

## FICHA TÉCNICA

### Nombre del Caso: CASO DE LA HUELGA DE LOS PILOTOS DE AVIANCA- CONFLICTO COLECTIVO AVIANCA-ACDAC

**Autor:** Carlos Alberto Rodríguez Padilla

**Fecha Original:** 30 de Mayo de 2019

**Fecha de Revisión:**

**Revisor:** Mario Cajas

**Curso(s) donde podría utilizarse:** Pregrado, curso de Derecho Colectivo

#### Bibliografía principal:

- Del Trabajo, C. S. (2017). Artículo 430, 444.
- Colombia, C. C. Sentencia C-075 de 1997. Magistrado ponente Hernando Herrera Vergara.
- Colombia, C. C. Sentencia C-330 de 2000. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz. Bogotá, Colombia.
- Colombia, C. C. Sentencia T-202/2013. Magistrado ponente Jorge Pretelt.
- Colombia, C. C. Sentencia T-518 de 1992. Magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo
- Colombia, C. C. Sentencia C-450 de 1995. Magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell
- Colombia, C. C. Sentencia T-103 de 2000. Magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo
- Colombia, C. C. Sentencia T-987 de 2012. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva
- Colombia, C. C. Sentencia C-616 de 2013. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva.
- Colombia. Congreso Nacional de la República (1996, 20 de diciembre), “Ley 336 de 1996, por la cual se adopta el estatuto nacional de transporte”, en Diario Oficial, No. 42.948, Bogotá.

- Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL20094-2017. Magistrado ponente Rigoberto Echeverry Bueno.
- Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC9232-2018. Magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

### **Temas del caso**

- El Derecho de Asociación como Derecho Fundamental
- El Derecho a la Negociación Colectiva y el Derecho a la Huelga.
- El Derecho a la Huelga en los servicios públicos y el Derecho a la huelga en los Servicios públicos esenciales.
- Acuerdos y Convenios internacionales que protegen el Derecho al trabajo, el derecho de asociación, el derecho a la negociación colectiva y el derecho a la huelga.
- Normativa constitucional colombiana sobre el derecho al trabajo.
- Legislación colombiana sobre la huelga.
- Recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT.

### **Resumen del caso**

El caso bajo análisis es el conflicto de carácter económico planteado por la organización sindical de primer grado –ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES ACDAC- a la empresa AVIANCA, que presta los servicios de transporte de carga y pasajeros tanto en Colombia como a otros lugares del mundo. Se pretende a la luz de las sentencias de primera y segunda instancia analizar la normativa nacional e internacional sobre el Derecho de Asociación, de Negociación y de Huelga principalmente en los servicios públicos declarados como esenciales.

Respecto al tipo de organización sindical se discute si siendo ACDAC un sindicato de industria o rama de actividad puede actuar como un sindicato de gremio y si al momento de votar efectivamente la huelga era lícito exigirle el requisito de votación personal e indelegable dado el carácter de la actividad que desempeñan los pilotos.

## **Cómo termina el caso?**

Después de dar inicio al conflicto colectivo con la presentación del pliego de peticiones por parte de ACDAC a la empresa AVIANCA, una vez desarrollada la etapa de arreglo directo sin que haya habido arreglo, la organización sindical convoca a asamblea general de sus afiliados para optar por la convocatoria a la huelga o por la convocatoria de un tribunal de arbitramento, optando por la realización de la huelga. La asamblea llevada a cabo los días 12 y 15 de septiembre de 2017 contó con la presencia de 215 trabajadores que votaron de manera personal representando a otros 440 trabajadores de un total de 693 trabajadores afiliados a ACDAC. El total de trabajadores de AVIANCA era en su momento 8642. Adelantada la huelga, la empresa AVIANCA demanda ante el Tribunal Superior de Cundinamarca la declaratoria de ilegalidad de la huelga dándole la razón a la empresa. La decisión es apelada por la organización sindical y la Corte Suprema de Justicia confirma el fallo de primera instancia. La empresa procede a despedir los pilotos que participaron en la huelga y a suspender a otros.

### **Ayudas didácticas:**

- Consulta en las páginas de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia
- Consulta de leyes regulatorias de este tema en Colombia y de los Convenios y Acuerdos internacionales de la OIT.

### **Preguntas para motivar la discusión**

- Dada la flexibilidad laboral en Colombia, es real la garantía del Derecho de Asociación?
- Existe garantía real del Derecho a la huelga?
- Es lícito en Colombia limitar el Derecho a la huelga en los servicios públicos de transporte aéreo a la luz de la Constitución Política de Colombia y los Acuerdos y Convenios internacionales?
- Respeto el Estado colombiano los Convenios y Acuerdos internacionales referentes a la protección especial del trabajo?

- Dado el alto índice de líderes sindicales asesinados, amenazados y desplazados en Colombia, podríamos pensar en una política de exterminio de los líderes sindicales?

**UNIVERSIDAD ICESI**  
**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL**  
**ESTUDIO DE CASO**

**CASO DE LA HUELGA DE LOS PILOTOS DE AVIANCA-AVIANCA-ACDAC**  
**PRESENTADO POR CARLOS ALBERTO RODRÍGUEZ PADILLA**

## TABLA DE CONTENIDO

<b><u>INTRODUCCIÓN</u></b>	<b><u>7</u></b>
<b><u>1 PROFUNDIZACIÓN DEL CASO</u></b>	<b><u>7</u></b>
<b>1.1 DEMANDA, HECHOS Y FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.</b>	<b>7</b>
<b><u>2 FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA</u></b>	<b><u>12</u></b>
<b><u>3 EL SALVAMENTO DEL VOTO</u></b>	<b><u>16</u></b>
<b><u>4 EL CONCEPTO TÉCNICO DE LA OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO DE LA OIT</u></b>	<b><u>17</u></b>
<b><u>5 LA PARTICIPACIÓN DEL MINISTERIO DE TRABAJO</u></b>	<b><u>18</u></b>
<b>5.1 CUESTIONARIO DE PROPOSICIÓN 018 DE 2017</b>	<b>19</b>
<b><u>6 EL DESPIDO DE LOS PILOTOS</u></b>	<b><u>23</u></b>
<b><u>7 CONCLUSIONES</u></b>	<b><u>23</u></b>

## **INTRODUCCIÓN**

La Constitución Política de Colombia reconoce el derecho fundamental de asociación, el derecho a la negociación colectiva y el derecho a la huelga a los trabajadores sean estos de carácter público o privado. Este último reconocimiento, el de huelga sufre limitaciones cuando se trata de trabajadores que se desempeñan en servicios públicos que tienen el carácter de esencial. Igualmente la OIT en diferentes Convenios y Acuerdos los cuales Colombia ha adoptado ratifican la obligación del Estado de reconocer e impulsar los mecanismos para que las organizaciones sindicales, sin injerencia del Estado, puedan desarrollar libremente estos derechos en favor de los trabajadores.

El estudio de este caso, que resultó de gran impacto por lo que representa el transporte aéreo y el impacto sobre la población usuaria, nos permitirá profundizar en las tensiones propias de los trabajadores con los patronos, relaciones que se ven regladas por las disposiciones normativas del derecho colectivo y que no escapan a los intereses políticos, económicos, comerciales y sociales de esta actividad, máxime cuando la actividad comercial que desarrolla el patrono en este caso es el de prácticamente un monopolio. El caso servirá también para analizar si el Estado colombiano cumple o no sus compromisos internacionales del respeto a los derechos humanos, básicamente el referido al trabajo como derecho humano fundamental. Se analizará igualmente el papel del ejecutivo a través del Ministerio del Trabajo.

Los estudiantes y profesionales del derecho podrán juzgar y sacar sus propias conclusiones a la luz de la resolución de un caso, analizando si las disposiciones constitucionales, legales y del derecho internacional se cumplen y cómo son aplicadas por los operadores judiciales.

### **1 PROFUNDIZACIÓN DEL CASO**

#### **1.1 Demanda, Hechos y Fallo de Primera Instancia.**

El demandante es la empresa Aerovías del Continente Americano S,A-AVIANCA y el demandado es la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles-ACDAC. La primera instancia se surtió ante el Tribunal Superior de Bogotá- Sala Laboral en Proceso especial de calificación de cese de actividades en los términos de los artículos 2,3 y 4 de la ley 1210 de 2008 con fundamento en las causales a) y d) del artículo 450 del CST.

Los hechos de la demanda interpuesta por AVIANCA podríamos resumirlos de la siguiente manera:

- . AVIANCA tiene un total de 8642 trabajadores al 15 de septiembre de 2017.
- . ACDAC es un sindicato de industria minoritario que cuenta con 693 afiliados,
- . ACDAC presentó un pliego el 8 de agosto de 2017.
- . La etapa de arreglo directo se extendió hasta el 11 de septiembre de 2017 sin producirse un acuerdo.
- . ACDAC realizó asamblea los días 12 y 15 de septiembre de 2017 para decidir entre la convocatoria a un tribunal de arbitramento o la realización de una huelga, decidiendo el cese de actividades.

ACDAC obró irregularmente pues sólo convocó a sus afiliados en contra de lo determinado por el art. 444 del CST el cual exige la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa para votar la huelga. (**Artículo 444. Decisión de los trabajadores.** -Artículo modificado por el artículo 61 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:

*Concluida la etapa de arreglo directo sin que las partes hubieren logrado un acuerdo total sobre el diferendo laboral, los trabajadores podrán optar por la declaratoria de huelga o por someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal de Arbitramento. La huelga o la solicitud de arbitramento serán decididas dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la terminación de la etapa de arreglo directo, mediante votación secreta, personal e indelegable, por la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa, o de la asamblea general de los afiliados al sindicato o sindicatos que agrupen más de la mitad de aquellos trabajadores.*



Para este efecto, si los afiliados al sindicato o sindicatos mayoritarios o los demás trabajadores de la empresa, laboran en más de un municipio, se celebrarán asambleas en cada uno de ellos, en las cuales se ejercerá la votación en la forma prevista en este artículo y, el resultado final de ésta lo constituirá la sumatoria de los votos emitidos en cada una de las asambleas.

“Inciso modificado por el artículo 17 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente: *Antes de celebrarse la asamblea o asambleas, las organizaciones sindicales interesadas o los trabajadores, podrán dar aviso a las autoridades del trabajo sobre la celebración de las mismas, con el único fin de que puedan presenciar y comprobar la votación.*

- . Para la realización de la asamblea no difundió ampliamente la convocatoria, pues sólo lo hizo en Bogotá, Cali, Medellín y Barranquilla.
- . No permitió la participación de trabajadores no afiliados al sindicato ni de inspectores del Ministerio de Trabajo cuya participación se había pedido anticipadamente.
- . Según actas de la asamblea afiliados representaron a otros 440 trabajadores pese a que el artículo 444 del CST dispone que la votación es secreta, personal e indelegable.
- . De un total de 900 socios de ACDAC sólo votaron 215 de manera presencial y 440 por representación, por lo cual no existía quorum deliberatorio ni decisorio.
- . ACDAC señaló la hora cero para el día 20 de septiembre de 2017.
- . AVIANCA dice que presta un servicio público esencial, pues la no prestación del servicio pone en riesgo derechos fundamentales especialmente la movilidad, la salud y la vida de la población.

En audiencia que se llevó a cabo el 4 de octubre de 2017, ACDAC contestó la demanda en los siguientes términos:

- . La representación para la votación en la huelga se hizo conforme a los estatutos.
- . La empresa AVIANCA desde el 2013 se niega a negociar pliegos y desestimula la asociación promoviendo Pactos Colectivos.

- . Expresa que el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha definido que la huelga se puede restringir pero no para el servicio aéreo.
- . Que la Honorable Corte Constitucional ha reconocido en innumerables sentencias C-201/2002; C-691/2008; C-466/2008 y C-349/2009 la huelga como un derecho fundamental en concordancia con el art. 56 de la Constitución Política y el art. 8.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- . Expresa que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical hacen parte del bloque de constitucionalidad de conformidad a los artículos 53 y 93 de la Constitución Política.
- . Expresa que para votar la huelga el sindicato no debía estar sometido a la mayoría de los trabajadores de la empresa.
- . Cuestionó el papel del Ministerio de Trabajo al momento de constatar el cese de actividades, pues no contó con la participación de las partes violando el derecho a la defensa.

ACDAC propuso excepciones previas que resumiremos:

- . Falta de competencia, porque aunque la Ley 1210 de 2008 le asigna la competencia a las salas laborales de los Tribunales Superiores, el Ministerio de Trabajo mediante Resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017 se arrogó esa atribución y convocó a Tribunal de Arbitramento.
- . AVIANCA demandó a otro sindicato, SINTRAIME y no a ACDAC.
- . Indebida representación del demandante.
- . Demanda inepta.
- . No comprender a todos los litisconsortes.

ACDAC también propuso excepciones de fondo:

- . No existe causales invocadas por el demandante.
- . La labor de los aviadores no es esencial.
- . No son sindicato minoritario.
- . AVIANCA ha actuado de mala fe.

A su vez también ACDAC propuso demanda de reconvención en contra de AVIANCA:

- . Que se declare que la huelga es legal.
- . Que la huelga se produjo por causas imputables al empleador.
- . Que la decisión afectaría a otros trabajadores vinculados a ACDAC.
- . Ordenar a AVIANCA que cese todo acto de agresión
- . Que la huelga es un derecho fundamental.
- . Que el movimiento sindical ha sido criminalizado con la venia del Ministerio del Trabajo y que la Aeronáutica Civil autorizó el reemplazo de los trabajadores en huelga.

En fallo de primera instancia el tribunal:

- . Negó la coadyuvancia de otros sindicatos que había solicitado ACDAC (Sintraexxon de la industria del petróleo; Sintraunicol del sector de Educación superior; Sintraemsdes de las Corporaciones Autónomas y de la Confederación CUT), por considerar que se verían afectados por la decisión.
- . Tuvo por contestada la demanda y negó la demanda de reconvención.
- . Declaró las excepciones previas no probadas y negó la coadyuvancia de la CUT y de ACAV (Asociación Colombiana de Auxiliares de Vuelo)
- . Fijó el litigio.
- . Falló decretando la ilegalidad de la huelga por la ocurrencia de las causales establecidas en los literales a) y d) del art. 450 del CST y previno a la demandante para que no despidiera a los trabajadores salvo que diera aplicación al art. 1 del decreto 2164 de 1959.
- . Apoderados apelaron, apelación que fue concedida en el efecto suspensivo.

## 2 FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante radicado 79047-2017 con Magistrado ponente Rigoberto Echeverry Bueno la Corte Suprema de Justicia profiere fallo con sentencia SL20094-2017 el día 29 de noviembre de 2017 y que podríamos resumir de la siguiente manera:

- . Ratifica decisión del tribunal de rechazar la demanda de reconvenición dado que el trámite es para calificar la huelga mediante un procedimiento especial y que la finalidad del proceso es determinar si existió huelga y si esta fue legal o ilegal.
- . No entrará a calificar la conducta de AVIANCA como patrono, pues la jurisdicción laboral no tiene funciones de vigilancia o sancionatorias.
- . Ratifica competencia y no entrará a calificar la resolución del Ministerio de Trabajo que convocaba a tribunal de arbitramento obligatorio.
- . Ratifica que la demanda es contra ACDAC y no contra SINTRAIME por error de digitación.
- . Representación del presidente suplente de AVIANCA es válida.
- . Ratifica no convocatoria de litisconsortes necesarios.
- . Ratifica no necesidad de convocar al Ministerio de trabajo, pues este pudo actuar como demandante y el tribunal no puede juzgar su conducta.
- . Ratifica la no obligación de convocar a todos los sindicatos del país y niega la coadyuvancia de la CUT y de ACAV.

Al estudiar el fallo de primera instancia la Corte encuentra que este encuentra fundamento en las sentencias C-075 de 1997; C-330 de 2012; T-202 de 2013 y T-518 de 1992, así como sobre el control convencional de la OIT, los precedentes judiciales, la doctrina probable y la jurisprudencia por extensión.

Encontró que la huelga estaba plenamente probada: ACDAC la admitió, es un hecho notorio-medio y redes-independiente de la constatación del Ministerio.

Encuentra fundamento en señalar el transporte aéreo como servicio esencial en la sentencia C-075 de 1997 en concordancia con las directrices de la OIT, la declaración relativa a los principios fundamentales del trabajo de 1998 y los convenios 87,98, 151 y 104 por lo cual declara cosa juzgada.

Sobre si el transporte aéreo es esencial dijo que el art. 430 del CST definió que el transporte por tierra, agua y aire como esencial y la ley 366 de 1996 así lo confirmó, ambas normas que fueron estudiadas para examen de constitucionalidad en sentencia C-450 de 1995, T-103 de 2000 y T-987 de 2012.

Sólo para efectos de ilustración reportamos el art.430 del CST:

Artículo 430. Prohibición de huelga en los servicios públicos. De conformidad con la Constitución Nacional, está prohibida la huelga en los servicios públicos.

Para este efecto se considera como servicio público, toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.

Constituyen, por tanto, servicio público, entre otras, las siguientes actividades:

- a. Las que se prestan en cualquiera de las ramas del poder público;
- b. Las de empresas de transporte por tierra, agua y aire; y de acueducto, energía eléctrica y telecomunicaciones;
- c. Las de establecimientos de asistencia social, de caridad y de beneficencia;
- d. Las de establecimientos de asistencia social, de caridad y de beneficencia;
- e. Literal INEXEQUIBLE
- f. Las de todos los servicios de la higiene y aseo de las poblaciones;
- g. Literal INEXEQUIBLE
- h. Las de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno, e

Y el art.5 de la ley 366 de 1966:

**ARTÍCULO 5o.** El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público, implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el Reglamento para cada Modo.

El servicio privado de transporte es aquel que tiende a satisfacer necesidades de movilización de personas o cosas, dentro del ámbito de las actividades exclusivas de las personas naturales y/o jurídicas. En tal caso sus equipos propios deberán cumplir con la normatividad establecida por el Ministerio de Transporte. Cuando no se utilicen equipos propios, la contratación del servicio de transporte deberá realizarse con empresas de transporte público legalmente habilitadas en los términos del presente Estatuto.

Las votaciones debieron darse en los términos de los decretos 2519 de 1993, 1072 de 2015 y el art. 452 del CST. (**Artículo 452. procedencia del arbitramento.** *Artículo incorporado en el Decreto 1818 de 1998, artículo 181, Artículo modificado por el artículo 19 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:*

*1. Serán sometidos a arbitramento obligatorio:*

- a) Los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo;*
- b) Los conflictos colectivos del trabajo en que los trabajadores optaren por el arbitramento, conforme a lo establecido en el artículo 444 de este Código;*
- c) Los conflictos colectivos del trabajo de sindicatos minoritarios, siempre y cuando la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa no hayan optado por la huelga cuando esta sea procedente.*

Los conflictos colectivos en otras empresas podrán ser sometidos a arbitramento voluntario por acuerdo de las partes.

No pudo haberse decidido la huelga sin contar con los trabajadores no sindicalizados.

Sobre la constatación del cese de actividades la Corte admite que debe cumplirse un procedimiento y le da la razón al tribunal de que la huelga es un hecho notorio además admitido en la contestación de la demanda y reconoce que las actas de constatación del cese no son pruebas solemnes.

Sobre la votación la Corte afirma que ACDAC es un sindicato de industria y no de gremio, siendo minoritario debió convocarse a votar la huelga a todos los trabajadores de la empresa ( 8540) configurándose la causal de ilegalidad del literal d) del art. 450 del CST, sólo votaron 215 personas presentes de un total de 702 afiliados.

El voto es personal e indelegable, así los estatutos del sindicato digan otra cosa.

Acoge la Corte Suprema de Justicia el criterio de la sentencia C-473 de 1994 respecto a los criterios para determinar si un servicio público es esencial de conformidad al art. 56 de la Constitución Política al referirse a requisitos formales (estar definidos en la ley como esenciales) y materiales o sea que deben cumplirse ciertos parámetros y condiciones y ratifica que el servicio aéreo es esencial.

Reconoce de que a pesar de existir recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT sobre el hecho de excluir el servicio público de transporte aéreo de la declaratoria de servicio público esencial, no hay una recomendación directa al gobierno colombiano para que así sea, sin embargo insta al Congreso de la República para que revise la normativa..

Revoca la parte de la primera instancia de instar al patrono para que no despida a los trabajadores. A este respecto la Corte Suprema de Justicia le da la razón a la empresa AVIANCA, pues considera que la competencia del juez está limitada a la calificación de la legalidad de la huelga y no podía determinar consecuencias para los trabajadores que participaron en la misma y que a la luz de la ley 1210 de 2008 las consecuencias deben ser evaluadas a través de los cauces establecidos legalmente para esos efectos, refiriéndose a la sentencia de esa misma corporación al resolver un caso de SINTRAIME contra TRATECOL LTDA- CSJ-AL6482 de 2015.

### 3 EL SALVAMENTO DEL VOTO

Mediante salvamento del voto la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo expresa apartarse de la decisión basada en las siguientes consideraciones:

- . Considera que la decisión de la sala de tener el servicio público de transporte de pasajeros como un servicio público esencial es equivocada, por cuanto cumple con el requisito formal pero no el material, de que su interrupción amenace o ponga en peligro la vida, la seguridad y la salud de los pobladores.
- . En Colombia existen múltiples empresas que prestan el servicio.
- . El servicio de transporte aéreo no es responsable de los problemas de infraestructura en salud, la OIT tiene diversos conceptos sobre el tema.
- . Sentencia mantiene criterio de prevalencia del interés general sobre el particular desconociendo que el derecho a la huelga también expresa un propósito general que facilita el progreso económico con justicia social.
- . Considera equivocado el criterio de la sala de que la existencia de una sociedad globalizada, interconectada y relacionada sean criterios determinantes para juzgar la esencialidad de un servicio.
- . Conceptos de la OIT han reiterado que el servicio público de transporte aéreo no es esencial, sin embargo la sala considera que tan sólo es un criterio interpretativo.
- . Los órganos de control de la OIT no son cualquiera, constituyen interpretación autorizada de los Convenios, así no haya exhortación directa a Colombia para su aplicación.
- . El fallo de la sala expresa que se puede distanciar de los pronunciamientos de la OIT de acuerdo a las condiciones de cada país, lo cual considera desacertado puesto que la OIT tiene consenso sobre el tema.
- . Sobre el método de votación, AVIANCA aduce que ACDAC es un sindicato de industria porque sus estatutos así lo especifican a pesar de constar en el proceso Convenciones colectivas que reconocen a ACDAC actuando como un sindicato gremial.



- . No se le puede imponer reglas de mayorías a sindicatos de distinta naturaleza- de industria o de gremio-lo cual hace inaplicable la huelga.
- . Sobre la votación, la misma naturaleza del servicio y en dónde debe prestarse el servicio hace impracticable la imposición del voto personal.

#### **4 EL CONCEPTO TÉCNICO DE LA OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO DE LA OIT**

El 26 de enero de 2018, la Central Unitaria de Trabajadores CUT, la Confederación Sindical de las Américas y la Federación Internacional de Trabajadores de los Transportes consulta a la Oficina Internacional del Trabajo de la OIT sobre la esencialidad del transporte de pasajeros por vía aérea y sobre el reconocimiento de la huelga en esos servicios, además sobre la posibilidad de votaciones en diversos tipos de sindicatos y otros temas. En la respuesta se resume los diferentes pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical y de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones donde en concreto se especifica que el transporte aéreo de pasajeros no es un servicio público esencial. Al referirse a la respuesta concreta dice en el numeral 6:

“ El transporte de pasajeros y mercancías no es un servicio esencial en el sentido estricto del término ; no obstante , se trata de un servicio público de importancia trascendental en el país y, en caso de huelga, puede justificarse la imposición de un servicio mínimo”.

#### **De manera idéntica al referirse a las mayorías exigibles dijo:**

“la exigencia de la decisión de más de la mitad de todos los trabajadores concernidos para declarar una huelga es demasiado elevada y podría dificultar excesivamente la posibilidad de efectuar la huelga, sobre todo en grandes empresas” y “ subordinar la declaración de huelga al acuerdo de la mayoría de los afiliados en las federaciones o confederaciones y la del voto afirmativo de la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa puede constituir una limitación importante a las posibilidades de acción de las organizaciones sindicales”. Para efectos de consulta se sugiere ver la respuesta de la ILO referencia TUR-1-14. (<https://www.business->

humanrights.org/sites/default/files/documents/Concepto-tecnico-OIT-sobre-huelga-de-Acdac.pdf)

## **5 LA PARTICIPACIÓN DEL MINISTERIO DE TRABAJO**

La participación del Ministerio de Trabajo de la época se limitó principalmente a ser mediadora en el conflicto entre las partes y finalizando los días señalados por la ley para la realización de la huelga expidiendo la resolución convocando a tribunal de arbitramento obligatorio, hecho que provocó el pronunciamiento del sindicato interponiendo dos tutelas que fueron negadas. Quizá sea mejor para ilustrar sobre este tema transcribir literalmente la respuesta dada por la Ministra de la época Griselda Restrepo a la Honorable Representante a la Cámara de Representantes de Colombia a su cuestionario de fecha 2017-10-17 en ejercicio del control político:

## 5.1 CUESTIONARIO DE PROPOSICIÓN 018 DE 2017



### CUESTIONARIO PROPOSICIÓN 018 DE 2017

HONORABLE REPRESENTANTE MARTHA PATRICIA VILLALBA H.

**1. SÍRVASE INFORMAR: ¿CUALES HAN SIDO LAS ACCIONES TOMADAS POR EL MINISTERIO DEL TRABAJO ANTE EL CONFLICTO LABORAL COLECTIVO ENTRE AVIANCA Y ACDAC?**

**Antecedentes:**

- ACDAC radicó el 8 de agosto de 2017 en Avianca el pliego de peticiones que contiene 82 cláusulas.
- Las partes iniciaron etapa de arreglo directo en virtud del artículo 434 del Código Sustantivo del Trabajo el 23 de agosto de 2017.
- Se cerró la etapa de arreglo directo el día 11 de septiembre de 2017.
- Concluida la etapa de arreglo directo sin que las partes hubieran logrado un acuerdo total, ACDAC votó la huelga el 15 de septiembre de 2017, en asamblea que contó con el acompañamiento de un inspector de trabajo del Ministerio.
- La legalidad de la Huelga fue demandada por la empresa AVIANCA, ante el Tribunal Superior de Bogotá que profirió fallo de primera instancia el día 6 de octubre de 2017, en el cual consideró ilegal la huelga y previno a la demandante a no despedir los trabajadores de la organización sindical salvo que se de aplicación al artículo 1 del Decreto 2164 de 1959. Dicha decisión fue recurrida ante la Corte Suprema de Justicia.

**Intervención del Ministerio del Trabajo:**

- La Ministra del Trabajo convencida que la negociación es la vía y el escenario natural para intervenir los conflictos laborales, propició nuevamente el acercamiento de las partes y el restablecimiento de las negociaciones con el fin de lograr la solución al conflicto laboral aun terminada la etapa de arreglo directo, para lo cual convocó a ACDAC para reunión a realizarse el mismo día en que votaron la huelga (15 de septiembre de 2017), y a AVIANCA el 16 de septiembre.

Realizadas las reuniones con las partes, el Ministerio del Trabajo logró que se volvieran a sentar a negociar los asuntos normativos y económicos del pliego de condiciones. Después de nueve arduas sesiones (18 al 26 de septiembre) en las que, con el concurso de la Ministra del Trabajo, se

reanudaron acercamientos y conversaciones no se logró la concertación ni la solución del conflicto. AVIANCA decidió levantarse de la mesa por considerar que las peticiones de ACDAC seguían estando muy alejadas de la propuesta que financieramente era viable para la empresa.

