

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

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**  
Proceso: Ordinario laboral  
Radicación No.: 25899-31-05-001-**2021-00328-01**  
Demandante: **EDGAR SUÁREZ MONTOYA**  
Demandado: **BAVARIA & CIA S.C.A.**

En Bogotá D.C. a los **24 DIAS DEL MES DE ABRIL DE 2024**, la Sala de Decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP** y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada, contra la sentencia proferida el 5 de diciembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

**SENTENCIA**

**I. ANTECEDENTES.**

**EDGAR SUAREZ MONTOYA**, demandó a **BAVARIA & CIA S.C.A.**, para que previo trámite del proceso ordinario laboral se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 22 de diciembre de 1995 y por ende es beneficiario del régimen anterior establecido en la cláusula 4ª de la convención colectiva suscrita entre las organizaciones

sindicales y la empresa Bavaria & CIA S.C.A; en consecuencia, solicita se condene a la demandada a reconocer y pagar los beneficios convencionales 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); así como diferencias salariales, reliquidación del auxilio de las cesantías y sus intereses, prima de servicios, vacaciones, desde el 22 de diciembre de 1995, teniendo en cuenta los beneficios consagrados para los trabajadores del régimen anterior, conforme lo indican los artículos 24, 25, 48 de la convención colectiva; sanción por no consignación de las cesantías, sanción por no haber efectuado la consignación de los intereses a las cesantías; reliquidación de los aportes a salud y pensión; lo extra y ultra petita, indexación y, costas del proceso incluidas las agencias en derecho.

Como fundamento de las peticiones, se narra en la demanda que el actor ingresó a laborar como Mecánico de Mantenimiento, por intermedio de las siguientes empresas: *“...a. Desde el día 22 de diciembre de 1995 y hasta el 31 de agosto de 2002, estuvo vinculado a través de la empresa CERVECERIA LEONA S.A. b. Desde el día 01 de septiembre de 2002 y hasta el 31 de mayo de 2006, estuvo vinculado a través de la empresa PRECOOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO. c. Desde el día 01 de junio de 2006 y hasta el 30 de junio de 2007, estuvo vinculado a través de la empresa CERVECERÍA LEONA SA. d. Desde el día 01 de julio de 2007 y hasta la fecha de la presentación de la demanda, se encuentra vinculado a través de la empresa BAVARIA & CIA S.C.A...;”* 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.

Menciona que el demandante siempre ha estado bajo la permanente subordinación de Bavaria, quien le ha impartido ordenes de las actividades laborales que debe realizar, cumpliendo, además, un horario; refiere que su salario promedio es la suma de \$6.311.946 y el contrato que está vigente es a término indefinido desempeñando el cargo actual de Mecánico I.

Respecto a los beneficios convencionales del régimen anterior, mencionó que el actor se afilió al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria de las Bebidas, Alimentos, Sistema Agroalimentario, Afines y Similares de Colombia SINALTRAINBEC y a la Unión de Trabajadores de la Industria de las Bebidas, Alimentos, Sistema Agroalimentario, Afines y Similares de Colombia UTIBAC, los días 23 de febrero y 22 de septiembre de 2012, respectivamente, y por tanto es beneficiario de la convención colectiva vigente suscrita entre las organizaciones sindicales y la accionada, que *“...La Convención Colectiva de Trabajo señala en el artículo 4 el alcance y el campo de aplicación de los beneficios establecidos convencionalmente... 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 22 de diciembre de 1995, aspecto que lo hace beneficiario de las cláusulas relacionadas anteriormente aplicables a los trabajadores del régimen anterior....La empresa BAVARIA & CIA S.C.A., el día 04 de enero de 2019, reconoce el tiempo laborado en “**CERVECERÍA LEONA S.A.**” y la antigüedad del señor **EDGAR SUÁREZ MONTOYA**, 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)...”*; que la accionada está desconociendo el derecho a la igualdad del demandante, como quiera que a *“...todos los demás*

*trabajadores que ingresaron a laborar antes del año 2004 tienen derecho a los beneficios convencionales consagrados para el régimen anterior...” (fls. 1 a 30 PDF 01 Cdno. Primera instancia).*

La demanda fue presentada en el **Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá** el 22 de julio de 2021 (PDF 02); autoridad judicial que la admitió mediante proveído de 26 de agosto de 2021, disponiéndose la notificación a la accionada en los términos allí dispuestos (PDF 04).

La sociedad demandada **BAVARIA & CIA. S.C.A.**, describió el traslado de ley y por conducto de apoderada dio contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, precisando *“...la relación laboral que existe entre BAVARIA & CIA S.C.A., y el demandante inició el 1 de junio de 2006. Teniendo en cuenta lo anterior, cabe manifestar que lo deprecado por la parte actora carece de soporte jurídico y probatorio, dado que en el presente caso no se configuraron los elementos de la relación laboral, pues, como se ha expone a lo largo de la presente contestación, entre BAVARIA y el demandante no existió ningún vínculo de naturaleza laboral o contractual con anterioridad al 1 de junio de 2006, hecho este, el cual deja sin sustento la pretensión reclamada. Finalmente, y solo en gracia de discusión, es menester indicar que cualquier reclamación en relación con los múltiples contratos de trabajo que suscribió el actor entre los años 1995 y 2018, se encuentra prescrita, de acuerdo con lo establecido en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo...”*; que además *“...resulta claro que el vínculo que lo une a mi representada tuvo origen en una fecha posterior al veintidós (22) de octubre de 2004, por lo tanto, a luz de lo dispuesto en la cláusula 4° de la convención colectiva de trabajo suscrita entre mi representada y el sindicato UTIBAC, al demandante no le es aplicable ninguno los beneficios extralegales consagrados en el régimen anterior de la convención colectiva mencionada, situación la cual deja sin sustento lo pretendido por la parte actora...”*.

Reitera, que no ha existido una relación laboral de manera continua y subordinada con el demandante desde el 22 de diciembre de 1995, por lo que no le asiste a la empresa obligación alguna respecto a un periodo de tiempo en el cual el demandante estuvo realmente vinculado con terceros ajenos a la demandada mi representada; que *“...el demandante incumple el deber probatorio que le asiste y que le fuese impuesto por el artículo 167 del CGP, pues de las pruebas que allega no demuestra ni siquiera de manera indiciaria que alguna vez haya sostenido cualquier clase de vínculo contractual con mi mandante con anterioridad al 1 de junio de 2006...”*.

En el capítulo de Hechos, fundamentos y razones de la defensa, sostuvo que la sociedad se fusionó con Cervecería Leona S.A., conforme se advierte de la Escritura Pública No. 2754 del 30 de agosto de 2007; que en los archivos de ésta última se evidencia que el demandante estuvo vinculado con Cervecería Leona S.A. desde el 22 de diciembre de 1995 al 17 de agosto de 2002, vínculo que feneció por mutuo acuerdo entre las partes, conforme acuerdo de transacción, siendo una causal legal de terminación de los contratos, de conformidad con lo previsto en el literal b), del numeral 1º, del artículo 61 del CST, norma subrogada por el artículo 5º de la Ley 50 de 1990, por lo que cualquier reclamación al respecto se encuentra prescrita; agrega que, en virtud de la absorción por fusión, a partir del 1 de septiembre del año 2007, el demandante le empezó a prestar sus servicios de manera persona y subordinada y que la empresa le reconoció al actor la antigüedad que traía en vigencia del último contrato de trabajo suscrito entre el actor y la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., es decir, desde de junio de 2006.

En su defensa propuso las excepciones de fondo que denominó: cobro de lo no debido, por inexistencia de título y causa, enriquecimiento si causa, inexistencia de la obligación, cosa juzgada, de la improcedencia de la sanción moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, buena fe, prescripción, compensación y la “genérica” (fls. 2 a 49 PDF 06).

## II. DECISION DEL JUZGADO

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá mediante sentencia de 5 de diciembre de 2022, resolvió:

*“(…) **DECLARAR** que entre el aquí demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA** y **BAVARIA S.A.** existe un contrato de trabajo vigente desde el 1° de diciembre de 1995.*

*Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.**, reconocer y pagar a favor del demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA**, los beneficios convencionales de las cláusulas 24 y 25, por concepto de remuneración especial, recargo por trabajo nocturno, suplementario y dominical, un valor a reconocer de \$15.933.939.*

*Se **CONDENA** a **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar a favor del aquí demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA** por concepto de reliquidación de las cesantías un valor de \$1.327.828.*

*Se **CONDENA** a la **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar a favor del demandante, por concepto de reliquidación de prima de servicios un valor de \$1.327.828.*

*Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar a favor del demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA**, los beneficios consagrados en la Cláusula 48ª referente a la Prima de diciembre por valor de (50) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$16.612.119.*

*Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar a favor del demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA** los beneficios consagrados en la Cláusula 49ª referente a la Prima de pascua, equivalente a (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$4.983.636.*

*Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** reconocer y pagar a favor del demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA**, los beneficios consagrados en la Cláusula 50ª referente a la Prima de junio equivalente a (10) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$3.322.424.*

Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** a pagar en favor del demandante, la prima de descanso de la Cláusula 51ª, a razón de quince (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021, esto por un valor de \$4.983.616.

Se **ABSUELVE** a la demandada **BAVARIA S.A.** de pagar las diferencias salariales, por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones para los periodos de los años 1995 a 2001, y en consecuencia, se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar la reliquidación de los aportes al sistema general de seguridad social, teniendo en cuenta para este efecto, el trabajo suplementario y de horas extras que se hubiesen causado a partir del 24 de octubre de 2019.

