REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

# COMUNICADO NO. 50

**Diciembre 11 de 2019**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL AMPARÓ EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y EN UNO DE LOS CASOS OBJETO DE REVISIÓN, LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN SINDICAL VULNERADOS POR LA EMPRESA AVIANCA S.A., AL DESVINCULAR A TRES PILOTOS SIN OBSERVAR EL DEBIDO PROCESO EN LOS PROCESOS DISCIPLINARIOS ADELANTADOS CON OCASIÓN DE UNA HUELGA DECLARADA ILEGAL**

**I. EXPEDIENTE T-6.991.657 AC - SENTENCIA SU-598/19 (diciembre 11)**
M.P. Carlos Bernal Pulido

## 1. Hechos

Por medio de la sentencia de 4 de octubre de 2017, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá resolvió el proceso especial de calificación de cese colectivo promovido por la empresa AVIANCA S.A. En dicha providencia, el Tribunal *(i)* declaró ilegal el cese de actividades desarrollado por ACDAC desde el 20 de septiembre hasta el 12 de noviembre de 2017, al considerar acreditadas las causales previstas en las secciones (a) y (d) del artículo 450 del C.S.T., y *(ii)* previno a AVIANCA S.A para que no desvinculara a los trabajadores de la organización sindical. Al resolver el recurso de apelación en contra de dicha decisión, en la sentencia de 29 de noviembre de 2017, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió *(i)* confirmar la declaratoria de ilegalidad de la huelga y *(ii)* revocar el resolutivo en el que se previno a AVIANCA S.A. para que no se desvinculara a los trabajadores sindicalizados.

Habida cuenta de lo anterior, AVIANCA S.A. inició varios procedimientos disciplinarios en contra de algunos de sus trabajadores que habrían participado en la huelga, con el fin de dar por terminados sus contratos de trabajo. Tras adelantar dichos procedimientos, la empresa terminó los contratos de trabajo de Jaime de Jesús Garzón Osorio, Juan Diego Gallo Lozano y Elizabeth Escobar Ospina, con fundamento en la causal prevista en el numeral 2 del artículo 450 del C.S.T.

Jaime de Jesús Garzón Osorio, Juan Diego Gallo Lozano y Elizabeth Escobar Ospina presentaron acciones de tutela en contra de AVIANCA y el Ministerio del Trabajo. Esto, por cuanto consideraron que dicha empresa había vulnerado sus derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de escoger profesión u oficio, a la dignidad humana, al mínimo vital, a la igualdad, a la asociación sindical y a la familia. En particular, señalaron que, en el marco de los procesos disciplinarios seguidos en su contra, AVIANCA no garantizó su debido proceso, dado que *(i)* los cargos imputados fueron generales y confusos, *(ii)* no se practicaron las pruebas solicitadas por la defensa, *(iii)* se incurrió en indebida valoración probatoria (por ejemplo, en relación con la apreciación de las fotografías y de los videos con los cuales se dio por acreditada la participación activa en la huelga), *(iv)* no se garantizó el derecho de contradicción en relación con dichas pruebas y *(v)* no se valoraron los escritos de descargos presentados, pues la decisión de dar por terminado el vínculo laboral se adoptó inmediatamente después de finalizada la diligencia.

En consecuencia, solicitaron que para amparar sus derechos fundamentales, el juez de tutela ordenara *(i)* su reintegro sin solución de continuidad en las mismas condiciones laborales, *(ii)* el entrenamiento necesario para reactivar sus funciones como aviadores civiles y *(iii)* la participación del Ministerio del Trabajo en los procedimientos disciplinarios que se adelantaren en contra de cada uno de los afiliados de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles (ACDAC).

## 2. Decisión

**Primero**. **LEVANTAR** la suspensión de términos decretada en los expedientes de tutela *sub examine*.

**Segundo**. En relación con el expediente T-7.085.520, **REVOCAR** la sentencia del 26 de septiembre de 2018 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección "B", que confirmó la decisión de improcedencia adoptada en la sentencia del 27 de julio de 2018 emitida por el Juzgado Cuarenta y Tres Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá D.C., Sección Cuarta. En su lugar, **CONCEDER** el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso y a la libertad de asociación sindical del señor Jaime de Jesús Garzón Osorio en el trámite disciplinario que dio lugar a su desvinculación. En consecuencia, *(i)* **DEJAR SIN EFECTOS** todas las actuaciones adelantadas en el marco del procedimiento disciplinario promovido en contra del accionante por parte de **AVIANCA S.A.**, que culminó con la decisión de terminar su contrato de trabajo el día 27 de febrero de 2018, la cual se confirmó el día 24 de mayo del mismo año, y *(ii)* **ORDENAR** a **AVIANCA S.A.** que, de solicitárselo el accionante dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta decisión, lo reintegre de manera inmediata a un empleo igual o de mejores condiciones al que desempeñaba en el momento de la desvinculación. De hacerse efectivo el reintegro, **AVIANCA S.A.** podrá nuevamente adelantar el procedimiento disciplinario a que hubiere lugar en contra del accionante, en relación con los hechos objeto de esta sentencia. Este procedimiento deberá adelantarse con plena garantía del debido proceso. El Ministerio del Trabajo deberá acompañar el procedimiento disciplinario, de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

**Tercero**. En relación con los expedientes T-6.991.657 y T-6.993.426, **REVOCAR**, en el primer caso, la sentencia de 26 de julio de 2018 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, que modificó la providencia de 8 de junio de 2018 del Juzgado 52 Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., Sección Segunda, en el sentido de declarar improcedente la acción de tutela, y, en el segundo caso, **REVOCAR** la sentencia del 14 de agosto de 2018 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, que confirmó la declaratoria de improcedencia adoptada en la sentencia del 4 de julio de 2018 del Juzgado 14 Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. En su lugar, **CONCEDER** el amparo al derecho fundamental al debido proceso del señor Juan Diego Gallo Lozano y de la señora Elizabeth Escobar Ospina en el trámite disciplinario que dio lugar a sus desvinculaciones. En consecuencia, *(i)* **DEJAR SIN EFECTOS** todas las actuaciones adelantadas en el marco de los procedimientos disciplinarios promovidos en contra de los accionantes por parte de **AVIANCA S.A.**, que culminaron con la decisión de terminar sus contratos de trabajo los días 27 de febrero y 1° de marzo de 2018, confirmadas el 9 y el 16 de abril del mismo año, respectivamente, y *(ii)* **ORDENAR** a **AVIANCA S.A.** que, de solicitárselo los accionantes dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta decisión, los reintegre de manera inmediata a un cargo igual o de mejores condiciones al que desempeñaban en el momento de sus desvinculaciones. De hacerse efectivo el reintegro, **AVIANCA S.A.** podrá nuevamente adelantar los procedimientos disciplinarios a que hubiere lugar en contra de los accionantes, en relación con los hechos objeto de esta sentencia. Estos procedimientos deberán adelantarse con plena garantía del debido proceso. El Ministerio del Trabajo deberá acompañar los procedimientos disciplinarios, de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

**Cuarto**. **ADVERTIR** a las partes que la presente decisión no implica pronunciamiento alguno sobre las consecuencias laborales o económicas de la terminación del contrato de trabajo o del procedimiento disciplinario dejado sin efectos, las cuales deberán ser objeto de pronunciamiento por las autoridades judiciales ordinarias. De igual manera, las autoridades judiciales ordinarias podrán pronunciarse sobre las decisiones que se llegaren a adoptar con posterioridad al reintegro.

**Quinto**. **EXHORTAR** a **AVIANCA S.A.** para que se abstenga de imponer permisos sindicales unilaterales y permanentes que vulneren el derecho de asociación sindical de los directivos sindicales.

**Sexto**. **ORDENAR** a **AVIANCA S.A.** que difunda esta decisión de la manera más amplia posible entre los trabajadores de la compañía, en un plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente sentencia.

## 3. Síntesis de la providencia

La Corte constató que AVIANCA S.A. vulneró el derecho fundamental de los accionantes al debido proceso. Esto, porque la empresa no les permitió solicitar, practicar y controvertir las pruebas con fundamento en las cuales dio por acreditada su participación activa en el cese de actividades. Además, en el caso del accionante Jaime de Jesús Garzón Osorio (expediente T-7.085.520), la Corte también concluyó que AVIANCA S.A. vulneró su derecho fundamental a la libertad de asociación sindical, por cuanto le impuso, de manera unilateral y de forma indefinida, un permiso sindical que no fue solicitado por el sindicato ni por el trabajador, lo cual dio lugar a que no recibiera entrenamiento para mantener activa su autonomía de vuelo.

Habida cuenta de lo anterior, la Corte decidió *(i)* dejar sin efectos todas las actuaciones adelantadas en el marco de los procedimientos disciplinarios promovidos en contra de los accionantes por parte de **AVIANCA S.A.** y *(ii)* ordenarle a esta empresa que, de solicitárselo los accionantes dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta decisión, los reintegrare de manera inmediata a un cargo igual o de mejores condiciones al que desempeñaban en el momento de sus desvinculaciones.

La Corte advirtió que, de hacerse efectivo el reintegro, **AVIANCA S.A.** podrá nuevamente adelantar los procedimientos disciplinarios a que hubiere lugar en contra de los accionantes, en relación con los hechos objeto de esta sentencia. De ser así, dichos procedimientos deberán adelantarse con plena garantía del debido proceso y contar con el acompañamiento del Ministerio del Trabajo. Por lo demás, la Sala Plena consideró adecuado exhortar a **AVIANCA S.A.** para que se abstenga de llevar a cabo conductas que vulneraran el derecho de asociación sindical de los directivos sindicales.

Por último, la Corte consideró que la decisión de amparo de los derechos fundamentales vulnerados a los accionantes no implicaba pronunciamiento alguno sobre las consecuencias laborales o económicas de la terminación de sus contratos de trabajo o de los procedimientos disciplinarios dejados sin efectos, las cuales podrían ser objeto de pronunciamiento por las autoridades judiciales ordinarias. De igual manera, la Corte aclaró que las autoridades judiciales ordinarias podrán pronunciarse sobre las decisiones que se llegaren a adoptar con posterioridad al reintegro.

## 4. Salvamentos y aclaraciones de voto

El Magistrado **Alejandro Linares Cantillo** se apartó de la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Plena, al considerar que los tres casos debieron ser declarados improcedentes. Entre otros argumentos, señaló que no existen pruebas en el expediente sobre la situación de vulnerabilidad de los accionantes, quienes señalaron encontrarse como pilotos activos. De esta forma, no existían razones que generaran duda alguna sobre la idoneidad y efectividad de la jurisdicción ordinaria laboral, para discutir y decidir las pretensiones de los accionantes fundadas en la terminación del contrato de trabajo con justa causa. Por lo cual, dadas las condiciones socio económicas de los accionantes, tal como fueron probadas en el expediente, no es clara la relevancia constitucional del amparo concedido, al tratarse de asuntos que trascienden a la esfera económica. En los tres casos, la decisión de la mayoría obliga al Ministerio de Trabajo a acompañar los procedimientos disciplinarios. Dicha obligación, por una parte, desconoce que no existe norma del bloque de constitucionalidad, ni interna, ni jurisprudencial que implique o conlleve a la participación de Ministerio de Trabajo en el despido de quien tiene fuero sindical y hubiese participado activamente en una huelga declarada ilegal. Por otra parte, la obligación impuesta desconoce abiertamente lo dispuesto en el artículo 486 del Código Sustantivo de Trabajo, según el cual, los funcionarios del Ministerio no están facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores.

El despido con justa causa es una potestad del empleador, no pudiendo intervenir dicho Ministerio en la toma de dicha decisión. Es claro que la competencia sobre dicho despido, una vez declarada la ilegalidad de la huelga, recae en los jueces. El amparo otorgado por la mayoría demuestra la debilidad de la procedencia de la acción de tutela al requerir que se practique

nuevamente un debido proceso, siempre que cada uno de los pilotos decida reintegrarse a la compañía, aunado al hecho de la definición limitada de la garantía de este derecho, tal como se evidencia en el resolutivo cuarto. En el caso específico del señor Jaime de Jesús Garzón Osorio, la decisión mayoritaria amparó también su derecho de libertad de asociación sindical. Sobre el particular, la sentencia no dio ninguna relevancia o consideración a (i) sí la determinación de Avianca de otorgar un permiso a los directivos sindicales, corresponde a un ejercicio legítimo del *ius variandi* del empleador, dentro de los límites de razonabilidad y las necesidades del servicio; como tampoco (ii) al hecho de que son los pilotos los primeros obligados a mantener su autonomía de vuelo, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento Aeronáutico de Colombia. Por lo cual, es claro que la decisión de la mayoría no aplica en debida forma las reglas jurisprudenciales que permiten analizar si las facultades legales de la empresa fueron o no utilizadas como instrumento de persecución sindical.

Por lo demás, el exhorto que se realiza en la decisión de la mayoría, en el sentido de abstenerse de imponer permisos sindicales unilaterales y permanentes que vulneren el derecho de asociación sindical de los directivos sindicales, refleja una indebida consideración sobre el estándar probatorio que merece ser aclarada. En este sentido, vía sentencia de tutela que pretende la protección de un derecho fundamental, se podría estar configurando el delito de violación de los derechos de reunión y asociación. La decisión de la mayoría no puede desconocer que dicho estándar debería corresponder a las referencias al régimen probatorio en el Decreto 2591 de 1991, esto es, a la preponderancia de la prueba o equilibrio de las probabilidades. Por lo cual, de ninguna forma puede entenderse que la sentencia es plena prueba en un proceso penal. Finalmente, enfatizó el Magistrado Linares Cantillo que la sentencia adoptada tiene efectos inter-partes, en los términos del artículo 36 del mencionado Decreto.

La Magistrada **Cristina Pardo Schlesinger** salvó su voto, toda vez que considera que la huelga que motivó los despidos objeto del proceso de tutela fue una huelga legal. Lo anterior, con fundamento en la posición sostenida del Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional de Trabajo y de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, según la cual, el transporte aéreo no es un servicio público esencial, salvo en circunstancias muy especiales que no eran del caso en esta oportunidad. Pero aún, estimando lo contrario, es decir que la huelga fuera ilegal, en los tres casos materia de la acción de tutela, se produjeron violaciones de derechos que eran independientes de la vulneración del debido proceso, por lo cual, la protección de este derecho y la orden de reintegro de los accionantes a sus empleos para rehacer la actuación, no eran suficientes. A juicio de la Magistrada Pardo Schlesinger, los tres casos fueron un ejercicio de persecución a los trabajadores, en especial, el caso del señor Jaime de Jesús Garzón, razón por la cual, debió ordenarse su reintegro a la empresa, sin más condiciones.

Por su parte, el Magistrado **José Fernando Reyes Cuartas** anunció la suscripción de aclaración de voto sobre algunos de los fundamentos de esta sentencia. La Magistrada **Gloria Stella Ortiz Delgado** se reservó una aclaración de voto.