- El día 20 de septiembre a las 4:00 am inició el cese de actividades de ACDAC.
- Por solicitud de AVIANCA, diferentes Direcciones Territoriales del Ministerio del Trabajo realizaron constatación del cese de actividades que afectaba la operación aérea. Dicha constatación se realizó en Antioquia, Atlántico, Bogotá, Bolívar, Caldas, Nariño, Risaralda, Santander, Tolima y Valle, coincidiendo los inspectores en que se trata de un cese parcial de actividades.

#### **Convocatoria a Tribunal de Arbitramento:**

Ante la imposibilidad de arreglar por las vías de la negociación el conflicto laboral entre ACDAC y AVIANCA y en cumplimiento de lo establecido en la Constitución Política, en la Ley 336 de 1996, en el artículo 452 del C.S.T., en el Decreto 1072 de 2015 y en el Decreto 4108 de 2011, mediante la Resolución 3744 de 2017, el Ministerio del Trabajo convocó el Tribunal de Arbitramento Obligatorio para que estudie y decida el conflicto colectivo de trabajo existente entre la organización sindical ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES "ACDAC" de Primer Grado y de Industria y la empresa AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO – AVIANCA S.A., el cual sesionará en la ciudad de Bogotá, D.C., departamento de Cundinamarca.

La convocatoria del Tribunal de Arbitramento Obligatorio está consagrada en los artículos 452 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, disposiciones que señala que serán sometidos a arbitramento obligatorio los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo y en donde se establecen los parámetros generales que debe surtir dichos procedimientos.

La decisión adoptada en la Resolución 3744 de 2017 tuvo como fundamento jurídico las normas que a continuación se relacionan las cuales se encuentra vigentes:

- Artículo 55 de la Constitución Política: "Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo".
- Artículo 365 de la Constitución Política: "los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y que es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional".
- Numeral 1º literal a) del artículo 452 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 19 de la Ley 584 de 2000, disposición que señala que serán sometidos a arbitramento obligatorio

los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo. Es importante señalar que la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de esta disposición en Sentencia C 330 de 2012.

- Numeral 13 del Artículo 22 del Decreto Ley 4108 de 2011, en el que se dispone que corresponde al Viceministerio de Relaciones Laborales e Inspección *“Convocar los tribunales de arbitramento en los casos previstos en la ley”*.
- Capítulo 9, Libro 2, Parte 2, Título 2 del Decreto 1072 de 2015, en concordancia con el artículo 4 de la Ley 1437 de 2011, en donde se establece procedimiento de convocatoria e integración de tribunales de arbitramento que diriman los conflictos colectivos laborales.

Como se indicó en la Resolución 3744 de 2017, en el presente caso se verificó la existencia de los supuestos fácticos para proceder a la convocatoria del Tribunal de Arbitramento Obligatorio, así:

- La organización sindical **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”** presentó pliego de peticiones a la empresa **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO – AVIANCA S.A.** el día 8 de agosto de 2017.
- Se configuró un conflicto colectivo de trabajo entre la organización sindical **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”** y la empresa **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO – AVIANCA S.A.**, el cual no pudo resolverse en la etapa de arreglo directo.
- De acuerdo con la certificación expedida por el Coordinador del Grupo de Archivo Sindical del Ministerio del Trabajo, aparece inscrita y vigente la organización sindical denominada **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”**, de Primer Grado y de Industria, con Personería Jurídica número 219 del 13 de agosto de 1949, con domicilio en Bogotá, D.C., departamento de Cundinamarca.
- De acuerdo con el certificado de existencia y representación expedido por la Cámara de Comercio, la empresa **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO – AVIANCA S.A.**, identificada con NIT 890.100.577-6, con domicilio principal en Barranquilla, es una empresa de transporte aéreo público.
- En la Ley 336 de 1996, artículos 5 y 68 se prevé que el transporte aéreo es un servicio público esencial que implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente, en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el reglamento para cada modo.

Es importante mencionar que con ocasión de la expedición de la Resolución 3744 de 2017 ACDAC presentó acción de tutela por considerar vulnerados sus derechos al debido proceso, igualdad, libertad sindical y solicitó como medida provisional la suspensión provisional del acto administrativo que convocó a Tribunal de Arbitramento. La tutela fue admitida pero la suspensión no fue decretada y se encuentra pendiente de fallo.

La organización sindical interpuso sendas tutelas contra la resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017 del Ministerio de Trabajo convocando al Tribunal de arbitramento obligatorio, la primera de ellas interpuesta ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca donde niega la acción constitucional por encontrar ajustada a la legalidad la resolución del Ministerio de Trabajo y de conformidad a lo dispuesto por el Tribunal Superior de Bogotá donde mediante sentencia proferida el 6 de octubre de 2017, declaró la ilegalidad de la huelga promovida por ACDAC.

Una segunda tutela fue interpuesta por Marco Tulio Lopera y 55 aviadores más al servicio de Avianca, pertenecientes a la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles, ACDAC, contra la Nación-Ministerio de trabajo, por la expedición de la resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017, por medio del cual se convocó un Tribunal de Arbitramento con el objetivo de dirimir el conflicto laboral entre este sindicato y la aerolínea, nuevamente fue negada la protección constitucional.

<http://www.mintrabajo.gov.co/web/guest/prensa/comunicados>)

- Además, la organización sindical impugnó la decisión de la Corte Suprema de Justicia la cual fue decidida negativamente a los intereses de los trabajadores. Sentencia STC9232-2018. Magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

## 6 EL DESPIDO DE LOS PILOTOS

La empresa AVIANCA citó a procesos disciplinarios a más de 200 pilotos que habían participado del movimiento que duró 52 días hasta cuando la Corte Suprema de Justicia declaró ilegal la huelga.

A la fecha del 06-03-2018 AVIANCA había despedido a 107 pilotos y suspendido a otros 90, 41 más habían renunciado a la compañía. ([https://caracol.com.co/radio/2018/03/07/nacional/1520387740\\_412699.html](https://caracol.com.co/radio/2018/03/07/nacional/1520387740_412699.html)).

## 7 CONCLUSIONES

Dadas las diferentes formas de interpretación de las normas jurídicas tanto internas como del Derecho internacional en particular los Acuerdos y Convenios internacionales, además de las Recomendaciones emanadas del Comité de Libertad Sindical, llama la atención la forma de resolver los litigios la Rama judicial. Es claro que los Tratados y Convenios internacionales de Derechos Humanos que el país ha adoptado forman parte de Bloque de Constitucionalidad por expreso mandato del artículo 93 de la Constitución Política. Entre ellos podríamos mencionar:

- Declaración universal de DDHH: Protegen derechos de asociación, seguridad social, igualdad, remuneración justa, asociación sindical y descanso.
- Pacto internacional de derechos civiles y políticos: Protegen derechos de asociación sindical, trabajo forzoso.
- PIDESC: Protegen derecho al trabajo, igualdad, salarios, descanso, libertad sindical.
- Declaración americana de derechos y derechos del hombre: Protegen derecho al trabajo, remuneración justa, descanso, deber de trabajar.
- Protocolo de San Salvador
- Convenio sobre derechos del niño.

- Convenio sobre protección de los derechos de los trabajadores migrantes.
- Convenio para la eliminación de la discriminación de la mujer.
- Convenio sobre derechos de trabajadores discapacitados.
- Convenio sobre eliminación de toda forma de discriminación en el trabajo y seguridad social.
- Convenios 100 y 111 de la OIT.

Si bien, no existe un Convenio en particular que proteja el Derecho a la Huelga, una interpretación garantista que tenga en cuenta el desarrollo del Derecho al Trabajo de conformidad a los principios constitucionales y universales de los Derechos Humanos Laborales, permiten inferir que el Estado colombiano no honra los Convenios y Tratados internacionales como tampoco tiene en cuenta las Recomendaciones de Libertad Sindical de la OIT. Bastaría solamente, a modo de ejemplo, haber tomado la referencia de la misma Corte Constitucional cuando revisó la constitucionalidad de la adopción del Convenio 189 de la OIT sobre el trabajo decente de las trabajadoras y trabajadores domésticos, 2011, adopción que se hizo mediante la ley 1595 de 2012 y que surtió su análisis ante la corporación la cual profirió la sentencia C-616 de 2013. En dicha sentencia se encuentra como parte del Convenio 189 la siguiente frase:

*“Recordando que los convenios y las recomendaciones internacionales del trabajo se aplican a todos los trabajadores, incluidos los trabajadores domésticos, a menos que se disponga otra cosa;*

Resulta claro entonces, traída de los cabellos, la aseveración del juez de primera instancia del caso bajo estudio de que los Actos y Recomendaciones de la OIT no obligan al Estado y que por no existir una exhortación clara y precisa al Estado colombiano para desclasificar el servicio público de pasajeros como un servicio público esencial no resulta de recibo calificar como legal la huelga adelantada por los pilotos de ACDAC.

Corresponde a cada persona una vez analizadas las circunstancias que rodearon este caso, emitir sus juicios de valor a instancias de poder determinar si en un mundo globalizado,



donde el modelo privilegia el mercado y que ha cambiado de manera profunda las relaciones laborales haciéndolas cada vez más flexibles se puede hablar de la garantía del derecho al trabajo como un Derecho Fundamental, además de si se puede garantizar igualmente el Derecho de Asociación, el de negociación y el de huelga. No es un secreto que la actividad sindical ha sido estigmatizada y criminalizada, no en vano líderes sindicales han sido asesinados, desplazados, desaparecidos y perseguidos al igual que líderes sociales y defensores de Derechos Humanos como resultado de este conflicto social que parece no tener fin.