Se **CONDENA** a la **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar a favor del actor, las costas y agencias en derecho. Agencias que se fijan en la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes...” (Audio y acta de audiencia, PDFs 24 y 25).

### **III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDADA:**

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la parte demandada, interpuso y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

*“(...) Gracias señora Juez, en este estado de la diligencia procedo a sustentar el recurso de apelación en contra de la sentencia que se acaba de proferir por parte del despacho.*

*Como primera medida, pues tenemos que tener en cuenta o digamos presentar la inconformidad frente a la declaratoria del contrato de trabajo que hace el despacho, incluso en su parte resolutive, del 1° de diciembre del año 1995 hasta la fecha. Como sustento de esta inconformidad y teniendo en cuenta pues la sustentación del fallo del despacho, debe tenerse en cuenta que contrario, por supuesto de manera respetuosa, contrario a lo que consideró la señor juez, no se acreditó la condición de intermediaria de la cooperativa de trabajo asociado, del periodo de septiembre del año 2002 al 31 de mayo de 2006; consideró la señora que pues, lo mismo que no hubo un cambio, que fue motivado por parte del empleador en ese momento; pero contrario a eso y repito, como se indicó incluso desde los alegatos de conclusión, en el debate probatorio se acreditó que si existió una autonomía o una independencia de la cooperativa de trabajo asociado, que esta realmente si era la que ejercía subordinación, digámoslo así; sabemos que en el régimen del trabajo asociado no podemos hablar técnicamente de una subordinación, pero si el propio demandante, así como su testigo, el señor Héctor Javier indicaron que quienes*

*direccionaban las labores eran los ingenieros de la misma cooperativa, no era Cervecería Leona el que daba órdenes.*

*Por supuesto, para acceder a la declaratoria de un contrato de trabajo en virtud de la primacía de la realidad sobre las formas, pues es necesario que se acredite el cumplimiento de los requisitos esenciales para la existencia del mismo; repito, si no hay una acreditación del ejercicio de subordinación y por el contrario se desvirtuó que quien eventualmente direccionaba esas labores era la misma cooperativa, pues no hay lugar a proceder a declarar la existencia de un único contrato de trabajo con mi representada; prueba de ello, repito, pues en el debate probatorio se manifiesta el nombre de los mismos ingenieros que eran los que en cada turno estaban encargados de direccionar a los técnicos, era la misma cooperativa la que efectuaba el pago de la remuneración del servicio prestado, en el debate probatorio quedo evidenciado que se hacían unas reuniones, que se tenían unas metas por parte de la cooperativa, que se reunían para validar el cumplimiento de éstas y precisamente ese era el espíritu que en su momento se tenía cuando se crearon estas figuras de asociación. Nótese y se habla por parte del despacho que no había una diferencia, que no había una autonomía, y por el contrario quedo evidenciado en el debate probatorio, que los mismos dirigentes de la cooperativa pues eran el personal asociado, acá no quedo evidenciado que haya sido un simple intermediario, que haya sido direccionado por parte del entonces empleador Cervecería Leona, sino que conforme a lo que la misma parte actora en su interrogatorio y su mismo testigo nos comentaron la dirigían los mismos ingenieros que estaban en ese momento direccionando las labores; entonces, no se puede decir que no haya existido una autonomía porque realmente si, por el contrario, quedo evidenciado que ellos mismos auto gestionaban esa labor dentro del régimen pues del trabajo asociado mediante cooperativas de trabajo asociado.*

*En ese orden de ideas, pues contrario a lo que concluyó el despacho, se considera que en ese periodo del 1° de septiembre de 2002 al 31 de mayo de 2006, pues no se acreditó la existencia de un contrato de trabajo con mi representada en los términos de aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas; si uno continua revisando la sustentación del fallo, cuando por ejemplo la señora juez nos menciona que hay unos soportes de pago de seguridad social, pues precisamente en ese periodo que se está echando de menos la existencia de una subordinación por parte de Cervecería Leona, se observa que era la cooperativa de trabajo asociado la que hacía el pago de estas cotizaciones; tan autónoma, tan estaba funcionando, tan cumplida con sus obligaciones, que no era algo de papel, que no era algo que no se tuviera digamos como debidamente constituido al punto de que estaba haciendo aportes a seguridad social en ese periodo; desafortunadamente no existió un pronunciamiento por parte del despacho, de otros hechos mencionados en el debate probatorio como ejemplo el suministro de dotación de la cooperativa, no era un simple intermediario si observamos la existencia de estas*

*circunstancias; también, existió una omisión en la valoración de aspectos obtenidos en el debate probatorio, cuando se mencionó por parte del testigo de la parte actora que los permisos digamos bien sea de vacaciones, se gestionaron por parte de la cooperativa de trabajo asociado, los mismos ingenieros que direccionaban las labores eran quienes aprobaban eventualmente esa vinculación (sic), no quedo demostrado que haya sido exactamente lo mismo, como lo concluyó el despacho y digamos que la manifestación, o lo que digamos menciona la señora juez en su sentencia que al parecer todo el mundo pasó a ser de cooperativa de trabajo asociado, pues no existe un respaldo probatorio dentro del acervo del expediente, que efectivamente, por ejemplo como pareció de pronto sugerirse que Cervecería Leona se hubiese quedado sin ningún tipo de trabajador o únicamente con personal administrativo, por cuanto, pues no existió evidencia de semejante afirmación.*

*Eso, pues nos lleva a concluir conforme a los elementos de existencia del contrato de trabajo que era la parte actora la que los tenía que acreditar, y que, por el contrario, con las pruebas recaudadas se desvirtuaron para ese periodo, que no existió un contrato de trabajo desde el año 1995, debiéndose descartar ese período del 2002 al 2006, en tanto, la documental como el contrato de asociación, los pagos hechos y demás circunstancias acreditadas, pues se observa que fue realmente con la cooperativa de trabajo asociado.*

*Respecto a la transacción, porque es que esto también nos da elementos de juicio para concluir que el 17 de agosto del 2002 existió una solución de continuidad en el vínculo con Cervecería Leona, se debe tener en cuenta que lo que se transó en ese documento que, por supuesto es negociable, es la terminación de un vínculo laboral que se inició anteriormente con Cervecería Leona; no se está transando algún tipo de antigüedad, no; lo que se está transando es que existió un contrato en determinada fecha que se menciona en dicho documento de transacción desde diciembre del año 2001 y que termina el 17 de agosto de 2002 (sic), no está siendo objeto de transacción la antigüedad como lo concluye el despacho sino que se está transando la fecha de terminación del contrato de trabajo en ese momento; que tan transable es que es un derecho cierto y negociable que las partes pueden terminar de mutuo acuerdo un contrato, existen distintas formas de terminación de un contrato de trabajo, están dispuestas en el artículo 61 y tan negociable es que perfectamente un trabajador puede decidir terminar el contrato.*

*¿Que pasó con ese documento? pues que las partes acordaron terminar el contrato de trabajo que se tenía en ese momento con Cervecería Leona y por tanto, pues existiendo una cosa juzgada frente a esto, sin que se haya transado la antigüedad que fue lo que consideró el despacho, pues está transacción debe tener plena validez y tener como cierto la interrupción del vínculo laboral con Cervecería Leona para el 17 de agosto del año 2002 y que únicamente se reanudó mediante un contrato autónomo e independiente, suscrito un poco más de 4 años después, el 1° de junio del año 2006, donde se reconoce*

*que si se vinculó nuevamente, laboralmente el demandante, pero no en ese período de 2002 a 2006 ya varias veces mencionado; esa transacción repito, incluso en las pretensiones no está solicitando ejemplo, una ineficacia, que en todo caso consideraríamos respetuosamente que ya hubiese operado la prescripción frente algún tipo de reclamación frente a la validez o no de ese documento, efectivamente hay digamos una identidad de parte, de objeto y de materia, que nos da a entender sin lugar a dudas, que las partes mediante este mecanismo auto compositivo de solución de conflictos habían decidido terminar ese contrato de trabajo, sin que existe evidencia de una relación laboral directamente con Cervecería Leona del 1° de septiembre de 2002 al 31 de mayo de 2006.*

*Por otra parte, y de cierta manera, observando un poco como lo contradictorio que podríamos llegar a obtener en el expediente, u es el OTROSI de enero de 2019, pues precisamente si podríamos decir que en base (sic) a, digamos con base en esta situación, si eventualmente el Tribunal en las consideraciones para resolver este recurso, se remite a esta prueba, pues hay que tener en cuenta nuevamente, insisto, el carácter de acordar únicamente para efectos indemnizatorios esta fecha; y podríamos decir que tan negociable es la entidad de un trabajador de cierta manera que las mismas partes en ese acuerdo habían establecido eso, no es que se esté negociando digámoslo así la existencia de un contrato de trabajo, que por supuesto es un derecho irrenunciable, sino los extremos de éste, lo cual pues respetuosamente si se considera que si debe ser, pues podría ser objeto de discusión.*

*En este sentido, pues respetuosamente es que se solicita a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Cundinamarca, la revisión de este fallo, solicitando adicionalmente pues que con base en los valores que ha liquidado el Despacho, que se haga una revisión de estos para determinar pues por la premura del tiempo si efectivamente estos valores fuesen o no correspondientes a la realidad, si en gracia de discusión se aceptase que si hay lugar a la aplicación del denominado régimen anterior de la convención colectiva.*

*Sin embargo, desde ya hay que llamar la atención de manera subsidiaria como procedencia de este recurso, el que no hay lugar a aplicar la convención o al menos con los valores que se liquidan por parte del despacho, para los periodos 2019, 2020, 2021, a modo de ejemplo baste con señalar que la vigencia de esa convención colectiva es del 1° de septiembre del año 2019 al 31 de agosto de 2021, es decir de dos años, a modo de ejemplo si nos remitimos a lo que puede decir la cláusula 50 de esta convención, la cual establece el pago de un beneficio de prima de junio, esta dispone lo siguiente (lee la cláusula); si tenemos en cuenta que este es un pago que se hace en junio, pues si la convención colectiva tiene vigencia del 1° de septiembre del año 2019 al 31 de agosto de 2021, no podría digamos y por supuesto sujeto a que el Honorable Tribunal haga la revisión de los valores, ordenar algún tipo de pago por concepto de esa prima del año 2019, por la sencilla razón de que para el año 2019 no estaba vigente la convención colectiva, lo mismo pudo ocurrir con eventuales primas de ejemplo la*

*de descanso, pues tendríamos que saber en qué momento fue que el trabajador disfrutó o no de vacaciones, si efectivamente esto fue en vigencia de la convención colectiva, esto es del 1° de septiembre del año 2019 al 31 de agosto de 2021; también se habla de una prima de pascua que se pagará con 15 días de anticipación a esta festividad, pues tendríamos que ver no por años digámoslo de 2019, 2020 y 2021, sino remitiéndonos a las fechas de cada una de estas vigencias, ejemplo la prima de diciembre de la cláusula 48, no podíamos ordenar el pago del beneficio del año 2021 por la sencilla razón que la convención no se acredita que estuviese vigente para diciembre del año 2021, en tanto pues se establece una vigencia de dos años.*

*En ese sentido y pues, para finalizar la sustentación de este recurso, pues es válido reiterarle al Honorable tribunal el desacuerdo frente a la supuesta actividad de intermediaria de la cooperativa de trabajo asociado y la declaratoria de un único contrato de trabajo, solicitándole respetuosamente al tribunal, pues que, modifique esta situación, incluso pues, en la parte resolutive de la sentencia se menciona 1° de diciembre del año 2022, y en el peor escenario debería ser 22 de diciembre del año 1995, que es lo que se acredita en su momento inició, pero en todo caso no existió contrato de 2002 a 2006; y por otra parte, también tener en cuenta la aplicación de la transacción y finalmente en forma subsidiaria, respetuosamente solicitarle al tribunal la revisión de los valores liquidados por el despacho y que efectivamente existe un soporte probatorio frente a estos, y que estén en concordancia con los periodos y fechas de vigencia de la convención colectiva, como se indicó anteriormente; dejando en estos términos sustentado el recurso de apelación contra la totalidad de la sentencia...”*

La juez de conocimiento concedió los recursos interpuestos. Recibido el expediente por la Secretaría del Tribunal fue asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro del término para alegar de conclusión en segunda instancia, conforme al auto de fecha 23 de enero de 2023 (PDF 04Traslado Cdrno. 02SegundaInstancia), los apoderados de las partes, presentaron sendos escritos contentivos de alegaciones.

Por su parte, el vocero judicial **de la sociedad demandada**, solicita se revoquen las condenas impartidas a Bavaria y se mantenga la absolución de las demás pretensiones, para lo cual señala:

***“(...) a) Inexistencia de relación laboral con BAVARIA desde el año 1995.***

*Al respecto, tal y como quedó probado en primera instancia, se tiene que:*

*- El demandante se vinculó con la empresa CERVECERÍA LEONA S.A. el 01 de junio de 2006. Lo anterior fue acreditado con el contrato de trabajo allegado al proceso, así como también fue corroborado con el interrogatorio del demandante.*

*- Ahora bien, en virtud de la absorción por fusión de BAVARIA sobre la sociedad CERVECERÍA LEONA S.A., el actor, solo a partir del año 2007, empezó a prestar sus servicios de manera personal y subordinada a favor de mi representada.*

*- De las pruebas recaudadas, se evidencia que, con anterioridad al 01 de junio del 2006, el demandante tuvo contratos de trabajo con Empresas de Servicios Temporales, sin que haya sostenido directamente una relación laboral con CERVECERÍA LEONA del 13 de marzo de 1995 al 31 de mayo de 1998.*

*- Únicamente quedó acreditado que con CERVECERÍA LEONA, antes de 2006, existió una relación laboral del 1 de junio de 1998 al 31 de agosto de 2002.*

*- Esa relación laboral finalizó con la firma de una transacción el 17 de agosto de 2002, que gozó de legalidad. Se destaca que este acuerdo no afectó los derechos del demandante, y contrario a lo indicado por el a quo, acá no se transó la antigüedad, sino que se acordó la terminación voluntaria de un contrato de trabajo, siendo esto un derecho incierto y susceptible de ser transado. En ese sentido, respetuosamente se considera que el fallo apelado incurrió en un error de valoración de esta prueba, en tanto no versó sobre derechos ciertos.*

*- En tal sentido, no hay lugar a establecer la unicidad o continuidad de la relación laboral que fue declarada por el Despacho de primera instancia. Adicionalmente, debe resaltarse que luego del acuerdo transaccional transcurrieron aproximadamente 4 años en que el actor no mantuvo vínculo con Cervecería Leona y mucho menos con Bavaria, pues él se vinculó con una Cooperativa de Trabajo Asociado.*

*- Debo destacar que en el expediente quedó demostrado que, del periodo del 1 de septiembre de 2002 al 31 de mayo de 2006, el demandante estuvo vinculado con una Cooperativa de Trabajo Asociado, figura válida para la contratación, como a continuación se expondrá.*

***b) Inexistencia de conductas ilegales en la vinculación con la precooperativa de trabajo asociado.***

*Si bien BAVARIA no tuvo vínculo contractual con la Cooperativa Trabajo Asociado con que tuvo vínculo el demandante, en el proceso se pudo evidenciar lo siguiente:*

*- No se probó la existencia de subordinación jurídica por parte de CERVECERÍA LEONA y mucho menos de BAVARIA, pues se aducen unas personas como jefes directos sin que existan pruebas de que hayan impartido órdenes e instrucciones ni que estos hayan sido representantes de estas sociedades.*

*- Por el contrario, en el debate probatorio (interrogatorio de parte y declaración de Héctor Hernández) se indicó que los supuestos jefes también estaban vinculados a una Cooperativa de Trabajo Asociado.*

*- En ese sentido, contrario a lo indicado en el fallo apelado, no se probó la ilegalidad en la contratación con la Cooperativa de Trabajo Asociado, ni en su constitución y funcionamiento.*

*- Para la época de los hechos, contratar con Cooperativas de Trabajo Asociado estaba completamente vigente, regulada y permitida por el ordenamiento jurídico, sin que se haya evidenciado el desconocimiento de derechos laborales al actor, así como tampoco la falta de autonomía, técnica, administrativa y financiera de la cooperativa.*

*- Inclusive, de la declaración del demandante y su testigo, quedó acreditado que la Cooperativa realizaba reuniones propias del régimen cooperativa para saber cómo iba avanzando la prestación del servicio, evidenciando que sí tenían una autonomía.*

*- Por todo lo anterior, no se probó que haya existido desconocimiento de derechos laborales al demandante con ocasión a la vinculación que tuvo con la cooperativa, y por lo tanto se debe descartar la existencia de relación laboral con la demandada durante ese tiempo.*

**c) Inaplicación del régimen anterior contenidos en la cláusula 4 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre BAVARIA y el Sindicato frente al actor**

*Dado que el demandante no laboró con anterioridad al 2004 con mi poderdante, no es posible acceder a las pretensiones de la demanda.*

*- Por otra parte, si bien el fallo no se fundó en la existencia un otrosí del 4 de enero de 2019, en gracia de discusión, debe indicarse que este no es prueba de la antigüedad del demandante.*

*- Dicho documento reconoce un tiempo adicional al accionante, pero únicamente para efectos indemnizatorios, y su elaboración fue el resultado de una presión ejercida por las organizaciones sindicales en la etapa de negociación de la convención colectiva de trabajo sin que corresponda al reconocimiento de antigüedad o relación laboral. El otrosí no desmejora ni afecta los derechos del demandante, por el contrario, se reconoce más tiempo en el evento de una indemnización por despido injusto.*

- No hay lugar a la reliquidación de prestaciones sociales pretendida, toda vez que a la luz de la cláusula 4° de la convención colectiva de trabajo mencionada, al demandante no le son aplicables los beneficios extralegales consagrados en el denominado régimen anterior.

- Mi representada ha pagado de forma completa y oportuna todos los derechos laborales causados por el demandante desde el 01 de junio de 2006 que de buena fe ha entendido deber, conforme lo establecido en la ley laboral.

- Finalmente, la juez ordenó la aplicación de beneficios convencionales, que en gracia de discusión, no corresponden a periodos en los que se haya demostrado que estaba vigente tal cuerpo normativo, debiéndose modificar tal decisión. ..." (PDF 05 Cdrno. 02Segundainstanica).

La apoderada judicial **del demandante**, solicita se mantenga la decisión emitida, precisando:

**"(...) I. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:**

En virtud de la decisión tomada en primera instancia, en audiencia con fecha del **05 de diciembre de 2022**, comedidamente solicito a este tribunal, que teniendo en cuenta que las pruebas aportadas por parte de la empleadora, carecen de contribuir elementos relevantes al caso, ya que, como se vislumbró en el líbello de la demanda, las pruebas aportadas por parte de la empresa carecen de conducencia, pertinencia y utilidad, pues no están encaminadas a probar hechos relacionados en la demanda y deben ser descartadas.

Así mismo, y en consonancia con la sentencia de primera instancia, solicito acogerse a la parte resolutive de la misma, pues efectivamente existió un contrato laboral entre mi poderdante y la demandada **BAVARIA S.A.** desde 01 de diciembre de 1995 por las razones expuestas en el líbello de la demanda y en la ratio de la sentencia de primera instancia. Como consecuencia de ello, acogerse a las demás condenas que decidió el **JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE ZIPAQUIRÁ** como son, el reconocimiento y pago de los beneficios consagrado en la cláusula 24 y 25 correspondientes a la remuneración especial y recargo por trabajo nocturno y suplementario en dominical por un valor de \$15.933.939; a el reconocimiento y pago de la reliquidación por cesantías por un valor de \$1.327.828; a el reconocimiento y pago de la reliquidación por prima de servicios por un valor de \$1.327.828; a el reconocimiento y pago de los beneficios consagrados en la cláusula 48 referente a la prima de diciembre por un valor de \$16.612.119; a el reconocimiento y pago de los beneficios consagrados en la cláusula 49 referente a la prima de pascua por un valor de \$ 4.983.636; a el reconocimiento y pago de los beneficios consagrados en la cláusula 50 referente a la prima de junio por un valor de \$ 3.322.424; a el reconocimiento y pago de los beneficios consagrados en la cláusula 51

*referente a la prima de descanso por un valor de \$ 4.983.636 y las demás que allí se mencionan.*

*Por todo lo anterior, solicito respetuosamente al Honorable Magistrado, que se mantenga la decisión emitida conforme a la audiencia de fecha de 05 de diciembre de 2022 de primera instancia, en los términos que se consideren teniendo en cuenta lo presentado en el líbello de la demanda y los argumentos expuestos por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca. ...” (PDF 06AlegatosDemandante Cdrno. 02Segundainstanica).*

## **V. CONSIDERACIONES**

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación y el principio de consonancia previsto en el artículo 66A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada; teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad y que fueron sustentados, pues carece de competencia para pronunciarse sobre otros aspectos que no fueron señalados en la alzada.

Así las cosas, atendiendo la inconformidad planteada por el apelante, se advierte que la controversia en esta instancia, se centra en determinar, si: (i) el contrato de trabajo entre las partes, tiene vigencia desde la fecha declarada por la juez -1° de diciembre de 1995-, o por el contrario y como lo sostiene la parte accionada, el mismo solo se encuentra vigente a partir del 1° de junio de 2006 dado que con anterioridad el actor estuvo vinculado con otras empresas, o en últimas desde el 22 de diciembre de 1995 como se indica en la demanda y lo repara el recurrente; si resulta afirmativo el primer supuesto, (ii) el actor es beneficiario del régimen anterior previsto en la convención colectiva celebrada entre la accionada y los sindicatos SINALTRAINBEC y UTIBAC; (iii) el quantum de las condenas corresponden a las que debe percibir el accionante .

En ese orden, respecto al primer cuestionamiento, vale decir si el vínculo laboral entre las partes se encuentra vigente con anterioridad al 1° de junio de 2006 esto es desde el 22 de diciembre de 1995 como lo alega el recurrente y no el 1° de diciembre como lo declaró la juzgadora, o desde la primera data mencionada, que es la que admite la accionada como extremo inicial del contrato; se debe precisar, conforme el artículo 23 del CST los elementos del contrato de trabajo son: la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y el salario como retribución del servicio; a su vez el artículo 24 de la misma obra, ha dicho que la sola prestación de un servicio personal en favor de otro hace presumir el contrato de trabajo, evento en el cual quien alegue la condición del trabajador solamente le corresponde probar que prestó unos servicios personales en favor de otro, y este a su vez, es decir el presunto empleador, tiene la carga de demostrar que tales servicios fueron realizados de forma independiente o autónoma, para de esta forma poder desvirtuar la anotada presunción.

Además de lo anterior, en el presente asunto, surge necesario determinar el alcance de una especie de intermediación o tercerización que se desarrolló, según el demandante, entre la extinta Cervecería Leona hoy Bavaria y las empresas que menciona en el escrito genitor, para establecer si el vínculo laboral lo fue con el señalado contratista o con el contratante.

En ese orden, recordemos que en el escenario jurídico colombiano existen algunos eventos en que quienes fungen formalmente como empleadores se consideran empleadores

aparentes o intermediarios, a manera de ejemplo el caso de 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; al igual que las empresas de servicios temporales con los trabajadores en misión, cuando superan el tiempo durante el cual pueden suministrar un trabajador a una empresa usuaria, o se invoca un objeto diferente al previsto en la ley; supuesto en el cual la jurisprudencia ha considerado como empleador al usuario, a pesar de que quien le pagaba el salario y aparecía como empleador formal era la E.S.T.; criterios jurisprudenciales del principio protector del Derecho del Trabajo.

Ahora, en el presente asunto, se aportaron los siguientes medios de convicción documental:

(I) Contrato de trabajo para empleados de dirección, confianza, manejo o supervisión, a término fijo por un año, celebrado el 22 de diciembre de 1995, entre el demandante y Cervecería Leona S.A., para desempeñar el oficio de *Mecánico de Mantenimiento* (fls. 72 a 76 PDF 01 y 110 a 113 PDF 06).

(II) Liquidación de convenio de asociación del demandante, de la precooperativa Empresa Procesos Eficaces, del período comprendido entre el 18 de agosto de 2002 al 30 de mayo de 2006, cargo de *Mecánico de Mantenimiento* (fls. 84 y 85 PDF 01).

(III) Contrato de trabajo a término indefinido para personal operativo con jornal, entre el demandante y Cervecería Leona S.A.,

suscrito el 1 de junio de 2006, indicándose en la cláusula vigésima tercera: “...**VIGENCIA Y EFECTIVIDAD DE LA RELACIÓN: EL TRABAJADOR** expresamente, sin presiones de ninguna clase y en consecuencia en pleno uso de su voluntad, declara que la relación laboral que comienza con este contrato es nueva e independiente de cualquier otra que hubiera podido existir con anterioridad, sea cual fuere su naturaleza y denominación, razón por la cual no se pueden agregar relaciones con terceros nacidas de contratos de servicios firmados por LA EMPRESA con dichos terceros, como tampoco relaciones laborales que con anterioridad hubieran existido entre las partes respecto de las cuales existe una clara y evidente solución de continuidad que impide sean adicionales a la que se regula por este contrato...”. (fl. 77 a 83 PDF 01 y 117 a 123 PDF 06).

(IV) Adición al contrato de trabajo, suscrita entre Bavaria S.A. y EDGAR SUAREZ MONTOYA, el 04 de enero 2019, en la cláusula primera se alude: “...**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 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 2000...”. (fls. 86 PDF 01 y 82 PDF 06).

(V) Certificación expedida por Bavaria S.A. el 15 de junio de 2021, en la que se hace constar que el demandante ingresó a laborar mediante un contrato de trabajo a término indefinido el 1 de junio de 2006 y que desempeña el cargo de *mecánico 1*, con una asignación de

\$113.632 COP y Bono de desempeño: \$273.386 COP (fl. 87 PDF 01).

(VI) Reporte de semanas cotizadas en pensión a Colpensiones, donde aparecen los aportes desde diciembre de 1995 a agosto de 2002 y del 1 de junio de 2006 al 30 de junio de 2007 con Cervecería Leona S.A.; de agosto de 2002 a 31 de mayo de 2006 con Precooperativa trabajo; y desde junio de 2007 en adelante con Bavaria S.A. (fls. 88 a 102 PDF 01).

(VII) Certificación expedida por el sindicato UTIBAC, haciendo constar que el demandante se encuentra afiliado a dicha organización sindical desde el 22 de septiembre de 2012 (fl. 103 PDF 01).

(VIII) Certificación expedida por el sindicato SINALTRAINBEC, haciendo constar que el demandante se encuentra afiliado a dicha organización sindical desde el 23 de febrero de 2012 (fl. 104 PDF 01).

(I) Transacción Laboral, suscrita entre el Cervecería leona S.A. y el demandante el 17 de agosto de 2002, mediante la cual, en la cláusula segunda se indica *"...las partes de común acuerdo y mutuo consentimiento resolvieron dar por terminado el contrato de trabajo con vigencia a partir del 22 de diciembre de 2001. La decisión de terminar el contrato de mutuo acuerdo la ha tomado el trabajador en forma libre y voluntaria..."* (fls. 114 y 115 PDF 06)

Así mismo, se practicaron los interrogatorios del demandante, representante legal de la accionada, y el testimonio de Luis Alejandro González Hernández, quienes sobre la vinculación, señalaron:

**El demandante**, refirió que empezó en la Cervecería Leona el 22 de diciembre de 1995, que para la fecha de la diligencia cumplió 28 años de prestación de servicios, siendo su cargo actual el de *mecánico de primera*, que estuvo afiliado con la precooperativa de Procesos Eficaces a partir del 18 de agosto de 2002, “...eso fue algo que llegó de un momento a otro, a todos nos cogió por sorpresa y la verdad ese día la planta paró, el día que nos hicieron firmar por Procesos, la planta paró y pues nos dijeron un poco de cosas que realmente nunca fueron ciertas y ahí iniciamos con precooperativa de Procesos Eficaces...”; explicó cómo se dio dicho cambio, precisando en términos generales que los convocaron a la empresa donde habían instaladas unas carpas, los repartieron por grupos y allí le indicaron que iban a ser vinculados a través de cooperativas, que iban a ser como independientes, que la remuneración iba a ser mucho mejor, que llevaron gente supuestamente de otras empresas quienes les indicaron que eso era muy bien, era mejor para ellos, que “...para nosotros esto nunca fue real, nos quedamos por pre cooperativas y quedamos como empleados normales de pre cooperativa...”.

Sostuvo que las herramientas con las ejecutaba su labor durante el tiempo que estuvo con la pre cooperativa fueron la suministradas al momento en que se vinculó con la Cervecería Leona, que esas herramientas eran de la compañía, la cooperativa no les suministro nuevas herramientas ni equipos, que realmente no hubo cambio alguno en el desempeño de sus funciones, todo siguió igual, “...siempre he trabajado como mecánico y me sigo desempeñando como mecánico...”; que el pago de sus servicios lo hacía “...precooperativa pero porque era la intermediaria entre Bavaria y nosotros...”.

Expuso que, para el direccionamiento de sus funciones “...teníamos la misma ingeniería desde que empezamos en Cervecería Leona, la

*ingeniería nunca ha cambiado, es más en este momento todavía tenemos ingenieros que trabajan en el área de servicios, en el área de envasado, en el área de aguas, todos desde que empezamos en el 95...”; como los ingenieros “...Fredy Romero que se encuentra en servicios, ... Rodolfo Cely que se encuentra en tapas, al ingeniero Felipe Neira que en este momento ya es Director De Compañía, y hay muchas más personas, tenemos líderes como Fabio Nova que él es un líder de envasado y así le puedo nombrar muchas personas más doctora que son de la época de nosotros...”, algunos de los cuales estaban desde 1995, y que también hicieron parte del proceso de las precooperativas, “...si, ellos también hacían parte de las precooperativas, claro...”, que eran “...ingenieros de turno...”, “...ellos, el ingeniero Fredy, el ingeniero Rodolfo ellos siempre han trabajado como ingenieros electrónicos y hacían parte de la ingeniería de turnos rotativos de 8 horas...”, que el orden jerárquico con los citados ingenieros, era “...los ingenieros de turno son los que están encargados de un grupo de mantenimiento, en ese tiempo éramos 2 técnicos por línea, un técnico mecánico y un técnico instrumentista, éramos 5 líneas en ese tiempo o sea que éramos 10 técnicos, más un lubricador, éramos 11, más el ingeniero de turno que es el que yo le dije que era en ese momento nuestro jefe, el ingeniero de turno, éramos 12 personas de mantenimiento, atendiendo toda la planta y había un ingeniero por turno, en la misma cantidad y el resto hacía parte administrativa que se llamaba que era otro grupo de mantenimiento que atendía las paradas de línea cuando había un receso de producción para mantenimiento...”; que al ingeniero de turno le reportaba “...él permanecía con nosotros, o sea durante las 8 horas diarias él estaba con nosotros...”.*

También aludió, que el contrato con Cervecería Leona no finalizó con la firma del acuerdo transaccional que se le puso de presente, porque “...allá lo que nos dijeron a nosotros era que nos iban a hacer un cambio para estar mejor, pero nunca nos dijeron que el contrato se terminaba, allá lo que siempre nos decían es que siempre tenemos que estar dispuesto al cambio y que este era un cambio que la empresa iba a hacer para mejorar a nosotros digamos que económicamente...”; por lo que luego regresaron a Leona en

el año 2006, con la firma de un contrato, donde les dijeron les respetarían la antigüedad que llevaban *“...tengo entendido que si, que la negociación entre Bavaria y Leona era que tenían que respetarnos a nosotros como trabajadores...”*, *“...que la antigüedad no se perdía, porque eran cambios inmediatos, ese contrato lo firmamos a las 10 de la noche cuando llegamos a trabajar...”*; finalmente agregó *“...nosotros tenemos otro documento que se llama un OTROSI que es donde la empresa nos reconoce desde el 2000... pero lo ideal es que nos reconozcan desde el 95, el OTROSI lo firmamos el 4 de abril de 2019...”*.

En el interrogatorio de parte de **la representante legal de la accionada - Ruth Viviana Pinilla Mesa-**, manifestó que el cargo del actor era el de *“...mecánico 1...”*; que viene desempeñando *“...desde el 1 de junio de 2006 que fue cuando firmó el contrato con Leona y luego se dio la sustitución patronal con Bavaria y pues siguió ostentando ese cargo hasta la fecha...”*; que el OTROSI al contrato del demandante, se firmó en el marco *“...de una negociación colectiva que se surtió con las organizaciones sindicales SINALTRAINBEC y UTIBAC, estas le impusieron a Bavaria para poder culminar ese proceso de negociación colectiva que se suscribiera un acta extra convencional en virtud de la cual se reconocería a los trabajadores que en algún momento hubieran prestado sus servicios con Cervecería Leona, un tiempo adicional al que en verdad habían prestado los servicios con la compañía para efectos de calcular una eventual indemnización por despido sin justa causa, entonces la compañía suscribió esos otrosíes con los trabajadores afiliados a esos sindicatos, pero únicamente pues de buena fe con miras a cumplir lo acordado con las organizaciones sindicales...”*.

Explicó que la razón de la empresa para firmar ese OTROSI *“...pues su señoría en el marco de la negociación colectiva digamos que se tienen que llegar a acuerdos con las organizaciones sindicales con miras a que se pueda concluir pues el proceso de negociación y se pueda firmar la convención colectiva, entonces muchas veces estos, como en este caso le imponen a la compañía sin*

*esto no firmo, entonces se suscribe un acta extra convencional en virtud de la cual pues se acuerda lo que el sindicato le diga a la compañía...”; que las organizaciones SINALTRAINBEC y UTIBAC, no son sindicatos mayoritarios “...dentro de la compañía no existe ninguna organización mayoritaria...”; que la empresa en el OTROSI tomó la fecha del 15 de mayo de 2000, porque “...lo que sucedió es que la organización sindical mando como una lista a la compañía y ahí indico como las fechas que debían tenerse en consideración según cada trabajador...”, pero que ello no significa que “... la compañía reconoció que el vínculo laboral del demandante haya iniciado en esa fecha, simplemente se colocó una fecha anterior para efectos de que se le fuera a reconocer en caso de una eventual indemnización por despido sin justa causa, una indemnización que por ley le reconocería, pero no se reconoció que desde esa fecha estaba vinculado...”.*

Al cuestionarla la juzgadora si los señores Fredy Romero, Rodolfo Cely, Felipe Neira y Fabio Nova, estaban vinculados con la accionada, respondió *“...hay un Romero Roncancio – dice que es coordinador de mantenimiento, no ingeniero; Rodolfo Cely no me aparece; Felipe Neira no me aparece; Fabio Nova, hay un Nova Caicedo dice que es líder de envase...”; que figuran en la maestra que revisa que están vinculados “...Fabio sale que ingreso el 1° de junio de 2006 y de Fredy sale el 1 de Febrero de 2013...”, adujo no saber si dichas personas han tenido vínculo en mantenimiento o alguna relación con el demandante, y que “...si hacen parte del envase pero no es que estén jerárquicamente por encima –aludiendo al actor-, no...”*

**El testigo Héctor Javier Hernández Rincón**, dijo conocer al demandante y ser su compañero de trabajo desde diciembre de 1995, que aquel se desempeña como *mecánico de primera*, que el testigo también se desempeña como mecánico *“...recibimos órdenes de los ingenieros de mantenimiento de Bavaria, en este momento del ingeniero Hernán Bejarano, Fabio Beltrán, son los coordinadores de mantenimiento y jefes del*

área...”; que conoció que el actor estuvo vinculado con precooperativas de trabajo asociado, “... nosotros inicialmente empezamos con Cervecería Leona, en el año 2002 nos pasaron, digo nos pasaron porque fue una cosa que hizo la empresa a unas precooperativas y nosotros ejercíamos la mecánica en una precooperativa que se llamaba Mecánica Eficaz...”.

Precisó, que asevera que fue una cosa que hizo la empresa, porque “...nosotros teníamos contrato con Cervecería Leona y en el año 2002 hacía el 31 de agosto, pues la empresa opto por terminarnos el contrato y a partir de ese momento pasarnos a precooperativa, a nosotros nos reunieron en una sala y digo a nosotros porque ahí me incluyo, nos reunieron en una sala y nos dijeron hasta este momento están trabajando con Cervecería Leona y los que quieran seguir laborando tienen que pasar y firmar el contrato con la pre cooperativa, entonces en ese momento es que me refiero que nos pasaron a la pre cooperativa la Cervecería Leona...”; que el personal de Leona fue quien los direccionó y les indicó que debían firmar contrato con la pre cooperativa, “...las mismas personas que nos dirigían en ese momento y prestaban el servicio en Recursos Humanos fueron los encargados de hacer esa gestión, entre esos esta la señor Irma Castellanos que prestaba sus servicios en recursos humanos, y era la que en ese momento nos estaba entregando los contratos a los que decidimos continuar con las pre cooperativas...”; que habla de Recursos Humanos de Cervecería Leona, como era el caso de la señor Irma “...ella trabajaba con Cervecería Leona y a la vez era la que tenía los contratos de la precooperativa...”.

Mencionó que en ese cambio a la precooperativa “...la situación internamente siguió lo mismo, nosotros seguimos con nuestros de equipos, nosotros seguimos con nuestra herramienta, los equipos fueron los mismos que utilizábamos en el taller, nada cambio, nosotros seguíamos utilizando lo mismo y las herramientas eran las mismas...”; que durante el tiempo que estuvieron –el actor y el testigo- en las pre cooperativas “...nosotros

recibíamos ordenes de lo que le digo de la parte de ingeniería que eran los encargados de manejar en su momento la parte de mantenimiento de la compañía, la compañía era de Cervecería Leona, fueron los mismos que pasaron a la precooperativa y nos seguían dándonos las ordenes, o sea nosotros seguimos bajo las mismas ordenes de los mismos ingenieros que en su momento pues pertenecen a Cervecería Leona o pertenecían en su momento, ellos nos siguieron dando las órdenes en la precooperativa...”; que esos ingenieros eran “...Henry Zuleta, estaba el ingeniero Ricardo León, estaba el ingeniero Jorge Herrera, Jairo Jiménez pues los que me acuerdo en este momento...”; que en la actualidad alguno de ese personal que menciono continua prestando sus servicios a la demandada, sigue vinculado con ésta y otros ya salieron, que aún se encuentran “...el ingeniero Fredy Romero, el ingeniero Jorge Cely, ellos actualmente continúan en la empresa el ingeniero Jorge Herrera también continua en la Cervecería, lógicamente con otro cargo, pero están en la Cervecería...”; relató cómo fue el traslado a la cooperativa, que los citaron un día a las 6 de la mañana a todos los trabajadores de la planta, los organizaron en carpas, por apellido de acuerdo al abecedario, “...dependiendo del apellido de la persona uno iba y se ubicaba en la carpa y allá le suministraban el contrato, y las explicaciones al respecto...”, que “...ahí en la carpa era que le decían a uno que hasta ese momento íbamos a tener contrato con Cervecería Leona, que pasábamos a las precooperativas, que esas precooperativas eso eran muy bueno y en su momento llevaron a unas personas que nos daban ejemplo que ellos trabajaban en precooperativas y que eso era muy bueno y que hoy en día tenían algo de participación en las empresas, que eran propietarios prácticamente y que por eso esas personas aconsejaban que nos fuéramos con las precooperativas que firmáramos el contrato de pertenecer desde ese momento a las precooperativas que eso era muy bueno...”, que no hubo solución de continuidad entre el trabajo con Leona y con la precooperativa “...siempre fue labor continua siempre hemos trabajado en lo mismo...”.

Reiteró, que en ese momento, esto es cuando suscribieron el contrato con la precooperativa *“...estábamos todo el personal que en su momento pertenecíamos a la compañía, parte operativa, parte mecánica y cuerpo de ingenieros, incluso, secretaria y conductores, todos los que en ese momento conformábamos la planta estábamos reunidos...”*, los que pasaron a la pre cooperativa fueron *“...todos los trabajadores tanto operativos como personal técnico, algunos ingenieros, algunos, otros los que nos infundían y nos hacían los programas de mantenimiento si siguieron perteneciendo a Leona, pero a todos los trabajadores nos vincularon a precooperativas por eso les digo pero con nombres diferentes, mi precooperativa se llamaba Mecánica Eficaz, que era la pre cooperativa que reunía al cuerpo técnico de mecánicos, igual para la parte operativa se crearon sus pre cooperativas...”*; que el accionante estaba en la misma cooperativa del testigo *“...estábamos en la misma porque desde el momento que él ingreso a la empresa pues hemos trabajado los dos y siempre hemos trabajado en el salón de envasado, y nos mandaron a la misma precooperativa que en su momento se llamaba Mecánica Eficaz...”*

Respecto al pago en la época de la cooperativa indicó *“...pues los desprendibles de pago, algunos salían con cervecería Leona y otros con pre cooperativa...”*, *“...a nosotros siempre nos pagaron en una cuenta de ahorros, nos consignaban, pero no conozco quienes consignaban o que, que manejo le daba la empresa pero el desprendible de pago como siempre sale, el rotulo salía el rotulo de cervecería leona y otros de cooperativa...”*; que para disfrutar de vacaciones *“...pues nosotros tramitábamos las vacaciones recuerdo un organigrama que nosotros teníamos acá, que generaban los ingenieros, pues ellos sacaban un listado de fechas posibles para las vacaciones, cada trabajador cogía su fecha y el ingeniero se encargaba de tramitarla y a uno le confirmaban personalmente por medio de una carta la fecha en que uno salía a sus vacaciones, esa carta la firmaba los que nos dirigían en su momento, o en su momento también la llegó a firmar el jefe de la precooperativa que era un ingeniero acá...”*; que quienes publicaban el organigrama para las

vacaciones, eran “...en su momento estaba el ingeniero Rodolfo Cely, el ingeniero Romero Fredy, y después dirigió la precooperativa él mismo era ingeniero de Bavaria y después resultó dirigiendo la precooperativa, ellos básicamente eran los que se encargaban de esa situación, que yo me acuerde ahoritica...”, precisó que “...en un principio la persona que dirigía la precooperativa de allá no la conocían, pero ya después hubo un cambio que hizo la precooperativa y entró a manejarla un ingeniero que trabajaba con nosotros era el que la dirigía...”.

También señaló que, quien dirigía la cooperativa “...básicamente eran cosas como administrativas no más, pues era solo de administración de todo lo que tiene que ver con el manejo o tenía que ver en su momento, de la parte productiva, en la programación de producción, de mantenimientos, de personal...”, que se habían reuniones inicialmente cuando había cambio de turno y después buscaban los espacios para tratar sobre el cumplimiento de las metas que tenían, hacer evaluaciones relacionadas con la parte que manejaban de mantenimiento, “...esas reuniones eran dirigidas más que todo a encontrar las fallas y dar soluciones para que la producción fuera la mejor, pero si hacíamos reuniones periódicas...”, que la vinculación con las cooperativas fue entre el 2002 al 2006, finalmente sostuvo que la precooperativa les daba dotaciones “...nos dieron 2 dotaciones al año con la precooperativa, llevaba el logotipo de la precooperativa Eficaz...”.

De los anteriores medios de prueba, examinados unos con otros, con base en el principio de la libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del CPTSS; se advierte que el demandante desde el 22 de diciembre de 1995 y no desde del 1° de ese mes y año como lo declaró la juez, al 17 de agosto de 2002 estuvo vinculado con Cervecería Leona S.A., del 18 de agosto de 2002 al 31 de mayo de 2006 con Precooperativa de Trabajo Asociado, a partir del 1 de junio de

2006 al 30 de junio de 2007 con Cervecería Leona S.A., y desde el 1° de julio de 2007 se vinculó directamente con BAVARIA S.A.

Ahora, como la controversia en el presente asunto se centra en determinar si quedo acreditado que el demandante fue trabajador de la accionada desde el 22 de diciembre de 1995; se precisa que a aquel le bastaba con demostrar que había prestado sus servicios personales en favor de Cervecería Leona, hoy Bavaria; lo que realmente se acreditó, toda vez que verificada la prueba documental y testimonial relacionada en precedencia, se observa que el accionante ha desempeñado desde el 22 de diciembre de 1995 el cargo de *Mecánico de Mantenimiento* en la Cervecería Leona hoy Bavaria, y si bien a partir del 18 de agosto de 2002 prestó sus servicios a través de una precooperativa de trabajo asociado, se advierte que la prestación del servicio se dio de manera ininterrumpida, ejecutando las mismas actividades hasta la fecha, en las instalaciones de la accionada, tal como lo manifestó el testigo traído al proceso.

En efecto, dicho declarante -Héctor Javier Hernández Rincón-, sostuvo el actor se vinculó en el año 1995 inicialmente a la Cervecería Leona y luego en el año 2002 a través de precooperativas de trabajo asociado; que él –el testigo- con el actor siempre han desarrollado sus labores en las mismas instalaciones de la Cervecería y con las herramientas por ésta suministradas, que los ingenieros de Cervecería Leona, eran los líderes o jefes inmediatos y quienes le impartían órdenes e instrucciones al aquí demandante, que fue el personal de Bavaria quien direccionó el paso a las precooperativas; circunstancias que denotan una indebida utilización de los entes cooperativos y que llevan a evidenciar que se estaba pretendiendo ocultar una verdadera

relación laboral entre las partes, en específico, con Cervecería Leona, hoy Bavaria; ya que si bien la doctrina y la jurisprudencia han considerado que es válido que los empresarios contraten con terceros la realización de algunas actividades, también han precisado que ello puede darse, sin que se desconozca, menoscabe y vulnere los derechos de los trabajadores.

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

Bajo ese contexto, es evidente que se desconocieron las normas que regulan las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado, conforme lo referido por el testigo Hernández Rincón, quien, aunque adujo que todo el personal de la planta había pasado a las

cooperativas, también precisó *“...todos los trabajadores tanto operativos como personal técnico, algunos ingenieros, **algunos, otros los que nos infundían y nos hacían los programas de mantenimiento si siguieron perteneciendo a Leona...**”*; manifestación que denota o lleva a concluir que, contrario a lo considerado por el recurrente, había personal de ingenieros que no fueron trasladados a las pre cooperativas y eran, algunos, quienes le impartían ordenes e instrucciones al aquí demandante; pues incluso afirmó dicho testigo que *“...el ingeniero Romero Fredy, después dirigió la precooperativa, él mismo era ingeniero de Bavaria y después resultó dirigiendo la precooperativa...”*; que *“...en un principio la persona que dirigía la precooperativa de allá no la conocían, **pero ya después hubo un cambio que hizo la precooperativa y entró a manejarla un ingeniero que trabajaba con nosotros era el que la dirigía..**”*; situación que permite colegir, así no lo interprete el recurrente, que no existía esa autonomía e independencia que pregona de la cooperativa; pues se repite, el testigo fue claro en manifestar que el personal de ingeniería como él los llamó, algunos habían quedado vinculados con la cervecería y eran quienes les impartían ordenes *“...nos infundían y nos hacían los programas de mantenimiento...”*, área a la que ellos –testigo y demandante- pertenecían.

Tampoco resulta ajustado a la realidad, lo referido por la pasiva en las alegaciones de segunda instancia, al mencionar *“...Inclusive, de la declaración del demandante y su testigo, quedó acreditado que la Cooperativa realizaba reuniones propias del régimen cooperativa para saber cómo iba avanzando la prestación del servicio, evidenciando que sí tenían una autonomía...”*; dado que lo aseverado por el testigo al respecto, era que si bien hacían reuniones *“...eran dirigidas más que todo a encontrar las fallas y dar soluciones para que la producción fuera la mejor, pero si hacíamos reuniones periódicas...”*, por lo que no se puede afirmar que dichas reuniones eran propias del régimen cooperativo como erradamente se sostiene, pues era para evidenciar

las fallas que se presentaban en la ejecución de las labores propias de los trabajadores y buscar soluciones a las misma, a decir del testigo.

También refirió el declarante, que la precooperativa no les suministró herramientas ni equipos para laborar, que ellos realizaban su función con los elementos que les fueron entregados cuando inicialmente se vincularon a la Cervecería, por lo que no se puede olvidar que el artículo 8 del Decreto 4588 de 2006, establece que la Cooperativa y Pre-Cooperativa de Trabajo Asociado debe ser propietaria, poseedora o tenedora de los medios de producción y/o labor tales como instalaciones, equipos, herramientas, tecnología y demás medios materiales e inmateriales de trabajo, precisando que si los medios de producción y/o de labor son de terceros, se podrá convenir con ellos su tenencia a cualquier título, garantizando la plena autonomía en el manejo de los mismos por parte de la cooperativa; situación que debe consignarse en el contrato civil o comercial que para ello se suscriba; por tanto, el desconocimiento de dicho precepto, que es lo que se evidencia en el presente asunto conforme la prueba testimonial, si permite colegir irregularidad o ilegalidad en la vinculación con la cooperativa, así no lo considere la recurrente.

Aunado a lo anterior, tampoco se demostró que el demandante participara activamente, para la época en que se alega su afiliación al ente cooperativo, en los compromisos como cooperado, acudiendo a las asambleas de la CTA, capacitaciones en aspectos de cooperativismo u otros, como para dar validez al convenio asociativo de trabajo que pregona la pasiva; sin que se pueda pasar por alto que el testigo traído al proceso – Hernández Rincón-manifestó que esas cooperativas fueron creadas por la misma empresa, que incluso quien

la dirigía era un ingeniero que trabajaba con ellos en la Cervecería; es decir, que ningún medio de convicción da cuenta del pago de las cuotas del demandante como asociado, algún tipo de educación brindada por la cooperativa al demandante, aportes, distribución de excedentes, propiedad de los medios de trabajo, o que el demandante haya participado en asambleas, entre otros aspectos, como para efectos de establecer que realmente existió un acuerdo asociativo de trabajo.

Igualmente debe precisarse que, no se considera de suficiente entidad para validar la vinculación efectuada con la precooperativa, contrario a lo señalado por el apelante, la circunstancia que aquella suministrara la dotación, o que eventualmente fuera la que le pagaba al accionante, ya que este último aspecto no quedó debidamente clarificado, toda vez que el testigo refirió que en algunas ocasiones los desprendibles o comprobantes de pago salían a nombre de la Cervecería Leona, cuando la vinculación era con la precooperativa; y es que ante lo evidenciado respecto a la forma como se desarrolló la vinculación del demandante, atendiendo lo señalado por el testigo, quien fue compañero de trabajo de éste en la planta de la Cervecería en Tocancipá, como lo indicó en su relato; aunado a que durante todo el tiempo de vinculación el actor estuvo ejecutando la misma labor, en las mismas condiciones, como igualmente lo sostuvo el deponente, es decir en las instalaciones de la Leona – hoy Bavaria, con las herramientas y equipos de ésta; dichas situaciones tienen mayor relevancia y peso para afianzar el convencimiento respecto a que no se cumplió con la finalidad para la que fueron creados los entes cooperativos y que, se desconoció la reglamentación que rige a esos organismo; evidenciándose una forma malintencionada de

desconocer la relación laboral; que en el caso del actor, se dio desde el 22 de diciembre de 1995, como se colige de los medios de convicción –documental y testimonial- existentes en el plenario; por tanto, se entiende el contrato se da con la Cervecería Leona S.A. y a término indefinido, como quiera que el actor, se repite, ha desarrollado o ejecutado las mismas labores, con las herramientas suministradas por la empresa, en las instalaciones de aquella y recibiendo instrucciones y órdenes del personal vinculados con Leona, como ya se indicó; circunstancias que acreditan una intermediación o tercerización laboral irregular, que impiden, como se indicó, validar las vinculaciones con la precooperativa con la que documentalmente se evidencia existió nexo con el demandante, y que llevan a considerar consecuentemente, ante el desconocimiento de la normatividad propia que los regula, como se indicó precedentemente; que la empresa contratante, en este caso Cervecería Leona, es el verdadero empleador del trabajador.

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

demandada está reconociendo libre y voluntariamente el tiempo laborado por el demandante en Cervecería Leona SA., hoy Bavaria, y si bien condicionan que dicho interregno haya sido sin solución de continuidad con posterioridad al 15 de mayo de 2000, no se puede perder de vista que al actor se le reconoció textualmente ese periodo, cumpliendo así las exigencias allí señaladas.

Así, en gracia de discusión de atender la tesis de la recurrente, en el sentido que no se acreditó fehacientemente que el vínculo con la cooperativa no se hubiese dado dentro de los términos de ley, entendimiento que, se reitera, no se considera acertado; sin embargo, resulta claro que Bavaria acepta que el demandante fue trabajador de Cervecería Leona desde la fecha indicada en el OTROSI, o sea que con ello admitió que la labor que ejecutó a través de la precooperativa lo hizo efectivamente para Cervecería Leona, quien era la que fungía como su empleadora para ese momento; por cuanto no es factible jurídicamente admitir que el tiempo trabajado por el demandante tiene efectos únicamente para liquidar la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, puesto que tal situación lleva 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 se pueda hacer caso omiso del reconocimiento que esta empresa hizo en el mencionado instrumento; y es que la circunstancia que el accionante hubiere aceptado que firmó la cláusula del otrosí de manera libre y voluntaria,

tal situación no cambia la conclusión a la que se ha llegado precisamente con base en el otrosí, porque la demandada reconoció en dicho documento que el trabajador laboró desde *el 15 de mayo de 2000*, bajo la modalidad de un contrato a término indefinido, y si bien en el contrato suscrito entre Cervecería Leona S.A. y el demandante el 1 de junio de 2006 se pactó que es uno nuevo e independiente de cualquier otro que hubiera podido existir con anterioridad, dicha manifestación resulta inane, al acordarse en el otrosí, precisamente que, para liquidar la indemnización por despido sin justa causa, se haría desde el 15 de mayo de 2000, lo que permite colegir que se trata del mismo contrato; recordemos, el actor ingreso a la extinta Cervecería Leona el 22 de diciembre de 1995, por lo que de sumar dicho tiempo y el 15 de mayo de 2000, así como de ahí hasta el 1° de junio de 2006, queda demostrada la continuidad del contrato y en esa medida, completamente acreditado que la relación laboral siempre se ejecutó con Bavaria, dada la fusión.

Se dice lo anterior, ya 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.

Ahora bien, aunque en el expediente se encuentre probado que el actor suscribió una transacción el 17 agosto de 2002, también el deponente Héctor Javier Hernández Rincón manifestó que cuando crearon las cooperativas los reunieron en una carpa y al otro día estaban realizando las mismas actividades en la misma área, con la misma dotación y herramientas, entendiendo que si lo que se quería era transar la terminación del contrato con Cervecería Leona, no tiene razón de ser que esta se reanudara al día siguiente en los mismo términos; luego de ninguna manera esta Sala puede permitir que ese tipo de actos atentatorios contra los derechos de los trabajadores tengan plena validez ni mucho menos permitir que tengan efectos tan trascendentales de hacer tránsito a cosa juzgada.

Bajo ese contexto, para la Sala el reconocimiento que hizo la demandada en el referido OTROSÍ, ligado a la relación laboral con Cervecería Leona desde el 22 de diciembre de 1995 hasta el 1° de junio de 2006, es más que suficiente para establecer la existencia del contrato de trabajo desde la primera de las calendas mencionadas, lo que se corrobora con la prueba documental y testimonial recaudada; 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, lo que no resulta procedente de acuerdo con lo señalado en el artículo 43 del CST frente a las cláusulas ineficaces, que prevé: “...**CLAUSULAS INEFICACES.** En los contratos de trabajo no producen ningún efecto las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador en relación con lo que establezcan la legislación del trabajo, los respectivos fallos arbitrales, pactos, convenciones colectivas y reglamentos de trabajo y las que sean ilícitas o ilegales por cualquier aspecto; pero a pesar de la ineficacia de esas estipulaciones, todo trabajo ejecutado en virtud de ellas, que constituya por sí mismo una actividad lícita, da derecho al

trabajador para reclamar el pago de sus salarios y prestaciones legales por el tiempo que haya durado el servicio hasta que esa ineficacia se haya reconocido o declarado judicialmente...”; por tanto, es claro que la demandada reconoció que existió un vínculo laboral con el actor, desde mayo de 2000, por ello no se pueden excluir los demás derechos que nazcan a favor del trabajador; de tal manera que al señalarse que únicamente tendrá efectos para la liquidación de la indemnización por despido sin justa causa, dicha cláusula se torna ineficaz y no puede dársele efectos a la misma, como lo pretende la recurrente.

Entonces, como la juzgadora de instancia declaró la existencia del contrato desde una fecha diferente a la mencionada, ya que lo hizo desde el 1° de diciembre de 1995, cuando como quedo acreditado el nexo inicial se dio a partir del **22 de diciembre de 1995**, se modificará la decisión al respecto.

Respecto al otro motivo de reparo, esto es, si el actor es beneficiario de las cláusulas 24, 25, 49, 50 y 51 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre Bavaria y los sindicatos SINALTRAINBEC y UTIBAC, vigente para los años 2019 – 2021 (fls. 124 y ss. PDF 01 y 83 a 125 PDF 06); prevé la cláusula 4 del acuerdo convencional, “**...Alcance y Campo de Aplicación: Régimen Anterior:** El Régimen Anterior de la presente convención Colectiva, en la extensión y términos estipulados, será aplicable solamente a los trabajadores con contrato a término indefinido de BAVARIA y Cervecería de Barranquilla, afiliados o que se afilien a LOS SINDICATOS posteriormente, siempre y cuando la vinculación a término indefinido se haya producido antes del veintidós (22) de octubre de dos mil cuatro (2004). Se exceptúan las cláusulas de aplicación exclusiva a los trabajadores del Régimen Nuevo, esto es la Cláusula 52ª literales a, b, c, y d. **Régimen Nuevo:** Los trabajadores cuya vinculación a término indefinido que se efectúe después del

*veintidós (22) de octubre de dos mil cuatro (2004), en cualquier actividad y se afilien posteriormente a LOS SINDICATOS, serán amparados por todas sus cláusulas a partir del primero (1) de septiembre del 2019, con excepción de las siguientes: 24ª, 25ª, 41ª, 42ª, 48ª, 49ª, 50ª, 51ª, 56ª, y 57ª...”.*

En ese orden, conforme lo señalado en la referida cláusula, para pertenecer al régimen anterior, al que indica el demandante lo cobija, se deben cumplir dos requisitos, así: *i)* estar afiliado a los sindicatos, y *ii)* haberse vinculado con Bavaria & CIA S.C.A. con anterioridad al 22 de octubre de 2004, mediante un contrato a término indefinido, sin que el precepto convencional hubiere excluido a los trabajadores de Cervecería Leona que pasaron a cargo de Bavaria, por la fusión de las citadas empresa; presupuestos que evidentemente cumple el demandante, pues no es objeto de discusión que éste se encuentra afiliado a las organizaciones sindicales SINALTRAINBEC desde el 23 de febrero de 2012, y UTIBAC desde el 22 de septiembre de 2012, como lo certifican los respectivos entes sindicales (fl. 103 y 104 PDF 01), y frente al otro requisito, como ya se analizó, el demandante se encuentra vinculado con la empresa demandada desde el 22 de diciembre de 1995 mediante un contrato de trabajo a término indefinido; lo que lleva a colegir que el actor es beneficiario del régimen anterior y con ello, de lo indicado en las cláusulas 24, 25, 48, 49, 50 y 51, pues su aplicación se exceptúa es para el régimen nuevo, como lo coligió la juzgadora de primer grado, razón por la cual se confirmará la sentencia apelada en este aspecto.

De otra parte, solicita el apelante se revisen los valores liquidados por el a quo, para verificar si corresponde a la realidad, frente a lo cual se debe precisar que, al no exponer con precisión cuál

es su inconformidad respecto a cada una de las condenas impuestas, no es factible adentrarse en el análisis de todos los valores por los que se grabó a la parte pasiva, en los términos pedidos; sin embargo, como más adelante refiere “...no hay lugar a aplicar la convención o al menos con los valores que se liquidan por parte del despacho, para los periodos 2019, 2020, 2021, a modo de ejemplo baste con señalar que la vigencia de esa convención colectiva es del 1° de septiembre del año 2019 al 31 de agosto de 2021, es decir de dos años, a modo de ejemplo si nos remitimos a lo que puede decir la cláusula 50 de esta convención, la cual establece el pago de un beneficio de prima de junio, esta dispone lo siguiente (lee la cláusula); si tenemos en cuenta que este es un pago que se hace en junio, pues si la convención colectiva tiene vigencia del 1° de septiembre del año 2019 al 31 de agosto de 2021, no podría digamos y por supuesto sujeto a que el Honorable Tribunal haga la revisión de los valores, ordenar algún tipo de pago por concepto de esa prima del año 2019, por la sencilla razón de que para el año 2019 no estaba vigente la convención colectiva, lo mismo pudo ocurrir con eventuales primas de ejemplo la de descanso, pues tendríamos que saber en qué momento fue que el trabajador disfrutó o no de vacaciones, si efectivamente esto fue en vigencia de la convención colectiva, esto es del 1° de septiembre del año 2019 al 31 de agosto de 2021; también se habla de una prima de pascua que se pagará con 15 días de anticipación a esta festividad, pues tendríamos que ver no por años digámoslo de 2019, 2020 y 2021, sino remitiéndonos a las fechas de cada una de estas vigencias, ejemplo la prima de diciembre de la cláusula 48, no podíamos ordenar el pago del beneficio del año 2021 por la sencilla razón que la convención no se acredita que estuviese vigente para diciembre del año 2021, en tanto pues se establece una vigencia de dos años...” ; se procede a verificar esos aspectos puntuales.

En relación con la vigencia de la convención colectiva de trabajo (fls. 83 a 124 PDF 01), la cláusula 64 señala que “...rige a partir del 1º de septiembre de 2019 y tendrá vigencia hasta el 31 de agosto de 2021...”, a su vez, la cláusula 67 prevé: “...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...”.*

Lo anterior significa 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.

La juzgadora de instancia elevó las siguientes condenas: “...Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar a favor del demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA**, los beneficios consagrados en la Cláusula 48ª referente a la Prima de diciembre por valor de (50) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$16.612.119.- Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** a reconocer y pagar a favor del demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA** los beneficios consagrados en la Cláusula 49ª referente a la Prima de pascua, equivalente a (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$4.983.636.- Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** reconocer y pagar a favor del demandante **EDGAR SUAREZ MONTOYA**, los beneficios consagrados en la Cláusula 50ª referente a la Prima de junio equivalente a (10) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021 por un valor de \$3.322.424.- Se **CONDENA** a la demandada **BAVARIA S.A.** a pagar en favor del demandante, la prima de descanso de la Cláusula 51ª, a razón de quince (15) días de salario básico de los años 2019, 2020 y 2021, esto por un valor de \$4.983.616...”

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

No obstante, también se advierte que la juzgadora de primer grado ordenó el pago de beneficios extralegales cuando dicha convención no era aplicable, como quiera que condenó al pago de la prima de pascua y prima de junio correspondientes al año 2019, sin tener en cuenta que el acuerdo convencional tuvo vigencia, como ya se indicó, solo a partir del 1º de septiembre de ese año, esto es, cuando la fecha de la causación de esas primas ya había transcurrido; por tanto, se modificarán dichas condenas, y en su lugar, se ordenará pagar por esos conceptos, las sumas de **\$3.3.22.424** por prima de pascua, y **\$2.214.949.33** de prima de junio, por los años 2020 y 2021; tomando para tal efecto como base el salario aprobado por la juzgadora, esto es, **\$3.322.424**, dado que al respecto, las partes no mostraron inconformidad alguna.

En lo atinente a la prima de descanso, aunque no hay prueba alguna que permita dilucidar cuándo el demandante disfruta de sus vacaciones, de todas formas, al tenerse que el contrato de trabajo con Bavaria inició el 22 de diciembre de 1995, se entiende que las vacaciones se causan dicho día y mes del año siguiente, en ese sentido, como las vacaciones del actor del año 2019 se causaron desde el 22 de octubre de esa misma anualidad, es indudable que para esa fecha y en lo sucesivo era aplicable la convención colectiva, por ende, se confirma la sentencia en este punto.

De esta manera quedan resueltos los temas de apelación, por lo que se modificará la sentencia en los términos indicados en

precedencia, reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en la alzada.

Sin condena en costas en esta instancia, dada la prosperidad parcial del recurso.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia proferida el 5 de diciembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario de Primera Instancia promovido por **EDGAR SUAREZ MONTOYA** contra la sociedad **BAVARIA & CIA. S.C.A.**, en el sentido de indicar que el contrato de trabajo declarado se encuentra vigente a partir del 22 de diciembre de 1995; y que las condenas por los beneficios convencionales consagrados en las cláusulas 49 y 50 de la convención colectiva, ascienden a las sumas de **\$3.322.424** por prima de pascua, y **\$2.214.949.33** de prima de junio, por los años 2020 y 2021; conforme lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia, en lo demás.

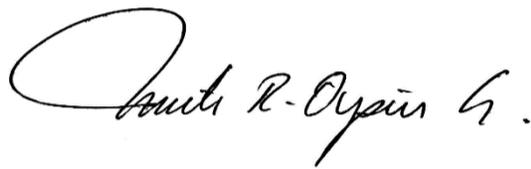
**TERCERO: SIN COSTAS** en costas en esta instancia.

**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.

**LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,**



**JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**  
Magistrado



**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**  
Magistrada



**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**  
Magistrado



**LEIDY MARCELA SIERRA MORA**  
Secretaria