

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

Magistrado Sustanciador: MILLER ESQUIVEL GAITÁN

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

Bogotá, D.C., veinte (20) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

El Tribunal de conformidad con lo acordado en la Sala de Decisión, procede 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.

C O N S I D E R A C I O N E S

El problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar si se configuran los presupuestos aplicables al caso para ordenar el reintegro del actor al cargo que venía desempeñando o a otro de superior categoría; a tales aspectos limitará la Sala su estudio de acuerdo con el artículo 66 A del CPT y la SS.

A C L A R A C I Ó N P R E V I A

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 estos procesos especiales, 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 petitionado; 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 DE LA RELACIÓN LABORAL

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.

A fin de resolver el problema jurídico planteado, cumple indicar que el artículo 22 del CST define el contrato de trabajo así: “es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra natural o jurídica, bajo la continuada dependencia y subordinación de la segunda y mediante remuneración”; siendo elementos constitutivos de dicha vinculación la actividad personal del trabajador, su continuada subordinación o dependencia respecto del empleador y la percepción de un salario como contraprestación, conforme al artículo 23 del CST.

De otra parte, el artículo 24 del CST consagra la presunción legal de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, de

modo que, una vez el demandante demuestra la prestación personal de los servicios, es el demandado que niega la existencia de la relación laboral quien soporta la carga de desvirtuar la presunción legal, sabido es que en materia probatoria existe el principio universal de que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, conforme a la máxima "onus probandi incumbit actori" (artículos 167 del CGP y 1757 del CC).

Sin pasar por alto el principio de la primacía de la realidad sobre formalidades que impera en materia laboral, según el cual en caso de discordancia entre lo que surge de los documentos y lo que emerge de los hechos, se le da prevalencia a estos últimos, esto es, lo que sucede en el terreno de los hechos, aceptado por la doctrina y la jurisprudencia y que se constitucionalizó (art. 53 de la CP).

De igual manera, considera la Sala necesario precisar algunos aspectos característicos de las Cooperativas de Trabajo Asociado, que se encuentran reguladas en la Ley 79 de 1988, hoy recopilada en el Decreto 1072 de 2015, y el Decreto 4588 de 2006. De acuerdo con el artículo 4º de la citada ley, se trata de empresas asociativas sin ánimo de lucro, en las cuales los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general. Conforme al artículo 5º de la misma ley, nacen de la voluntad libre y autónoma de un grupo de personas que decide unirse para trabajar mancomunadamente, bajo sus propias reglas contenidas en los respectivos estatutos o reglamentos internos.

En las Cooperativas de Trabajo Asociado los aportantes de capital son al mismo tiempo trabajadores y gestores de la empresa, el régimen de trabajo de previsión, seguridad social y compensación, es el establecido en los estatutos y reglamentos, en razón a que se originan en el acuerdo cooperativo y, por consiguiente, no están sujetos a la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes, razón que a su vez justifica que las diferencias que surjan se sometan al procedimiento arbitral o a la

justicia laboral ordinaria. En ambos casos, se deberá tener en cuenta las normas estatutarias, como fuente de derecho.

Las compensaciones por el trabajo aportado y el retorno de los excedentes previstos en el artículo 54 de la Ley 79 de 1988, se hacen teniendo en cuenta la función del trabajo, la especialidad, el rendimiento y la cantidad de trabajo aportado. El objeto social de estas cooperativas es el de generar y mantener trabajo para los asociados de manera autogestionaria, con autonomía, autodeterminación y autogobierno, igualmente, la Cooperativa de Trabajo Asociado debe ostentar la condición de propietaria, poseedora o tenedora de los medios de producción y/o labor, tales como instalaciones, equipos, herramientas, tecnología y demás medios materiales o inmateriales de trabajo.

Por prohibición expresa del artículo 17 del Decreto 4588 de 2006, como de la Ley 1233 de 2008, las Cooperativas de Trabajo Asociado no pueden actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que éstos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes, incomprensión que implica que el “trabajador cooperado” se entienda como trabajador dependiente de la persona natural o jurídica beneficiaria de los servicios por aquél prestados.

Bajo los anteriores derroteros, se adentra este Colegido a analizar el acervo probatorio que obra en el informativo a fin de determinar si entre el demandante y Avianca S.A existió una verdadera relación de trabajo subordinado o dependiente, en la cual Servicopava fungió como intermediaria.

Fue aportada la solicitud de afiliación del accionante a Servicopava del 1° de julio de 2006 (fl. 740), con su correspondiente aceptación por parte de esta última (fl. 741); junto con el convenio de asociación suscrito entre ambos en

esa misma fecha, en virtud del cual “SERVICOPAVA vincula el trabajo personal de EL ASOCIADO y sus aportes económicos para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios en forma autogestionaria, EL ASOCIADO por su parte vincula su trabajo personal de acuerdo con las aptitudes, capacidades y requerimientos de los cargos, sujetándose y acatando las regulaciones que establezcan los órganos de administración de SERVICOPAVA” (fl. 82).

Se incorporó la “Oferta Mercantil para la venta de servicios de apoyo en procesos técnicos, administrativos y operativos” presentada por Servicopava ante Avianca S.A. el 5 de febrero de 2009 (fls. 223 a 239), la cual tenía por objeto:

“PRIMERA. OBJETO: EL OFERENTE ofrece vender a EL DESTINATARIO DE LA OFERTA los servicios de apoyo en la gestión de procesos técnicos, administrativos y operativos identificados en el Anexo No. 1 “Detalle de procesos, posiciones y valores”, a través de la asignación de asociados de EL OFERENTE, a las posiciones que se consideran necesarias para el apoyo efectivo en la ejecución de los procesos descritos en el Anexo No. 1. Los servicios de apoyo que se ofrecen vender están referidos a la operación de las aerolíneas Aerovías del Continente Americano S.A. Avianca y Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S.A. SAM S.A.”

Obran igualmente siete otrosíes “AL CONTRATO SURGIDO DE LA ACEPTACIÓN POR PARTE DE AVIANCA MEDIANTE ORDEN DE COMPRA DE SERVICIOS No. A-003000000-565AV DE LA OFERTA MERCANTIL EMITIDA POR LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVICOPAVA DE FECHA 05 DE FEBRERO DE 2009”, mediante el cual las aquí demandadas deciden prorrogar la oferta mercantil hasta el 31 de diciembre de 2017 (fl. 387 a 407).

También se aportó 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).

Asimismo, fueron allegadas las siguientes pruebas documentales relevantes: estatutos de la Cooperativa de Trabajo Asociado Servicopava (fls. 298 a 336), Régimen de Trabajo Asociado de Servicopava (fls. 337 a 351), y el Régimen de Compensaciones de la CTA accionada (fls. 352 a 359). Medios probatorios de los cuales se colige que la CTA accionada tiene como objeto social asociar personas naturales que aportan directamente su trabajo y

prestan sus servicios de forma autogestionaria en actividades socioeconómicas, tales como servicios aeroportuarios, operaciones de servicios a pasajeros, equipajes, carga, correo y mensajería especializada, atención y/o mantenimiento de aeronaves de pasajeros y/o carga en rampa, manejo logístico y venta de pasajes y servicios aéreos, terrestres, fluviales y marítimos, servicio de aseo, y mantenimiento de automotores, entre otras.

Adicional a lo anterior, el representante legal de Servicopava, al absolver interrogatorio de parte, 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. Agregó 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. Dijo que por reglamentación de la Aeronáutica Civil se exige que cualquier persona que preste su servicio a una aerolínea porte elementos de protección personal con el nombre del operador, en este caso Avianca. Añadió que los asociados en ocasiones se beneficiaban del servicio de alimentación y transporte que suministraba Avianca, y sobre los valores generados por esos servicios hacían cruces de cuentas y se compensaban. Aseguró que Avianca a veces otorgaba a los asociados, por mera liberalidad, "tiquetes beneficio" y que los jefes de Avianca hacían interventoría a la oferta mercantil. Dijo que en caso de incurrirse en algún incumplimiento por parte del trabajador asociado, el Reglamento de Trabajo Asociado contemplaba un debido proceso que iniciaba con el llamado a descargos. Añadió que ninguno de los jefes de Avianca le daba órdenes a los trabajadores asociados, ya que era el líder de Servicopava el encargado de coordinar con esos trabajadores. Afirmó que las funciones desarrolladas por el actor fueron asignadas, en su momento, por el coordinador de labor asociativa; que las capacitaciones eran dadas por Servicopava, aunque las de seguridad y de tipo técnico eran ofrecidas por el cliente Avianca. Indicó que el demandante hizo uso de sus derechos como asociado: participó en la votación del comité paritario de salud, solicitó en varias ocasiones préstamos, recibió un auxilio de gafas, se benefició de la revalorización de sus aportes y del retorno cooperativo. Esta última manifestación encuentra respaldo en las documentales visibles de folios 794

a 811 y 856 a 861. Manifestó que la terminación del vínculo que unió al actor con Servicopava se dio por la ocurrencia de “una causal objetiva”, cual es la no renovación del contrato con Avianca.

Por su parte, el representante legal de Avianca S.A., al absolver interrogatorio de parte, precisó que el contrato de comodato suscrito con Servicopava incluía los talleres automotrices o espacios para la ejecución de las labores, así como las plataformas “Avancemos” y “A viajar”. Reconoció que al interior de la empresa existe una política de otorgamiento de tiquetes a terceros, a las compañías aliadas. Dijo que la labor desempeñada por el actor correspondía a “auxiliar de operaciones terrestres”; que en el proceso de operaciones terrestres existe personal directo, como el Gerente Juan Pablo Arbeláez, quien debe coordinar la ejecución de los terceros que están contratados para este proceso. Añadió que el contrato con Servicopava terminó a finales de 2017, por decisión de Avianca.

Se recibió el testimonio de Iarana Andrea Arciniegas Chamorro, actual Jefe Jurídica de Servicopava, quien indicó que, en caso de presentarse un incumplimiento en las funciones por parte del actor, dicha información llegaba a los abogados de la cooperativa, quienes también eran asociados, y le realizaban un procedimiento de descargos, luego de esto se validaba la conducta y, de ser necesario, se imponía una sanción o la exclusión, o simplemente se cerraba el proceso; en este procedimiento no había intervención alguna por parte de representantes de Avianca. Agregó que, para validar las faltas, se hacía remisión al Régimen de Trabajo Asociado. Afirmó que, en lo relativo a la parte operativa de Servicopava, había un gerente del contrato, unos coordinadores, debajo de ellos estaban aproximadamente unos 200 líderes, quienes le transmitían directamente las instrucciones a los auxiliares de operaciones, como es el caso del demandante.

La testigo Marlene Infante Prada, quien fue Directora Administrativa de Servicopava, indicó que para el proceso de selección de personal se hacía una convocatoria, se recibían hojas de vida y luego se explicaban cuáles eran las labores a desempeñar en la labor asignada, que para el caso del

demandante fue la de “asistencia en tierra”; sin que en el proceso de selección Avianca tuviese injerencia alguna. Aseguró que a Rodrigo Ruiz Abello se le cancelaban las compensaciones ordinarias, compensaciones extraordinarias, horas extras y algunos beneficios como bonificación por descanso anual, y en la época de diciembre se le pagaba una compensación semestral adicional. Dijo que los uniformes del actor eran suministrados por Servicopava y que tenían el logo de Avianca, esto en razón a requerimientos realizados por la Opain. Agregó que el carné asignado al demandante lo elaboraba el área de recursos humanos de la CTA, y se lo entregaba el mismo día que ingresaba. Afirmó que la distribución de los turnos estaba a cargo de un coordinador de Servicopava y que la desvinculación del actor se dio porque finalizó la oferta mercantil que existía entre Avianca y Servicopava.

A su turno, el testigo Juan Pablo Arbeláez Arango, actual Gerente de Operaciones Terrestres de Avianca, aseguró que desde el 2014 hasta el 2018 se desempeñó como Coordinador de Operaciones Terrestres, y entre sus funciones se encontraban la de hacer seguimiento a los procesos, en coordinación con los líderes de Servicopava, aunque no tenía contacto con el personal que realizaba la labor operativa, como es el caso del demandante. Indicó que eran los líderes asignados por la CTA quienes daban indicaciones a Ruiz Abello sobre la forma de desarrollar su función; y esos mismos líderes se encargaban de asignar los turnos basándose en el itinerario que suministraba Avianca. Agregó que Avianca no tenía injerencia en la selección del personal que desarrollaría la actividad; tampoco les realizaba llamados de atención.

La testigo Norley Jiménez Ovalle, Gerente de Nómina de Avianca S.A., afirmó que Servicopava suministraba personal para la prestación de servicios en el aeropuerto, en las áreas de mantenimiento.

Por último, el testigo Marco Antonio Fontanilla, quien prestó sus servicios personales para Avianca S.A. a través de Servicopava y fue dirigente sindical, indicó que la labor del actor consistía en la carga y descarga de aviones, esa actividad la realizaba en el aeropuerto El Dorado; y que el

uniforme que portaba era de Avianca, porque de lo contrario no podía ingresar a la zona de carga o descarga. Añadió que había personas que daban órdenes y eran los líderes de rampa o líderes de terminal, quienes se identificaban como trabajadores de Avianca y portaban carnés de esa empresa. Afirmó que los llamados de atención y los procesos disciplinarios los adelantaba Servicopava, quien también era la encargada de pagarle el salario y de concederle vacaciones. Dijo que el demandante recibía servicio de casino, transporte y tiquetes aéreos por parte de Avianca y que recibían capacitaciones en las instalaciones de Avianca y por personal de esta última, porque siempre se identificaban con carné de esa aerolínea.

Bien, el análisis conjunto de los medios de convicción previamente reseñados lleva a la conclusión que entre el demandante y la sociedad Avianca S.A. no existió una relación de trabajo subordinado, ya que la prestación del servicio como “auxiliar de operaciones terrestres” se dio en virtud “AL CONTRATO SURGIDO DE LA ACEPTACIÓN POR PARTE DE AVIANCA MEDIANTE ORDEN DE COMPRA DE SERVICIOS No. A-003000000-565AV DE LA OFERTA MERCANTIL EMITIDA POR LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVICOPAVA DE FECHA 05 DE FEBRERO DE 2009”, suscrito entre Avianca S.A. y Servicopava, de quien tenía la calidad de trabajador asociado. Tampoco se logró acreditar que la demandada Avianca S.A. le impartiera órdenes o instrucciones para el desarrollo de la labor, le impusiera horario, le asignara sitios de trabajo, ni que ejerciera sobre él poder disciplinario alguno.

De otra parte, cumple destacar que el hecho que accionante portara carné y uniforme con logo de Avianca S.A. no es indicativo de la existencia de una relación subordinada con esta última, pues, quedó establecido que ello obedeció al cumplimiento de las exigencias realizadas por la Aeronáutica Civil y por Opaín para ingresar a zonas restringidas del aeropuerto, a las cuales sólo tienen acceso operadores aéreos como Avianca. Sobre este punto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

“Si la empresa, en la citada diligencia, admitió que el actor portaba un carné dentro de la empresa, que debía recibir y entregar las llaves de la oficina al ingresar y al salir de la entidad, así como que se llevaba un registro de sus entradas y salidas a la entidad y que estaba sometido a una auditoría mensual por una dependencia de la compañía, esto no es un indicativo inequívoco de la subordinación propia de un contrato de trabajo, puesto que estos son procedimientos que pueden ser aplicados tanto a personal subordinado de la entidad, como a cualquier otra persona que

tenga una relación continua de cualquier tipo con la compañía, dado que constituyen medidas de seguridad y de control; y, en el caso de la auditoría mensual, es una acción propia de seguimiento del cumplimiento de los servicios en los términos contratados, natural de quien adquiere o contrata cualquier servicio.” (Sentencia SL9801-2015, con radicación N° 44519 del 29 de julio de 2015)

Aunado a lo anterior, si bien el testigo Marco Antonio Fontanilla manifestó que el accionante recibía órdenes de los líderes de rampa, quienes eran trabajadores de Avianca S.A.; lo cierto es que quedó demostrado, con el dicho de los testigos y lo manifestado por los representantes legales de las demandadas, que los referidos líderes eran trabajadores asociados de Servicopava, quienes también debían llevar carné y portar uniforme con el logo de Avianca. Adicionalmente, recuérdese que era Servicopava quien ejercía la facultad disciplinaria frente a sus asociados en caso de tener noticia de un incumplimiento en sus funciones.

Ahora, frente al documento denominado “EVALUACIÓN DE DESEMPEÑO” del actor (fls. 1060 y ss), que sirvió como sustento para la decisión condenatoria del a quo, baste indicar que el mismo es claro en señalar que dicha evaluación fue elaborada por los líderes de Servicopava y no por Avianca; y así se consigna: “Después de finalizar la etapa de evaluación que realizó tu Líder, a continuación encontrarás tus resultados”.

Como consecuencia de lo anterior, concluye la Sala que no es posible derivar la existencia de una relación de trabajo subordinada y dependiente con Avianca S.A.; asistiéndole razón a esta sociedad en lo manifestado en su recurso.

De igual forma, del recuento probatorio precedente se colige que el demandante ostentó la condición de trabajador cooperado de la CTA Servicopava, al existir una subordinación de índole laboral dado que la relación jurídica entre éstos no puede enmarcarse dentro de un contrato de trabajo como expresamente lo prevé el artículo 59 de la ley 79 de 1988 y las diferencias que surjan se deben ventilar en la forma regulada en los estatutos, por ser fruto de un acuerdo cooperativo, que es la fuente de derecho y por lo tanto no es la jurisdicción ordinaria en la especialidad del

trabajo y la seguridad social la llamada a dirimir las posibles diferencias que surjan entre el trabajador cooperado y la CTA.

DEL FUERO SINDICAL

A pesar de 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 (fls. 37 a 39) y 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”, aditada 4 de diciembre de 2015 (fl. 41).

Y con arreglo a que el fuero sindical es 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 (art. 405 del CST) y como ya quedó explicitado el demandante no tuvo la condición de trabajador en la concepción del artículo 22 del CST en consonancia con lo plasmado en los artículos 2º, 113 y 118 del CPT y SS, si no de trabajador cooperado, por exclusión, no es posible jurídicamente que el accionante gozará de dicha garantía, por lo que se absolverá a las demandadas de todas las pretensiones.

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

RESUELVE

Primero.- Revocar la sentencia apelada y en su lugar absolver a las demandadas de todas las pretensiones imploradas, por lo dicho en la parte motiva de esa providencia.

Segundo.- Costas de la primera instancia a cargo del demandante. Sin ellas en esta instancia.

Notifíquese y Cúmplase


MILLER ESQUIVEL GAPPAN
Magistrado


~~LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ~~
~~Magistrado~~


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado