

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
SALA LABORAL

Magistrado Sustanciador: MILLER ESQUIVEL GAITAN

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL - ACCIÓN DE REINTEGRO - DE RODRIGO RUIZ ABELLO CONTRA AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. - AVIANCA S.A. Y SERVICOPA VA EN LIQUIDACIÓN

Bogotá, D.C., dieciocho (18) días de mayo de dos mil veintidós (2022)

A U T O

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia de tutela proferida el dos (2) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Como consecuencia de lo anterior, procede el Tribunal a decidir de plano los recursos de apelación interpuestos por las partes, dentro del proceso de la referencia, contra la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2020, por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, D.C.

S E N T E N C I A

DEMANDA

Rodrigo Ruiz Abello, por medio de apoderado judicial, demandó a Avianca S.A. y a Servicopava, para que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la empresa Avianca S.A., siendo Servicopava una simple intermediaria, o, subsidiariamente, se declare que el contrato de trabajo existió con Servicopava

en Liquidación. Adicionalmente, solicitó que se declare que el salario real percibido corresponde al que tiene el señor José Ángel León. En consecuencia, se condene a Avianca S.A., o subsidiariamente a Servicopava, a reintegrarlo al cargo que venía desempeñando, por haber sido despedido estando amparado por la garantía foral en su calidad de integrante de la Junta Directiva de la Subdirectiva La Vega del Sindicato de los Trabajadores del Transporte Aéreo Colombiano "Sintratac" y de la Junta Directiva Nacional de la Asociación Sindical de Trabajadores de Operaciones Terrestres del Sector Aéreo Colombiano "Astoptsac". De igual manera, se condene solidariamente al pago de los salarios dejados de percibir, los aportes al sistema de seguridad social, la indemnización moratoria, lo ultra y extra petita y las costas.

Como fundamento de sus pretensiones, narró los hechos visibles de folios 97 a 99 del expediente, en los que en síntesis indica que: el 1° de julio de 2006 se vinculó a Servicopava en Liquidación para prestar sus servicios como trabajador en misión en Avianca S.A., siendo esta última su verdadero empleador pues cumplía sus órdenes y sus reglamentos, además, portaba carné y uniforme que lo identificaba como trabajador de Avianca S.A.; desarrollaba las labores en las instalaciones de Avianca S.A. y con las herramientas y equipos de esta empresa; el último cargo desempeñado fue el de Agente de Operaciones Terrestres; el 9 de mayo de 2013 se afilió al Sindicato de los Trabajadores del Transporte Aéreo Colombiano "Sintratac", y fue fundador y directivo de la Subdirectiva La Vega, de lo cual se le notificó a las demandadas el 18 de junio de 2015; es fundador y directivo de la Asociación Sindical de Trabajadores de Operaciones Terrestres del Sector Aéreo Colombiano "Astoptsac", situación que fue notificada a las demandadas el 7 de junio de 2015; su contrato de trabajo fue terminado el 30 de noviembre de 2017, sin que previamente se hubiese solicitado autorización al juez del trabajo; presentó reclamación el 29 de enero de 2018.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA - EXCEPCIONES

En las audiencias públicas de trámite celebradas el 9 y 27 de noviembre de 2018, las accionadas presentaron contestación a la demanda y a su reforma,

así: Avianca S.A. se opuso a las pretensiones formuladas; no aceptó ninguno de los hechos planteados. Como medios de defensa propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, falta de título y de causa en las pretensiones de la demanda, prescripción, buena fe, y la innominada o genérica.

A su turno, Servicopava en Liquidación se opuso a las pretensiones formuladas; frente a los hechos aceptó la vinculación del actor a esa cooperativa; sobre los restantes manifestó que no son ciertos o no le constan. Propuso las excepciones que denominó inexistencia de las obligaciones reclamadas, enriquecimiento sin causa, mala fe del demandante, pago, compensación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y la genérica.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Agotada la etapa probatoria, la juez de conocimiento, que lo fue la Décima Laboral del Circuito de esta ciudad, en la sentencia referida al inicio del presente fallo, declaró la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y Avianca S.A. por el periodo comprendido entre el 1° de julio de 2006 y el 30 de noviembre de 2017, durante el cual ejerció las labores de auxiliar en tierra. Condenó a Avianca S.A. a reintegrar al actor al cargo que venía desempeñando al momento del despido o a uno de igual jerarquía y condiciones, sin solución de continuidad, teniendo en cuenta que era beneficiario de la garantía de fuero sindical. Condenó a las demandadas, en forma solidaria, a pagar al actor los salarios dejados de percibir desde la fecha de terminación del contrato, es decir, desde el 1° de diciembre de 2017, así como al pago de las prestaciones sociales, y aportes a seguridad social integral; sumas que deberán pagarse debidamente indexadas. Declaró probada parcialmente la excepción de inexistencia de las obligaciones propuestas respecto de las restantes pretensiones; condenando en costas a las demandadas.

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión del a quo, las partes interponen recursos de apelación, así: el demandante argumentó que se encuentran probados los supuestos de hecho para acceder a la nivelación salarial. Adicionalmente, solicitó que se declare la existencia del contrato de trabajo desde el 8 de marzo de 2006, ya que desde esta fecha hasta el 30 de junio de ese mismo año prestó sus servicios personales para Avianca S.A. con la intermediación de Serdan, y si bien esta pretensión no se menciona en la demanda y la intermediaria no fue convocada al proceso, esto no era necesario porque las pretensiones principales se dirigen contra Avianca S.A.

Por su parte, Avianca S.A. adujo que nunca existió un contrato de trabajo con el actor, pues éste tenía la calidad de cooperado a Servicopava, quien actuó de manera autogestionaria, con total autonomía técnica, administrativa y financiera; por lo que no tiene ninguna responsabilidad en el presente asunto. Agregó que resulta improcedente el reintegro ordenado, toda vez que el accionante no fue su trabajador, razón por la cual tampoco estaba obligado a pedir permiso al Ministerio del Trabajo y, en todo caso, la asistencia en tierra, que era la actividad desarrollada por el demandante, no está a cargo de Avianca.

A su turno, Servicopava afirmó que el accionante nunca ejecutó un contrato de trabajo, sino que su vinculación se dio a través de un convenio de asociación; por lo que no cumple los requisitos para hacerse acreedor a la garantía foral. Añadió que el convenio de asociación resulta completamente válido y está amparado por la ley.

CONSIDERACIONES

ACLARACIÓN PREVIA

No existe duda que en el sub lite la pretensión central se dirige a obtener el reintegro del actor al cargo que venía desempeñando al momento del despido, al estar amparado por el fuero sindical de directivo.

Frente al problema jurídico planteado, cumple recordar que el juez que resuelve un conflicto relativo a la estabilidad laboral reforzada derivada del fuero sindical, está habilitado para resolver una serie de cuestiones adicionales que se le proponen para efectos de determinar si al demandante le asiste el derecho a ser reintegrado, por ejemplo, la existencia de la relación laboral, la calidad de miembro de la junta directiva y el hecho del despido (sentencias de tutela con radicados N° 28540 del 24 de abril de 2012, N° 32912 del 3 de julio del 2013 y STL11257 con radicación N° 37308 del 20 de agosto de 2014).

Sin embargo, ello no habilita al juez de conocimiento para adentrarse en el análisis de aspectos que escapan de la órbita propia de este proceso especial, como lo son los relativos a la nivelación salarial y una posible intermediación con otra empresa no convocada al trámite; temas que no guardan relación con el objeto del presente litigio, toda vez que se tornan irrelevantes a efectos de determinar si al demandante le asiste o no el derecho al reintegro peticionado; por lo que deberán debatirse en el proceso que el legislador previó para tal fin.

En consideración a lo anterior, la Sala se abstendrá de realizar pronunciamiento alguno sobre estos puntos, los cuales fueron objeto de apelación por la parte demandante.

EXISTENCIA DEL CONTRATO DE RABAJO

El primer problema jurídico que ocupa la atención de la Sala se circunscribe en determinar si el demandante fue trabajador subordinado de Avianca S.A. como lo planteó en la demanda, teniendo como simple intermediaria a Servicopava; o, por el contrario, fue un asociado de esta última.

Sobre este punto, la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el 12 de marzo de 2022 dentro de la acción de tutela promovida por Rodrigo Ruiz Abello contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, señaló:

“[...] lo primero que se advierte es que el Colegiado de instancia citó y expuso de forma correcta el alcance de la presunción que el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo consagra. Sin embargo, desconoció y omitió su aplicación práctica en el caso en concreto, toda vez que, por una parte, coligió que existió una prestación del servicio «como fuente un acuerdo cooperativo», pero por otro lado, destacó que el representante legal de Servicopava en su interrogatorio de parte indicó que «el proceso desarrollado por el accionante se llamaba “asistencia en tierra” y consistía en bajar y subir los equipajes a la bodega del avión, y en algunas ocasiones hacer limpieza a la cabina» para Avianca S.A.

Así, en lugar de analizar si la empresa demandada desvirtuó el elemento subordinante de la relación laboral, sustrajo a la sociedad en cita de la carga procesal que le incumbía.

En ese contexto, se evidencia que el ejercicio que realizó el ad quem desconoció el precedente de esta Corte sobre el correcto entendimiento de la subordinación como elemento del contrato de trabajo. [...]

De igual forma y sobre la misma declaración testimonial, se advierte que el Tribunal encausado no realizó ningún análisis sobre la labor que desempeñó el demandante y el objeto social de la empresa demandada, pues a juicio de la Sala, desde una inferencia lógica razonable es posible entender que la carga y descarga de equipaje, así como el alistamiento de aviones son actividades directamente ligadas con el giro ordinario de los negocios y el objeto social que desarrolla una empresa que se dedica al transporte aéreo de pasajeros, de carga y de servicio postal, como lo es Avianca S.A.

En este punto, nótese que así lo señala el artículo 1800 del Código de Comercio colombiano que prevé que: «se entiende por personal aeronáutico aquellas personas que, a bordo de las aeronaves o en tierra, cumplen funciones vinculadas directamente a la técnica de la navegación aérea».

Por otra parte, es oportuno señalar que el ad quem convocado, aunque citó lo consignado en aquel interrogatorio de parte, a través del cual el representante legal de Servicopava también «afirmó que el actor prestó sus servicios asociativos a esa CTA y su puesto de labor estaba en la empresa cliente Avianca, quien le suministró todos los elementos de trabajo mediante un contrato de comodato» (subrayado por fuera del texto); no se pronunció sobre la incidencia que esta declaración tenía con el fin de esclarecer la autonomía e independencia de la cooperativa con respecto al uso de los bienes otorgados a través de la figura de comodato.

Lo anterior cobra relevancia, debido a que en sentencias CSJ SL, 17 oct. 2008, rad. 30605, CSJ SL665-2013, CSJ SL6441-2013, CSJ SL12707-2017 y CSJ SL1430-2018 esta Sala fijó su postura sobre este asunto y expresó que cuando se demuestra que las cooperativas o trabajadores asociados no son dueños de los medios de laborales de producción, tal elemento es sin duda un elemento indicativo del carácter aparente del vínculo de trabajo que encubre la pretensión empresarial de deslaborar el personal de una empresa usuaria a través de una entidad que carece de estructura propia y autonomía en su gestión administrativa y financiera.

Este criterio es compatible con el artículo 3.º del Decreto 2025 de 2011, que prevé que las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado serán objeto de sanciones cuando «c) (...) no tenga[n] la propiedad y la autonomía en el uso de los medios de producción, ni en la ejecución de los procesos o subprocesos que se contraten». Así, se ratifica la línea jurisprudencial consistente de esta Corporación respecto a que en el marco del cooperativismo un elemento distintivo es que los trabajadores asociados sean dueños de los elementos de producción y laborales, pues lo contrario pone de presente un elemento indicativo que la entidad cooperativa no tiene la capacidad estructural, económica y administrativa para ofrecer un servicio especializado. [...]”

Conforme al recuento precedente, dispuso la Corte Suprema de Justicia dejar sin efecto jurídico la sentencia proferida por esta Sala el 20 de agosto de 2021 y ordenó emitir una nueva decisión teniendo en cuenta las consideraciones previamente expuestas. Para lo cual se realizan las siguientes precisiones:

En efecto, al hacer un análisis conjunto de los medios de convicción obrantes en el plenario, atendiendo el criterio expuesto por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia STL 2944-2022, lleva a la conclusión que entre el demandante y la sociedad Avianca S.A. efectivamente existió un contrato de trabajo, dada la subordinación presentada. Al lograrse acreditar la prestación personal del servicio por parte del actor a favor de Avianca S.A., nace así la presunción de tipo legal de existencia del contrato de trabajo y, por tanto, surgió la ventaja probatoria a favor de aquel, quien se despoja de esa responsabilidad, siendo a la demandada Avianca S.A. a quien corresponde desvirtuar dicha presunción de tipo legal; lo cual no hizo. Por el contrario, emerge palmario que la labor desempeñada por Rodrigo Ruiz Abello de “asistencia en tierra”, que consistía en “la carga y descarga de equipaje, así como el alistamiento de aviones son actividades directamente ligadas con el giro ordinario de los negocios y el objeto social que desarrolla una empresa que se dedica al transporte aéreo de pasajeros, de carga y de servicio postal, como lo es Avianca S.A.” (sentencia STL2944-2022); lo cual es indicativo de la existencia de un contrato de trabajo.

Por otra parte, resulta pertinente analizar la incidencia del contrato de comodato precario suscrito entre las demandadas “con el fin de esclarecer la autonomía e independencia de la cooperativa con respecto al uso de los bienes otorgados a través de la figura de comodato”, para lo cual se remite la Sala a lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia con radicación No. 30605 del 17 de octubre de 2008, citada en la STL2944-2022, en los siguientes términos:

“Por otra parte, el impugnante asevera que si bien lo normal es que las cooperativas de trabajo asociado empleen sus propias máquinas y demás medios operacionales, la circunstancia de que se valgan excepcionalmente de las que facilita la empresa no es determinante de subordinación. Aunque es cierto que la circunstancia a la que alude el censor no es prueba de la subordinación, es claro que sí puede ser indicativa de que el contrato celebrado por la cooperativa y la empresa usuaria de los servicios es aparente y no real, pues precisamente el artículo 5º del Decreto 468 de 1990, vigente para la época de los hechos, establecía que las Cooperativas de Trabajo Asociado

debían ser las propietarias, poseedoras o tenedoras de los medios materiales de labor o de los derechos que proporcionen fuentes de trabajo o de los productos del trabajo. Por manera que no es equivocado inferir que un contrato que se hace violando esa disposición, en forma tal que no cumple con los requisitos legales, puede ser meramente formal y el vehículo para ocultar una verdadera relación de trabajo.

Ahora bien, la Corporación no desconoce que la organización del trabajo autogestionario, en torno a las cooperativas de trabajo asociado, constituye una importante y legal forma de trabajo, paralela a los vínculos subordinados, pero dicha forma de contratación no puede ser utilizada de manera fraudulenta para disfrazar u ocultar la existencia de una verdadera relación subordinada, que fue lo que ocurrió en el sub iudice; así también se ha reiterado en múltiples ocasiones.”

Entonces, “cuando se demuestra que las cooperativas o trabajadores asociados no son dueños de los medios de laborales de producción, tal elemento es sin duda un elemento indicativo del carácter aparente del vínculo de trabajo que encubre la pretensión empresarial de deslaborar el personal de una empresa usuaria a través de una entidad que carece de estructura propia y autonomía en su gestión administrativa y financiera” (sic) (sentencia STL2944-2022).

Así, no cabe duda “que en el marco del cooperativismo un elemento distintivo es que los trabajadores asociados sean dueños de los elementos de producción y laborales, pues lo contrario pone de presente un elemento indicativo que la entidad cooperativa no tiene la capacidad estructural, económica y administrativa para ofrecer un servicio especializado” (sentencia STL2944-2022).

Por lo tanto, si bien fue aportado el “CONTRATO DE COMODATO PRECARIO No. 12605021 CELEBRADO ENTRE PRECOOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVICOPAVA Y AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO AVIANCA S.A. AVIANCA”, con sus correspondientes otrosíes, por medio del cual Avianca S.A. entrega a Servicopava bienes a título de comodato precario o préstamo de uso, “para satisfacer las necesidades de infraestructura para la correcta prestación de los servicios” (fls. 381 a 386), tal documental se constituye en un indicio de que el contrato celebrado entre Servicopava y Avianca S.A. es aparente y no real.

Esta serie de indicios llevan a ratificar que el verdadero empleador del actor fue Avianca SA.

Lo anterior se acompasa con los artículos 2.2.8.1.15 y 2.2.8.1.16 del Decreto 10 72 de 2015, los cuales establecen que el asociado que sea enviado por la

cooperativa o precoperativa de trabajo asociado a prestar sus servicios a una persona natural o jurídica, configurando intermediación, “se considerará trabajador dependiente de la persona natural o jurídica que se beneficie con su trabajo”; como es el caso que aquí nos ocupa.

Corolario de lo anterior, se confirmará la decisión de primer grado en este punto.

Una vez establecido lo anterior, procede la Sala a analizar si el accionante se encuentra amparado por la garantía foral que reclama.

EXISTENCIA DE LAS ORGANIZACIONES SINDICALES

Con la documental vista de folios 37 a 39 se acredita la existencia de la Subdirectiva La Vega del Sindicato de los Trabajadores del Transporte Aéreo Colombiano “Sintratac”, de primer grado, y de industria o rama de actividad económica, con domicilio en La Vega (Cundinamarca), según constancia de depósito ante el Ministerio del Trabajo del “FORMATO CONSTANCIA DE REGISTRO DE CREACIÓN Y PRIMERA JUNTA DIRECTIVA DE UNA SUBDIRECTIVA O COMITÉ SECCIONAL”, con fecha 25 de mayo de 2015.

Asimismo, se encuentra probada la existencia de la Asociación de Trabajadores de Operaciones Terrestres del Sector Aéreo Colombiano “Astoptsac”, de primer grado, y de gremio, con domicilio en Bogotá D.C., tal como se establece con la constancia de depósito ante el Ministerio del Trabajo del “FORMATO CONSTANCIA DE REGISTRO DEL ACTA DE CONSTITUCIÓN DE UNA NUEVA ORGANIZACIÓN SINDICAL, PRIMERA NÓMINA DE JUNTA DIRECTIVA Y ESTATUTOS”, adiada 4 de diciembre de 2015 (fl. 41).

FUERO SINDICAL

Con arreglo al artículo 405 del CST, modificado por el artículo 1º del Decreto 204 de 1957, se denomina fuero sindical la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de

trabajo, ni trasladados a un municipio distinto, sin justa causa previamente calificada por el juez del trabajo. Esta garantía foral permite que los trabajadores o servidores del Estado amparados por ella, puedan ejercer su función sindical frente al empleador, al Estado y a los mismos trabajadores, en forma independiente, permanente, sin que se vean truncadas o impedidas esas aspiraciones por el actuar del empleador, ya sea con el cambio de sitio de trabajo o el despido, derecho que en 1991 se constitucionalizó (art. 39 CP). Todo ello busca, en última instancia, hacer efectivo y desarrollar el derecho de asociación sindical, en cuanto la permanencia y estabilidad de la organización sindical. De ahí que todo trabajador o servidor que esté protegido por esa garantía, solamente puede ser despedido, trasladado o desmejorado en sus condiciones de trabajo siempre y cuando haya incurrido en una de las justas causas señaladas en la ley, la cual debe ser calificada previamente por el juez del trabajo.

Ahora, en los términos del artículo 406 ibídem, se encuentran amparados por la garantía foral:

[...] c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más [...]"

Bajo estos derroteros, atendiendo lo señalado en la certificación expedida el 22 de octubre de 2015 por la Coordinadora del Grupo de Archivo Sindical del Ministerio de Trabajo, visible a folio 71, se concluye que el promotor de la litis es miembro de la junta directiva de la Subdirectiva La Vega del Sindicato de los Trabajadores del Transporte Aéreo Colombiano "Sintratac" en su calidad de Presidente. Asimismo, se encuentra acreditado que el accionante es miembro de la junta directiva de la Asociación de Trabajadores de Operaciones Terrestres del Sector Aéreo Colombiano "Astoptsac", en su condición de Secretario General, conforme se establece en la certificación expedida el 25 de enero de 2016 por la Coordinadora del Grupo de Archivo Sindical del Ministerio de Trabajo, visible de folio 73 del plenario. Lo que indica que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 12 de la ley 584 de 2000, que subrogó el artículo 406

del CST, el accionante goza de fuero sindical como directivo, situación que le era oponible a Avianca S.A., toda vez que mediante comunicaciones radicadas el 18 de junio y el 7 de diciembre de 2015 se le informó a la sociedad empleadora sobre la creación de la Subdirectiva La Vega de "Sintratac" y acerca de la elección del accionante como miembro de su junta directiva, así como de la constitución de "Astoptsac" (fls. 45 y 49).

HECHO DEL DESPIDO - REINTEGRO

Obra en el plenario la comunicación adiada 27 de noviembre de 2017, por medio de la cual la Jefe de Departamento Jurídico de Servicopava le informó a Ruiz Abello sobre la finalización de su vínculo (fl. 712), en los siguientes términos:

"Mediante la presente, nos permitimos notificarle que la Cooperativa de Trabajo Asociado Servicopava mediante Resolución No. 873 ha decidido el retiro de las labores que usted venía desempeñando en la Cooperativa, lo que ha conllevado dar fin a su calidad de Trabajador Asociado a partir de la culminación de la labor del día treinta (30) de noviembre de 2017".

Pese a que la aludida comunicación fue remitida por Servicopava, no puede perderse de vista que ésta ejerció una labor de intermediación, siendo la verdadera empleadora Avianca SA; por lo que la decisión informada en tal misiva compromete la responsabilidad de esta última como empleadora del accionante, conforme al artículo 32 del CST.

Así, no cabe duda para la Sala que el contrato de trabajo que unió al demandante con Avianca S.A. finalizó el 30 de noviembre de 2017; sin que aparezca prueba en el expediente de que hubiese solicitado, y menos aún obtenido, la autorización previa de que trata el artículo 405 del CST para proceder con su despido.

En atención a las consideraciones precedentes, ante la indiscutible procedencia del reintegro del demandante, se confirmará la decisión de primer grado también en este punto

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Tercera de Decisión Laboral, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

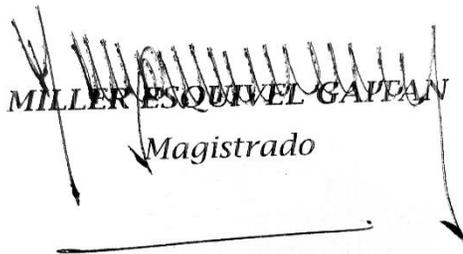
RESUELVE

Primero.- Confirmar la sentencia apelada.

Segundo.- Sin costas en esta instancia.

Tercero.- Remitir copia de la presente providencia a la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese y Cúmplase.


MILLER ESQUIVEL GAITAN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado



JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado