



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

Magistrado ponente

SL2734-2023

Radicación n.º 95849

Acta 42

Bogotá, D.C., quince (15) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **DIVESKI YUBERLIN RUIZ PINO, SANDRA JINNETH NEIRA CLAVIJO, SANTIAGO CARVAJAL ACEVEDO, JESÚS DAVID SÁNCHEZ PÉREZ y LAURA VIVIANA PERICO TORRES**, contra la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2021, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral promovido por los recurrentes contra **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. – AVIANCA S.A.**

I. ANTECEDENTES

Diveski Yuberlin Ruiz Pino, Sandra Jinneth Neira Clavijo, Santiago Carvajal Acevedo, Jesús David Sánchez Pérez y Laura Viviana Perico Torres llamaron a juicio a la sociedad Aerovías del Continente Americano S.A. - Avianca

S.A., con el fin de que se efectúen las siguientes declaraciones: que son afiliados a la Asociación Colombiana de Auxiliares de Vuelo y demás Trabajadores de la Industria del Sector Aéreo Colombiano – ACAV; que esta organización sindical presentó pliego de peticiones el 7 de noviembre de 2018; que el despido de los actores se dio con ocasión a la presentación del citado pliego de peticiones y que no existió justa causa comprobada para ello, por lo que la finalización de los vínculos es ineficaz.

Como consecuencia de lo anterior, pretendieron que Avianca S.A. fuera condenada a reintegrarlos al mismo cargo que venían desempeñando al momento del despido o a uno de superior categoría; que se reconozca el valor correspondiente a salarios, primas legales y extralegales, tiquetes de vacaciones, beneficios establecidos en la convención colectiva de trabajo, cotizaciones al sistema de seguridad social, desde el retiro hasta cuando se reestablezcan los contratos de trabajo. Así mismo, que se cancelen los incrementos convencionales; la indexación de lo adeudado; los perjuicios morales y materiales; los intereses corrientes y moratorios; más las costas.

Subsidiariamente, pidieron las indemnizaciones por despido sin justa causa y por moratoria, o los intereses corrientes y moratorios sobre las sumas que resulten a su favor.

En sustento de las súplicas, en síntesis, relataron que Laura Viviana Perico Torres se vinculó a la demandada el 1

de junio de 2012, Santiago Carvajal Acevedo el 1 de marzo de 2015, Sandra Jinneth Neira Clavijo el 1 de mayo de 2015, Jesús David Sánchez Pérez el 20 de mayo de 2015 y Disveki Yuverli Ruiz Pino el 16 de marzo de 2016, todos ellos para desempeñar el cargo de «*Tripulante de Cabina de Pasajeros*».

Explicaron que las labores encomendadas fueron realizadas de manera personal, atendiendo instrucciones del empleador y cumpliendo con el horario de trabajo señalado por Avianca S.A., sin que se llegara a presentar queja o llamado de atención alguno.

Dijeron que se encuentran afiliados al sindicato ACAV; que el 7 de noviembre de 2018 esa organización presentó pliego de peticiones a Avianca S.A., no obstante ello, les fueron terminados sus contratos de trabajo estando inmersos dentro del conflicto colectivo, en las siguientes calendas: a Laura Viviana Perico Torres a partir del 31 de mayo de 2019, previa notificación realizada el 30 de abril de ese mismo año; a Santiago Carvajal Acevedo desde el 28 de febrero de 2019, lo cual fue comunicado el 25 de enero de esa anualidad; a Sandra Jinneth Neira Clavijo el 30 de abril de 2019, con notificación efectuada el 29 de marzo de igual año; a Jesús David Sánchez Pérez desde el 19 de mayo de 2019, comunicado el 16 abril de esa misma anualidad; y a Disveki Yuverli Ruiz Pino a partir del 15 de marzo de 2019, con notificación llevada a cabo el 12 de febrero de ese año.

Narraron que la demandada se abstuvo de promover un proceso disciplinario en contra de ellos a fin de dar por

finalizados sus vínculos laborales, trámite que no podía soslayarse, en tanto así lo establece la convención colectiva de trabajo 2002-2004.

Avianca S.A. al dar respuesta a la demanda se opuso a todas las pretensiones formuladas en su contra por los demandantes. En cuanto a los hechos, dijo que eran ciertos la existencia de las relaciones laborales, los extremos temporales de cada uno de los nexos, el cargo desempeñado por los accionantes; que no se presentaron quejas o llamados de atención; su afiliación a ACAV; la radicación por parte de esta organización sindical del pliego de peticiones, hecho que efectivamente acaeció el 7 de noviembre de 2018, igualmente, admitió la terminación de los vínculos, lo que se hizo conforme a la ley, esto es, remitiendo las comunicaciones en los términos del literal c) del artículo 61 del CST, que contempla la finalización del contrato por vencimiento del plazo fijo pactado. Sobre los demás supuestos fácticos, señaló que no eran ciertos o que no le constaban.

En su defensa, sostuvo que la terminación de los contratos de trabajo obedeció a una facultad legal del empleador, pues la modalidad contractual que existió entre las partes fue a término fijo, de ahí que la finalización fue consecuencia de la expiración del plazo pactado, lo que se hizo siguiendo de manera estricta el procedimiento de ley.

Puso de presente que el fuero circunstancial únicamente restringe la posibilidad de dar por terminado un contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa,

no obstante, en el presente caso, insistió que la culminación de los nexos obedeció al vencimiento del plazo fijo acordado, con lo cual, no es posible sostener que fueron despedidos los demandantes y menos que gozaban de esa protección foral.

Propuso las excepciones de mérito de inexistencia de fuero circunstancial, falta de título y de causa en las pretensiones de la demanda, prescripción, improcedencia del pago de la indemnización por terminación del contrato de trabajo sin justa causa y/o reintegro, improcedencia de los pagos pretendidos al no existir posibilidad de restablecer los vínculos, compensación, buena fe, pago y la genérica o innominada.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, al dirimir la primera instancia, mediante fallo del 3 de marzo de 2021, resolvió:

PRIMERO: CONDENAR a AVIANCA S.A. a reintegrar sin solución de continuidad a Diveski Yuberlin Ruiz Pino, Sandra Jinneth Neira Clavijo, Santiago Carvajal Acevedo, Jesús David Sánchez Pérez y Laura Viviana Perico Torres, a los cargos de Auxiliares de Vuelo Tripulantes de Cabina Nacional, que venían desempeñando al momento de la desvinculación, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: ORDENAR el reintegro de los demandantes a partir de las siguientes fechas, así:

- DIVESKI YUBERLIN RUIZ PINO, a partir del 16 de marzo de 2019.
- SANDRA JINNETH NEIRA CLAVIJO, a partir del 1 de mayo de 2019.
- JESÚS DAVID SÁNCHEZ PÉREZ, a partir del 1 de mayo de 2019.
- SANTIAGO CARVAJAL ACEVEDO, a partir del 1 de marzo de 2019.
- LAURA VIVIANA PERICO TORRES, a partir del 1 de junio de 2019.

TERCERO: CONDENAR a AVIANCA S.A. a cancelar salarios, prestaciones legales y extralegales entre el tiempo de la desvinculación y el tiempo del efectivo reintegro, así como los aportes al sistema integral de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, sin solución de continuidad.

CUARTO: ABSOLVER a AVIANCA S.A. de las demás súplicas de la demanda.

QUINTO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por AVIANCA S.A.

SEXTO: CONDENAR en costas a AVIANCA S.A., se señalan como agencias en derecho la suma de \$2'000.000 a favor de cada uno de los demandantes y a cargo de la demandada.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de Avianca S.A., conoció la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, quien, a través de la sentencia calendada 30 de noviembre de 2021, decidió:

PRIMERO. - REVOCAR la sentencia. En su lugar, se ABSUELVE a AVIANCA S.A. de todas las pretensiones incoadas en su contra por la parte actora, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO - Sin costas en esta instancia.

Para tomar su decisión, comenzó por precisar que el problema jurídico a resolver estaba centrado en determinar si los actores gozaban de fuero circunstancial al momento de ser finiquitado sus vínculos contractuales, y si como consecuencia de ello debían ser reintegrados al cargo que venían desempeñando o a uno de superior categoría.

En ese horizonte, recordó lo que la ley y la jurisprudencia de esta Corte tiene adoctrinado en punto al fuero circunstancial (nacimiento, duración y decaimiento).

Citó en su apoyo lo expuesto en las sentencias CSJ SL, 23 nov. 2010, rad. 33577, CSJ SL6732-2015, CSJ SL14066-2016, CSJ SL16788-2017, CSJ SL1974-2018, CSJ SL229-2019, CSJ SL3429-2020, CSJ SL4323-2021 y CSJ SL4072-2021.

Puso de presente que en el proceso estaban demostrados los siguientes hechos:

i) En Avianca S.A. se encuentra vigente la Convención Colectiva de Trabajo de 2002-2004 (fls. 46 a 134).

ii) DIVESKI YUBERLIN RUIZ PINO, SANDRA JINNETH | NEIRA CLAVIJO, SANTIAGO CARVAJAL ACEVEDO, JESÚS DAVID SÁNCHEZ PÉREZ y LAURA VIVIANA PERICO TORRES fueron vinculados a AVIANCA S.A. mediante contrato de trabajo a término fijo los días 16 de marzo de 2016, 01 de mayo de 2015, 01 de marzo de 2015, 20 de mayo de 2015, 01 de junio de 2012, por un término inicial de seis meses respectivamente (fls. 310 a 315, 418 a 420, 540 a 543, 953 y 958 a 962).

iii) DIVESKI YUBERLIN RUIZ PINO, SANDRA JINNETH NEIRA CLAVIJO, SANTIAGO CARVAJAL ACEVEDO, JESÚS DAVID SÁNCHEZ PÉREZ, y LAURA VIVIANA PERICO TORRES, se afiliaron a ACAV el 02 de noviembre de 2016, 03 de enero de 2017, 05 de abril de 2016, 05 de julio de 2016 y 04 de agosto de 2015, respectivamente (fls. 242, 364, 458, 470, y 485).

iv) El 14 (sic) de noviembre de 2018, ACAV radicó pliego de peticiones a AVIANCA S.A., quien propuso que se efectuaran las conversaciones dentro de la etapa de arreglo directo el 20 de noviembre de 2018 (fls. 37 a 43).

v) El 20 de noviembre de 2018 se instaló mesa de negociación del pliego de peticiones presentado por ACAV, estableciéndose que el 01 de marzo de 2019 iniciaría la etapa de arreglo directo (fls. 221 a 223).

vi) El 01 de marzo de 2019 se inició la etapa de arreglo directo, no obstante, no se arribó a ningún acuerdo por parte de AVIANCA S.A. y ACAV, lo que quedó plasmado en acta del 01 de abril de 2019 (fls. 225 a 232).

vii) A DIVESKI YUBERLIN RUIZ PINO, SANDRA JINNETH NEIRA CLAVIJO, SANTIAGO CARVAJAL ACEVEDO, JESÚS

DAVID SÁNCHEZ PÉREZ, y LAURA VIVIANA PERICO TORRES, les informaron que sus contratos a término fijo serían terminados por expiración del plazo fijo pactado el 15 de marzo de 2019, 30 de abril de 2019, 29 de febrero de 2019, 19 de mayo de 2019, y 31 de mayo de 2019, respectivamente (fls. 244, 366, 460, 474, y 487).

viii) El 19 de octubre de 2020, ACAV manifestó que retiraba el pliego de peticiones de noviembre de 2018

Examinó también los testimonios rendidos por María Cristina Cadavid Barbera, Jesús Fernando Hurtado Ibarra, José Antonio González Torres y Sebastián Sepúlveda Lizcano, luego de lo cual consideró:

Del análisis integral de las anteriores premisas, es claro que los demandantes estuvieron vinculados mediante contratos de trabajo a término fijo, y que se dio terminación a estos como consecuencia de la expiración del plazo pactado conforme lo establece el artículo 46 del C.S.T, en armonía con el artículo 61 ídem, numeral 1), literal c) esto es, por expiración del plazo fijo pactado.

En este orden, sostuvo que la jurisprudencia de la Corte tiene decantado que la terminación de contratos de trabajo a término fijo por expiración del plazo fijo pactado es una causa o modo legal de terminación y no una justa causa. Igualmente, dijo que con el pronunciamiento CSJ SL4004-2021 se estableció que la garantía del fuero circunstancial prevista en el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, opera durante la vigencia del vínculo laboral a término fijo y respecto de su culminación sin justa causa, esto es, no va más allá de la expiración del plazo fijo pactado, que es una modalidad de finalización de la relación laboral, de ahí que los demandantes no tienen derecho al reintegro. Al respecto, reprodujo varios apartes de la citada decisión y de la sentencia CSJ SL 25 mar. 2009, rad. 34142.

Destacó que esa línea de pensamiento ha sido plasmada en múltiples fallos de tutela de la Corte Constitucional, CC T1334-2001; CC T326-2002; CC T116-2009; y CC T162-2009, así mismo por la Corte Suprema de Justicia, entre ellas en las sentencias CSJ STP8878-2021, CSJ STL12064-2020, CSJ STL6790-2020 y CSJ STL310-2020. Luego mencionó:

Así las cosas, y de conformidad al acervo probatorio estudiado en su integridad, considera la Sala que pese a que las labores de Tripulante de Cabina de Pasajeros se siguieron ejecutando en AVIANCA S.A., que la organización sindical impulsó la negociación colectiva, y que se terminó el contrato de trabajo de los demandantes estando vigente el conflicto colectivo, lo cierto es que conforme a la pacífica jurisprudencia tanto de la H. Corte Constitucional como de la H. Corte Suprema de Justicia, el empleador gozaba de plena autonomía para dar por terminado el contrato de trabajo de los accionantes al expirar el plazo fijo pactado, por cuanto no estaba frente a un despido y, por ende, no era dable predicar que éstos gozaran de fuero circunstancial.

Adujo que conforme a lo previsto en la cláusula 6 de la convención colectiva de trabajo 2002, que reprodujo, el procedimiento allí previsto es para imponer una sanción disciplinaria o para retirar a un trabajador con justa causa; y dado que la expiración del plazo fijo pactado es un modo legal de culminación de un contrato y, por ende, no constituye una justa causa para finiquitar un vínculo, no era necesario en este asunto seguir un trámite previo a su finalización.

Explicó que no había lugar al pago de la indemnización prevista en el artículo 64 del CST, en tanto los contratos de trabajo de los demandantes terminaron como consecuencia de la expiración del plazo acordado, esto es, por un modo

legal, para lo cual se respetaron los correspondientes términos de esos convenios contractuales, y no se omitió la elaboración de los respectivos preavisos; para evidenciar ello, en detalle, se refirió a cada uno de los citados contratos, fechas de inicio, preaviso y finalización de los mismos.

En consecuencia, al no resultar la accionada adeudando suma alguna, consideró que no había lugar a condenar a la demandada al pago de la indemnización moratoria prevista por el artículo 65 del CST y menos a los intereses moratorios y/o corrientes.

Teniendo en cuenta lo anterior, revocó la sentencia condenatoria de primer grado, para absolver de todas las súplicas incoadas.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por los demandantes, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretenden que esta corporación case totalmente la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, confirme la decisión de primer grado. Subsidiariamente, solicitaron el reconocimiento de la indemnización prevista por el artículo 64 del CST y la moratoria consagrada en el artículo 65 del CST.

Con tal propósito, formulan un cargo, replicado por Avianca S.A. y que a continuación se procede a estudiar.

VI. CARGO ÚNICO

Acusan la sentencia recurrida de ser violatoria de la ley sustancial por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los siguientes artículos:

[...] 53 y 55 de la Constitución Política; en concordancia con los convenios 98 (art.4o) y 154 (art.5o) de la OIT, como lo manda el artículo 93 constitucional, así como de los artículos 25, 27 y 37 del Decreto 2351 de 1965; y 36 del Decreto 1469 de 1978; en relación con los artículos 432, 433, 434, 436, 444, 467 del CST; 60 de la Ley 50 de 1990; 2 y 3 de la ley 39 de 1985; artículo 1602 del Código Civil; 31, 60, 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social; 167 y 244 del Código General del Proceso, en relación a la valoración errónea de unas pruebas y la falta de valoración de otras.

Aducen que tal violación de la ley sustancial se dio a causa de haber incurrido el juez plural en los siguientes errores de hecho:

1. No dar por demostrado, estándolo, que los demandantes tenían la condición de protegido en caso de conflicto colectivo, toda vez que la organización sindical a la cual estaban afiliado presentó el pliego de peticiones, y la negociación colectiva no había finalizado al momento del despido.
2. No dar por demostrado, estándolo, que la convención colectiva de trabajo fue celebrada entre AVIANCA y ACAV, que está vigente y surte plenos efectos, entre ellos los relativos a la estabilidad laboral pactada para trabajadores.
3. No dar por demostrado, estándolo, que los demandantes se encontraban amparados por la garantía de la protección en conflictos colectivos –Fuero circunstancial - artículo 25 del decreto 2351 de 1965.
4. No dar por demostrado, estándolo, que la empresa realiza el despido de los trabajadores estando vigente el conflicto colectivo

con la organización sindical ACAV, lo que demuestra que la causa del despido fue discriminatoria.

5. No dar por demostrado, estándolo, que la empresa AVIANCA ejerció un acto de discriminación en contra de los trabajadores al despedirlos.

6. No da por demostrado, estándolo, que la terminación de los contratos de trabajo de los demandantes en las circunstancias particulares en las que se presentó no configura una causal objetiva.

Refieren que tales yerros se cometieron por no haber apreciado el colegiado correctamente el acta de asamblea general extraordinaria de ACAV del 6 de noviembre de 2018 (f.º 27 a 36); el pliego de peticiones presentado por la ACAV el 7 de noviembre de 2018 (f.º 38 a 42); la comunicación de fecha 14 de noviembre de 2018, con la cual se radicó el pliego de peticiones (f.º 44); la convención colectiva de trabajo celebrada entre AVIANCA y ACAV (f.º 47 a 194); el acta de instalación de la negociación del pliego de peticiones presentado el 7 de noviembre de 2018 por ACAV (f.º 222 a 224); el acta de inicio de la mesa de negociación (f.º 226 - 227); el acta de prórroga de la etapa de arreglo directo entre AVIANCA S.A. y ACAV. (f.º 229 a 230); el acta de finalización de la negociación del pliego (f.º 232 a 233); y las cartas de despido de los demandantes (f.º 249, 373, 446, 473, 506).

Así mismo, por no haber valorado la demanda introductoria del presente proceso (f.º 289 a 356) y su contestación (f.º 400 a 420).

En la demostración del cargo, comienzan por aclarar que en el proceso lo que se discute es la protección de los

trabajadores revestidos de la garantía foral o de estabilidad en el empleo, prevista en la convención colectiva de trabajo 2002, la constitución y la ley para no ser despedidos por encontrarse inmersos en un conflicto colectivo de trabajo.

Luego, manifiestan que no comparten la determinación adoptada por el juez de segundo grado, por las siguientes razones:

1.- Porque erró el *ad quem* al señalar que los demandantes no estaban amparados por la garantía del fuero circunstancial, en razón a que ellos estaban vinculados en la modalidad de término fijo, toda vez que con tal determinación convierte el ejercicio de los derechos a la libertad sindical y negociación colectiva en derechos de imposible aplicación y protección para estos trabajadores, quienes por situaciones ajenas a su voluntad se encuentran vinculados a una empresa mediante dicha forma contractual.

2.- Porque el Tribunal no dio por demostrado, estándolo, que la finalización de los nexos de los actores, en las circunstancias particulares en las que se presentó la ruptura, no configuran una causal objetiva, sino subjetiva «*la cual puede deducirse que estuvo directamente relacionada con la negociación colectiva con la organización sindical ACAV*», de lo que se demuestra la indebida valoración del conflicto colectivo.

3.- Porque le dio una interpretación equivocada al alcance de la convención colectiva de trabajo frente a la

garantía del proceso disciplinario para los casos de los despidos, pues a todos los trabajadores, previo a esa drástica terminación, debía aplicárseles el citado trámite.

A continuación, en un capítulo titulado «*Supuestos facticos indebidamente valorados por el Ad quem*», sostienen que bajo «*una sana critica*», el análisis de las circunstancias que rodearon la terminación de los vínculos de los accionantes permite colegir que la decisión de no renovación de los contratos respecto de los afiliados a ACAV, en el momento en que la organización sindical y la empresa Avianca S.A. se encontraban en un conflicto colectivo, generó un impacto negativo en los auxiliares de vuelo, quienes pudieron percibir que la presentación del pliego de peticiones era un riesgo inminente para la estabilidad laboral.

Esgrimen que dicha situación genera un impacto en el ejercicio material de los derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva, dado que muchos trabajadores no se afiliaron al sindicato, ya que la presentación del pliego de peticiones generó miedo a perder su trabajo, dado que su empleador podría optar por la no renovación del contrato de trabajo; sancionando y discriminando materialmente a los trabajadores sindicalizados que deciden ejercer su derecho a la negociación colectiva, lo cual sucedió en el caso de los promotores del proceso.

Indican que el *ad quem* no valoró en debida forma la situación de que las causas que dieron origen al contrato de trabajo a término fijo subsisten en la empresa, lo cual

permitía colegir que la decisión no estuvo revestida de una causa objetiva.

En este sentido, señalan que las funciones desarrolladas y la actividad que realizan los tripulantes de cabina son propias del objeto social de la empresa o, lo que es igual, permanentes en la misma, circunstancia que no se tuvo en cuenta. Que «*la facultad de despedir o no renovar los contratos a término fijo no es un derecho absoluto*», conforme lo tiene adoctrinado la Corte Constitucional en la sentencia CC SU667-1998, de la que transcriben algunos apartes.

Puntualizan que en este caso en particular la parte actora cumplió la carga probatoria que le correspondía, aportando al proceso los elementos de juicio que permitían dar convencimiento pleno de la existencia del conflicto colectivo y que el despido de los accionantes se dio para el tiempo en el cual se desataba, a saber: a) el acta de asamblea general extraordinaria ACAV del fecha 6 de noviembre de 2018; b) el pliego de peticiones presentado por la ACAV del 7 de noviembre de 2018; c) la comunicación de fecha 14 de noviembre de 2018; d) la convención colectiva de trabajo AVIANCA – ACAV; e) el acta de instalación de la mesa de negociación; f) el acta de inicio de las negociaciones del pliego; g) el acta de prórroga de la etapa de arreglo directo entre AVIANCA S.A. y ACAV; y h) el acta de finalización de la mesa de negociación.

Explican que tales pruebas son contundentes para demostrar que el «*sindicato dio continuidad a la negociación*

colectivo, que siempre tuvo interés en que esté permaneciera y, sobre todo presta a solucionar las controversias obrero patronales mediante la negociación colectiva».

Posteriormente, en otro capítulo titulado «*Frente a la interpretación y aplicación de la protección en conflictos colectivos – Fuero circunstancial - artículo 25 del decreto 2351 de 1965*», afirman que el equívoco del Tribunal se dio porque «*cercenó los efectos del artículo 25 del decreto 2351 de 1965, en concordancia con los convenios 98 (art.4o) y 154 (art.5o) de la OIT*», lo que obedeció a:

[...] la exegesis desacertada que emplea el Ad quem para resolver el caso dista mucho del sentido y alcance hermenéutico que debe darse a las dichas disposiciones. Se resalta que el ejercicio de los derechos y garantías a la libertad sindical, la negociación colectiva y asociación sindical, el legislador instituyó una garantía y protección que tiene como finalidad proteger a los trabajadores tanto sindicalizados como no sindicalizados para que no sean despedidos con ocasión de un procedimiento de negociación colectiva, en este sentido su objetivo es la protección frente a represalias antisindicales. Así las cosas, se resalta que no podría dársele una exegesis distinta a la anteriormente señalada, más aún si la misma parte de supuesto de la modalidad contractual que pueda tener una persona, pues esto resultaría en una interpretación discriminatoria y que limitaría materialmente el ejercicio de los derechos a la libertad sindical y negociación colectiva única y exclusivamente para los trabajadores contratados en modalidad a término indefinido.

Especifican que la no prórroga de los contratos de trabajo no puede entenderse como una posibilidad para desconocer el ejercicio efectivo de la negociación colectiva y en general los derechos fundamentales de los trabajadores; por el contrario, tiene unos límites, los cuales son los derechos de los empleados, puntualmente, la materialización y ejercicio efectivo de sus derechos humanos fundamentales.

Aseguran que la facultad de la empresa para terminar los contratos a término fijo debe tener una dosis mínima de racionalidad o de objetividad, precedida de motivos creíbles y objetivos, que descarten sesgos discriminatorios, carga de la prueba que es atribuible al empleador, lo que no fue demostrado en el proceso.

Explican que en un acápite denominado «*De la protección consagración en la convencional colectiva de trabajo a la estabilidad*», el juez de segundo grado no dio por demostrado, estándolo, que la convención colectiva de trabajo 2002 celebrada entre Avianca y Acav, en su cláusula sexta, que la reproduce, consagraba una especial protección de estabilidad laboral para trabajadores en caso de despido.

Infieren que del texto de dicha cláusula se puede extraer la voluntad y compromiso de las partes para no efectuar ningún tipo de retiro de un trabajador, sin la aplicación previa del proceso disciplinario; además, que «*el único sentido en el cual puede leerse, interpretarse y valorarse el contenido de un acta extraconvencional*» es para mejorar las condiciones de empleo de los trabajadores y no desmejorarlos, tal como lo ha adocinado la Corte en las sentencias CSJ SL13649-2017, CSJ SL1546-2018 y CSJ SL3933-2018.

VII. LA RÉPLICA

Avianca S.A. sostiene que el cargo no tiene vocación de prosperidad, por las razones que se sintetizan a

continuación: *i)* porque la acusación se basa en consideraciones estrictamente jurídicas, que no son de recibo en un cargo orientado por la vía de los hechos; *ii)* que el Tribunal no interpretó con error el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, al concluir que no cobijaba a los trabajadores vinculados con un contrato a término fijo, *iii)* en lo que en estricto rigor corresponde a los reproches de orden fáctico, no se comprobó su ocurrencia; *iv)* el fallador de segundo grado se apoyó en los criterios jurisprudenciales vigentes sobre el fuero circunstancial que no son desvirtuados en el ataque; *v)* dicha protección foral no se configura cuando el contrato de trabajo finaliza por alguna causa o modo legal, como bien lo concluyó el sentenciador de alzada; *vi)* las sentencias que cita en su apoyo el recurrente no son aplicables al casos de autos; y *vii)* la cláusula sexta de la Convención Colectiva de Trabajo no tiene aplicación cuando el contrato culmina por la expiración del plazo fijo pactado.

VIII. CONSIDERACIONES

Como quedó visto al historiar el proceso, el *ad quem* para revocar la decisión condenatoria de primer grado arribó a las siguientes conclusiones: *i)* que la expiración del plazo fijo pactado, que fue la modalidad de contratación de los aquí demandantes, es un modo legal de terminación del vínculo laboral y no una justa causa de finalización; *ii)* que la garantía del fuero circunstancial prevista por el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965 opera durante la vigencia del vínculo laboral a término fijo y respecto de la terminación sin justa causa, esto es, que no va más allá de la expiración del

plazo fijo pactado, siendo esta última una modalidad legal de finalización del contrato de trabajo, de ahí que los demandantes no tienen derecho al reintegro; y *iii*) que la cláusula sexta de la convención colectiva de trabajo vigente para para los años 2002-2004 establece un procedimiento para imponer sanciones disciplinarias o para retirar a un trabajador con justa causa, no para los eventos en los cuales el nexo subordinado culmina por «*expiración del plazo fijo pactado*».

A su turno, en lo fundamental, la parte recurrente no comparte tales inferencias, porque en su decir una interpretación correcta del artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los artículos 4 y 5 de los convenios 98 y 154 de la OIT, lleva a concluir que los trabajadores vinculados con contrato a término fijo están amparados igualmente por el denominado fuero circunstancial, de no ser así, convertiría el ejercicio de los derechos a la libertad sindical y negociación colectiva en derechos de imposible aplicación o protección para estos trabajadores, quienes por situaciones ajenas a su voluntad, se encuentran vinculados a una empresa mediante dicha modalidad contractual. Además, porque valoró erradamente la cláusula sexta de la convención colectiva de trabajo 2002-2004, toda vez que su contenido aplica cualquiera que sea la modalidad de vinculación laboral, por tanto, Avianca S.A. debe seguir el proceso disciplinario allí previsto, de ahí que, al no haberse satisfecho, conlleva el reintegro de los accionantes.

Así las cosas, son dos los problemas jurídicos a resolver por parte de esta Sala: *i)* determinar si el fallador de segundo grado le dio un alcance equivocado al artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los artículos 4 y 5 de los convenios 98 y 154 de la OIT, al descartar la aplicación del fuero circunstancial en los casos de finalización del contrato por vencimiento del plazo fijo pactado; y *ii)* si el *ad quem* le imprimió un entendimiento equivocado al artículo sexto de la convención colectiva de trabajo suscrita en el año 2002. Puntos que a continuación se proceden a resolver:

***i)* Alcance del artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los artículos 4 y 5 de los convenios 98 y 154 de la OIT.**

Al respecto, la Sala debe recordar una vez más que las sendas directa e indirecta son excluyentes entre sí, habida cuenta que la primera conlleva un error jurídico, mientras que la segunda acarrea la existencia de uno o varios yerros fácticos, debiendo ser su formulación y análisis diferentes y por separado. Al respecto, en sentencia CSJ SL, 25 mar. 2003, rad. 20026, reiterada entre otras, en decisión CSJ SL2441-2023, la Corte explicó:

[...] quien escoge como vía de ataque la directa, debe allanarse a las conclusiones fácticas contenidas en el fallo, así como al análisis probatorio que efectuó el sentenciador para dar por establecidos los hechos del proceso, y mantener la controversia en un plano estrictamente jurídico. Por el contrario, quien opta por la vía indirecta, discrepa necesariamente de todos o algunos de los soportes fácticos de la sentencia y, en consecuencia, es en ese sentido que debe orientar su ataque, sin que esté permitido, en uno y otro caso, como se señalara en precedencia, entremezclar indebidamente argumentos propios de cada uno de los excluyentes

senderos.

(Subraya la Sala)

Se memora lo anterior, en tanto la censura dirige el cargo por la vía de los hechos, no obstante, como lo pone de presente la réplica, inapropiadamente introduce la presente temática que corresponde a un punto de puro derecho, referido al supuesto entendimiento erróneo que presuntamente le dio el Tribunal al artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, lo cual solo podía realizarlo a través de la vía directa y bajo la modalidad de interpretación errónea de la citada normativa, para que esta corporación se pudiera adentrar a su estudio, pues el recurso de casación es dispositivo y no es dable remediar las falencias que contenga un cargo, hacerlo de oficio implicaría violar el debido proceso y derecho de defensa de la contraparte y quebrantar la naturaleza misma de la casación.

De otro lado, si bien el ataque alude a la presunta comisión de diversos errores de hecho y a la apreciación equivocada o falta de valoración de las pruebas, lo cierto es que no se cumple su cometido, en la medida que lo que se busca acreditar con esos medios de convicción, corresponde a hechos que ya el fallador de segundo grado dio por sentados.

En efecto, en lo que en estricto rigor concierne a la presente temática, para el sentenciador de alzada resultaron pacíficos los siguientes supuestos fácticos: *i)* que los demandantes fueron vinculados a través de contratos a

término fijo para desempeñar los cargos de «*Auxiliares de Vuelo Tripulantes de Cabina Nacional*»; ii) que los actores se afiliaron a ACAV; iii) que esta organización sindical el 7 de noviembre de 2018 radicó pliego de peticiones; iv) que en estricto cumplimiento de lo previsto por el numeral 1 del artículo 46 del CST., modificado por el artículo 3 de la Ley 50 de 1990, Avianca S.A. les informó a Diveski Yuberlin Ruiz Pino, Sandra Jinneth Neira Clavijo, Santiago Carvajal Acevedo, Jesús David Sánchez Pérez y Laura Viviana Perico Torres que sus contratos de trabajo a término fijo no serían prorrogados y, por tanto, llegaban a su fin por expiración del plazo fijo pactado, así: el 15 de marzo, 30 de abril, 28 de febrero, 19 de mayo y 31 de mayo de 2019, respectivamente; v) que los contratos de trabajo de los accionantes finalizaron estando vigente el conflicto colectivo; y vi) que ACAV impulsó la negociación colectiva.

La razón que llevó al *ad quem* a concluir que los demandantes, más allá de la finalización de sus vínculos laborales por vencimiento del plazo fijo pactado, ya no estaban protegidos por el denominado fuero circunstancial previsto por el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, en momento alguno fue fáctica, sino eminentemente jurídica, tanto así que luego de referenciar múltiples decisiones de esta corporación y de la Corte Constitucional, alusivas a que esa protección foral operaba durante la vigencia de los contrato de trabajo a término fijo y no podía traspasar el límite temporal para el cual fueron contratados los actores, concluyó lo siguiente:

[...] la pacífica jurisprudencia tanto de la H. Corte Constitucional como de la H. Corte Suprema de Justicia, el empleador gozaba de plena autonomía para dar por terminado el contrato de trabajo de los accionantes al expirar el plazo fijo pactado, por cuanto no estaba frente a un despido y, por ende, no era dable predicar que éstos gozaran de fuero circunstancial

Entonces, si la parte recurrente quería tener solidez y consistencia en el enjuiciamiento de la decisión recurrida, se insiste, le resultaba imperioso dirigir un cargo por la vía del puro derecho, para con ello demostrarle a la Corte que el sentenciador de alzada, eventualmente, profirió una decisión distanciada de la ley sustancial de alcance nacional, concretamente de la interpretación correcta del artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, más como ello lejos estuvo de acaecer, en tanto el cargo está dirigido por la senda de los hechos, es claro que no puede tener éxito la acusación.

Dicho de otra manera, como el pilar jurídico esencial de la decisión de segunda instancia que debía destruir la censura, desde luego por la vía directa, no por el sendero de los hechos, es que la garantía de estabilidad laboral que se le brinda al trabajador con fuero circunstancial no puede extenderse más allá del vencimiento del plazo fijo pactado, pues si lo que prohíbe el legislador es el despido, tal supuesto fáctico no se transgrede, cuando la terminación del contrato se produce por uno de los modos establecidos legalmente, como sucede con el fenecimiento de la relación laboral por cumplirse el plazo fijo pactado; mas como ello lejos está de realizar la censura, el cargo en este puntual aspecto, se insiste, está llamado a la desestimación.

De otra parte, la argumentación del ataque alusiva a que el *ad quem* no valoró en debida forma la situación consistente en que las causas que dieron origen a los contratos de trabajo a término fijo siguen subsistiendo en la empresa demandada, con lo cual supuestamente se desvanece la causa objetiva aducida por la empleadora, esto es, la expiración del plazo fijo pactado; en momento alguno tales hechos quedaron demostrados con las pruebas calificadas que fueron denunciadas en el cargo, que se recuerda son el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial; por consiguiente, no se acredita un desatino de orden fáctico evidente y ostensible en este sentido, capaz de llevar al quebranto de la decisión recurrida.

Es más, los medios calificados acusados demuestran la existencia del conflicto colectivo laboral y la finalización de los contratos de trabajo de los demandantes por un modo legal, que como se vio, fueron supuestos fácticos pacíficos para el sentenciador de alzada; pero no acreditan de ninguna manera que los cargos desempeñados por los aquí accionantes subsistieron o hubiesen continuado en las mismas condiciones en que estos prestaban sus servicios.

Por lo anterior, se reitera, el cargo se rechaza.

ii) Valoración de la cláusula sexta de la convención colectiva de trabajo 2002-2004.

Como se recuerda, el *ad quem* concluyó que la cláusula sexta de la convención colectiva de trabajo 2002-2004

únicamente establece un procedimiento para imponer sanciones disciplinarias o para retirar a un trabajador con justa causa; no obstante, como la expiración del plazo fijo pactado era un modo legal de terminación del contrato de trabajo y no una justa causa para finiquitar un vínculo laboral, no era necesario seguir el procedimiento previo contemplado en la citada estipulación extralegal.

En este orden, para establecer si tal determinación es acertada u ostensiblemente equivocada como lo sostiene la censura, lo cual, si es un aspecto meramente fáctico, resulta imperioso conocer su contenido, el que al efecto dice:

CLAUSULA 6:

Conflictos y Procesos Disciplinarios

En los casos en que Avianca tenga que imponer una sanción disciplinaria o retirar por justa causa, se dará aplicación al siguiente procedimiento.

[...]

Parágrafo Primero: Carecerán de valor las sanciones disciplinarias o retiros por justa causa que se impongan pretermitiendo estos trámites. Mientras se encontrare pendiente de resolver cualquiera de los recursos anteriores, siempre que hubiere sido interpuesto en tiempo hábil y ante la dependencia adecuada, la Empresa no podrá aplicar la sanción [...].

(Subraya la Sala).

Una lectura lógica y razonada de la citada cláusula convencional direcciona a la Sala a concluir que no se equivocó el sentenciador de segundo grado, por dos razones fundamentales:

Primera, porque en este asunto efectivamente resultaba innecesario el adelantamiento del citado trámite disciplinario, en tanto no se está frente a la imposición de una sanción disciplinaria a los demandantes y menos en presencia de la ruptura de un vínculo laboral en forma unilateral y por justa causa que impidiera seguir ejecutándolo; sino de un modo legal de culminación de una relación laboral, como es la expiración del plazo fijo pactado, tal como lo prevé el literal c) del artículo 61 del CST, subrogado por el artículo 5 de la Ley 50 de 1990.

Y la segunda, porque como bien lo determinó el sentenciador de alzada, siguiendo la línea de pensamiento de esta corporación, la expiración del plazo fijo pactado no es una de las justas causas contempladas en el artículo 62 del CST, modificado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, sino un modo, modalidad o forma legal de terminación de un nexo, de ahí que no era menester seguir el procedimiento establecido en la citada cláusula sexta convencional.

Sobre el particular, importa recordar lo dicho por la Corte en la sentencia CSJ SL SL3535-2015, cuando precisó:

En efecto, esta Sala de la Corte ha definido que, a diferencia de los contratos de trabajo a término indefinido, en los pactados a término fijo la condición extintiva se concibe desde el mismo instante en el que los contratantes han celebrado el acuerdo de voluntades, pues convienen las condiciones de su vinculación y fijan de forma clara e inequívoca el término de duración de la relación, de manera que esa manifestación de voluntad surte efectos a partir de la suscripción del contrato. Es por ello que la expiración del plazo pactado no constituye una terminación unilateral del contrato, con o sin justa causa, sino un modo, modalidad o forma de ponerle fin a un vínculo contractual, previsto en el literal c) del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo,

subrogado por el 5 de la Ley 50 de 1990. (Subraya la Sala)

Dicho de otra manera, la voluntad de las partes concretada en la referida estipulación extralegal fue adelantar un proceso disciplinario, bien para imponer una sanción disciplinaria o para dar finalizado un vínculo laboral por justa causa; lo que significa que en estos casos se rompe de manera unilateral, abrupta o intempestiva el nexo de trabajo; sin embargo, en el caso de autos nada de ello ocurre, pues, se insiste, los contratos llegaron a su fin fue por la expiración del plazo fijo pactado por las propias partes, como un modo legal de terminación de una relación subordinada.

De otro lado, advierte la Sala que resulta desenfocada la argumentación de la censura alusiva a que *«el único sentido en el cual puede leerse, interpretarse y valorarse el contenido de un acta extraconvencional»* es en favor de mejorar las condiciones de empleo de los trabajadores y no desmejorarlos, para lo cual cita en su apoyo las sentencias CSJ SL13649-2017, CSJ SL1546-2018 y CSJ SL3933-2018.

Así se afirma, en razón a que en el caso de autos no se trata de la apreciación de un acta extra convencional, sino del alcance que se le dio el Tribunal a la cláusula sexta de la convención colectiva de trabajo 2002-2004, que, de contera, descarta la aplicación de lo adoctrinado por las citadas decisiones judiciales, pues las mismas fueron dictadas en procesos seguidos contra una entidad diferente a la aquí demandada, concretamente contra Electricaribe S.A., cuya

temática, se insiste, en momento alguno concuerda con la debatida en el *sub examine*.

Por las razones anteriores, el Tribunal no pudo cometer los yerros endilgados, por ende, el cargo no prospera.

Costas en casación a cargo de los recurrentes demandantes y a favor de la demandada opositora. En su liquidación, inclúyanse la suma única de \$5.300.000, como agencias en derecho, que se deberá incluir en la liquidación que practique el juez de conocimiento, según lo dispuesto por el artículo 366 del CGP.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2021 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **DIVESKI YUBERLIN RUIZ PINO, SANDRA JINNETH NEIRA CLAVIJO, SANTIAGO CARVAJAL ACEVEDO, JESÚS DAVID SÁNCHEZ PÉREZ y LAURA VIVIANA PERICO TORRES** contra **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. – AVIANCA S.A.**

Costas como se dijo en la parte considerativa.

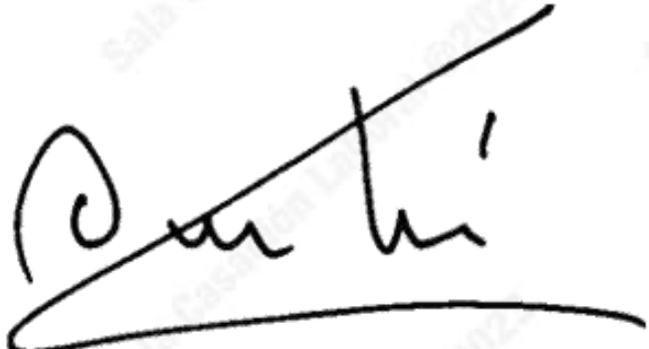
Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN