; se ordene su reinstalación *“en el mismo cargo u otro de igual o de superior jerarquía, en las instalaciones de Tocancipá y se condene al pago de diferencias salariales dejadas de percibir, auxilio de alimentación y transporte, aumentos salariales, cesantías, intereses sobre las cesantías, primas legales y extralegales, vacaciones, aportes pensionales, prima de vacaciones, prima extralegal de pascua y auxilio de estudio de hijos, todos estos conceptos desde el momento de la afiliación al sindicato SINALTRACEBA, según lo dispuesto en la convención colectiva suscrita entre Bavaria y la organización sindical, y las costas procesales.*

- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que uno de los objetos sociales de la demandada es la fabricación de cervezas, la producción y transformación de bebidas alimenticias; que el demandante se vinculó *“mediante*

una sentencia judicial del 07 de Mayo de 2015". Aduce que en la empresa BAVARIA & CIA S.C.A. existe una organización sindical denominada SINALTRACEBA, que suscribió una convención colectiva de trabajo la cual está vigente; que el demandante está afiliado a esa organización sindical desde el 30 de agosto de 2016, que allí se fijó el salario para el cargo de auto elevador en \$88.600 diarios. Refiere que Bavaria no ha cumplido lo ordenado en sentencia judicial frente al reconocimiento del contrato de trabajo y que no le paga el salario establecido en la referida convención colectiva, por lo que le adeuda sus acreencias laborales con base en el salario establecido en la norma convencional. Indica que el 11 de septiembre de 2017 firmó contrato de trabajo con la empresa demandada, para dar cumplimiento al fallo del Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá, confirmado por el superior, *"pero hace una aclaración de no estar de acuerdo con el cumplimiento de la sentencia"*,

3. La demanda se presentó ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, siendo admitida mediante auto de fecha 28 de noviembre de 2019 (pág. 244 PDF 01).
4. Con auto del 24 de marzo de 2021, el juzgado dispuso el envío del expediente al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, en cumplimiento de lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11650 y PCSJA20-11686 de 2020 (pág. 245 PDF 01); despacho judicial que con auto del 14 de abril de 2021 avocó conocimiento (PDF 02).
5. BAVARIA & CIA SCA contestó el 21 de enero de 2022 con oposición a todas y cada una de las pretensiones; frente a los hechos aceptó los relacionados con el objeto social de la entidad, las providencias emitidas al interior del proceso ordinario laboral 2014-00114 que se adelantó entre las mismas partes, la existencia de la organización sindical SINALTRACEBA y de la convención colectiva de trabajo suscrita con dicho sindicato; respecto a los demás, manifestó que *"como quiera que dentro del proceso ordinario se absolvió a Bavaria de las pretensiones de carácter económico (nivelación salarial, aplicación del Pacto Colectivo, y reliquidación de salarios y prestaciones), la Compañía procedió a reconocerle al Accionante los pagos causados desde el 24 de junio de 2017 hasta la fecha de su ingreso efectivo a nómina. Con lo cual, es pertinente resaltar que el cargo en el cual fue vinculado el demandante es de similar o superior jerarquía al que aquel desempeñaba con anterioridad a ello, y consecuentemente, con una mayor asignación salarial."* Indica que la compañía procedió a vincular al señor Sastoque y lo incluyó efectivamente en nómina a partir del 11 de septiembre de 2017, de acuerdo con la fecha de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, y que para tal efecto el 8 de ese mes y año el accionante y Bavaria suscribieron acta de cumplimiento de sentencia judicial, en la cual se acordó expresamente que *"la Empresa debe proceder al reintegro del señor **URIEL SASTOQUE GÓMEZ** CC 80.295.578, al puesto de trabajo que sea similar o de igual jerarquía que el de Operario de Montacargas o Autoelevador, a partir de la*

fecha de ejecutoria del fallo judicial, esto es, **a partir del 24 de junio de 2017**. Igualmente, se deben pagar los salarios y las prestaciones, legales y convencionales, a partir del reintegro del señor **SASOQUE GÓMEZ**, desde la fecha indicada anteriormente, con los aumentos a que tenga derecho”. Señala que el cargo de “auto elevador” no existe en la convención colectiva, que el cargo que allí aparece es de “operario autoelevador”; pero que no existe desde hace más de 15 años en la estructura de personal directo de BAVARIA. Agrega que en este caso se configura cosa juzgada, pues en el proceso anterior (2014-114), se solicitó “el nombramiento en el cargo de Operario de Autoelevador, el pago de las diferencias salariales, la nivelación salarial, así como la reliquidación de todas las acreencias laborales, vacaciones y prestaciones sociales de conformidad con el salario pretendido. *Se itera y resalta que mi representada fue absuelta de todas esas pretensiones, (...)*”. Propuso en su defensa la excepción previa de habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, y las de mérito de cosa juzgada, inexistencia de la causa y de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de mala fe, prescripción, buena fe, compensación, mala fe de la parte demandante la innominada (PDF 08).

6. Por auto del 24 de febrero de 2022 se tuvo notificada por conducta concluyente a la demandada, se dio por contestada la demanda y señaló el 30 de junio de 2022 para llevar a cabo audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS (PDF 09). En dicha audiencia, el Juez declaró probada la excepción previa denominada “habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde”, sobre la pretensión primera A de la demanda. Así mismo, negó el decreto de las pruebas testimoniales, interrogatorios de parte, la petición especial, inspección judicial y prueba trasladada y se señaló la audiencia de trámite y juzgamiento para 18 de octubre de 2022 (PDF 12). Las decisiones del juez sobre la excepción previa y las pruebas negadas, fueron recurridas, pero este Tribunal, con proveído del 25 de agosto de 2022, las confirmó en todas sus partes.
7. El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, en sentencia proferida el 18 de octubre de 2022 declaró probada la excepción de inexistencia de causa y de la obligación; y absolvió a la Bavaria & CIA SCA de las pretensiones incoadas en su contra; y condenó en costas al demandante, tasándose las agencias en derecho en la suma de \$500.000 (PDF 19).
8. La anterior decisión no fue objeto de apelación, por lo que el expediente se envió para surtir el grado jurisdiccional de consulta.
9. Recibido el expediente digital en la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, se admitió el grado jurisdiccional de consulta, mediante auto del 8 de noviembre de 2022; luego, con auto del 16 de noviembre del mismo año, se ordenó correr traslado a las partes para que

presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, únicamente la demandada los allegó.

El apoderado de la demandada solicita se confirme el fallo de primera instancia por estar ajustado a derecho; reiteró los argumentos expuestos en el escrito de contestación, y que dentro del proceso, el accionante no acreditó *“que se beneficie de alguna de las convenciones colectivas de Trabajo que se han suscrito entre mi representada y la organización sindical Sinaltraceba. Que desempeñara ninguna función relacionada con el cargo de operario autoelevador, y no lo acreditó porque no existe ese cargo dentro de la estructura organización de la Compañía. De manera que mi representada no está obligada a reinstalar al demandante al cargo de operario autoelevador o a otro de igual o superior categoría en sus instalaciones ubicadas en la planta de Tocancipá. Tampoco acreditó el demandante que mi representada adeude suma alguna por concepto de auxilio de alimentación y transporte, auxilio de cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, compensación en dinero de las vacaciones y cotizaciones a seguridad social”*.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 69 del CPTSS se revisa en grado obligatorio de consulta la sentencia dictada por el juez de primera instancia, en tanto fue totalmente adversa a las pretensiones del demandante y este no la apeló. Dada la naturaleza protectora del Derecho del Trabajo, este grado jurisdiccional busca justamente que no se desconozcan los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador; por lo tanto, se estudiará la cuestión litigiosa en su totalidad sin restricciones ni limitaciones de ninguna índole.

Así las cosas, se tiene que los problemas jurídicos por resolver son: *i)* establecer si al momento de la vinculación contractual del demandante, una vez fue expedida la orden judicial contenida en la sentencia, se debió mantener en el cargo de auto elevador o montacarguista que venían desempeñando desde la vinculación primigenia con la demandada y no en el de ayudante de oficina, y si el salario que debe devengar es el establecido para el primer cargo en mención; *ii)* determinar si hay lugar al pago del salarios y beneficios extralegales establecidos en la convención colectiva suscrita entre Bavaria y Sinaltraceba, para los trabajadores que ostentan el cargo de auto elevador.

El a quo al proferir su decisión, consideró que *“Para resolver, entonces esta primera inconformidad, valga destacar que conforme al inciso 1 del artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. En ese contexto corresponde en principio a la parte demandante demostrar que se encuentra amparado por algún beneficio que conlleve su reinstalación a un cargo determinado y a la contraparte eliminar el hecho base que sustenta esa pretensión o probar en contrario. Pero sucede que aquí la entidad demandada desde el inicio ha mantenido una firme*

posición según el cual al interior de la compañía no existe el cargo de autoelevador, porque tal actividad es desarrollada por una contratista operador logístico, lo que en el fondo constituye una negación indefinida que al tenor del último inciso del artículo 167 del Código General del Proceso, no requiere de prueba, razón por la cual la carga entonces, es exclusiva de quien pretende obtener un efecto jurídico sustancial en su demanda. Independientemente de la carga de la prueba, habría que recalcar que, en todo caso, este juzgador no encuentra ningún tipo de razón jurídica o fuente normativa para endilgarle a la entidad demandada la responsabilidad de reinstalar al demandante a este cargo en específico, en cuyo caso no se advierte ningún fuero de estabilidad laboral reforzada o una desmejora salarial o remunerativa, en cuyo caso deben estar dadas las condiciones particulares de cuál era la contraprestación del servicio en el cargo mientras estuvo vinculado más bien a través de un operador logístico que se comportó como un intermediario laboral irregular y el salario que fue reconocido por la entidad demandada a raíz de que asumió su calidad de empleador, tal como lo se le ordenó en otro escenario judicial. En consecuencia, sin más profundización sobre el tema, habrá de absolverse entonces a la entidad demandada de la totalidad de las pretensiones incoadas en su contra.”.

Así las cosas, lo primero que debe decir la Sala es que en efecto mediante sentencia del 7 de mayo de 2015, el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá dentro del proceso bajo radicado 2014-00114 resolvió: **"Primero: DECLARAR la existencia del contrato de trabajo entre el demandante señor Uriel Sastoque Gómez y la demandada Bavaria S.A. vigente en la actualidad desde el 01 de enero de 2015. Segundo: ORDENAR a partir de la ejecutoria de este fallo que Bavaria S.A. asuma de manera directa sus obligaciones como empleadora. Tercero: CONDENAR a la demandada Bavaria S.A. a pagar las costas del proceso las cuales se tasarán por Secretaria y al pago de las agencias en derecho las cuales se giran en la suma de tres (03) SMLMV a favor del demandante Uriel Sastoque Gómez "** (PÁG. 35-37 PDF 01). Mediante sentencia de 10 de diciembre de 2015, el Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala Laboral dispuso: **"PRIMERO: CONFIRMAR, por las razones expuestas, la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá de fecha 7 de mayo de 2015, dentro del proceso ordinario laboral promovido por URIEL SASOQUE GÓMEZ contra BAVARIA S.A. (...)"** (pág. 47-48 PDF 01).

Así mismo, obra acuerdo incompleto suscrito entre **Uriel Sastoque Gómez** y la empresa Bavaria S.A. en el cual se indica que el referido señor sería reintegrado a partir del 11 de septiembre de 2017 en el cargo de AYUDANTE OFICINA (Grupo C) *"toda vez que en la estructura organizacional de BAVARIA S.A. no existe el cargo de OPERARIO DE MONTACARGAS que el señor URIEL SASOQUE GOMEZ desempeñaba al interior de la sociedad contratista SUPPLA S.A. ni un cargo similar o equivalente, pues estas actividades no son desarrolladas directamente por BAVARIA S.A. esta parte del proceso distribución se entregó a una sociedad contratista experta y reconocida en el mercado en la prestación de servicios de operación logística". se asignó un salario establecido en la suma de \$2.300.000; (pág. 230 PDF 08)";* circunstancias estas que también quedaron consignadas en el contrato de trabajo a término indefinido suscrito entre el señor **Uriel Sastoque Gómez** y la empresa Bavaria S.A. de

fecha 5 de septiembre de 2017, en el que se determinó como fecha de ingreso el 11 de septiembre de 2017, y a partir del 1 de enero de 1995, **"pero solo para efectos indemnizatorios"** (pág. 128 a 131 PDF 08). Así mismo, obra constancia expedida por BAVARIA S.A. el 6 de marzo de 2018, en la que se indica que el demandante ingresó a BAVARIA S.A. en cumplimiento de la orden judicial emitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá a partir del 4 de septiembre de 2017, fecha en la cual se suscribió el respectivo contrato a término indefinido, en el cargo de ayudante oficina, con una asignación salarial mensual de \$2.300.000 (pág. 232), y el 21 de noviembre de 2017, la demandada expidió otra constancia en los mismos términos que la anterior (pág. 233), en la que si bien se evidencia que mientras en el contrato y acta de reintegro se indica como fecha de ingreso el 11 de septiembre de 2017, y en las certificaciones el 4 de septiembre del mismo año, tal situación no incide en el objeto de este litigio.

Como puede observarse, el demandante en la demanda actual indica que se vinculó con la empresa Bavaria & CIA S.C.A. en el cargo de autoelevador el 1 de enero de 1995, y aspira a que se le reinstale en el mismo cargo u otro de igual o superior categoría. Ahora, conforme al contrato de trabajo que suscribió con la empresa demandada no hay duda de que el cargo al que fue vinculado en cumplimiento de la orden judicial y que viene desempeñando, según certificación expedida por BAVARIA S.A., es el de "Ayudante de Oficina", es decir un cargo diferente al que alega había sido vinculado el 1 de enero de 1995; sin embargo, se advierte que la orden judicial del Juzgado Laboral del Circuito Laboral de Zipaquirá confirmada por esta Sala, en el proceso 2014-00114, de manera alguna condicionó a la accionada para que mantuviera al demandante en el cargo de montacargas - autoelevador, pues lo que se estipuló en esa oportunidad fue que Bavaria S.A. tenía que asumir de manera directa su responsabilidad como empleador, y como quiera que al interior de la empresa no existía dicha labor o actividad -la de operario montacargas autoelevador- como se dice en el acta de cumplimiento de la sentencia y lo reitera la demandada desde la contestación, en aras de acatar la sentencia judicial, resulta razonable que la accionada lo contratara para que ejerciera el cargo de ayudante de oficina, con lo que se formalizó la relación laboral, ya que esa era la disponibilidad laboral que tenía la empresa en ese momento, sin que se haya acreditado que hubo una desmejora de las condiciones laborales, pues si bien indica que el salario que la empresa Bavaria & CIA S.C.A. y la organización sindical SINALTRACEBA fijó para el cargo de autoelevador fue el de \$88.600, es decir \$2.658.000 mensuales, cifra superior a la señalada para el actor al momento del reintegrado, de \$2.300.000 mensual; no se indica cuál era el salario que venían devengando antes de la vinculación directa con Bavaria para poder comparar y verificar si hubo o no algún

menoscabo, pues los comprobantes de nómina que se allegaron con la demanda corresponden desde septiembre de 2017, es decir cuando la vinculación se realizó directamente con Bavaria S.A., sin poder advertir cuál era el salario devengado con anterioridad. Así mismo, conviene precisar que se allegó copia de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la empresa Bavaria S.A. y la Organización Sindical SINALTRACEBA el 1 de diciembre de 2017, con vigencia del 1 de septiembre de 2017 al 31 de agosto de 2019 (pág. 131 a 166 PDF 01), organización sindical a la cual se afilió el demandante conforme la notificación realizada por la organización sindical a la empresa el 1 de septiembre de 2016 (pág. 127); y si bien, en dicho acuerdo convencional, el cual se encontraba vigente al momento del reintegro del demandante, se encuentra contemplado el cargo de operario autoelevador con una asignación salarial de \$88.601, no se debe perder de vista que la empresa insiste que el cargo no existe actualmente en la empresa, y por ende, se entiende, no hay vacantes del mismo, situación que no fue desvirtuada por la parte demandante, pues ni siquiera se indicó que haya algún trabajador vinculado directamente a la empresa que ostente ese cargo, por ende, no es posible establecer un punto de comparación del demandante y con esto entrar a revisar si existen las diferencias entre dos trabajadores en igualdad de condiciones; por tanto, tampoco es posible establecer si en este caso el demandante se reintegró en un cargo de inferiores condiciones a las que tenía un autoelevador o montacarguista en su momento y se reitera el cargo que ha desempeñado desde que fue vinculado directamente con Bavaria ha sido el de ayudante de oficina, es decir un cargo distinto a señalado en la petición.

Y si en gracia de discusión se aceptara que el cargo que debería desempeñar el actor es el de autoelevador, de todas formas no habría lugar a tener como salario el referido por la parte actora, por cuanto los topes salariales que se establecieron en la Convención Colectiva con vigencia del 1 de septiembre de 2017 al 31 de agosto de 2019, fueron máximos e incluyen tanto la porción fija más la variable y además sujeto a desempeño, de donde puede deducirse que no es dable interpretar esa estipulación como hace el demandante que entiende que se trata del salario fijo y mínimo por pagar; la norma contractual señala el máximo que puede devengar el que desempeñe el cargo aludido, y como se refiere a salario fijo como variable es dable deducir que el monto definitivo está en relación con las jornadas que desempeñe el trabajador, lo que aquí tampoco se demostró.

En consecuencia, no queda otro camino a la Sala que confirmar en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

Esta Sala ya se ha pronunciado en similar sentido, en sentencias de 27 de octubre de 2021, dentro del radicado No. 25899-31-05-001-2019-00381-01 y 25899-31-05-002-2018-00446-03 del 17 de noviembre de 2022, ambas con ponencia del H. Magistrado Eduin De La Rosa Quessep y en sentencia del 18 de agosto del año en curso No. 25899-31-05-001-2019-00380-01, con ponencia del H. Magistrado Javier Antonio Fernández Sierra.

Sin costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de Consulta.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 18 de octubre de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de URIEL SASTOQUE GÓMEZ contra BAVARIA SA Y CIA SCA, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada

LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria