

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

SALA DE CASACIÓN LABORAL

DR. LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ

Magistrado Ponente

Radicación N°. 26187

Acta N°. 14

Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil seis (2006).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., el 15 de octubre de 2004, en el proceso adelantado por GABRIEL BERNARDO SUAREZ ARIAS contra AEROVIAS NACIONALES DE COLOMBIA S.A. - AVIANCA.

#### I. ANTECEDENTES

El accionante en mención demandó en proceso laboral a la sociedad AEROVIAS NACIONALES DE COLOMBIA S.A. - AVIANCA, procurando se le reintegrara al cargo de instructor II que venía desempeñando hasta el día del despido, que se produjo el 6 de noviembre de 1998, en las mismas o mejores condiciones de trabajo y remuneración, junto con el pago de salarios, primas legales y convencionales, pasajes, intereses a la cesantía, cuotas al Instituto de Seguros Sociales por cobertura de salud y a Colfondos por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, vacaciones, auxilio educativo y demás rubros laborales dejados de percibir con los incrementos legales, constitucionales y convencionales durante el tiempo cesante, declarándose la no solución de continuidad.

Subsidiariamente pretende se le condenara al reconocimiento y pago del valor de las indemnizaciones, la legal y/o la convencional por despido sin justa causa, y las correspondientes al daño emergente y lucro cesante o cualquier otra suma como consecuencia de los perjuicios ocasionados por la terminación unilateral del vínculo contractual, todo ello indexado o reajustado de acuerdo al incremento del I.P.C..

Y frente a ambos pedimentos, tanto principales como subsidiarios, aspira se le condene en costas.

Como fundamento de sus pretensiones aseveró que laboró para la sociedad demandada desde el 2 de abril de 1984; que se afilió a la organización sindical SINTRAVALA a partir del 25 de noviembre de 1993, para lo cual la empresa le descontaba de su salario la respectiva cuota mensual, encontrándose a paz y salvo, siendo por tanto beneficiario de los acuerdos convencionales suscritos entre dicho sindicato y la accionada; que la convención colectiva de trabajo con vigencia de dos años, entre el 1° de julio de 1998 al 30 de junio de 2000, establece en

su cláusula séptima que "La Empresa no dará por terminado los contratos de trabajo sin justa causa cuando el trabajador tenga ocho (8) años o más de servicios continuos. Caso contrario se dará aplicación al numeral quinto (5) del artículo 8 del Decreto 2351 de 1965"; que se le informó la cancelación de su contrato de trabajo, a través de la comunicación 41200-092031 del 5 de noviembre de 1998, sin mediar justa causa, ni existir autorización legal o convencional que autorizara a la demandada para proceder al despido, y de esta manera el empleador violó los procedimientos previstos en el estatuto convencional y la ley; que el último cargo desempeñado fue el de Instructor II con una remuneración fija u ordinaria de \$697.364,00 y un salario total de \$1.035.000,00; y que presentó reclamación el 28 de enero de 1999, a fin de interrumpir el término de prescripción, sin que hubiera obtenido de la empresa contestación alguna.

## II. RESPUESTA DE LA DEMANDA

La sociedad convocada al proceso al dar contestación a la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones principales como subsidiarias; respecto de los supuestos fácticos, aceptó la relación laboral, los extremos temporales, el último cargo desempeñado, el salario fijo u ordinario, la suscripción de la convención colectiva de trabajo con vigencia por dos años entre 1998 a 2000, la decisión unilateral de la empresa de cancelar el contrato de trabajo del actor sin mediar justa causa, y la presentación de la reclamación previa a la instauración de la acción; y en relación con los demás hechos, adujo que frente a uno se atenía al tenor literal de la cláusula convencional, que otros no le atañen o debían probarse, y negó los restantes.

Propuso como excepciones las que denominó inexistencia de las obligaciones que se demandan, indebida aplicación de disposiciones derogadas, cobro de lo no debido, pago de lo debido, indebida interpretación de normas legales, prescripción o caducidad de la acción de reintegro, y prescripción de cualquier otro derecho causado con una antelación superior a 3 años.

En su defensa, esgrimió en síntesis, que al demandante no le asiste el derecho al reintegro, habida cuenta que la norma convencional invocada como soporte de esta pretensión, hace referencia al numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1965 y tal disposición legal fue derogada expresamente por el parágrafo transitorio del artículo 6° de la Ley 50 de 1990, por lo cual también quedó derogada la norma convencional. Así mismo, tampoco proceden las peticiones subsidiarias, dado que la indemnización legal que se reclama se le canceló al accionante, que comprende el lucro cesante y el daño emergente.

## III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., en sentencia del 18 de noviembre de 2003, puso fin a la primera instancia, en la que condenó a la empresa AEROVÍAS NACIONALES DE COLOMBIA S.A. AVIANCA a reintegrar al actor al cargo de instructor II, en las mismas o mejores condiciones de trabajo y remuneración, junto con el pago de los salarios, primas legales y convencionales, intereses a la cesantía, cuotas al Instituto de Seguros Sociales por cobertura de salud y Colfondos por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, vacaciones, auxilio educativo y demás rubros dejados de percibir con los incrementos legales y convencionales, a partir del 6 de noviembre de 1998 hasta el día en que sea efectivamente reintegrado; autorizó a la accionada a descontar de las condenas, las sumas canceladas por concepto de cesantía e indemnización legal; declaró para todos los efectos laborales la no solución de continuidad del contrato de trabajo; se abstuvo de estudiar las excepciones propuestas por los resultados del proceso; y condenó en costas a la parte demandada.

#### IV. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Laboral, conoció del proceso en apelación de la parte demandada, y mediante sentencia del 15 de octubre de 2004, confirmó la decisión de primer grado, e impuso las costas de esa instancia a la impugnante.

El ad quem encontró demostrado que al demandante se le dio por terminado el contrato de trabajo a partir del 6 de noviembre de 1998, mediante el pago de la correspondiente indemnización por despido; que al llevar éste laborando más de 8 años de servicios continuos y al haber sido despido sin justa causa, tiene derecho al reintegro convencional en los términos de la cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo suscrita el 17 de julio de 1998, a más de no evidenciarse incompatibilidad alguna para restablecer el nexo; que el numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 que estableció el reintegro y que fue derogado frente a algunos trabajadores, en el sub examine tiene aplicación por la remisión que trae la convención colectiva de trabajo más no por disponerlo así una norma legal, y por tanto fueron las partes quienes con la firma de la convención en el año 1998, decidieron mantener o crear el reintegro, pese a que la Ley 50 de 1990 a partir de su vigencia lo hizo desaparecer del orden legal; que lo pactado al ser ley para las partes y regir durante la vigencia de los contratos de trabajo, se debe acatar, y sólo éstas y no el legislador pueden entrar a modificar o suprimir las condiciones de trabajo creadas; y por último reiteró lo dicho por la jurisprudencia, en el sentido de que si los comprometidos en un conflicto, mediante un nuevo acuerdo colectivo insisten en estipular un beneficio extralegal invocando o remitiéndose a un precepto legal derogado, ello no conduce de ninguna manera a la desaparición del mundo jurídico del aludido beneficio convencional.

En lo que interesa al recurso extraordinario el juez de alzada textualmente dijo:

"(.....) No hay discusión sobre la existencia del contrato de trabajo que se dio entre las partes ni los extremos ni el salario aducido en la demanda, puesto que estos hechos fueron admitidos por la demandada al contestar el libelo demandatorio.

(.....)

Esta probado que la demandada dio por terminado el contrato de trabajo sin justa causa a partir del 6 de noviembre de 1998 reconociendo la correspondiente indemnización por despido (fls. 134 y 135).

La cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo suscrita el 17 de julio de 1998 entre Avianca y el Sindicato de Trabajadores de Avianca, de la cual era beneficiario el demandante, señala:

<La Empresa no dará por terminado los contratos de trabajo sin justa causa cuando el trabajador tenga ocho (8) años o más de servicios continuos. Caso contrario se dará aplicación al numeral quinto (5º) del Artículo 8 del decreto 2351/65>.

El numeral 5º del artículo 8º del decreto 2351 de 1965, prevé que cuando el trabajador hubiere cumplido 10 años continuos de servicios y fuere despedido sin justa causa, el juez del trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de éste en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir, o la indemnización en dinero prevista en el numeral 4 literal d) de éste artículo. Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio, y de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, para ordenar, en su lugar, el pago de la

indemnización.

Es incuestionable que el demandante tiene derecho al reintegro convencional solicitado, porque fue despedido sin justa causa y llevaba más de 8 años de servicios continuos a la empresa, sin que por ningún lado se vislumbre incompatibilidad del reintegro, tanto que la demandada no adujo hecho alguno de donde se pueda colegir tal circunstancia.

Ya en cuanto a la aplicación del numeral 5° del artículo 8° del decreto 2351 de 1965, si bien es cierto que este numeral fue derogado por el artículo 6° de la ley 50 de 1990, para algunos trabajadores, es de puntualizar que su aplicación es por remisión que hace la convencional colectiva de trabajo más no por disposición legal, en este último caso sí no sería de recibo el reintegro impetrado. De ahí, al desaparecer legalmente el reintegro, por despido sin justa causa después de 10 años de servicios, a partir de la vigencia de la ley 50 de 1990, convencionalmente se mantuvo o creó, ya que la susodicha convención fue suscrita en 1998, tiempo después de entrar en vigencia la ley 50 de 1990, lo que hace irrefutable la aplicación de la cláusula séptima convencional e inaceptable los argumentos esgrimidos por la parte demandada para su inoperancia, ya que eso fue lo pactado por la empresa en la convención colectiva de trabajo y mal está que ahora pretende su inaplicación, olvidando que lo acordado es ley para las partes que rigen los contratos de trabajo durante su vigencia (art. 467 del CST) y son las partes quienes están habilitadas para modificar o suprimir las condiciones de trabajo creadas en las convenciones colectivas de trabajo pero no el legislador. <Empero si después del aludido cambio legislativo las propias partes mediante un nuevo acuerdo colectivo insisten en acordar un beneficio extralegal invocando o remitiéndose a un precepto legal derogado, y si con ello no infringen principios de orden público, no puede decirse que ello conlleva automáticamente la desaparición del mundo jurídico del beneficio convencional> (CSJ., Sala de Casación Laboral, sentencia de 24 de agosto del 2000, Rad. 14489). Entonces, ante la claridad del precepto convencional, no queda más que confirmar la decisión del a quo".

## V. RECURSO DE CASACION

La sociedad demandada con el recurso extraordinario, pretende se CASE totalmente la sentencia del Tribunal, y en sede de instancia la Corte revoque la decisión de primer grado, para que en su lugar se le absuelva de todas las pretensiones impetradas en su contra y se condene a la parte actora al pago de las costas.

Con tal fin se apoyó en la causal primera de casación laboral contemplada en el artículo 87 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, éste a su vez por el artículo 23 de Ley 16 de 1968 y éste último por el artículo 7° de la Ley 16 de 1969; se formularon dos cargos que merecieron réplica, que se despacharán conjuntamente por estar orientados por igual vía, acusar similar conjunto normativo bajo argumentos comunes, denunciar los mismos medios de convicción y perseguir idéntico fin, cual es demostrar la improcedencia del reintegro del demandante bajo el amparo de la norma convencional cuestionada.

## VI. PRIMER CARGO

Acusó la decisión recurrida por la vía **indirecta**, en la modalidad de **aplicación indebida**, respecto del "numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1.965 y el artículo 6° de la Ley 50 de 1.990, en relación con los artículos 467 y 468 del C.S. del T."

Dijo que la violación de la ley se originó como consecuencia de que el Tribunal cometió los

siguientes errores manifiestos de hecho:

- No dar por probado, estándolo, que la Cláusula 7a de la convención colectiva de trabajo vigente en noviembre de 1.998, al momento de la terminación del contrato, no consagra una acción de reintegro nueva y diferente de la establecida en el numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1.965.

- No dar por probado, estándolo, que la Cláusula 7a de la convención colectiva de trabajo vigente en noviembre de 1.998, al momento de la terminación del contrato, pende del numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1.965, norma legal a la que la cláusula convencional simplemente la mejoraba en el requisito de tiempo de servicio para su aplicación.

- No dar por probado, estándolo, que la Cláusula 7a de la convención colectiva de trabajo vigente en noviembre de 1.998, al momento de la terminación del contrato, había sido derogada parcialmente por el artículo 6° de la Ley 50 de 1.990.

- No dar por probado, estándolo, que en noviembre de 1.998, momento de finalizar el vínculo, la Cláusula 7a de la convención colectiva de trabajo únicamente le era aplicable a trabajadores con ocho (8) o más años de servicios cumplidos al 1° de enero de 1.991, fecha de iniciar la vigencia de la Ley 50 de 1.990, que no es el caso del demandante.

- No dar por probado, estándolo, que el demandante no tenía cumplidos ocho (8) años de servicios al 1° de enero de 1.991".

Expresó que los mencionados errores de hecho se produjeron, en lo atinente al alcance y vigencia de la disposición convencional, por la apreciación equivocada de la cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo suscrita el 17 de julio de 1998 y vigente entre el 1° de julio de 1998 al 30 de junio de 2000 (folio 38); y en lo referente a la fecha de inicio del vínculo contractual que ató a las partes, por la falta de apreciación del contrato de trabajo (folio 18), la confesión de la parte actora contenida en el hecho 1° de la demanda inicial (folio 78) y aceptada en la contestación al libelo demandatorio (folio 112), la certificación de servicios del demandante (folio 131) y la liquidación final de acreencias laborales (folio 134).

En el desarrollo del cargo, la censura planteó la siguiente argumentación:

"(...) Al terminar el vínculo laboral con el señor GABRIEL BERNARDO SUAREZ ARIAS, hecho ocurrido el 5 de noviembre de 1.998, indudablemente estaba vigente el artículo 6° de la ley 50 de 1.990, que subrogó el numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1.965, norma legal ésta, que a su vez, es a la que se refiere y se cita en la Cláusula 7a. de la convención colectiva de trabajo.

Reza la disposición convencional mencionada:

<CLAUSULA 7: Estabilidad. La Empresa no dará por terminados los contratos de trabajo sin justa causa cuando el trabajador tenga ocho (8) años o más de servicios continuos. Caso contrario se dará aplicación al numeral quinto (5°) del Artículo 8 del Decreto 2351 de 1.965>".

Transcribió lo sostenido por esta Corporación dentro del proceso radicado con el numero 5.031, y continuó:

"(...) Lo anterior basta para demostrar que la acción de reintegro establecida en la Cláusula 7a convencional en comento, no consagra una acción de reintegro autónoma e independiente de la

legal, sino que simplemente consagra una mejora a la acción legal de reintegro, a tal punto que la propia cláusula hace referencia expresa a la citada norma legal.

Por ello se equivocó flagrantemente el Tribunal cuando consideró que <Ya en cuanto a la aplicación del numeral 5° del artículo 8° del decreto 2351 de 1.965, si bien es cierto que este numeral fue derogado por el artículo 6° de la ley 50 de 1990, para algunos trabajadores, es de **puntualizar que su aplicación es por remisión que hace la convención colectiva de trabajo** mas no por disposición legal, en este último caso no sería de recibo el reintegro impetrado. De ahí, al desaparecer legalmente el reintegro, por despido sin justa causa después de 10 años de servicios, a partir de la vigencia de la Ley 50 de 1.990, **convencionalmente se mantuvo o creó, ya que la susodicha convención fue suscrita en 1998, tiempo después de entrar en vigencia la ley 50 de 1990**, lo que hace irrefutable la aplicación de la cláusula séptima convencional e inaceptable los argumentos esgrimidos por la parte demandada para su inoperancia> (pág 6 de la sentencia a fl. 203) (El destacado es negrilla mío).

El examen atento del texto convencional permite establecer, como bien lo ha expresado la H. Corte y lo observó también el Tribunal en la sentencia que impugno, que la norma convencional está fincada o basada en la norma legal que establecía el reintegro (numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1965), pues expresamente se remite a la misma y que lo que hace, es introducir una mejora sobre ella, pues mientras la disposición legal establecía la protección para trabajadores con diez (10) o más años de servicios, la convencional mejoró ese derecho, extendiéndolo a aquellos trabajadores que tenga ocho (8) o más, es decir, redujo en dos (2) años la exigencia señalada en la ley, pero entendiéndose que tal protección, salvo por el período de servicios necesario para obtenerla, es la legal, pues de lo contrario la cláusula no tendría valor ni sentido alguno.

De esa manera, cuando el artículo 6° de la Ley 50 1.990 derogó el numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1.965 y lo dejó vigente únicamente para quienes a 1° de enero de 1.991 tuvieran cumplidos los diez (10) años de servicios, automáticamente la disposición convencional continuó vigente solo para aquellos trabajadores que a la misma fecha tuvieran cumplidos los ocho (8) años de labores.

Es preciso mencionar que la H. Corte, al examinar la mencionada cláusula 7ª convencional en los procesos de Rubén Santacruz Ricardo, Moisés Elías Jaramillo Cavaría y Adolfo Deaza Vásquez, expedientes 5.031, 13.957 y 14.489, no encontró razón a mi representada y al igual que el Tribunal en la sentencia que ahora impugno, concluyó que como la norma seguía apareciendo en las convenciones colectivas celebradas con posterioridad a la vigencia de la Ley 50 de 1990, ello significa que fue intención de las partes mantenerla o crearla, de manera autónoma e independiente a la suerte de la acción legal de reintegro.

Tan claro, importante y autorizado análisis jurisprudencial sobre el alcance y vigencia de la disposición convencional requiere de una explicación no menos clara, que posiblemente no ha sido presentada en los procesos anteriores con la precisión necesaria y que espero ser capaz de transmitir en esta ocasión:

La norma convencional simplemente NO PODÍA DESAPARECER íntegramente de las convenciones celebradas con posterioridad al 1° de enero de 1991, ni el organismo sindical lo hubiera permitido, pues ella SI CONSERVO SU VIGENCIA PARA MUCHOS TRABAJADORES, que son todos aquellos que a esa fecha ya tenían cumplidos los ocho (8) años de servicios, de igual manera que el numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1.965 se

ha mantenido vigente para quienes tenían cumplidos los diez (10) años.

A lo anterior se podría replicar expresando que entonces ello así debía haberse expresado en los nuevos textos convencionales. Pero resulta que la empresa, ante la claridad y seguridad de su interpretación expuesta de manera reiterada, no consideró que fuera necesario hacerlo y ello solamente lo vino a advertir varios años después, cuando se produjo el primer fallo adverso para mi representada, la cual, a partir de ese momento no lo ha logrado en las nuevas negociaciones porque, obviamente, el sindicato se ampara en la interpretación jurisprudencial.

La otra vía, consistente en la denuncia de la convención en ese aspecto, para que el asunto lo decida un tribunal de arbitramento en caso de no lograrse acuerdo entre las partes, no tiene eficacia práctica porque según la jurisprudencia actual, tales entes no pueden pronunciarse sobre los temas convencionales denunciados únicamente por los empleadores, salvo que el sindicato haya consentido en discutir el punto en el desarrollo de las negociaciones, lo cual obviamente es imposible de obtener o que se trate de temas de la Ley 100 de 1993, que no es el caso (sentencia del 12 de febrero de 1999, Rad. 11.672).

Por último, el recurso de la "Revisión de la convención" establecido en el artículo 480 del C.S.T., tampoco es eficaz en la práctica, como la misma H. Corte lo ha aceptado en la misma sentencia mencionada en el párrafo anterior.

Así pues, el único camino que tiene mi procurada, es lograr convencer a los organismos judiciales competentes que su interpretación de la norma convencional es la correcta y la que se ajusta a lo dispuesto en ella y a la intelección real y verdadera de las partes contratantes, cuando introdujeron esa mejora convencional a la ley que estaba vigente".

## VII. SEGUNDO CARGO

La censura atacó la sentencia impugnada por violación **indirecta** del mismo conjunto normativo enunciado en el cargo anterior, relacionando idénticos errores de hecho e iguales medios de convicción o piezas procesales, con la única diferencia que ahora se invocó como concepto de violación la "INFRACCION DIRECTA".

Para la sustentación de la acusación, el censor reprodujo textualmente la misma argumentación brindada en el ataque que antecede, lo cual releva a la Sala de reproducirla nuevamente.

## VIII. REPLICA

A su turno, el opositor arguyó que lo relativo al alcance y vigencia de la norma convencional que discute la recurrente, es un aspecto de índole jurídico que se debió atacar por la vía directa y no por la senda escogida, pues la primacía de la ley sobre la convención colectiva de trabajo o viceversa, depende de la valoración de las disposiciones que estructuran la escala normativa preferente, así como que la vigencia o derogatoria de una ley por otra posterior, corresponde a las reglas sobre aplicación de leyes en el tiempo.

De otro lado, dijo que la correcta interpretación de una convención colectiva, no es de resorte de la Corte Suprema de Justicia en sede de casación, sino de los jueces de instancia.

Y añadió que las pruebas que denunció la censura como inapreciadas si fueron valoradas, al establecer el Tribunal el tiempo de servicios del actor, y que no es de recibo el entendimiento que el recurrente le da a la prueba de la convención colectiva de trabajo, porque al tener aquella el

carácter de mejorar las condiciones legales de trabajo, sí se aceptara que el cambio legislativo dejó sin vigencia los puntos regulados convencionalmente, conllevaría a que todo lo superior acordado quedaría sin vigencia cuando la ley se deroga y se modifica, lo cual no es viable en la medida que la negociación colectiva es un derecho en si mismo.

## IX. SE CONSIDERA

Antes de examinar si se cometieron los errores de hecho que el recurrente endilgó a la sentencia impugnada, conviene precisar que no le asiste razón a la réplica en lo tocante al defecto de orden técnico que le atribuyó a la demanda de casación, toda vez que si bien en el desarrollo de los cargos se realizaron algunos discernimientos de índole jurídico, aparecen es reforzando las conclusiones fácticas a que arribó el censor, pues la sustentación se refiere en concreto a los razonamientos equivocados del juzgador de alzada en su actividad probatoria, que en sentir de la censura lo llevaron a no dar por probado lo que si está demostrado en el proceso, ello como consecuencia de la errónea valoración de la prueba de la convención colectiva de trabajo y la falta de apreciación de algunas probanzas o piezas procesales tales como el contrato de trabajo, la demanda inicial y su contestación, certificación de tiempo servido y la liquidación final de acreencias laborales.

La impropiedad en la que sí cae el censor, es al escoger en el segundo cargo la modalidad de violación, habida cuenta que si se optó por la senda indirecta, el submotivo que se ha venido aceptando es el de la aplicación indebida, que se presenta por la errada apreciación o falta de valoración de las pruebas, más no la "INFRACCION DIRECTA" a la cual se llega cuando el sentenciador por ignorancia de la norma o por rebeldía contra ella, no la aplica al asunto sometido a su consideración.

Sin embargo, esta falencia no hace inestimable la acusación, en la medida que el primer cargo que también se encaminó por la vía de los hechos y se soporta en igual argumentación demostrativa que la del segundo, fue correctamente formulado atinando en el concepto de violación.

Superado lo anterior y abordando la Sala el estudio de fondo del ataque, se comienza por advertir que de acuerdo con lo normado en el artículo 7 de la ley 16 de 1969, que modificó el 23 de la ley 16 de 1968, el error de hecho para que se configure es indispensable que venga acompañado de las razones que lo demuestran, y a más de esto, como lo ha dicho la Corte, que su existencia aparezca notoria, protuberante y manifiesta.

Los cinco errores de hecho que le enrostra la censura al Tribunal, apuntan a acreditar como primera medida, el correcto entendimiento de la cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo vigente para el año 1998, consistente en su sentir, que el reintegro que allí se consagra es el establecido en el numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, donde se está mejorando el requisito del tiempo de servicios para su aplicación, y por tanto no establece una acción de reintegro autónoma e independiente a la legal, garantía que al estar parcialmente derogada por el artículo 6º de la Ley 50 de 1990, su aplicación está circunscrita a aquellos trabajadores que tuvieran más de 8 años de servicios cumplidos a la vigencia de la citada Ley; y en segundo término, que el demandante no tenía cumplidos los 8 años de servicios al 1º de enero de 1991, para poder acceder al reintegro convencional demandado.

Pues bien, primeramente es de destacar como lo pone de presente la réplica, que el Tribunal no dejó de apreciar las probanzas o actos del proceso que se denuncian en aras de acreditar la fecha



de iniciación de labores, por virtud de que el ad quem cuando se refirió al "NEXO LABORAL - DURACION - SALARIO", estableció los extremos temporales de la relación al decir "No hay discusión sobre la existencia del contrato de trabajo que se dio entre las partes ni los extremos ni el salario aducido en la demanda, puestos que estos fueron admitidos por la demandada al contestar el libelo demandatorio", luego al agregar que "Esta probado que la demandada dio por terminado el contrato de trabajo sin justa causa a partir del 6 de noviembre de 1998" y más adelante al aseverar que para el momento del despido el actor "llevaba más de 8 años de servicios continuos a la empresa", de lo que se colige que el juez colegiado si tomó en consideración los elementos probatorios en comento, en especial lo expresado en el hecho primero de la demanda con la cual se dio apertura a la controversia (folio 78) y su contestación (folio 112), para tener como fecha de ingreso el 2 de abril de 1984.

De tal manera, que la controversia quedó limitada al sentido y alcance dado en el fallo acusado a la cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo suscrita el 17 de julio de 1998 entre AVIANCA y el Sindicato Nacional de Trabajadores de Avianca "SINTRAVA".

Vista la motivación de la decisión recurrida, el Tribunal al valorar como prueba dicho convenio normativo de condiciones generales de trabajo, dedujo del aludido articulado, que para el nacimiento del derecho al reintegro convencional se requiere de dos requisitos: que el despido sea sin justa causa y que el trabajador llevara más de ocho (8) años de servicios continuos en la empresa, exigencias que en el caso del demandante se cumplieron; e infirió que resulta viable por remisión de la propia norma convencional, la aplicación del derogado numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, destacando que las partes al suscribir un nuevo acuerdo colectivo en el año 1998, con posterioridad a la vigencia de la Ley 50 de 1990 - artículo 6-, e incluir la referida cláusula 7ª, decidieron mantener o crear el mencionado beneficio extralegal, respecto del cual no es posible que ahora la demandada pretenda su inaplicación.

La cuestionada cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo celebrada el 17 de julio de 1998, reza:

“(...) **CLAUSULA 7:**

### **Estabilidad**

La Empresa no dará por terminados los contratos de trabajo sin justa causa cuando el trabajador tenga ocho (8) años o más de servicios continuos. Caso contrario se dará aplicación al numeral quinto (5º) del Artículo 8 del Decreto 2351/65". (folio 38).

Para la Sala la interpretación plasmada en la sentencia de segundo grado, no se muestra como irrazonable o arbitraria, puesto que los requisitos que atañen a que el despido sea injusto y que la prestación de servicios continuos sea por espacio de ocho (8) años o más, que halló el juzgador para dar prosperidad al derecho reclamado, son los que se desprenden del texto de la norma transcrita, en la que adicionalmente se acordó la remisión al numeral 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, que permite entender su aplicación convencional sin ningún tipo de condicionamiento, así se encuentre dicha disposición legal derogada frente a determinados trabajadores.

El tenor literal de la citada cláusula, en puridad de verdad no alude al sentido que el recurrente le quiere en esta oportunidad hacer ver a la Corte, pues para nada indica que la satisfacción de la exigencia de los ocho (8) años o más de servicios continuos, esté condicionada a que se cumpla el tiempo antes del 1º de enero de 1991 cuando entró en vigencia la Ley 50 de 1990.

Sobre la interpretación de esa cláusula convencional, que con igual texto se ha venido incorporando en las distintas convenciones colectivas de trabajo, entre ellas la firmada en el año 1998 vigente para la época del despido del actor, esta Sala de la Corte en un proceso con características similares seguido contra la misma sociedad demandada, se pronunció y definió que en la forma como está concebido o pactado este precepto, consagra un reintegro sin excluir de su mandato a ningún grupo de trabajadores y en estas condiciones tal derecho no está reservado únicamente para aquellos empleados que contaran con ocho (8) o más años de servicios continuos al 1° de enero de 1991, de allí que en sentencia del 18 de marzo de 2003 radicado 20.064, se puntualizó:

"(...) Pero debe decirse que la convención no permite la interpretación que de ella demanda la sociedad recurrente.

La cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo, celebrada entre las partes el 1° de diciembre de 1994 estipula:

<La empresa no dará por terminados los contratos de trabajo sin justa causa cuando el trabajador tenga ocho (8) años o más de servicios continuos. Caso contrario se dará aplicación al numeral quinto (5°) del artículo 8 del Decreto 2351/65>.

Nada indica en la cláusula transcrita que el derecho al reintegro esté reservado a los trabajadores que contaran con ocho o más años de servicios continuos para el 1° de enero de 1991; y no lo indica por estas razones:

La primera parte de la cláusula convencional señala a los sujetos de derecho: los trabajadores con más de ocho años de servicios continuos. Para ello no establece limitación temporal alguna y menos la que afirma el cargo. La segunda, determina la consecuencia del despido del trabajador: el reintegro previsto en el numeral 5° del artículo 8° del decreto 2351 de 1965. Como este precepto se limita a consagrar el reintegro sin excluir de su mandato a ningún grupo de trabajadores, tampoco de él puede inferirse la posibilidad siquiera remota que presenta en el cargo la sociedad recurrente.

De otro lado, si la convención fue concertada en 1994, la remisión a un hecho pretérito, como lo es que el reintegro de la legislación de 1965 solo es aplicable a los trabajadores que contaran con más de 10 años de servicios continuos a 1° de enero de 1991, por ser una circunstancia pasada, habría requerido de una especial precisión, que ciertamente no surge del texto escueto de la convención colectiva>.

Del mismo modo, en esta oportunidad la Corporación no encuentra discordante con el texto convencional, ni que se pueda considerar como un error evidente de hecho, la apreciación del Tribunal en el sentido de que las partes al suscribir una nueva convención colectiva de trabajo en vigencia de la Ley 50 de 1990, y regular lo referente a la estabilidad remitiéndose a la garantía prevista en el derogado numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1965 que se mantiene vigente solamente para algunos trabajadores, lo que hicieron fue crear o conservar la posibilidad del reintegro para el personal que se encuentra dentro del ámbito de aplicación del acuerdo colectivo que sea despido sin justa causa y luego de 8 años de servicios continuos.

Ciertamente, lo que surge de la valoración del estatuto convencional, es que el ad quem interpretó la cláusula convencional ateniéndose a la intención que en su criterio tuvieron quienes celebraron el acuerdo de voluntades fruto del proceso de negociación colectiva, y que se traduce

en pactar conforme al ejercicio de la autonomía de la voluntad, la ratificación de un beneficio previsto en una convención anterior, manteniéndolo en los términos antedichos, dejando a un lado el cambio legislativo en torno al precepto legal al cual se hizo remisión.

Es más, el censor no logra demostrar con las pruebas denunciadas que la intención real y verdadera de las partes al pactar la cláusula de marras, es distinta a la inferida por el Tribunal, y por consiguiente lo aseverado al final de la sustentación de los cargos, no pasa de ser un alegato más propio de las instancias que del recurso extraordinario, esto es, que "La norma convencional simplemente NO PODIA DESAPARECER íntegramente de las convenciones celebradas con posterioridad al 1° de enero de 1991, ni el organismo sindical lo hubiera permitido, pues ella SI CONSERVO SU VIGENCIA PARA MUCHOS TRABAJADORES, que son todos aquellos que a esa fecha ya tenían cumplidos los ocho (8) años de servicios", que en las nuevas convenciones no se ha logrado fijar el verdadero alcance de la estipulación porque "obviamente, el sindicato se ampara en la interpretación jurisprudencial", que no tiene eficacia práctica buscar solucionar este aspecto a través de un tribunal de arbitramento dentro de una nueva negociación colectiva, por cuanto el sindicato no acepta "en discutir este punto", y que no es procedente para ello tampoco la revisión de la convención en los términos del artículo 480 del C.S.T.; aspectos que no son posible acreditar con el sólo texto convencional.

En este orden de ideas, a la Corte no le queda otro camino que respetar la interpretación razonada del juez de alzada, la que está además enmarcada dentro de la potestad legal otorgada a los jueces de apreciar libremente los medios probatorios, según lo establece el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Adicionalmente es de anotar, que al no ser las estipulaciones de una convención colectiva de trabajo normas legales sustanciales de alcance nacional, tiene aplicación lo que repetidamente ha sostenido esta Corporación frente a la comprensión y apreciación de esta clase de normatividad de carácter extralegal, de que únicamente en el evento de una interpretación absurda por parte del juez colegiado, la Corte puede separarse de aquella para ultimar un yerro manifiesto por la errónea valoración de una prueba, que no es el caso que nos ocupa.

Finalmente, resulta pertinente agregar que la intelección que contiene la decisión acusada de la controvertida cláusula convencional, está acorde con el criterio jurisprudencial esgrimido por esta Corporación con base en la referida estipulación extralegal, y que en esta oportunidad se reitera por no existir motivos suficientes para variarlo, sentencia evocada por el juzgador de segundo grado, calendada el 24 de agosto de 2000 radicado 14489, proferida dentro de un litigio que cursó contra la misma sociedad AVIANCA S.A, en la que se dijo:

"(.....) La cláusula séptima de la convención colectiva de trabajo 1994 - 1996 establece: <La empresa no dará por terminados los contratos de trabajo sin justa causa cuando el trabajador tenga ocho (8) años o más de servicios continuos. Caso contrario se dará aplicación al numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1965> (fl.139).

Advirtiendo que la impugnante aceptó expresamente el contenido de esa estipulación y el carácter de beneficiario de la cláusula deducido por el tribunal, se observa que conforme a la misma, en caso de despido injusto la empresa está obligada a dar aplicación al numeral 5° del artículo 8° del Decreto 2351 de 1965, y no al artículo 6° de la ley 50 de 1990 como lo pretende el recurrente, en tanto la subrogación por ésta de aquél precepto en manera alguna supone la modificación del convenio colectivo.

Resulta claro, como lo advirtiera el tribunal, que si una convención colectiva de trabajo celebrada con posterioridad a la expedición de la referida Ley 50 ratifica un beneficio previsto en otra suscrita con antelación, y las partes no hacen expresa mención al cambio legal, ni a la modificación correspondiente, puede entenderse que es su voluntad mantenerlo en los términos consagrados en la negociación colectiva.

Es sabido que el objeto de las convenciones colectivas es regular las condiciones de trabajo dentro de la empresa durante su vigencia, generalmente persiguiendo superar el mínimo de los derechos instituidos para los trabajadores en la ley, por lo que mientras los susodichos convenios estén en vigor, un cambio legislativo no conduce por sí solo a que dejen de aplicarse tales acuerdos con el pretexto de que la mutación legislativa también reguló un tema acordado en la respectiva estipulación convencional. Consecuente con lo anterior, pueden las partes modificar por sí mismas los términos de una disposición convencional, cualquiera que sea la alteración, con la condición de que no afecte derechos mínimos de los trabajadores o el principio de favorabilidad, e incluso también le es dable al legislador regular expresamente materias que modifiquen hacia el futuro prerrogativas convencionales. Empero si después del aludido cambio legislativo las propias partes mediante un nuevo acuerdo colectivo insisten en acordar un beneficio extralegal invocando o remitiéndose a un precepto legal derogado, y si con ello no infringen principios de orden público, no puede decirse que ello conlleve automáticamente la desaparición del mundo jurídico del beneficio convencional.

Todo lo anterior es más relevante en el caso presente, dado que como con pleno acierto lo asentó el sentenciador, si precisamente en la convención colectiva vigente por la época de los hechos, suscrita ya en vigencia de la Ley 50 de 1990, las partes memoraron nuevamente el numeral quinto del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, a pesar de haber quedado éste sin vigencia para algunos trabajadores, fue porque se conservó la posibilidad de reintegro para el personal ubicado en el campo de aplicación de la convención, que sea despedido sin justa causa después de ocho años de servicios, puesto que como lo expresó esta Corporación en proveído del 7 de abril de 1995 (radicación 7243) <no puede el juez en estas materias apartarse de lo literal de las palabras para imponerle a las partes obligaciones que van más allá del texto del convenio normativo, salvo que claramente aparezca que la intención de quienes celebraron la convención colectiva fue diferente>.

Colofón a todo lo manifestado, las pruebas y piezas procesales denunciadas no se pueden tener como mal apreciadas o dejadas valorar, y en consecuencia el Tribunal no pudo cometer los yerros fácticos endilgados por la censura, y por ende los cargos no prosperan.

Como se formuló réplica, las costas del recurso extraordinario serán a cargo del recurrente.

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Laboral, el 15 de octubre de 2004, en el proceso adelantado por GABRIEL BERNARDO SUAREZ ARIAS contra AEROVÍAS NACIONALES DE COLOMBIA S.A. - AVIANCA.

Costas a cargo del demandante.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.**

**LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ**

GUSTAVO JOSE GNECCO MENDOZA

CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LOPEZ VILLEGAS

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

ISAURA VARGAS DIAZ

MARIA ISMENIA GARCIA MENDOZA

Secretaria



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior

n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

 logo