COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/509/19

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/509/19
Expediente	T-7.203.328
Fecha	2019-03-28
Sala	Sala Cuarta de Revisión
Magistrado ponente	Alejandro Linares Cantillo
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela En Materia De Asociacion Sindical
- Libertad De Asociacion Sindical

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Existir otro medio de defensa judicial y no acreditar perjuicio irremediable Es un derecho cuyo ejercicio es voluntario pues la afiliación o desafiliación depende de la autodeterminación – como decisión libre – del

Texto completo

T-509-19 Sentencia T-509/19 ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE ASOCIACION SINDICAL- Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial y no acreditar perjuicio irremediable LIBERTAD DE ASOCIACION SINDICAL- Protección constitucional especial DERECHO DE LIBERTAD SINDICAL- Jurisprudencia constitucional DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Características Es un derecho cuyo ejercicio es voluntario pues la afiliación o desafiliación depende de la autodeterminación – como decisión libre – del trabajador para asociarse, o no hacerlo, con otros individuos dentro de una organización colectiva que persigue intereses comunes. En segundo lugar es relacional, como derecho subjetivo de carácter individual cuyo ejercicio depende del acuerdo de voluntades que soporta la persona colectiva de carácter jurídico. Tercero, es una garantía instrumental en tanto actúa como vehículo para alcanzar los fines propuestos por la organización sindical. En cuarto lugar, es especial, pues la libertad sindical es una especie dentro del género libertad de asociación consagrado en el artículo 38 de la Carta. Finalmente, se trata es un derecho compuesto que consagra las siguientes garantías de contenido independiente: (1) el derecho de libre asociación y constitución de las asociaciones y organizaciones de trabajadores que los identifican como grupos con intereses comunes, y cuya defensa propugnan colegiadamente; (2) la facultad de organizar estructural y funcionalmente los sindicatos, con el consecuente atributo de la personalidad jurídica que opera de facto; (3) el poder de darse sus propios estatutos y reglamentos internos, bajo el que los trabajadores pueden determinar, por ejemplo, el objeto de la organización, condiciones de admisión, permanencia, retiro o exclusión de sus miembros y los órganos de gobierno; (4) la garantía de la cancelación de dichas organizaciones sólo por vía judicial; (5) el derecho a federarse y confederarse a nivel nacional y/o internacional; y (6) la prohibición para el ejecutivo, legislativo y el patrono de adoptar medidas, regulaciones, decisiones o adelantar acciones que tiendan a obstaculizar el goce del derecho a la libertad sindical.

LIBERTAD DE ASOCIACION SINDICAL - Dimensión individual de la libertad sindical Posibilidad de ingresar, permanecer y retirarse de un sindicato DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Factores a ponderar en orden a establecer si se está frente a conducta que tenga alcance de persecución sindical ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE ASOCIACION SINDICAL- Improcedencia por no demostrarse persecución sindical Referencia:

Expediente T-7.203.328 Acción de tutela: Instaurada por Diana María Martínez Rubio, contra el Ministerio del Trabajo y AVIANCA S.A. Magistrado sustanciador:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil diecinueve (2019) La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA I. ANTECEDENTES A. LA DEMANDA DE TUTELA 1. El día once (11) de octubre de 2018, la señora Diana María Martínez Rubio interpuso acción de tutela, como mecanismo transitorio, contra el Ministerio del Trabajo y Avianca S.A (en adelante, “AVIANCA”), con el fin de obtener la protección de sus derechos al debido proceso, a la defensa y la contradicción, a la igualdad, a la asociación sindical, al trabajo, al mínimo vital, y a la salud. Por una parte, considera que dichos derechos fueron vulnerados como consecuencia de la terminación del contrato laboral entre AVIANCA y la accionante [1] . Por lo cual, reclamó la protección especial derivada de su condición de madre cabeza de familia y los derechos a la vivienda digna, educación y salud de su hijo menor de edad y de sus padres [2] .

Con fundamento en lo anterior, solicitó declarar (i) la suspensión provisional de la terminación del contrato laboral; y (ii) “[l] a ineficacia del proceso disciplinario y la decisión tomada por la empresa ” [3] y, como resultado, que (iii) se ordene su reintegro a la empresa sin solución de continuidad en las condiciones anteriores a la terminación de su contrato laboral.

2. Adicionalmente, considera que existe un perjuicio irremediable, pues más allá de ser madre cabeza de familia, “ la aviación es el único oficio que [sabe] ejercer ” [4] , y, según indica, su profesión se vio afectada al perder la autonomía de vuelo como consecuencia de la decisión de la compañía de dejarla en tierra después del levantamiento del paro [5] . Indica que la asignación de labores en tierra fue uno de los actos de represión, y que su derecho a la libertad de asociación sindical se vulneró por (i) la naturaleza de las labores asignadas; y (ii) por la sanción que resultó de la diligencia de descargos adelantada en su contra, pues a su juicio se le sancionó severamente por ser directiva de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles (en adelante, “ACDAC”).

3. Por otra parte, con respecto al Ministerio del Trabajo (en adelante, “Min Trabajo”) alegó la violación al derecho al debido proceso, con causa la omisión de la entidad de brindar acompañamiento y verificación en los procesos disciplinarios, adelantados por AVIANCA tras la declaratoria de ilegalidad del cese de actividades. En términos de la accionante, el Ministerio es el competente para “ constatar el grado de participación en la huelga ” [6] y “ establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar ” [7] .

En consecuencia, sostuvo que dicho Ministerio no cumplió con las obligaciones legales derivadas del Decreto 2164 de 1959. B. HECHOS RELEVANTES 4.

El 23 de diciembre de 1998, la accionante se vinculó a la empresa AVIANCA [8] . Posteriormente, el 18 de noviembre de 1999, se afilió a la ACDAC [9] .

5. La tutelante ha sido elegida como miembro de la Junta Directiva de ACDAC en dos periodos consecutivos (2011 a 2015 y 2015 a 2019). A raíz de esto fue beneficiaria de un permiso sindical permanente en cumplimiento de la Convención Colectiva de Trabajo [10] . Actualmente, mantiene su calidad de directiva y tiene el cargo de Directora de Asuntos Internacionales de dicha asociación sindical.

6. Asimismo, afirmó la señora Martínez Rubio ser socia activa del Sindicato de los Trabajadores del Transporte Aéreo Colombiano (en adelante, "SINTRATAC") [11] .

7. Señaló la accionante que el 8 de agosto de 2017, ACDAC presentó un pliego de peticiones ante AVIANCA, con el propósito de dar inicio a un proceso de negociación colectiva, cuya etapa de arreglo directo culminó sin éxito el 11 de septiembre del mismo año.

8. El 20 de septiembre de 2017 la Asamblea General de ACDAC decidió declarar el cese de actividades, el cual se extendió hasta el 12 de noviembre del 2017. Indicó la tutelante que dicha decisión dio lugar a dos procesos judiciales: (i) el primero, relacionado con la resolución del conflicto colectivo económico; y (ii) el segundo, un proceso especial de calificación del cese de actividades.

9. Respecto del proceso de resolución del conflicto colectivo económico , el Min Trabajo mediante Resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017, convocó unilateralmente al Tribunal de Arbitramento Obligatorio, argumentando que, a falta de arreglo directo, se imponía el nombramiento del Tribunal, como el trámite legal al que se encontraba sometido el conflicto colectivo [12] .

Lo anterior, en la medida que, el artículo 68 de la Ley 336 de 1996 califica el transporte aéreo como un servicio público esencial. 10. En el marco de dicho proceso arbitral, se profirió laudo el día 7 de diciembre de 2017. En dicha decisión arbitral se indicó que AVIANCA no tomaría represalias directas e indirectas contra los pilotos asociados a ACDAC y que adicionalmente, serían reconocidas múltiples pretensiones económicas favorables al sindicato. AVIANCA presentó recurso de anulación contra el laudo arbitral, el cual se encuentra al despacho de la Corte Suprema de Justicia desde el 28 de febrero de 2018.

11. En relación con el proceso especial de calificación del cese colectivo de actividades , AVIANCA promovió el proceso especial contra ACDAC, con el fin de que se declarara la ilegalidad de la huelga, con fundamento en lo dispuesto en los literales (a) y (d) del artículo 450 del Código Sustantivo de Trabajo (en adelante, el "CST"). De esta forma, fundamentó AVIANCA su solicitud en los siguientes hechos; (i) la decisión de cese colectivo de actividades no fue votada por las mayorías establecidas en los documentos de ACDAC; y (ii) el transporte aéreo constituye un servicio público esencial.

12. En la sentencia del 4 de octubre de 2017, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá decidió: (i) declarar que el cese de actividades promovido por ACDAC, comprendido entre el 20 de septiembre y el 12 de noviembre de 2017 era ilegal, con base en lo señalado en los literales (a) y (d) del artículo 450 del CST; y (ii) ordenar a AVIANCA, a pesar de la ilegalidad de la huelga, no despedir a los trabajadores de la mencionada organización sindical.

13. Posteriormente, mediante sentencia del 29 de noviembre de 2017, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral confirmó la ilegalidad del cese de actividades convocado por ACDAC. Asimismo, revocó la orden de prevención de despidos, pues señaló la mencionada Sala que no era dado en el marco del proceso especial de calificación, imponer reglas relativas a despidos. Lo anterior, por cuanto, el propósito del proceso se limita a definir la legalidad de la suspensión de actividades [13] .

14. Como resultado de dicho proceso especial de calificación, el 13 de noviembre de 2017, la accionante se reincorporó a sus labores en AVIANCA, y desde esa fecha fue asignada a labores de tierra -GRPD.

15. El 11 de noviembre de 2017 AVIANCA otorgó permisos sindicales permanentes a todos los directivos de ACDAC para " continuar garantizando el derecho al debido proceso de los afiliados " [14] y su acompañamiento sindical dentro de los procesos disciplinarios [15] .

16. El 7 de diciembre de 2017, el Min Trabajo comunicó a AVIANCA el acompañamiento en las diferentes diligencias que pudieran suscitarse entre empleados de la empresa y AVIANCA [16] , como consecuencia de la declaratoria de ilegalidad del cese de actividades, por parte de la Corte Suprema de Justicia.

17. El 28 de enero de 2018, se levantó un acta de acompañamiento del proceso de reincorporación de los pilotos sindicalizados suscrita por la Inspectora del Trabajo, AVIANCA y ACDAC [17] . En esta se dejó constancia sobre los avances de la compañía para el reentrenamiento de los pilotos, teniendo en cuenta (i) la disponibilidad limitada de recursos técnicos – instructores de vuelo, chequeadores de la Aerocivil, salones de clase, simuladores, instructores de simulador, etc.

[18] – ; (ii) el número de pilotos que deben ser reentrenados, como consecuencia de "los más de 50 días que estuvieron (…) en tierra debido a su decisión de irse a un cese " [19] ; y (iii) la reincorporación depende de la acreditación de los requisitos para volar, exigencias que atienden a la seguridad y responsabilidad que exige el desarrollo de la aviación comercial [20] .

También, el acta señaló los requisitos para recuperar la autonomía de vuelo que son: escuela de tierra y estudio virtual, entrenamiento en el simulador, y chequeos de ruta en el avión. Finalmente, consta que la piloto accionante no había perdido su autonomía de vuelo [21] y que las únicas observaciones con relación a la señora Martínez Rubio son: " AVIADOR EN TIERRA " y " permiso sindical permanente [remunerado] [22] en virtud de la cláusula 51 de la convención colectiva " [23] .

18. El 9 de febrero de 2018, la dirección de pilotos de AVIANCA emitió el informe final de la piloto accionante, indicando que no se presentó a su lugar de trabajo en los días 5 y 6 de noviembre de 2017, y que dichas inasistencias no contaron con justificación o soporte válido. Asimismo, en dicho informe se dejó constancia que la inasistencia generó tanto perjuicios operativos – relacionados con reprogramaciones, retrasos y cancelaciones – como económicos, pues la compañía tuvo que reembolsar el valor de los tiquetes a algunos pasajeros y asignar vuelos a otros pilotos que estaban de reserva [24] .

19. El 15 de febrero de 2018 AVIANCA le remitió a la accionante una comunicación informando de la apertura formal del proceso disciplinario , en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 450 del CST, así como del hecho que la Corte Suprema de Justicia declaró la ilegalidad del cese de actividades promovido por ACDAC (ver supra, numeral 13). En dicha notificación fueron puestos en conocimiento de la accionante, los siguientes cargos: (i) la participación activa, al promover, liderar y orientar, las actividades que configuraron el cese ilegal de actividades; y (ii) el incumplimiento de obligaciones laborales, al no presentarse a las asignaciones de vuelo fijadas para los días 5 y 6 de noviembre de 2017 [25] , en la medida que, la Capitán no contaba con permisos para ausentarse en dichas fechas de su lugar de trabajo, ni haber allegado las justificaciones de su inasistencia. Adicionalmente, AVIANCA aportó evidencia fotográfica, así como otros soportes documentales, para sustentar los cargos antedichos.

20. El 16 de febrero de 2018, AVIANCA notificó a ACDAC que se habían dispuesto pasajes sindicales para el traslado de los directivos sindicales a las respectivas diligencias de descargos en los procesos disciplinarios [26] .

21. El 20 de febrero de 2018, la accionante envió una comunicación a AVIANCA informando que asistiría a la diligencia de descargos con tres directivos sindicales [27] y su abogado de confianza, invocando lo dispuesto en el artículo 115 del CST [28] . En la misma fecha, ACDAC solicitó a AVIANCA suspender los procesos disciplinarios, en cumplimiento de la orden del Tribunal de Arbitramento Obligatorio, consistente en no tomar represalias contra los empleados sindicalizados (ver supra , numeral 10). En la misma fecha, AVIANCA notificó al Min Trabajo y a la Defensoría del Pueblo sobre la apertura de los procesos disciplinarios [29] .

22. El 5 de marzo de 2018 se realizó la audiencia de descargos, en el proceso disciplinario iniciado contra la señora Martínez Rubio. En dicha diligencia, la accionante presentó sus descargos por escrito expresando que el proceso disciplinario era " una verdadera masacre laboral " [30] y que no aceptaba los cargos al carecer de " fundamento fáctico y legal en la

medida en que los mismos son actos de persecución sindical y laboral, y tienen como objetivo acabar al sindicato ACDAC y a la Convención Colectiva ” [31] . Manifestó que las pruebas allegadas por el empleador carecen de eficacia y validez [32] , solicitó otras adicionales [33] , e indicó que no se presentó a sus asignaciones pues “[l]a empresa se negó a negociar y con ello fue determinadora de la ausencia en el trabajo de los pilotos sindicalizados ” [34] . De esta forma, respondió las preguntas sobre su inasistencia a las asignaciones de vuelo, argumentando que “ goz[a] de permiso sindical permanente por lo cual cualquier asignación de vuelo, simulador, escuela, deberá ser debidamente notificada por nota o telefónicamente ”. Alegó que sus asignaciones, en razón de su permiso sindical permanente, se coordinan “ de común acuerdo (…) para no afectar [su] agenda internacional ” [35] .

23. La accionante completó sus descargos en el proceso disciplinario, alegando que: (i) AVIANCA desbordó su facultad disciplinaria, entorpeciendo el debido proceso de los pilotos sindicalizados, al citar a procesos disciplinarios simultáneos; (ii) el cese de actividades se efectúo de buena fe, pues los trabajadores afiliados al sindicato creían actuar en ejercicio de su derecho a la huelga; (iii) el Min Trabajo no verificó las circunstancias individuales de tiempo, modo y lugar en las que la accionante participó en el cese de actividades; (iv) estimó que la providencia de la Corte Suprema de Justicia que calificó como ilegal el cese de actividades, incurre en vías de hecho y por esa razón, “ no atan a las partes (…) [y] sus efectos son INEFICACES ” [36] ;

y finalmente (v) sostuvo que el sindicato, obrando de buena fe, incumplió las mayorías legales exigidas para tomar la decisión de huelga . 24.

De conformidad con lo anterior, en el acta de la Audiencia Especial de Descargos, la compañía dejó constancia sobre los siguientes hechos: la accionante “ se presenta sin el acompañamiento de algún directivo de la ACDAC ” [37] .

Con posterioridad a dicha anotación, se reciben los descargos escritos presentados por la capitán Martínez Rubio. De acuerdo con las pruebas documentales que constan en el expediente, la Sala verificó que la accionante, en desarrollo del interrogatorio, reconoció que: (i) aparecía en las fotos y videos aportados como pruebas – a pesar de que indica que la distribución y circulación de las mismas no le son atribuibles pues no es usuaria de redes sociales [38] –; (ii) no divulgó por redes sociales información promoviendo el cese de actividades; (iii) participó en los bazares de recaudo de fondos para el cese; y (iv) asistió a las reuniones realizadas, con posterioridad al inicio de la huelga, entre ACDAC y el Min Trabajo.

25. En la misma acta, la empresa negó motivadamente la práctica de las pruebas solicitadas por la señora Martínez Rubio y además, explicó que no hay violación al derecho a la intimidad de la accionante pues “ se tratan de publicaciones realizadas en medios públicos ” [39] .

Con fundamento en lo anterior, AVIANCA encontró participación activa de la trabajadora en la huelga ilegal de pilotos y, como consecuencia, decidió terminar unilateralmente y con justa causa legal [40] el contrato laboral suscrito entre dicha empresa y la accionante.

26. El 13 de marzo de 2018, tanto la señora Martínez Rubio como ACDAC [41] presentaron recurso de nulidad y en subsidio de apelación frente a la decisión de la empresa de dar por terminado el contrato de trabajo. Para el efecto, reiteraron los argumentos presentados en descargos y recalcaron los siguientes: (i) la necesidad de las pruebas cuya práctica se negó en la primera audiencia; (ii) la falta de valoración de la defensa presentada por la piloto Martínez Rubio; (iii) el hecho de que la accionante no contó con acompañamiento sindical en la audiencia del 5 de marzo de 2018; y (iv) la empresa ya había sancionado a los pilotos sindicalizados, cuando los apartó de las operaciones de vuelo y los asignó a funciones en tierra [42] .

27. El 23 de marzo de 2018, se suscribió la segunda acta entre la Inspectora del Trabajo, AVIANCA y ACDAC [43] , en la cual se reafirmó que “ los pilotos se han venido reentrenando de acuerdo a las posibilidades actuales de la compañía” [44] . Con respecto de la señora Martínez Rubio, se especifica que continúa en situación de permiso sindical permanente y que, en su caso, se surtió la primera instancia del proceso disciplinario que culminó en la decisión de despido, la cual, en ese momento, no se encontraba en firme [45] .

28. A raíz del recurso presentado por la capitán Martínez Rubio y ACDAD, AVIANCA citó a la accionante para nueva fecha de audiencia de descargos, el día 22 de mayo de 2018. Dicha diligencia se reprogramó ante la presentación de una incapacidad médica, por parte de la tutelante [46] .

29. El 21 de junio de 2018 se realizó la Audiencia de Comisión Especial para resolver la impugnación presentada (ver supra , numeral 26). En dicha diligencia, la empresa confirmó la decisión inicial adoptada, es decir, reafirmó la terminación del contrato laboral con justa causa legal [47] .

En el acta, AVIANCA resaltó que la accionante “ no previó las consecuencias de sus actos, ni los riesgos y traumatismos a los que expuso a la Empresa, toda vez que los hechos (…) denotan un comportamiento completamente indisciplinado e irresponsable ” [48] .

30. Con respecto a su núcleo familiar, la accionante afirmó que: (i) sus padres se encuentran afiliados al régimen contributivo de seguridad social en salud, y que dicho pago lo asume la Unión de Toreros de Colombia [49] ; (ii) su hijo se encuentra afiliado al régimen de seguridad social en salud en calidad de “beneficiario” de ella quien registra como “cotizante principal”; (iii) ninguno de sus padres recibe una pensión [50] ; (iv) el hermano de la accionante, Luis Enrique Martínez Rubio, como ciudadano español, viene recibiendo prestaciones por desempleo y en el año 2017, según certifica el Servicio de Empleo Público Estatal Español, recibió la suma de 8.105,30 Euros por dicho concepto [51] .

C. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS AVIANCA [52] 31. AVIANCA solicitó declarar improcedente el amparo por no cumplir el requisito de subsidiariedad.

Consideró la empresa accionada que se trata de pretensiones de orden legal, cuya competencia le corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral [53] . Argumentó que no se probó la existencia de un perjuicio irremediable, y que tampoco debe proceder el amparo de manera transitoria pues, a partir de lo dispuesto en las sentencias SU-355 de 2015 y T-961 de 2014, una “ sanción disciplinaria no puede ser considerada un perjuicio irremediable ”. De manera subsidiaria, solicitó que se niegue la acción de tutela invocado pues la actuación de AVIANCA fue conforme a derecho, y en respeto de la Constitución y normas legales vigentes.

32. En primer lugar, reiteró, a partir de lo señalado en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia SL9517-2015, las diferencias en la manifestación legal e ilegal del cese de actividades, y resaltó que dicha declaración de ilegalidad no puede ser objeto de discusión en sede de tutela [54] .

Segundo, indicó que la falta de acompañamiento sindical a la diligencia de descargos de la trabajadora no es imputable a la empresa [55] , pues la compañía concedió 20 permisos sindicales permanentes, ofreció tiquetes aéreos para los directivos sindicales de otras bases, y el 5 de marzo de 2018 “ había 21 directivos sindicales libres, que no estaban realizando algún tipo de acompañamiento ” [56] . Tercero, frente a los descargos escritos presentados por la trabajadora, expuso que no desvirtuaron los cargos imputados y que las pruebas solicitadas, tampoco conducían a ello.

Cuarto, precisó que la accionante no es beneficiaria de la protección del fuero circunstancial pues su contrato se terminó con justa causa legal. Quinto, explicó que no están acreditados los requisitos legales y jurisprudenciales para la condición de madre cabeza de familia [57] .

En sexto lugar, manifestó que no hay estabilidad laboral reforzada por las cuestiones de salud, pues, por un lado, no se acredita la disminución cierta del estado de salud de la capitán Martínez Rubio y además la empresa no conocía las presuntas afectación, y por el otro, ante la justa causa legal de terminación del contrato laboral no procede la estabilidad laboral reforzada [58] .

33. Frente a una potencial vulneración al debido proceso indicó que no existió violación por las siguientes razones: (i) no hay obligación de intervención del Min Trabajo en los procesos disciplinarios y así lo han corroborado “ más de 30 acciones de tutela presentadas por otros pilotos ” [59] ;

(ii) los descargos y pruebas no lograron desvirtuar la participación activa de la trabajadora en el cese ilegal y tampoco, sirvieron para justificar la inasistencia a las asignaciones de vuelo; (iii) las pruebas fueron trasladadas desde la notificación de apertura del proceso disciplinario y en esa medida, no existió ocultamiento del material probatorio; (iv) las pruebas fueron objeto de debate entre la AVIANCA y la trabajadora; (v) existió identidad de cargos entre los contenidos en la citación a descargos y los que se leen en la decisión adoptada por la empresa; y (vi) la proporcionalidad de la sanción es justificada debido a la participación activa, orientación y liderazgo, circunstancias de participación que se acreditaron con base en las declaraciones de la accionante [60] .

34. Adicionalmente, rescató la prohibición de huelga en transporte aéreo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 56 de la Constitución y 68 de la Ley 336 de 1996, pues es esencial " para el desarrollo de los negocios, la economía, la salud, el suministro de víveres " [61] .

Precisó que el Laudo Arbitral no es vinculante, por cuanto, se encuentra en trámite el recurso de anulación y en esa medida, no es una providencia ejecutoriada de obligatorio cumplimiento para las partes [62] . Adicionalmente, indicó que " el empleador está en la facultad de despedir a los trabajadores que intervinieron o participaron en el cese de actividades declarado ilegal, incluidos aquellos que gozan de fuero sindical, sin necesidad de solicitar previamente el levantamiento del fuero ante el juez laboral, pues éste se suple con la declaratoria de ilegalidad de la huelga " [63] .

Min Trabajo [64] 35. El representante del Min Trabajo solicitó declarar improcedente el amparo por falta de legitimación por pasiva. Lo anterior, por cuanto el Ministerio no es parte en el conflicto colectivo de trabajo, no hay pretensiones susceptibles de ser ejecutas por éste, dicha cartera no tiene injerencia la potestad disciplinaria del empleador [65] , y además, en cumplimiento del artículo 486 del CST, carece de competencia " para declarar derechos individuales [y] definir controversias cuya decisión es atribuida a los jueces " [66] . Indicó, adicionalmente que no existe perjuicio irremediable y que en esa medida, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, la vía ordinaria laboral es idónea y eficaz. De manera subsidiaria, y de considerar procedente la tutela, solicitó exonerar de responsabilidad al Min Trabajo " dado que no hay obligación ni competencia de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en riesgo los derechos fundamentales invocados " [67] .

36. Reiteró que no corresponde a dicha cartera " intervenir en los procesos disciplinarios con ocasión de la ilegalidad de la huelga, puesto que se describe en la jurisprudencia como un procedimiento previo que debe adelantar el empleador sin injerencia o intervención de alguna autoridad administrativa o judicial " [68] . Sobre la Resolución 3744 de 2017 que convocó al Tribunal de Arbitramento Obligatorio, precisó que existían los presupuestos fácticos y que la misma se ajustó a las normas vigentes. Asimismo, señaló que en este caso la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 138 del CPACA, es la vía ordinaria para controvertir los actos administrativos de carácter particular.

D. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN Sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Cinco (55) Administrativo, Sección Segunda, Seccional Bogotá 37.

El 25 de octubre de 2018, el Juzgado Cincuenta y Cinco (55) Administrativo Sección Segunda, Seccional Bogotá, resolvió amparar transitoriamente los derechos fundamentales al debido proceso y a la condición de madre cabeza de familia de la señora Diana María Martínez Rubio, concediendo, para el efecto, un término de cuatro meses para " iniciar las acciones judiciales correspondientes " [69] . Frente a los demás derechos invocados negó el amparo por falta de pruebas. Con fundamento en lo anterior, el juez de primera instancia decidió dejar sin efectos el proceso disciplinario adelantado contra la accionante y, como consecuencia, ordenó a AVIANCA que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la providencia, debía " REINTEGRAR a la accionante al cargo que venía desempeñando en el momento del despido, en iguales o superiores condiciones laborales a las que tenía, procediendo a darle las capacitaciones para retomar sus labores de piloto " [70] .

38. La sentencia indicó que se vulneró el debido proceso de la tutelante, con fundamento en los siguientes argumentos: (i) las preguntas formuladas a la accionante, en la audiencia de descargos, eran capciosas pues con las respuestas buscaban que la trabajadora " determinara su participación en el cese de actividades de la empresa " [71] ; (ii) la piloto Martínez Rubio no contó con acompañamiento de los dos directivos sindicales escogidos por ella en la primera audiencia; y (iii) la empresa negó la práctica de pruebas. Además, reconoció el juez de instancia el carácter de madre de cabeza de familia con base en que el hijo menor de edad aparece como beneficiario de la accionante en el sistema general de seguridad social en pensiones y la tutelante cubre los costos de educación del menor de edad; así como también señaló que no hay prueba sobre la pensión o ingresos de los padres de la señora Martínez Rubio.

Impugnación 39. El 30 de octubre de 2018, en cumplimiento del fallo proferido por el juez de primera instancia en tutela, AVIANCA reintegró a la accionante [72] .

40. El 31 de octubre de 2018, AVIANCA impugnó la sentencia proferida por el Juez 55 Administrativo, señalando que la inexistencia de acompañamiento sindical obedeció a actuaciones de mala fe propiciadas por ACDAC [73] .

Respecto de las preguntas formuladas a la señora Martínez Rubio en la audiencia de descargos, explicó que " no comprometían " a la tutelante pues tenían múltiples respuestas, y la trabajadora podía responder libremente y además, " el debate no permite inducción a la autoincriminación " [74] . Rescató que la decisión de negar las pruebas fue motivada y que estas "no aportaban en absolutamente nada a la discusión planteada " [75] . Finalmente, recalcó que no se probaron los presupuestos jurisprudenciales y legales para que la accionante sea considerada como madre cabeza de familia.

Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F 41. El catorce (14) diciembre de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección F, revocó la providencia de primera instancia al considerar que no se cumple el requisito de subsidiariedad. En consecuencia, declaró improcedente la tutela. Precisó que no existe perjuicio irremediable, y como resultado, no había lugar a la inminencia, urgencia o impostergabilidad del amparo, ni siquiera de manera transitoria. Asimismo, el fallo indicó que la accionante puede demandar su despido ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral y que además este medio, no es " ineficaz, insuficiente o tardío para la protección de sus derechos " [76] .

Concluyó dicho Tribunal señalando que la capitán Martínez Rubio no se encuentra en una situación de debilidad manifiesta que le impida asumir las cargas propias de la vía ordinaria laboral, y que, conforme a lo dispuesto en la sentencia T-576 de 1998, el despido por justa causa legal no implica un perjuicio irremediable.

E. ACTUACIONES ADELANTADAS EN SEDE DE REVISIÓN, Y PRUEBAS RECAUDADAS POR LA SALA CUARTA DE REVISIÓN 42. El 8 de febrero de 2019, el Magistrado Alejandro Linares Cantillo remitió su manifestación de impedimento conforme a los artículos 56 del Código de Procedimiento Penal y 99 del Acuerdo 02 de 2015 de la Corte Constitucional en el expediente de la referencia, asignado a sus auxiliares ad honorem , al despacho del Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo [77] , invocando, para el efecto, sus asesorías jurídicas, en temas no relacionados con derecho colectivo del trabajo, a AVIANCA. El 11 de febrero de 2019 la Secretaria General de esta Corte, remitió el impedimento al despacho mencionado y a la Sala de Selección de Tutelas Número Dos [78] .

43. Por medio de auto del 26 de febrero de 2019 [79] , la Sala de Selección de Tutelas Número Dos de la Corte Constitucional resolvió no aceptar dicho impedimento formulado en la etapa de selección del expediente, pues las causales legales establecidas en el Código de Procedimiento Penal " deben interpretarse restrictivamente " y como resultado, dicha Sala ordenó: (i) remitir el expediente T-7.203.328 al Magistrado Alejandro Linares Cantillo, para lo de su competencia; (ii) excluir el expediente del rango estudiando por la Sala de Tutela Número Dos; y (iii) remitir el escrito de la accionante a la próxima Sala de Selección de turno [80] .

44. En auto del 28 de marzo de 2019, la Sala de Selección de Tutelas Número Tres de la Corte Constitucional seleccionó para revisión del expediente T-7.203.328 [81] , con base en el criterio objetivo (necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencial), correspondiéndole esta labor al Magistrado Alejandro Linares Cantillo [82] .

45. El 23 de abril de 2019, el Magistrado sustanciador presentó, por segunda vez, y en esta oportunidad ante la Sala Cuarta de Revisión, su manifestación de impedimento con relación al presente expediente exponiendo los mismos fundamentos normativos (ver supra , numeral 42) . Dicho impedimento se negó en auto del 20 de mayo de 2019 [83] .

46. En desarrollo del trámite de revisión, de conformidad con el artículo 64 del Reglamento de la Corte Constitucional, por medio de auto del 30 de mayo de 2019 el Magistrado sustanciador resolvió practicar pruebas (en adelante, el "Auto de Pruebas"). En consecuencia ofició a la accionante para que informara sobre: (i) el estado de su licencia de vuelo y las correspondientes obligaciones como titular de la misma; (ii) la situación laboral actual; (iii) los integrantes del núcleo familiar, fuente de ingresos y los gastos familiares; (iv) la obligación de alimentos en cabeza del padre del menor de edad; (v) los beneficios económicos que recibe como miembro de la Junta Directiva de ACDAC, y los recursos con los que ha cubierto los costos relacionados con sus compromisos internacionales; y además, (vi) sus circunstancias financieras actuales. Asimismo, ofició a AVIANCA para que manifestará su opinión sobre: (i) las labores asignadas a la señora Diana María Martínez Rubio desde la presentación del pliego de peticiones de ACDAC, hasta la terminación del contrato laboral; (ii) cómo se notificaban las asignaciones laborales a la capitán Martínez en vigencia de su relación laboral; y (iii) soportes de la liquidación de prestaciones sociales de la accionante.

Información allegada por Diana María Martínez Rubio [84] 47. Mediante escrito de 10 junio de 2019, recibido por la Secretaría General de esta Corte en la misma fecha, la demandante dio respuesta a las preguntas formuladas en el Auto de Pruebas.

48. Manifestó que su " licencia de piloto PTL 2629, actualmente se encuentra activa " [85] , pero que no puede desempeñar sus labores como piloto pues carece de autonomía de vuelo, al no acreditar la periodicidad de los entrenamientos, chequeos y vuelos que exige el Reglamento Aéreo Colombiano (en adelante, el "RAC") [86] . Explicó que para mantener su elegibilidad de vuelo debe acreditar un contrato laboral que le permita ejercer sus labores de piloto efectivo, pues no cuenta " con los recursos económicos suficientes para sufragar los costos que implica pagar el recobro de autonomía ". En este orden, indicó que carece de los medios " para viajar a otro país en busca de una escuela de entrenamiento para simulador del equipo A320 " [87] .

49. Afirmó que, a la fecha, no tiene vínculo laboral o contractual y que "no tiene un ingreso fijo y estable " [88] . Durante el periodo comprendido entre el 27 de junio de 2018 y junio de 2019, recibió, como todos los demás asociados de ACDAC despedidos por AVIANCA, una suma mensual de $300.000 pesos (m/cte) [89] .

50. Expresó, con relación al padre de su hijo menor de edad, que no ha entablado ningún tipo de proceso de alimentos o proceso penal de inasistencia alimentaria, pues es " consciente que el padre [de su] hijo no trabaja desde el 2015 " [90] . Además, alegó que el sustento de su núcleo familiar – compuesto por su hijo menor de edad, su padre de 75 años y su madre de 69 años – está en riesgo porque sus padres no reciben ningún ingreso a título de salario o pensión, por lo cual, ella sufraga la totalidad de los gastos de los mencionados familiares.

51. Aseveró que recibe auxilio por telefonía y transporte para las diligencias relacionadas con sus labores como miembro de la Junta Directiva de ACDAC, y que está exonerada del pago de cuotas sindicales. El auxilio de transporte equivale a la suma de $1.799.000 pesos (m/cte) y el de telefonía celular de $319.000 pesos (m/cte) [91] . Señaló que no percibe ingresos por concepto de primas, pero viatica por alimentación, transportes y alojamiento cuando ejerce sus labores como Directiva Sindical. Adicionalmente, "[l]os gastos de los compromisos internacionales atendidos como Directiva Sindical son cubiertos por ACDAC y por IFALPA ".

52. Posteriormente, a través de escrito del 17 de junio de 2019, recibido por la Secretaria General de esta Corte el 18 de junio, la accionante detalló su situación financiera.

53. Al respecto, señaló que tiene activos por un valor superior a los $1.000.000.000 de pesos (m/cte). También, que tiene tres de sus cinco apartamentos arrendados y por cánones de arrendamiento recibe un ingreso mensual de $5.250.000 pesos, (m/cte) [92] . Manifestó que el monto del canon " es inferior a los gastos que deb[e] cubrir por concepto de cuotas bancarias, impuesto predial, valorización, seguros, mantenimiento " [93] , debido a que sus egresos mensuales por los conceptos antedichos, junto con educación, salud, aseo, y manutención – servicios públicos, telefonía móvil de sus padres, gasolina, televisión por cable – son superiores a $30.000.000 pesos (m/cte) [94] . Indicó que los activos de los que es propietaria corresponden a: cinco apartamentos [95] , dos casas [96] y tres vehículos automotores -un Mazda milenio, un Twingo y un Mercedes Benz-.

54. Tiene deudas en diez tarjetas de crédito expedidas por seis entidades bancarias diferentes y varias obligaciones financieras pendientes [97] .

Indicó que el conglomerado de sus deudas a entidades bancarias, cuotas de administración de los inmuebles de los que es propietaria y el colegio de su hijo, corresponde a un monto anual que asciende a los $577.496.292 pesos (m/cte) [98] .

55. Expresó que los gastos educativos de su hijo, por concepto de " educación, transporte, almuerzo, medias nueves y [e]xtracurriculares " es de $3.500.00 pesos (m/cte). Solicitó una beca a la Fundación Educativa Rochester, por cuanto, adeuda $5.356.596 pesos (m/cte) por concepto de mensualidad académica [99] .

56. Aportó copia de la liquidación del contrato de trabajo que recibió el 30 de junio de 2018, según la cual se evidencia que AVIANCA pagó un monto neto de liquidación de $98.731.713 pesos (m/cte) [100] .

También, proporcionó copia de la liquidación que recibió el 31 de enero de 2019, donde AVIANCA liquidó el contrato laboral, a raíz del reintegro por orden judicial, por un monto de $9.106.954 pesos (m/cte) [101] .

Información allegada por AVIANCA 57. Mediante escrito, recibido por la Secretaría General de esta Corte el 12 de junio de 2019, la empresa accionada dio respuesta a las preguntas formuladas en el Auto de Pruebas.

58. Presentó el certificado en el que se relatan las funciones de la accionante en su última posición laboral, como capitán del avión A320 [102] . También, allegó constancia sobre el hecho de que en el periodo comprendido entre el 8 de agosto de 2017 y el 9 de enero de 2019, se registran 19 fechas con programación de entrenamiento [103] . Adicionalmente, explicó que el artículo 2.2.1.1.4. del RAC fundamenta la periodicidad de entrenamientos y asignaciones de vuelo " partiendo del hecho de que [el piloto] siempre acudió a esta, (…) incluso estando en permiso sindical permanente, para no desnaturalizar su profesión " [104] .

59. Aportó certificaciones en las que " se acredita que las asignaciones a todos los pilotos se notifican vía correo electrónico " [105] . Al respecto, la empresa precisó que la programación de vuelo se recibe en un itinerario mensual y que únicamente cuando hay modificaciones en las mismas, éstas se notifican mediante nota física que se envía al domicilio del trabajador [106] . Explicó que no se surtió el procedimiento de nota física para las asignaciones programadas el 5 y 6 de noviembre de 2017, pues estas no sufrieron cambios.

60. Allegó copia de la liquidación del contrato laboral terminado con justa causa del 31 de enero de 2019, tras la orden de reintegro proferida por el juez de instancia. Informó la entidad accionada que el sueldo base que recibía como capitán A320 correspondía a la suma de $ 13.927.124 pesos (m/cte).

61. Posteriormente, mediante escrito del 20 de julio de 2019, AVIANCA presentó oposición a las pruebas aportadas por la Capitán Martínez Rubio en sede de revisión [107] . En primer lugar, anotó que " la accionante confiesa que su licencia de vuelo se encuentra vigente " pero que la pérdida de autonomía de vuelo no es imputable al empleador, puesto que ninguna norma "establece como sanción, consecuencia, determinación o efecto de la terminación del contrato de trabajo con justa causa (o por cualquier causa), la pérdida de autonomía de vuelo " [108] . Precisó que la autonomía de vuelo es responsabilidad del piloto y no se supedita a su situación laboral, pues la única obligación para la empresa en el RAC es "no asignar a pilotos en funciones de vuelo que no se encuentren debidamente entrados o vigentes" [109] .

62. Además reiteró que la capitán Martínez Rubio no acreditó los requisitos para ser considerada madre cabeza de familia [110] y que, de todas formas, " la estabilidad laboral reforzada no se puede confundir con inmunidad en el empleo " [111] .

Finalmente, en relación con el núcleo familiar de la accionante, señalo que esta tiene como beneficiarios a sus padres, donde pudo comprobar que su padre es cotizante activo en la EPS Salud Total, su madre beneficiaria en la misma entidad. Asimismo, señaló que la tutelante tiene dos hermanos, uno de ellos cotizante activo de la EPS Suramericana, la señora Martínez Rubio solo nombró a su hermano beneficiario del subsidio de desempleo en España (ver supra, numeral 30).

Insistencia para la selección del expediente [112] 63. El Defensor del Pueblo, en los términos del artículo 57 del Reglamento de este Tribunal, presentó solicitud de insistencia en el expediente de la referencia, mediante escrito remitido a la Corte firmado por H ernán Guillermo Jojoa Santacruz, Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo, por considerar que el caso envuelve tres sujetos de especial protección constitucional, a saber, la actora, madre cabeza de familia, un menor de edad y los padres de la accionante, personas de la tercera edad.

61. En cuanto al caso concreto, el insistente consideró que AVIANCA cometió un error pues el trato de la señora Diana María Martínez Rubio " no podía ser el mismo del resto de los pilotos, en tanto debió tener en cuenta la especial protección constitucional " [113] . Señaló que el juez de segunda instancia desconoció el precedente jurisprudencial respecto a la protección derivada de la condición de madre cabeza de familia, según la sentencia T-084 de 2018. Al respecto, manifestó que el hermano de la accionante " no cuenta con un trabajo (…), por lo que no asume ni colabora con los gastos de manutención de sus padres " [114] .

También, que " [n]o existe ninguna prueba que el padre del niño, cumpla con sus deberes y menos que tengas una relación con la madre " y que además, la actora asume plena responsabilidad de la manutención del hogar.

II. CONSIDERACIONES A. COMPETENCIA 64. Esta Corte es competente para conocer de la revisión de esta acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del auto del veintiocho (28) de marzo de 2019, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Tres, que decidió someter a revisión la decisión adoptada por el juez de instancia.

B. CUESTIONES PREVIAS – PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA 65. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, y la reiterada jurisprudencia de esta Corte [115] , la acción de tutela es una acción de carácter residual y subsidiario, mediante la cual toda persona [116] , podrá solicitar, ya sea por sí misma o a través de su representante o quien agencie sus derechos, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, ante la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.

66. De esta manera, por su naturaleza residual y subsidiaria, la acción de tutela puede ser ejercida como medio de protección definitivo o transitorio. Entonces, procederá como mecanismo transitorio cuando a pesar de contar otro medio de defensa idóneo, se ejerza para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Y procederá como mecanismo definitivo cuando (i) el accionante no cuente con otra alternativa de defensa judicial; o (ii) cuando existiendo uno, carezca de idoneidad y eficacia para la protección eficaz e integral de los derechos fundamentales.

67. Antes de realizar el estudio de fondo del expediente seleccionado, la Sala estudiará, en principio, si la acción de tutela objeto de revisión, cumple con los requisitos generales de procedibilidad.

Procedibilidad de la acción de tutela – caso concreto 68. Legitimación por activa : De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política " [t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar […], por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales " (subrayadas fuera del texto original).

69. En el presente caso, la señora Diana María Martínez Rubio es quien reclama, a nombre propio, la protección de sus derechos. En ese orden de ideas, señala la Sala que es la titular de los derechos fundamentales, presuntamente vulnerados, quien interpone la acción de tutela y en esa medida, se satisface el requisito de legitimación en la causa por activa, conforme a lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución, y 1º y 10º del Decreto 2591 de 1991.

70. Legitimación por pasiva: El artículo 86 Superior establece que la acción de tutela puede ejercerse ante la " acción o la omisión de cualquier autoridad pública […] La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o estado de subordinación o indefensión […]" .

Para el caso concreto, la Sala abordará de manera independiente el análisis del presente requisito para cada demandado. AVIANCA 71. En primer lugar, se debe individualizar a la empresa accionada como una persona jurídica privada, cuya finalidad es la de la aviación comercial [117] . Sobre el particular, el inciso quinto del artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela contra particulares procede (i) si estos están encargados de la prestación de servicios públicos; (ii) si su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Dichas causales se reproducen también en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

72. En el presente caso es relevante el tercer supuesto, pues entre las partes existió una relación laboral de casi veinte años y por ende, como elemento esencial del contrato de trabajo [118] , una situación de subordinación. Sobre esto, la sentencia SU-599 de 1995 precisó que " la acción de tutela (…) opera frente a particulares por hallarse acreditado un estado de subordinación que es ínsito al contrato de trabajo ". Con relación a la subordinación [119] , esta Corte ha precisado que hace referencia " a la existencia de una relación jurídica de dependencia que tiene su origen en "la obligatoriedad de un orden jurídico o social determinado " [120] ;

que " genera la ruptura del principio de igualdad (…) [y] tiene su génesis en el mismo ordenamiento jurídico " [121] . 73. Para la Sala, es evidente que entre la señora Martínez Rubio y AVIANCA, existió un estado de subordinación en vigencia de la relación laboral, y, además, la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la accionante podría resultar del ejercicio de facultad disciplinaria del empleador y la consecuente terminación del contrato laboral. Por lo cual, la existencia del contrato laboral permite concluir que la señora Diana María Martínez Rubio, se encontraba en una situación de subordinación respecto de su empleador y por esa razón, considera la Sala que según lo dispuesto en los numerales 4 y 9 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, procede la acción de tutela contra la empresa accionada.

Ministerio del Trabajo 74. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución y los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra las autoridades públicas, cuando una acción u omisión de éstas amenace o viole un derecho fundamental.

75. A juicio de la accionante, dicho Ministerio incurrió en una omisión, al no acompañar el proceso disciplinario en el que AVIANCA decidió terminar su contrato de trabajo aduciendo justa causa legal. La obligación incumplida, según alega la capitán Martínez Rubio, se encuentra consagrada en el artículo 1 del Decreto 2164 de 1959 [122] .

Como consecuencia, al tratarse de una autoridad de orden nacional a la que se les cuestiona la posible vulneración a derechos fundamentales, por la presunta omisión de un deber legal, se encuentra legitimado por pasiva en el presente trámite de tutela.

76. En síntesis, frente al requisito de legitimación por pasiva , esta Corte encuentra que se satisface para AVIANCA, pues la relación laboral entre dicha empresa y la accionante pone en evidencia la subordinación, elemento esencial del contrato de trabajo, y necesaria para el análisis de procedencia de la acción de tutela contra particulares . Con relación al Min Trabajo, la Sala encuentra que también existe legitimación por pasiva al tratarse de una entidad del orden nacional que presuntamente incurrió en una omisión de un deber legal y con ello, supuestamente vulneró los derechos de la demandante.

77. Inmediatez: En relación con la inmediatez, la jurisprudencia ha sostenido que la acción de tutela no tiene un término de caducidad [123] pues el artículo 86 de la Constitución dispone que puede interponerse " […] en todo momento y lugar […]".

No obstante, esta Corte también ha indicado que ello no supone una facultad para presentar la tutela en cualquier tiempo, una interpretación semejante pondría en riesgo la seguridad jurídica y desnaturalizaría la acción misma, concebida, según el propio artículo 86, como un mecanismo de "protección inmediata ".

78. A partir de lo expuesto, se ha entendido que la presentación de la tutela debe obedecer al criterio de razonabilidad, so pena de declarar su improcedencia [124] . No existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, le corresponde al juez constitucional evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso, lo que constituye un plazo razonable.

79. Para el caso concreto, la Sala encuentra que la presunta vulneración coincide con la fecha en la que AVIANCA confirmó la decisión de terminar el contrato laboral a la capitán Martínez Rubio, esto es, el 21 de junio de 2018. A raíz de ello, la accionante presentó la tutela el 11 de octubre del mismo año, es decir, tres meses y veinte días después de los hechos, que según alega, vulneraron sus derechos. Para esta Corte, el término antedicho es razonable, por lo cual se debe entender cumplido el requisito de inmediatez.

80. Subsidiariedad: A la luz del artículo 86 de la Constitución, los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991 y la reiterada jurisprudencia constitucional sobre la materia [125] , la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario. Por esta razón, solo procede como mecanismo de protección definitivo (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; o (ii) cuando existiendo ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto [126] .

Además, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en un derecho fundamental.

También, la procedencia como medio transitorio exige acreditar: (i) la temporalidad, vista como la afectación inminente ; (ii) la urgenci a de las medidas en la protección del derecho amenazado; (iii) la gravedad en el grado de afectación del derecho; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para garantizar el amparo del derecho [127] .

81. De este modo, acreditar el requisito de subsidiariedad exige que el peticionario despliegue de manera diligente las acciones judiciales que estén a su disposición, cuando ellas sean idóneas y efectivas para la protección de los derechos que se consideran vulnerados o amenazados. En esa medida, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que "una acción judicial es idónea cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es efectiva cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados" [128] .

Ambos requisitos deben ser apreciados a la luz de los hechos del caso concreto, pues situaciones individuales como la condición de sujeto de especial protección constitucional – entre otros: niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, de la tercera edad o en situación de discapacidad – y la condición de debilidad manifiesta , conllevan a flexibilizar el análisis de subsidiariedad en este estudio. La incidencia repercute en un " examen de procedencia de la tutela (…) menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos " [129] .

82. Ahora bien, en la sentencia SU-342 de 1995 este Tribunal estableció que procede la acción de tutela "[c] uando el conflicto atañe a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional fundamental ". Con base en esto, sentó tres supuestos de procedencia donde la tutela es el mecanismo de protección idóneo cuando se evidencia una potencial vulneración del derecho de asociación sindical [130] , así:

a) En desarrollo del inciso segundo, numeral 2 del artículo 354 del CST [131] : cuando el patrono desconoce, dificulta o promueve represalias por constituir sindicatos [132] , afiliarse a estos, promueve la desafiliación, entorpece o impide el cumplimiento de las gestiones propias de los representantes sindicales, o de las actividades que competen al sindicato.

También, se afecta el derecho de asociación sindical cuando el patrono obstaculiza el ejercicio de la huelga legal. b) Cuando el patrono obstaculiza o impide el ejercicio del derecho a la negociación colectiva, pues en desarrollo del artículo 55 superior una de las funciones de los sindicatos es la de presentar pliegos de peticiones.

c) Cuando las autoridades administrativas del Trabajo incurren en acciones u omisiones que impiden la convocatoria y desarrollo del tribunal de arbitramento, sea obligatorio u voluntario, cuando el conflicto colectivo no se pudo resolver vía arregla directo o conciliación.

83. Estos supuestos de procedencia respecto del derecho de asociación sindical, bajo los que la vía ordinaria laboral carece de idoneidad y eficacia, vienen siendo reiterados pacíficamente por la jurisprudencia constitucional [133] y, en adición, esta Corte ha establecido otros tres criterios en los que también procede la acción de tutela [134] .

Primero, cuando la vulneración se desprende del proceso administrativo sancionatorio adelantado por el Ministerio del Trabajo, pues este carece de eficacia e idoneidad al no tener la naturaleza calificada propia de un medio de defensa judicial. Segundo, cuando se trata de pretensiones meramente económicas que nacen del conflicto colectivo, debido a que estas se resuelven mediante la firma de una convención colectiva o un laudo arbitral y por consecuencia, están excluidas de la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral . Tercero, procede la acción de tutela en el escenario en el que exista un presunto acto de discriminación a los trabajadores que hacen parte del sindicato [135] .

84. A continuación, se procederá a analizar en detalle cada una de las pretensiones de la accionante de cara a la procedencia de la acción de tutela.

85. La vía ordinaria laboral como medio de defensa judicial idóneo para debatir las pretensiones del caso . La jurisdicción ordinaria laboral es la vía idónea para debatir aquellas pretensiones fundadas en la terminación del contrato de trabajo con justa causa legal, después de: (i) la declaración de ilegalidad del cese de actividades; y (ii) del proceso disciplinario adelantado por AVIANCA. Sobre este punto, la Corte ha precisado que cuando "e l trabajador se encuentra inconforme con la [terminación de su contrato con justa causa legal], puede acudir a la administración de justicia a través de los procedimientos de la jurisdicción laboral " [136] .

En este caso concreto, se evidencia que se cuestionan asuntos de carácter económico derivados de la terminación del contrato laboral . 86. Asimismo, la Sala encuentra que según el artículo 48 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social [137] , la acción de tutela no es el único medio judicial que sirve para proteger los derechos fundamentales. De esta manera, cuando un trabajador estima que sus derechos están siendo vulnerados "puede exponer la situación presentada ante la jurisdicción laboral, por ser el Juez del Trabajo el único funcionario competente para declarar derechos y definir situaciones jurídicas laborales, previo el trámite de un proceso laboral " [138] .

Con ello, " cuando la controversia se origina directa o indirectamente del contrato de trabajo y naturalmente versa sobre la violación de derechos de rango legal, consagrados en la legislación laboral, su solución corresponde al juez laboral " [139] .

87. En este orden de ideas, el juez natural de esta controversia en relación con las reclamaciones formuladas por la demandante sobre el debido proceso y el derecho al trabajo, es el laboral y la jurisdicción ordinaria laboral funge como el mecanismo idóneo, por cuanto, se trata de pretensiones económicas derivadas de la terminación del contrato laboral. Sin embargo, la Sala deberá resolver si este medio es eficaz para la protección de los derechos en debate, pues la accionante alega un perjuicio irremediable, por su condición de madre cabeza de familia -entre otros- que de encontrarse ciertos, permitirían un análisis de la subsidiariedad bajo criterios más amplios.

88. Sobre el posible perjuicio irremediable, como excepción al mecanismo ordinario principal. La Sala deberá analizar tres supuestos alegados por la accionante como constitutivos del perjuicio irremediable a raíz de la terminación del contrato de trabajo: la presunta afectación al mínimo vital, dada su condición de madre cabeza de familia y la pérdida de autonomía de vuelo como consecuencia, según alega, de actos de persecución sindical. De encontrarse acreditado alguno de estos supuestos, procedería la acción de tutela como

mecanismo de protección transitorio . Sobre el particular, observa la Sala que a pesar de que la tutelante invocó el derecho a la salud, de las pruebas obrantes en el expediente no se pudo verificar un hecho, omisión o acción relacionado de forma directa con dicho derecho.

89. De manera inicial, debe precisarse que la Corte ha relacionado en algunos casos la situación de perjuicio irremediable con la afectación al mínimo vital. Derecho cuyo ámbito de protección está configurado por las condiciones básicas de subsistencia del individuo y está relacionado con la dignidad humana por la conexión con el desarrollo del proyecto de vida de la persona [140] . De este modo, el derecho al mínimo vital protege " los ingresos (…) que están destinados a la financiación de [las] necesidades básicas " [141] que, en términos de la jurisprudencia constitucional, es un mínimo básico e indispensable cuya garantía es cualitativa y no cuantitativa, pues " debe tener la virtualidad de producir efectos reales en las condiciones de la persona, de tal manera que no solo le garantice vivir dignamente sino también desarrollarse como individuo en una sociedad " [142] .

90. La Sala debe reiterar que la accionante (i) percibe un ingreso mensual, por concepto de cánones de arrendamiento, superior a los $5.000.000 de pesos (m/cte); (ii) a título de liquidación del contrato laboral recibió más de $100.000.000 pesos (m/cte) entre junio de 2018 y enero de 2019; (iii) es propietaria de siete bienes inmuebles y tres vehículos automotores, bienes cuyo valor supera los $1.000.000.000 pesos (m/cte); (iv) recibe más de un millón de pesos mensual por concepto de auxilio de transporte y telefonía celular, como beneficios derivados de su condición de líder sindical; y (iv) si bien tiene múltiples deudas, el valor de las mismas no alcanza a ser equivalente al cincuenta por ciento (50%) de su patrimonio.

91. De las cifras anteriores, es posible concluir que la señora Diana María Martínez Rubio tiene capacidad de pago, que los ingresos mensuales que recibe son suficientes para procurarse una vida en condiciones dignas, y que, en la medida que cuenta con otro tipo de ingresos económicos, la intervención del juez de tutela, en principio, no es urgente ni impostergable. En este orden de ideas, el salario que devengaba como trabajadora de AVIANCA era un ingreso que no constituía su única fuente de subsistencia para satisfacer las necesidades básicas o gastos mínimos propios y de su grupo familiar. Como resultado, con base en la situación económica descrita, es dado concluir que prima facie no es posible acreditar una afectación al mínimo vital de la accionante, como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo con justa causa.

92. Sobre la calidad de madre cabeza de familia de la accionante. Ahora bien, la Sala deberá establecer si, según lo probado en el caso concreto y de acuerdo con los requisitos legales y jurisprudenciales vigentes, la señora Diana María Martínez Rubio es susceptible de ser calificada como madre cabeza de familia, y por consiguiente, sujeto de protección constitucional reforzada.

93. Sobre el particular, el artículo 43 de la Constitución establece la protección especial a la mujer cabeza de familia [143] . Al respecto, esta Corte ha precisado que:

"debe considerarse, por supuesto, la definición de madre cabeza de familia consagrada por la Ley 82 de 1993 así como los criterios identificadores suministrados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que en esencia son los establecidos en la sentencia SU-388 de 2005 " [144] .

Estos requisitos, reiterados en múltiples pronunciamientos [145] , establecen que tendrá la condición de madre cabeza familia quien, conjuntamente, acredite (i) la responsabilidad solitaria de hijos menores de edad o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja y su sustracción total en el cumplimiento de sus obligaciones como padre [146] ;

(iv) que dicha sustracción obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.

94. En este orden de ideas, la sentencia SU-388 de 2005 precisó que el sólo hecho de que una mujer esté a cargo de la dirección de un hogar no es suficiente para que sea considerada como madre cabeza de familia. Además, en armonía con la definición legal, este Tribunal ha establecido que " la mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no significa per se que una madre asume la condición de ser cabeza de familia " [147] .

También, ha reconocido como un aporte social el trabajo doméstico de la pareja [148] . De este modo, no cualquier sustracción por parte los demás obligados para con los "(…) hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar (…)" es suficiente para que la mujer sea considerada madre cabeza de familia, la Corte ha calificado tal sustracción en el sentido de que:

el incumplimiento de las obligaciones debe ser total [149] . 95. Por consiguiente, es claro que la protección especial a las madres cabeza de familia, o los hombres que están en las mismas condiciones, no protege únicamente la condición de género, sino que se trata de una protección al grupo familiar, en cumplimiento del artículo 44 de la Constitución. En últimas, lo que se busca salvaguardar son los integrantes menores de edad y aquellos que están incapacitados para trabajar que dependen de la persona, sea madre o padre, cabeza de familia [150] .

96. Ahora bien, esta Corte ha precisado que, en atención al amparo del grupo familiar, las madres cabeza de familia tienen estabilidad laboral reforzada [151] .

Sobre esta protección se deben precisar dos cosas. Primero, que para ser beneficiario de dicha garantía se requiere acreditar, en primer lugar, los requisitos para ser madre cabeza de familia [152] , y segundo, que, de acuerdo con la sentencia SU-691 de 2017, la " estabilidad laboral reforzada no constituye una protección absoluta ni automática, pues en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador " (subrayadas fuera del texto original) [153] .

97. En línea con ello, para esta Corporación, quien alega la garantía de estabilidad laboral reforzada con base en la condición de madre cabeza de familia, " debe demostrar que su empleo constituye la única alternativa económica para satisfacer las necesidades de su núcleo familiar, al punto que debe ser la exclusiva responsable del sostenimiento de su familia" (resaltados fuera del texto original) [154] .

Lo anterior, en cuanto " no existe un derecho fundamental a la conservación perpetua del trabajo o a la permanencia indefinida en el mismo " [155] .

98. De este modo, la Sala concluye que la condición de madre cabeza de familia de la accionante no está acreditada toda vez que: (i) su responsabilidad, para con sus padres, no es permanente, pues su hermano es mayor de edad, está en capacidad de trabajar –no se evidenció que tenga limitaciones físicas, mentales, u otras situaciones especiales que sean de carácter permanente –, además, recibe un subsidio por parte del Gobierno Español y con ese ingreso está en capacidad de contribuir, en cumplimiento de la obligación de alimentos con sus ascendientes [156] ; (ii) su hijo está reconocido por el padre, así lo demuestra, por ejemplo, el permiso de salida del país permanente, cuya expedición exigió la comparecencia de éste y la señora Martínez Rubio señaló que por su propia voluntad no ha acudido a la fijación de la cuota alimentaria;

(iii) no está probado que el padre de su hijo esté incapacitado física, sensorial o psíquicamente para trabajar y de ese modo, cumplir con sus responsabilidades;

(iv) no se acreditó el agotamiento de las instancias penales o de familia, a fin de hacer cumplir al padre con su obligación de alimentos [157] ; (v) y finalmente, en sede de revisión, la demandante afirmó contar con ciertos recursos y patrimonio para su manutención, los cuales, fueron analizados por la Sala de Revisión, para descartar una posible afectación al mínimo vital que haría posible la procedencia de la acción de tutela.

99. Presuntos actos de persecución sindical . Por último, la Sala deberá abordar si la acción de tutela es procedente respecto de los presuntos actos de discriminación que, según alega la accionante, ocasionaron la pérdida de autonomía de vuelo. En este punto, cabe recordar, por un lado, que la piloto Martínez Rubio se afilió a ACDAC desde el inicio de su relación laboral con AVIANCA y que ocupa una posición de directiva sindical desde 2011. Por el otro, que AVIANCA terminó su contrato laboral con fundamento en la participación activa de la tutelante en la huelga calificada por la Corte Suprema de Justicia como ilegal. De esta manera, frente al rótulo de "participación activa" y frente a la asignación de labores de tierra

es que la accionante alega los actos de discriminación sindical, pues indica que el conjunto de las dos cosas antedichas originó la pérdida de autonomía de vuelo, y configuraron actos de persecución sindical.

100. Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha manifestado que tratándose de la protección de la garantía de fuero sindical, lo procedente es acudir, de manera preferente, a los medios judiciales previstos para su protección. Estos se regulan en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social que, en particular, dispone de una acción expedita para que el trabajador que goza de fuero sindical y que hubiere sido despedido pueda lograr la protección de sus derechos, mediante un procedimiento especial, con términos bastante reducidos.

101. Con relación a la autonomía de vuelo, el Reglamento Aéreo Colombiano (en adelante "RAC") dispone que " [c]uando por cualquier razón el piloto pierda la autonomía de operación en una aeronave determinada, queda de hecho suspendido de toda actividad de vuelo en la misma, incluyendo la facultad de actuar como copiloto. Para reiniciar labores debe obtener la correspondiente autorización de autonomía" [158] .

102. En este orden, la señora Martínez Rubio indica que la incapacidad para volar, producto de la pérdida de autonomía de vuelo, no le ha permitido vincularse a otra aerolínea comercial como capitán de la aeronave Airbus 320 y que, a raíz de la terminación de su contrato de trabajo, no cuenta con los recursos necesarios para sufragar los costos derivados del recobro de la autonomía de vuelo. En términos de la demandante, AVIANCA la sancionó tres veces por los mismos hechos – la participación en el cese de actividades – pues (i) cuando se reincorporó se le asignaron únicamente labores de tierra; (ii) se le citó a descargos con base en la misma participación; y finalmente, (iii) se le terminó su contrato laboral con base en dichos hechos. Por lo cual, se evidencia que de forma preliminar la accionante si bien tiene la posibilidad de acceder ante la jurisdicción laboral ordinaria para debatir la legalidad de la terminación de su relación contractual, como primer problema jurídico, también pone de presente a la Sala un interrogante adicional relacionado con una eventual transgresión de su derecho fundamental a la libertad de asociación sindical; por lo cual, el conflicto no se circunscribe al ámbito de protección individual y subjetiva, sino que trasciende a la esfera constitucional relacionada con los límites y alcances al derecho constitucional reconocido en el artículo 39 de la Constitución.

103. En la jurisprudencia constitucional reciente, este Tribunal determinó, con relación a la eficacia de la acción de reintegro, que: " los cauces procesales ordinarios resultan ineficaces para la protección del derecho a la asociación sindical, en la medida en que el conflicto planteado mediante acciones como la de reintegro, es asumido formalmente como el resultado de la manifestación de voluntad del empleador, a partir de una potestad legalmente conferida. Esto, a su vez, hace que para el juez ordinario el panorama global y la razón detrás de la terminación del contrato de trabajo no sea especialmente relevante y, por esa vía, tampoco sea identificable el debate formulado en términos de derechos fundamentales. En estas hipótesis, la vía de la acción de tutela es, en consecuencia, el mecanismo judicial para propender por la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, como única acción judicial eficaz" [159] .

104. La aproximación antedicha viene siendo estructurada por esta Corte desde la sentencia SU-342 de 1995, bajo el entendido de que existen circunstancias p ara el juez laboral ordinario que conoce de la acción de reintegro en las que el despido se ajustó a las formalidades legales y en esa medida, desestima la pretensión sin tener en cuenta, por ejemplo, las eventualidades derivadas de una posible vulneración al derecho fundamental a la asociación sindical, y, según expone la sentencia T-367 de 2017, citando la sentencia T-340 de 2012, "[p]ara ese juez, no resultará observable el panorama global y la razón detrás de la terminación del contrato de trabajo, pues a través de la acción de reintegro, el conflicto solo se le presenta como una manifestación de la voluntad del empleador ajustada a la ley" .

105. Ahora bien, no basta con exponer situaciones en las que la acción de reintegro resulta ineficaz, pues el amparo , como alternativa ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, exige demostrar la inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad [160] . Así las cosas, será (i) inminente cuando la amenaza está ocurriendo o está por suceder, (iii) grave sí la afectación a los derechos es de gran intensidad, (iii) se predica la urgencia con relación a las medidas requeridas para proteger el derecho, y (iv) será impostergable cuando la tutela es el medio que permite "restablecer el orden social justo en toda su integridad" [161] .

106. Los criterios antedichos, a la luz del caso concreto, pueden representarse así: (i) es inminente porque a la fecha, la accionante, se encuentra sin un contrato laboral vigente y además carece de autonomía de vuelo; (ii) al tratarse de una vulneración a la asociación sindical en su dimensión individual, la accionante alega que múltiples garantías vienen siendo afectadas, pues con la desvinculación se produjeron cambios, por ejemplo, en sus fuentes de ingresos, en sus actividades cotidianas y éstos, según expone en la demanda, obedecen a una persecución que más allá de afectar la garantía del artículo 39 Superior menoscaba, presuntamente, su derecho a la igualdad. Sobre este punto, cabe anotar, que es determinante evaluar si la conducta del empleador se ajustó a los límites legales o sí, por el contrario, sobrepasó los mismos y con ello, se vulneró el artículo 39 Superior. Es un caso de (iii) urgencia, pues la imposibilidad de volar, junto con la ausencia de salario, continúan hondando la situación de desprotección de la accionante; y (iv) es impostergable, en tanto, a juicio de la accionante, solo el reintegro permite el cese de la vulneración, pues con dicha vinculación laboral se restablecen sus garantías.

107. En este sentido y teniendo en cuenta que "[c]uando el conflicto atañe a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional fundamental su solución corresponde al juez de tutela" [162] , y con base en que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para proteger el derecho de asociación sindical en casos en los que el empleador presuntamente obstruye su goce con actos de persecución o represión [163] , la Sala deberá estudiar los hechos antedichos para determinar si la empresa accionada incurrió en actos de discriminación sindical – en contravía de los artículos 13 y 39 de la Constitución – y si, como consecuencia de ello, se vulneró el derecho fundamental a la libertad de asociación sindical.

108. Conclusiones sobre la subsidiariedad . Como consecuencia, para la Sala es claro que en el presente caso no existe un perjuicio irremediable por afectación al mínimo vital o por desconocimiento de la condición de madre cabeza de familia , pues la capitán Martínez Rubio no acreditó los requisitos para ser considerada como tal y su situación económica no permite concluir que existe una afectación al mínimo vital como consecuencia de la terminación de su contrato de trabajo, por lo cual, la jurisdicción ordinaria laboral es el medio idóneo y eficaz para resolver las pretensiones de la accionante encaminadas a determinar si existieron o no vulneraciones al debido proceso en el marco del proceso disciplinario que adelantó la entidad accionada. En este sentido, advierte la Sala que la existencia o no del fuero, y la valoración de la existencia de una justa causa o no para terminar el contrato de trabajo es una competencia propia de la jurisdicción ordinaria laboral. Dado que el debate que para tales efectos se exige, es esencialmente probatorio, dicha jurisdicción es la idónea para valorar si la accionante despedida gozaba o no de tal fuero en el momento de la terminación de su contrato laboral y, de esta forma, proteger, si es del caso, el derecho al debido proceso que en sede constitucional se invoca. Asimismo, se reitera que en el presente caso no se evidencia una condición de vulnerabilidad de la parte accionante que permita flexibilizar el requisito ante la existencia de medios judiciales principales, idóneos y eficaces. Insiste la Sala sobre este particular, que la acción de tutela no se puede ejercer para pretermitir los mecanismos judiciales dispuestos por el legislador en la resolución de conflictos sobre el debido proceso, en este caso, pues daría lugar a que la jurisdicción constitucional sustituya a la jurisdicción laboral.

109. No obstante, ante las dudas suscitadas por el uso de las facultades sancionatorias por parte de AVIANCA con posterioridad a la reincorporación de la accionante, la Sala se encuentra en un escenario que permite cuestionar la posible existencia de una potencial vulneración frente al derecho de asociación sindical en su dimensión individual, además, según lo alegado en la demanda, es errado hablar de un perjuicio irremediable, en los términos del numeral 106 . Por lo que en el presente caso, y exclusivamente respecto del mencionado derecho considera la Sala que se cumple con el requisito de subsidiariedad, pues según lo expuesto en los numerales 103 y 104 anteriores, la tutela puede ser en el mecanismo definitivo idóneo de protección en los términos que se expondrá más adelante.

C. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN 110. Conforme a los hechos expuestos en la Sección I de esta sentencia, le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si la actuación de AVIANCA, en el marco del proceso de reincorporación laboral y el posterior proceso disciplinario adelantando contra Diana

María Martínez Rubio, puede considerarse como transgresora del derecho fundamental a la asociación sindical de la accionante. Además, deberá resolver si el Min Trabajo, al no enviar un Inspector del Trabajo a la diligencia de descargos (de primera y segunda instancia) contribuyó a la materialización de la vulneración alegada.

111. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala procederá a estudiar la libertad de asociación sindical, teniendo en cuenta las características generales de este derecho, su dimensión individual y las manifestaciones del poder subordinante como posibles actos de persecución o represión. Finalmente, se resolverá el caso concreto.

D. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN SINDICAL – CARACTERÍSTICAS Y DIMENSIÓN INDIVIDUAL. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA. 112. El artículo 38 de la Constitución Política de Colombia garantiza el derecho de asociarse libremente para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad. Así mismo, y como desarrollo de dicho mandato, el artículo 39 de la Constitución establece una modalidad de libertad especial, fundamentada en el principio de pluralidad, el derecho de asociación [164] , y en la necesidad de proteger al trabajador respecto de su patrono. En este orden, la protección constitucional sobre la libertad sindical, como fundamental [165] , tiene efectos en otras garantías constitucionales como la igualdad (artículo 13 de la Constitución) al mitigar los efectos de la subordinación que da lugar a la relación desigual entre empleador y trabajador y, además, permite la realización del derecho al trabajo en condiciones de dignidad (artículos 1 y 25 de la Constitución) [166] .

Aunado a lo anterior, el artículo 55 de la Carta protege la negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley, es decir, que allí se instituye el derecho a la libertad de asociación sindical a través de la constitucionalización de los procedimientos tendientes a la efectividad de dicha garantía.

113. La libertad sindical tiene cinco características distintivas [167] , se trata de un derecho: voluntario, relacional, instrumental, especial y compuesto. Como primera medida, es un derecho cuyo ejercicio es voluntario pues la afiliación o desafiliación depende de la autodeterminación – como decisión libre – del trabajador para asociarse, o no hacerlo, con otros individuos dentro de una organización colectiva que persigue intereses comunes. En segundo lugar es relacional , como derecho subjetivo de carácter individual cuyo ejercicio depende del acuerdo de voluntades que soporta la persona colectiva de carácter jurídico. Tercero, es una garantía instrumental en tanto actúa como vehículo para alcanzar los fines propuestos por la organización sindical.

En cuarto lugar, es especial , pues la libertad sindical es una especie dentro del género libertad de asociación consagrado en el artículo 38 de la Carta.

114. Finalmente, se trata es un derecho compuesto que consagra las siguientes garantías de contenido independiente [168] : (1) el derecho de libre asociación y constitución de las asociaciones y organizaciones de trabajadores que los identifican como grupos con intereses comunes, y cuya defensa propugnan colegiadamente; (2) la facultad de organizar estructural y funcionalmente los sindicatos, con el consecuente atributo de la personalidad jurídica que opera de facto [169] ; (3) el poder de darse sus propios estatutos y reglamentos internos, bajo el que los trabajadores pueden determinar, por ejemplo, el objeto de la organización, condiciones de admisión, permanencia, retiro o exclusión de sus miembros y los órganos de gobierno; (4) la garantía de la cancelación de dichas organizaciones sólo por vía judicial; (5) el derecho a federarse y confederarse a nivel nacional y/o internacional; y (6) la prohibición para el ejecutivo, legislativo y el patrono de adoptar medidas, regulaciones, decisiones o adelantar acciones que tiendan a obstaculizar el goce del derecho a la libertad sindical.

115. Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha establecido – a partir de las características antedichas – que existen tres dimensiones dentro del concepto lato de libertad sindical. En primer lugar, la dimensión individual , abarca la “ posibilidad que tiene cada persona de decidir si se afilia, si se retira o si permanece dentro de la organización, sin injerencia alguna o presiones externas” [170] .

Segundo, la dimensión colectiva permite a los trabajadores sindicalizados, bajo la garantía de no injerencias externas, autogobernarse y tomar decisiones independientes con respecto de la organización sindical. Finalmente, la dimensión instrumental implica que la libertad consagrada en el artículo 39 Superior actúa como “ el medio para que los trabajadores puedan lograr la consecución de algunos fines, especialmente el mejoramiento de sus condiciones laborales” [171] .

116. En esta oportunidad corresponde profundizar sobre la dimensión individual de la libertad sindical, establecida en desarrollo de las características de ejercicio voluntario y naturaleza relacional .

Esta dimensión se materializa, en términos de exigibilidad, en el derecho subjetivo de libre asociación que está dentro del conjunto de garantías que protege el artículo 39 de la Constitución. Sobre el particular, la sentencia T-1328 de 2001 estableció que comprende “ la posibilidad de ingresar, permanecer y retirarse de un sindicato ” [172] y, como consecuencia, la piedra angular de dicho derecho es el elemento volitivo en cabeza del trabajador.

117. El artículo 354 del CST [173] , por ejemplo, es una expresión legal de protección a la dimensión individual pues impide que el empleador, quien detenta los medios de capital, el control sobre las herramientas de trabajo, la facultad subordinante y el poder disciplinario, pueda influir en la expresión de voluntad del empleado con relación al sindicato. De este modo, la norma antedicha protege la decisión autónoma y libre del trabajador y, con ello, sanciona las posibles dádivas, promesas o reconocimiento de beneficios que tienen como finalidad la desafiliación sindical y/o la generación de incentivos en contra de la afiliación.

118. El fuero sindical es otra modalidad de protección que tiene efectos en la dimensión individual, pues su reconocimiento “ facilita al directivo sindical, como trabajador individualmente considerado, el ejercicio de sus funciones libre de coacción alguna generada por la amenaza de la pérdida del empleo o del desmejoramiento de las condiciones en el mismo ” [174] .

119. Para la Sala es importante resaltar la dimensión individual pues es la que atañe al trabajador personalmente considerado, en el entendido de que, en ejercicio de la capacidad de autodeterminación, decide su situación particular respecto de alguna organización sindical y, en esa medida, lo que la Constitución protege es la decisión libre de pertenencia, permanencia, indiferencia o retiro . En este orden de ideas, la dimensión en comento se materializa en el derecho de asociación sindical desde una aproximación subjetiva, pues es el empleado, como titular del derecho, quien elige si lo ejerce o no, y dentro del ámbito de protección del artículo 39 Superior quedan protegidas tanto la expresión positiva del derecho como la abstención respecto de su ejercicio.

E. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN SINDICAL –MANIFESTACIONES DEL PODER SUBORDINANTE COMO ACTOS DE PERSECUCIÓN SINDICAL 120. La libertad sindical, como garantía compuesta , contiene la protección frente a injerencias arbitrarias. En desarrollo de esto, la Corte Constitucional ha establecido que los actos de persecución sindical son conductas objetivas, susceptibles de ser verificadas e imputables a un sujeto, que generalmente es el empleador. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la concurrencia de ciertos factores permite verificar los presupuestos objetivos y de este modo, catalogar una conducta como acto de persecución. Dentro de estos factores la Sala destaca: (i) la incidencia en el número de trabajadores sindicalizados; (ii) la motivación del acto producto del papel que cumple el empleado dentro del sindicato; y/o (iii) la aplicación desproporcionada e irrazonable de las medidas, en términos de frecuencia, oportunidad y grado de impacto [175] .

121. En desarrollo de este último punto, existe jurisprudencia que ha enmarcado el uso irrazonable del poder subordinante del empleador dentro del concepto de actos de persecución sindical y con ello, violatorios del artículo 39 Superior [176] . Antes de abordar este punto, la Sala deberá precisar el alcance del poder subordinante y dar cuenta de dos de sus manifestaciones: la potestad disciplinaria y sancionatoria y el ius variandi .

122. El poder subordinante “ comprende de modo general la dirección de las actividades [que deben ser realizadas en ejecución del contrato laboral], la imposición de reglamentos y la función disciplinaría ” [177] .

Es un poder que encuentra sus límites en la Constitución, particularmente en el respeto a la dignidad humana y a los derechos fundamentales del empleado, y en los principios mínimos fundamentales contenidos en la legislación laboral. Frente a su ejercicio, conviene precisar que, en principio, es legítimo pues encuentra sus fuentes en el artículo 23 del CST, que establece la subordinación como un elemento esencial del contrato laboral [178] , el cual tiene efectos de ley para las partes . Adicionalmente es un facultad que " se predica solamente respecto de la actividad laboral y gira en torno a los efectos propios de esa relación " [179] .

123. Con relación al ius variandi , esta Corte ha establecido que se concreta cuando el empleador modifica las condiciones de tiempo, modo y lugar de la prestación personal del servicio [180] .

Dicha facultad permite cambiar las condiciones de trabajo, pero su ejercicio no es absoluto, pues, primero, debe respetar los derechos fundamentales del trabajador, y segundo, debe obedecer a razones objetivas que den cuenta del motivo y la necesidad de los cambios. En este orden de ideas, el punto de partida para el ejercicio del ius variandi son los límites de la razonabilidad y las necesidades del servicio, y en términos generales, se está frente a un ejercicio legítimo, siempre y cuando, la medida unilateralmente adoptada " resulta necesaria para que el empresario pueda organizar y dirigir el recurso humano en aras de optimizar el resultado de la empresa " [181] .

124. Entonces, con base en la definición antedicha, se reconocen varias expresiones del ius variandi , entre las que se rescata: (i) el ius variandi locativo, como el cambio en el lugar de ejecución del trabajo; (ii) el ius variandi funcional, que atiende a la variación de las labores que debe ejecutar el empleado y que no debe constituir " una degradación de su estatus laboral " [182] ; y (iii) el ius variandi respecto de las condiciones de tiempo, pues el empleador puede modificar unilateralmente el horario de trabajo [183] .

125. Ahora bien, ocurre un uso ilegítimo del ius variandi , de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, cuando: "(…) de manera abrupta e inconsulta se realiza un cambio en las condiciones laborales de un trabajador, sin tener en cuenta aspectos que afectan la esfera de su dignidad, como por ejemplo: la situación familiar, el estado de salud del trabajador o su núcleo familiar, el lugar y el tiempo de trabajo (antigüedad y condiciones contractuales), las condiciones salariales y el comportamiento que ha venido observando y el rendimiento demostrado" [184] .

126. Con respecto a la potestad disciplinaria y sancionatoria en el ámbito laboral, la Corte Constitucional ha establecido que es " la prerrogativa del patrono de imponer castigos para mantener el orden al interior de las organizaciones, se encuentra sometida al respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores, específicamente al respeto de las garantías mínimas consagradas por el artículo 29 Superior y que forman parte del debido proceso " [185] .

127. Su ejercicio irrazonable o desproporcionado ocurre cuando el empleador castiga o sanciona cierta falta cometida por el trabajador sin la razonabilidad y proporcionalidad aplicables a las condiciones del caso, por ejemplo, sancionando sin respaldo probatorio suficiente, en detrimento del derecho fundamental al debido proceso del empleado. En concreto, la sentencia T-170 de 1999 estableció que la indebida utilización de sanciones es una forma de persecución sindical, pues no es legítimo el menoscabo de las garantías constitucionales sindicales a través de la justificación falaz del pacta sunt servanda del contrato de trabajo [186] .

128. De las referidas expresiones del poder subordinante se puede concluir que el uso irrestricto, desproporcionado, ilegítimo o abusivo de dichas facultades vulnera los derechos fundamentales de los trabajadores y en esa medida, pueden constituir actos de persecución sindical cuando, el efecto de las sanciones impuestas en ejercicio de la potestad sancionatoria o las consecuencias de los cambios ordenados en desarrollo del ius variandi, se conviertan en "en instrumentos de presión sobre la organización sindical, que incidan, por ejemplo, en la reducción de sus afiliados, o en un clima de aprehensión para potenciales integrantes, o en la inhibición de actividades propias de la organización de los trabajadore s" [187] . En este mismo sentido, reconoció la sentencia T-477 de 2016 que las conductas indebidas del empleador que resultan contrarias al mencionado derecho fundamental, incluyen también desalentar a los posibles asociados, sancionarlos o discriminarlos por hacerlo, o acudir a la facultad de terminación del contrato sin justa causa respecto de alguno de los miembros de la organización con el propósito de afectarla, o adoptar conductas discriminatorias basadas en la circunstancia de estar o no afiliado al sindicato.

129. En síntesis, la regla jurisprudencial es que "las facultades que, de conformidad con la ley, tiene el empleador en relación con sus trabajadores no pueden ser utilizadas como instrumento de persecución sindical " [188] , pues un ejercicio en tales condiciones conlleva a la vulneración de varías garantías fundamentales como los artículos 13 y 39 de la Constitución.

F. VIGILANCIA Y OBLIGACIONES DEL MIN TRABAJO CON RELACIÓN A LOS DESPIDOS OCURRIDOS CON OCASIÓN DE UNA HUELGA ILEGAL 130. En este punto, debe reiterarse que una vez confirmada la ilegalidad de una huelga por la autoridad competente se activan las potestades disciplinarias y sancionatorias del empleador y en particular, la facultad de despedir, con justa causa, conforme a los numerales 2,4 y 6 del literal (a) del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965 y según los artículos 58, numeral 1, artículo 60, numerales 4 y 5, y artículo 450, numeral 2, del CST. Bajo esta óptica, debe precisarse que quien adelanta el proceso disciplinario laboral y, en consecuencia, quien toma la decisión de terminar el contrato de trabajo es el empleador. Lo anterior ocurre en ejercicio de sus facultades legales y sobre éstas el Min Trabajo no tiene injerencia ni competencia alguna, pues la autoridad competente para debatir la decisión de despido es, en primer orden, el juez laboral y excepcionalmente, de encontrarse un perjuicio irremediable relacionado, por ejemplo, con la afectación a la libertad de asociación sindical prevista en artículo 39 Superior, el juez constitucional.

131. Con relación a la obligación contenida en el artículo 1º del Decreto 2164 de 1959, donde se ordena la intervención del Ministerio del Trabajo con posterioridad a la declaración de ilegalidad de la huelga, la disposición antedicha hace alusión al reintegro de los trabajadores, más no a los procesos disciplinarios que han de ser adelantados por el empleador. No es correcto entonces, extender los efectos de esta norma a una figura completamente distinta, pues una cosa es que el Ministerio vigile la reincorporación de los trabajadores a sus empleos – entendiendo esto con una vigilancia colectiva y no individual – y otra muy diferente, es la intervención del Min Trabajo en los procesos disciplinarios, que por mandato constitucional son individuales y por disposición legal su ejercicio le compete al empleador.

132. En esta misma línea, el numeral 1 del artículo 486 del CST [189] establece que "[l]os funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán (…) ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical" (negrillas fuera del texto original). En el mismo numeral se dispone que los funcionarios del Min Trabajo " no quedan facultados (…) para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores " (negrillas fuera del texto original).

133. Así, con relación al Min Trabajo, debe concluirse que no hay omisión y por ende, hay tres razones que explican porque no hay vulneración en el derecho de la asociación sindical. Primero, porque el artículo 486 proscribe la injerencia del Ministerio en asuntos cuya competencia les corresponda a las autoridades judiciales, que son los competentes para debatir la ilegalidad de un despido [190] .

Segundo, porque de acuerdo con la misma norma las medidas preventivas que puede adoptar esa cartera son facultativas. Finalmente, la obligación de acompañamiento exigible al Ministerio se predica de la reincorporación de los empleados una vez se declara la ilegalidad de la huelga (Decreto 2164 de 1959) , más no se trata de una obligación que se extienda al ejercicio de la potestad sancionatoria pues esta opera en el marco de la relación interpartes (empleado-empleador) y quienes pueden decidir sobre su ilegitimidad también son los jueces.

G. SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO 134. En el caso que se analiza la Sala deberá determinar si AVIANCA ejerció arbitrariamente las facultades derivadas del poder subordinante, al dejar a la demandante en labores de tierra desde que se reincorporó a su trabajo después del levantamiento del cese ilegal hasta que se le terminó su contrato laboral.

Lo anterior, en tanto la accionante alega que la asignación de labores de tierra obedeció a un actuar represivo y un trato diferenciado de AVIANCA frente sus empleados sindicalizados, lo cual la condujo a perder su autonomía de vuelo.

135. En sede de tutela la capitán Martínez Rubio indicó que perdió la autonomía de vuelo por las labores de tierra asignadas por la empresa accionada, pérdida que, según alega, constituye un perjuicio irremediable para su desarrollo profesional como piloto comercial.

136. Con relación a este asunto, de acuerdo con el RAC, la autonomía de vuelo se pierde por la interrupción de las actividades de vuelo por un periodo de noventa (90) días o más [191] . El efecto de esto es que el piloto queda suspendido de toda actividad de vuelo incluyendo la facultad de actuar como copiloto [192] , en otras palabras, perder la autonomía de vuelo equivale a la imposibilidad para volar. En los casos de piloto de avión comercial, el recobro exige efectuar tres decolajes y tres aterrizajes, frente a un chequeador de tripulantes, en la aeronave respecto de la cual pretende recobrar la autonomía [193] . Lo anterior, tiene su fuente en que, de acuerdo con el numeral 2.2.1.2.2. del RAC, se tiene autonomía de vuelo respecto a “una sola clase y un solo tipo de aeronave”, por lo cual tanto las calidades del chequeador, como el equipo son determinantes.

137. En este sentido, señala la Sala que no debe confundirse la autonomía de vuelo con la licencia para volar. La licencia es expedida por la Aerocivil – UAEAC – y funciona como el título de idoneidad del personal aeronáutico, pues como documento oficial, emitido por la autoridad competente, da cuenta de la capacidad técnica, experiencia y requisitos de conocimiento [194] del aviador. El piloto comercial, como titular de la licencia de vuelo, deberá completar anualmente: un repaso del curso de tierra, entrenamiento de vuelo y chequeo de vuelo, en simulador o avión, ante el Inspector de la UAEAC o ante el Examinador Designado [195] .

Cabe resaltar que en el caso concreto no hay alegaciones respecto de la licencia de vuelo, pues la accionante manifestó que su licencia como piloto comercial de A320 se encuentra vigente.

138. Hechas estas precisiones, es importante resaltar que en el presente caso existe un escenario de pérdida de autonomía de vuelo respecto de la aeronave “ Airbus 320 ” en tanto la capitán Diana María Martínez Rubio estuvo más de 90 días sin volar este modelo de avión.

Frente a esta situación estima la Sala que deben considerarse varios factores. Primero, durante los 53 días que se extendió el cese ilegal de actividades, tal como se evidencia en las pruebas recaudadas, la demandante optó voluntariamente por mantenerse al margen de sus labores, ausentándose de su lugar de trabajo y como consecuencia, incumpliendo sus asignaciones de vuelo (ver supra , numerales 18 y 19). Cabe resaltar que, en el curso del proceso disciplinario, la señora Martínez Rubio justificó sus inasistencias a su lugar de trabajo en el hecho de que era beneficiaria de un permiso sindical permanente (ver supra , numerales 5 y 17). De este modo, se puede verificar objetivamente que más de la mitad del término establecido para perder la autonomía de vuelo transcurrió como consecuencia de la decisión autónoma de la accionante de participar en el cese colectivo ilegal de actividades.

139. Para la Sala, es evidente que la pérdida de autonomía de vuelo resulta de una acción que es imputable a la voluntad de la capitán Martínez, en la medida en que la empresa accionada tenía programadas las asignaciones de vuelo y entrenamientos que debía realizar, en cumplimiento de las labores derivadas de su contrato laboral con AVIANCA, y fue ella quien voluntariamente no asistió a las mismas (ver supra, numeral 59). En este orden, ni las asignaciones de vuelo, ni los entrenamientos o simuladores tienen el efecto de responsabilizar a la aerolínea por la eventual pérdida de la autonomía de vuelo, por cuanto, no existe una norma en la legislación aeronáutica que así lo determine [196] , ni tampoco se encontró obligación contractual o convencional que traslade la carga de mantener la vigencia de la autonomía de vuelo a la empresa de aviación comercial accionada.

140. En segundo lugar, puede deducirse de la prueba allegada al expediente, que AVIANCA se enfrentó a un reto administrativo, pues levantado el cese ilegal de actividades le correspondió (i) actualizar la planeación de las asignaciones para normalizar la operación; (ii) realizar un plan de reincorporación atendiendo a las limitaciones propias de la disponibilidad de recursos externos, entre ellos, los simuladores de vuelo y los chequeadores de la UAEAC; y (iii) velar, en ejecución del plan de reincorporación, por el cumplimiento de las normas aeronáuticas y las condiciones de seguridad (ver supra , numerales 17 y 27).

141. De este modo, en fase de normalización, AVIANCA en ejercicio del ius variandi, y teniendo en cuenta las limitaciones externas ligadas a la disponibilidad de recursos, asignó labores de tierra y entrenamientos en el período comprendido entre el 13 de noviembre de 2017 y el 21 de junio de 2018. En el caso de la accionante, las labores asignadas eran determinantes para el desarrollo exitoso de la aviación, pues desde su capacidad, experiencia y conocimiento estaba encargada de asegurar, por ejemplo, la operación segura y puntual de los vuelos, a través de la gestión de documentos y procedimientos exigidos para el efecto (ver supra, numeral 58).

142. Cabe anotar, que de conformidad con el acervo probatorio el ejercicio del ius variandi funcional por parte de AVIANCA no afectó su situación salarial [197] , ni dio lugar a un menoscabo en su posición laboral, por cuanto, mantuvo la ciudad de Bogotá como su lugar de trabajo, y no tuvo efectos prima facie ni el estado de salud de la accionante ni la situación familiar de la capitán Martínez Rubio. También pudo constatar la Sala que fueron medidas que se aplicaron indistintamente a los empleados de la entidad accionada, pues no obedecían a las condiciones de los trabajadores individualmente considerados sino al plan de normalización de las actividades adoptado por la empresa y a la disponibilidad de recursos externos.

143. En este orden de ideas, en el presente caso observa la Sala que en ejercicio del ius variandi aparecen los siguientes elementos objetivos: (i) el hecho de que la accionante no asistió a sus asignaciones de vuelo, excusándose en el permiso sindical permanente y en su participación en el cese ilegal de actividades; (ii) las circunstancias fácticas que rodearon la reincorporación paulatina de los pilotos, pues esta dependía de recursos limitados, cuyo uso no era discrecional de AVIANCA; (iii) las labores en tierra asignadas a la accionante evidencia elementos determinantes para la operación exitosa y cuya realización exige conocimiento, experiencia y rigor técnico del trabajador encargado; (iv) la inexistencia de obligaciones legales en cabeza de AVIANCA respecto de la vigencia de la autonomía de vuelo de sus pilotos; (v) la reincorporación, como consecuencia de disponibilidad limitada de los recursos de simulador, chequeadores, escuelas de tierra, etc., motivó el ejercicio del ius variandi funcional por parte de la empresa accionada, en el presente caso, pues los pilotos cuya autonomía de vuelo no se encontraba vigente podían ejecutar labores de tierra en el proceso de recuperación; y (vi) la capitán Martínez Rubio, como propietaria del título de idoneidad – licencia de vuelo –, es la primera obligada en mantener la autonomía de vuelo, entendida como las condiciones mínimas legales que se exigen para volar el avión respecto del cual se tiene licencia; ello pues la titularidad de la licencia genera deberes y responsabilidades [198] .

144. Ahora, según el RAC, recuperar la autonomía exige que el piloto realice tres decolajes y tres aterrizajes, ante un chequeador de tripulantes calificado para la aeronave respecto de la que pretende reanudar la actividad [199] .

Dicho procedimiento no exige la comparecencia de la empresa de aviación comercial, pues el piloto puede sufragar los costos, de manera particular, en aras de mantener o recuperar su autonomía. Según lo probado, el patrimonio y los ingresos recibidos por la accionante – a título de liquidación, auxilios, cánones de arrendamiento – le permiten cubrir los costos del recobro.

145. Paralelamente, suscita a la Sala la conducta ejercida por la entidad accionada frente al ius variandi funcional . Sobre el particular, la Sala no encuentra elementos de discriminación pues las dilaciones originadas en la disponibilidad limitada de los recursos requeridos para normalizar la operación fueron padecidas, en igualdad de condiciones, por todos los pilotos que se reincorporaron tras el levantamiento del cese ilegal de actividades. De modo que, de acuerdo con el acervo probatorio, los pilotos sindicalizados que se reincorporaron debieron soportar tanto las demoras propias como la asignación de labores de tierra, por el hecho de que pasaron más de 90 días sin volar (entendiendo que en el caso concreto más de la mitad del tiempo, tuvo lugar en el marco del cese ilegal de actividades, en el cual participó voluntariamente la accionante). Por lo anterior, considera la Sala que el ius variandi funcional que ejerció AVIANCA no resultó arbitrario o irrazonable, en la medida que, guardó las garantías fundamentales de los pilotos y no generó un detrimento objetivo y verificable en las condiciones laborales de los trabajadores.

146. En este orden de ideas, la Sala considera que la pérdida de autonomía de vuelo no es imputable a AVIANCA, pues el ejercicio del ius variandi no generó presiones indebidas en los trabajadores sindicalizados ni en la asociación sindical. El ejercicio de la potestad de reasignar labores y funciones a la capitán Martínez obedeció a la validación de un motivo razonable y necesario para lograr la normalización de la operación de la empresa con posterioridad al cese ilegal de actividades, mismo que fue aplicado en condiciones de igualdad a los pilotos de la empresa accionada, y en esa medida, es una expresión del poder subordinante conforme a la ley y a la jurisprudencia constitucional (ver supra, numeral 128).

147. Ahora bien, con respecto de la alegada persecución sindical ocurrida en sede del proceso disciplinario adelantado en contra de la accionante, esta expone dos actos constitutivos de la discriminación.

Primero, que la participación activa se dedujo de unas fotografías no contemporáneas a la huelga. Segundo, que no le fueron comunicadas las asignaciones de vuelo de los días 5 y 6 de noviembre de 2017, pues a ella conocía de sus vuelos vía notificación escrita.

148. Con relación al primero, la Sala debe precisar que la condición de participación activa se dedujo de un conjunto de pruebas (ver numeral 24). Dentro de este conjunto, se rescata su convocatoria y gestión en el bazar organizado para la recolección de fondos destinados a financiar el cese, el hecho de que aparece en las fotos y vídeos publicados directamente por ACDAC durante la huelga, y su calidad de negociadora en las reuniones realizadas entre ACDAC y el Min Trabajo antes de la declaratoria de ilegalidad [200] .

A partir de esto, AVIANCA era posible concluir objetivamente que hubo actos de promoción del cese ilegal – como la convocatoria al bazar – y también actos de participación, que se prueban tanto con el material visual publicado por ACDAC, como con su presencia en las reuniones adelantadas entre el sindicato y otras autoridades.

149. Con respecto al segundo, en sede de revisión se pudo verificar que la accionante sí fue notificada de dichas asignaciones de vuelo (ver supra, numeral 59). Sobre esto es necesario reiterar que: (i) los pilotos reciben su cronograma de vuelo de manera mensual, vía correo electrónico, siendo éste el canal institucional de notificaciones de vuelo; (ii) únicamente los cambios en el itinerario mensual se notifican, en el domicilio del trabajador, a través de nota física; y (iii) las asignaciones de vuelo del 5 y 6 de noviembre de 2017 estaban programadas dentro del itinerario que la Capitán Martínez recibió en octubre, no sufrieron ningún tipo de cambios y por esa razón, no hay lugar al reclamo relativo a la notificación en nota física. Junto a esto, debe tenerse en cuenta que la accionante alegó su permiso sindical permanente como justificación al incumplimiento de las asignaciones de vuelo (ver supra , numeral 22), pues, según indicó, dicha prerrogativa hace obligatorio el procedimiento de nota física. Tal alegación desconoce que un permiso como el antedicho permite ausentarse del lugar del trabajo en pro del cumplimiento de compromisos sindicales, sin embargo, (i) no altera las condiciones de trabajo y por ende, tampoco cambia los medios de comunicación, y (ii) tal ausencia no es discrecional del trabajador, en la medida en que para hacerla efectiva exige darle aviso a la empresa de aviación, de forma tal que el personal encargado pueda planear y programar los itinerarios, atendiendo a las circunstancias específicas de cada uno.

150. Sobre el permiso sindical permanente corresponde hacer dos consideraciones. Primero que la capitán Martínez Rubio, como miembro de la Junta Directiva de ACDAC, es beneficiaria de dicho permiso remunerado establecido en la Convención Colectiva de Trabajo [201] . Es con base en este permiso sindical que la accionante pretendió justificar su no presentación a las asignaciones de vuelo de los días 5 y 6 de noviembre de 2017, lo cual, expresamente contraviene el artículo 6 del Convenio 151 de 1978 de la OIT [202] , pues dichos permisos no son un medio para incumplir las obligaciones derivadas del contrato de trabajo. En segundo lugar, con posterioridad a la declaratoria de ilegalidad de la huelga, AVIANCA concedió permiso sindical permanente a todos los directivos de ACDAC con el fin de garantizar el acompañamiento sindical en los procesos disciplinarios (ver supra , numeral 15). Este último, tiene una finalidad inherente al deber de la empresa de velar y proteger los derechos de sus trabajadores disciplinados y, en el marco de un grupo de procesos disciplinarios con ocasión a la huelga ilegal, encuentra cabida dentro del ius variandi funcional, precisamente por esa finalidad superior.

151. Otro punto que requiere especial deferencia es el de las labores en tierra. Como se viene explicando, éstas no actuaron como “sanción” a la accionante, ni para los pilotos disciplinados, pues como quedó demostrado la misma obedeció a las barreras propias de la normalización en la operación de la empresa y a la disponibilidad de recursos externos necesarios para reactivar la operación aérea. Así las cosas, los reportes suscritos por el Ministerio de Trabajo y AVIANCA, dan cuenta que más de cincuenta pilotos eran parte del proceso de reincorporación y de acuerdo con las aperturas de cupos en servicios de simulador y chequeos, paulatinamente, fueron dejando las labores de tierra [203] .

En la medida en que la huelga se extendió por casi tres meses, la gran mayoría de los trabajadores que participaron en el cese ilegal requerían entrenamiento y capacitación para volver a volar, sin embargo, como es evidente, la empresa no estaba en capacidad de proveer dichos recursos simultáneamente (ver supra , numerales 141 - 143).

152. Debe también precisarse que no es correcto interpretar la orden del laudo que impide a AVIANCA tomar represalias directas e indirectas contra los trabajadores sindicalizados como una prohibición que impide la terminación de los contratos individuales de trabajo siempre y cuando medie una justa causa de orden legal. Lo anterior, debido a que los tribunales de arbitramento obligatorios, en materia laboral, pueden pronunciarse sobre conflictos colectivos de naturaleza económica, básicamente, sobre las peticiones de los trabajadores contenidas en el pliego de petición que pretenden generar garantías pecuniarias no previstas en la legislación laboral o ampliar la cobertura de las existentes. De esta manera, cualquier conflicto derivado de la interpretación y aplicación de normas laborales, que carezcan del contenido económico antedicho, y más aún cuando dirimen conflictos individuales [204] , será competencia del juez laboral [205] ;

quien, según el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es la autoridad competente para pronunciarse sobre las controversias suscitadas del contrato de trabajo.

153. Por lo anterior, no existió un trato diferenciado, negativo e injustificado frente a la accionante y por esa razón, no se evidencia una vulneración al derecho a la asociación sindical en su dimensión individual. Con fundamento en lo anterior, procederá la Sala a levantar la suspensión de términos decretada en el presente caso. Asimismo, a revocar la decisión de instancia y en su lugar, declarar la improcedencia de la acción de tutela respecto de los derechos señalados en la presente providencia (ver supra , numeral 108); y negar el amparo al derecho fundamental de asociación sindical de la señora Martínez Rubio, por las razones expuestas en esta sentencia.

H. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN 154. De conformidad con los fundamentos fácticos expuestos en la Sección I de esta providencia, le correspondió a la Sala Cuarta de Revisión determinar si la actuación AVIANCA, en el marco del proceso de reincorporación laboral y el posterior proceso disciplinario adelantando contra Diana María Martínez Rubio, puede considerarse como transgresora del derecho fundamental a la asociación sindical de la capitán demandante. De igual modo, debía establecer sí el Min Trabajo vulneró el mismo derecho cuando no hizo presencia en el proceso disciplinario adelantado en contra de la accionante con motivo de su participación en la huelga calificada como ilegal.

155. Como premisa inicial, la Sala estudió los requisitos de procedencia de la acción de tutela. Encontró acreditado el requisito de legitimación por pasiva, pues la accionante es la presunta afectada en sus derechos fundamentales. Sobre la legitimación por activa , concluyó que tanto AVIANCA como el Ministerio del Trabajo estaban legitimados;

el primero, por la situación de subordinación que se originó en la relación laboral que existió entre la empresa accionada y la señora Martínez Rubio, y el Min Trabajo, por su calidad de autoridad pública del orden nacional a la que se le imputa una omisión legal que presuntamente vulneró los derechos fundamentales de la accionante. También se acreditó el requisito de inmediatez , pues entre el momento en el que comenzó la alegada vulneración de los derechos fundamentales y la presentación de la tutela, transcurrieron menos de cuatro meses, lo que, a juicio de la Sala, es un término prudente y razonable.

156. Por lo demás, al estudiar el requisito de subsidiariedad, la Sala concluyó que la vía ordinaria laboral era el mecanismo idóneo y eficaz para resolver las pretensiones de la accionante encaminadas a determinar si existieron o no vulneraciones al debido proceso. Lo anterior, por cuanto, la existencia o no del fuero, y la valoración de la existencia de una justa causa o no para terminar el contrato de trabajo es una competencia propia de la jurisdicción ordinaria laboral. Dado que el debate que para tales efectos se exige, es esencialmente

probatorio, dicha jurisdicción es la idónea para valorar si la señora Martínez Rubio gozaba o no de tal fuero en el momento de la terminación de su contrato de trabajo y, de esta forma, proteger, si es del caso, el derecho al debido proceso que en sede constitucional se invoca. Asimismo, se reitera que en el presente caso no se evidencia una condición de vulnerabilidad de la parte accionante que permita flexibilizar el requisito ante la existencia de medios judiciales principales, idóneos y eficaces. Insiste la Sala sobre este particular que la acción de tutela no se puede ejercer para pretermitir los mecanismos judiciales dispuestos por el legislador en la resolución de conflictos sobre el debido proceso, en este caso, pues daría lugar a que la jurisdicción constitucional sustituya a la jurisdicción laboral.

157. Con relación a la pérdida de autonomía de vuelo, la capitán Martínez Rubio indicó que dicha pérdida obedeció a actos de discriminación sindical, pues fue reincorporada a labores de tierra. Frente a las dudas que suscitaba esta actuación por parte de la empresa accionada, la Sala consideró que existe subsidiariedad para definir la posible existencia de una potencial vulneración frente al derecho de asociación sindical en su dimensión sobre los límites y alcances de dicho derecho.

158. Tras analizar la jurisprudencia constitucional sobre la libertad sindical en su dimensión individual y la potestad subordinante del empleador, desde su uso legítimo, se encontró que no existieron actos de persecución sindical por parte de la empresa accionada . Lo anterior, con fundamento en las siguientes consideraciones, primero, la accionante excusó el incumplimiento de sus asignaciones de vuelo en el ejercicio de un permiso sindical permanente y omitió referirse a que transcurrieron 54 días sin volar como consecuencia de su participación activa en el cese ilegal. Segundo, de acuerdo con el RAC, mantener la autonomía de vuelo es una obligación del piloto titular de la licencia y no de la aerolínea de aviación comercial que lo contrata. Tercero, la asignación de labores de tierra fue una manifestación legítima del ius variandi funcional por parte de la entidad accionada en atención a las condiciones de recursos limitados frente a múltiples pilotos con la autonomía de vuelo vencida, misma que fue aplicada en condiciones de igualdad a los pilotos de la empresa. Además, la legitimidad en comento también se refleja en el hecho de que las labores de tierra asignadas a la capitán (i) eran determinantes para la operación exitosa de AVIANCA; (ii) exigen rigor técnico, experiencia y conocimiento, pues estaban relacionados con la seguridad de la operación y el cumplimiento de las exigencias normativas; y (iii) no representaban ni constituían una desmejora en la situación económica de la accionante, sino una alternativa laboral ante la incapacidad para volar, por cuanto, no se afectó su lugar de trabajo, ni condiciones salariales, por lo cual, no se evidencia un ejercicio desproporcionado que pudiese afectar a la capitán Martínez Rubio directamente o a su familia.

159. Con base en estos elementos objetivos, la Sala concluyó que AVIANCA no vulneró el derecho de asociación sindical en su dimensión individual, pues no se probó que las facultades que, de conformidad con la ley, tiene el empleador fueran utilizadas como instrumento de persecución sindical.

160. Finalmente, señaló la Sala que al Ministerio no puede atribuírsele las competencias que le son propias a las autoridades judiciales, pues son los jueces los que deben decidir sobre la legalidad de la decisión de despido. Dicha diferenciación de competencias es clara en el artículo 486 del CST.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada en el presente proceso mediante auto del 23 de abril de 2019. SEGUNDO.- CONFIRMAR PARCIALMENTE , por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F, el catorce (14) diciembre de 2018, la cual a su turno revocó la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Cincuenta y Cinco Administrativo, Sección Segunda, Seccional Bogotá. Así, se DECLARA IMPROCEDENTE , de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia, la acción de tutela interpuesta por la señora Diana María Martínez Rubio, contra el Ministerio del Trabajo y AVIANCA S.A., respecto de las pretensiones relacionadas con los derechos al debido proceso, a la salud, al trabajo y el mínimo vital.

TERCERO.- NEGAR , por las razones expuestas en la presente sentencia, el amparo al derecho fundamental a la libertad de asociación sindical de la señora Diana María Martínez Rubio.

CUARTO.- LÍ BRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO Magistrado ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO Magistrado GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO Magistrada MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Con relación a AVIANCA, manifestó que su proceso disciplinario no se ajustó a las garantías del debido proceso establecidas en la sentencia C-593 de 2014.

Argumentó que la compañía no valoró el hecho de que carece de redes sociales y que su defensa, según alega, no se tuvo en cuenta. Respecto de la citación a descargos, indica que presentó “ los cargos imputados de forma general ” (folio 217) y que la facultad disciplinaria del empleador no fue objetiva, pues en casos iguales aplicó sanciones diferentes. Frente a las pruebas, adujo que no permiten demostrar su participación activa en el paro, que el empleador no demostró su conducencia, utilidad y pertinencia, y que además, son ilegales porque “ fueron obtenidas de redes sociales ” (folio 218). Adicionalmente, señaló que la decisión de la compañía no fue proporcional y que gestó “ una “masacre laboral” como la que [viven] más de 100 pilotos en la actualidad ” (folio 221). Con respecto al derecho de asociación sindical, sugiere que el principio de favorabilidad laboral, cuando está en curso un conflicto colectivo, impide a la empresa despedir a los miembros del sindicato (folio 223). Además de la vulneración del derecho, alega que se desconocieron las expectativas legítimas sobre la presunción de legalidad de la huelga con la decisión de AVIANCA de terminar su contrato de trabajo; decisión que, a juicio de la accionante, obedece a su calidad de líder sindical. Asimismo, considera que AVIANCA debió solicitar autorización al Ministerio del Trabajo para su despido pues “ [se] encontraba en la mitad de un tratamiento médico ” (folio 212), y aunque no está desprotegido el derecho a la atención en salud, la desvinculación laboral afectó la efectividad en la prestación de los servicios médicos. También reclama estabilidad laboral reforzada por su calidad de madre cabeza de familia, pues la subsistencia del núcleo familiar depende exclusivamente de ella (folios 233 y 234) y tiene múltiples obligaciones crediticias a su cargo (folio 228).

[2] Ver cuaderno de revisión, folios 207 – 252. [3] Ver cuaderno de revisión, folio 298. [4] Ver cuaderno de revisión, folio 213. [5] Ver cuaderno de revisión, folio 234 y 235.

[6] Ver cuaderno de revisión, folio 238. [7] Ver cuaderno de revisión, folio 239. [8] Ver cuaderno de revisión, folio 208 y folio 6 del anexo 1.

[9] Ver cuaderno de revisión, folio 334. [10] Ver, cuaderno de primera instancia folio 170, y cuaderno de revisión, folio 148: “la Capitán Diana María Martínez Rubio (…) ostenta y tiene el permiso sindical permanente establecido en la Convención Colectiva de Trabajo, artículo 5, Cláusula 51, parágrafo tercero donde dice “ la Empresa condera (sic) dos permisos permanentes remunerados para miembros directivos de la ACDAC los cuales ella designará anunciándolo por escrito a la empresa con una anticipación no inferior a 3 días”.

[11] Con base en su afiliación a dicho sindicato, alega ser beneficiaria del fuero circunstancial pues SINTRATAC presentó pliego de peticiones a AVIANCA el 9 de noviembre de 2017.

[12] Código Sustantivo del Trabajo, artículo 452 numeral 1º, literal a). [13] Sobre este punto, la Corte Suprema de Justicia, ha dicho que “la finalidad única de este proceso especial es determinar si existió un cese colectivo de actividades y si el mismo es legal o ilegal, de manera que asuntos ajenos a esta situación escapan de la competencia del juez (CSJ SL3269-2014); y que al juez laboral le corresponde, «estrictamente», verificar la correspondencia de los hechos con las causales de ilegalidad alegadas (CSJ SL, 4 jul. 2012, rad.

56576)”. Ver sentencia: Corte Suprema de Justicia, SL 80409-2018. [14] Ver cuaderno de revisión, folio 454, [15] Ver cuaderno de revisión, folios 255 y 256.

[16] Ver cuaderno de revisión, folio 272. En este sentido, la Inspectora del Trabajo, Sra. Paula Catalina Bohórquez, acompañó la reincorporación de los pilotos de AVIANCA los días 17 y 18 de enero y 21 y 22 de marzo de 2018.

[17] Paula Catalina Bohórquez (Min Trabajo), Paola María Villota Martínez, Directora de Relaciones Laborales, y Nelson Quiroga Ángel, Director de Entrenamiento (AVIANCA), y Jaime Hernández Sierra (Presidente) y Julián Pinzón Saavedra, miembro de la Junta Directiva (ACDAC).

[18] Ver cuaderno de primera instancia, folio 560. [19] Ver cuaderno de primera instancia, folio 559. [20] Ver cuaderno de primera instancia, folio 597.

[21] Ni por falta de programación para vuelo en 90 días, ni por falta de chequeo anual por falta de programación y tampoco estaba en una situación de pérdida de autonomía de vuelo en simulador por falta de programación de entrenamiento. Ver cuaderno de primera instancia, folios 563 y 588.

[22] Ver cuaderno de primera instancia, folio 590, [23] Ver cuaderno de primera instancia, folio 588. [24] Ver cuaderno de primera instancia, folio 755.

[25] Ver anexo 1, folio 3. [26] Ver cuaderno de revisión, folio 454. [27] Indicó que los siguientes miembros de Junta asistirían: Jaime Hernández, Jorge Medina y Julián Pinzón.

[28] Ver anexo 1, folio 51. [29] Ver cuaderno de revisión, folio 255. [30] Ver anexo 1, folio 67. [31] Ver anexo 1, folio 55. [32] Sobre las fotografías indicó que si bien fueron tomadas y publicadas durante el cese de actividades, no evidencian participación de dirección, promoción, orientación y liderazgo. Con relación al video, explica que " solo da fe de mi presencia pacífica, de conformidad con mis obligaciones legales y estatutarias " y que no se da cuenta de su fuente. Indica que el informe final de la Dirección Gestión Pilotos COL, debe ser desestimado al prejuzgarla con participación activa y endilgarle, en razón de sus no presentaciones a las asignaciones de vuelo, perjuicios operativos, económicos y administrativos.

Finalmente, controvierte la conducencia de la certificación del Min Trabajo que prueba su calidad de miembro de la Junta Directiva de ACDAC, pues no permite probar los cargos. Ver folios 53 – 55 del Anexo 1.

[33] La accionante solicitó la práctica de 29 pruebas, 22 documentales y 7 testimoniales. Dentro del grupo de pruebas documentales, la Sala rescata las siguientes: (i) Protocolo de traslado de personas enfermas en las rutas de la compañía; (ii) Certificación donde conste el número de pasajeros trasportados entre el 15 de septiembre de 2017 y el 12 de noviembre del mismo año; (iii) Inspección ocular a los Estados Financieros y Contratos de Trabajo; (iv) Copia de todas las autorizaciones por parte de la Aerocivil para reducir frecuencias;

(v) Copia del protocolo de traslado de mercancías especiales y peligrosas; y (vi) Pruebas que soporten el perjuicio causado por las no asistencias a las asignaciones. Con relación a las pruebas testimoniales solicitadas en la diligencia de descargos, la Sala rescata dos testimonios: el del expresidente Álvaro Uribe Vélez y el del senador Alexander López Maya. Ver: Anexo 1, folios 52 y 53.

[34] Ver anexo 1, folio 59. [35] Ver anexo 1, folio 77. [36] Ver anexo 1, folios 63 y 64. [37] Ver anexo 1, folio 72. Sobre este punto, AVIANCA dejó constancia en el acta que la capitán asistió sin acompañamiento a pesar de que: (i) fue citada con 18 días de anticipación; (ii) el sindicato cuenta con más de 20 directivos sindicales vinculados con Avianca – a quienes la compañía ofreció tiquetes aéreos para acompañar los procesos disciplinarios –; (iii) la accionante se encontraba afiliada a otro sindicato, cuyas directivas también podían acompañarla.

[38] Ver anexo 1, folios 74 y 75. [39] Ver anexo 1, folio 79. [40] Justa causa de terminación del contrato de trabajo, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 2,4 y 6 del literal (a) del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965. Así como, con los artículos 58, numeral 1, 60, numerales 4 y 5, y 450, numeral 2, del CST.

[41] Ver anexo 1, folios 84-96 y 97-108. [42] Ver anexo 1, folio 101, en el cual consta que la tutelante padecía de un fuerte dolor de cabeza, el cual le incapacitaba para atender la mencionada diligencia.

[43] Paula Catalina Bohórquez (Min Trabajo), Elizabeth Riaño Alarcón, Analista de Seguridad Social, Juan Carlos Acuña Barreto, Gerente de Planeación de Tripulación, y Nelson Quiroga Ángel, Director de Entrenamiento (AVIANCA), y Jorge Mario Medina Cadena y Julián Pinzón Saavedra, miembros de la Junta Directiva (ACDAC).

[44] Ver cuaderno de primera instancia, folio 609. [45] Ver cuaderno de primera instancia, folio 632. [46] Ver anexo 1, folio 109 y 111. [47] Ver anexo 1, folio 136.

[48] Ibíd. [49] Ver cuaderno de revisión, folio 337. El señor Enrique Martínez aparece como cotizante principal dentro del sistema, en razón de sus aportes realizados a la Unión de Toreros de Colombia mientras laboró como banderillero. La señora María Mireya Rubio de Martínez aparece afiliada en calidad de beneficiaria.

[50] Ver cuaderno de revisión, folios 339 y 341. [51] Ver cuaderno de revisión, folios 344-346. [52] Contestación firmada por Juan Manuel Charry, en su calidad de apoderado de AVIANCA, ver folios 254 a 270 del cuaderno de revisión.

[53] Ver cuaderno de revisión, folio 258. [54] Ver cuaderno de revisión, folio 260. [55] Ver cuaderno de revisión, folio 266. Al respecto, indica que "se traduce en un derecho que puede utilizar o no el trabajador, pero que siempre debe ser otorgado y garantizado por el empleador. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia al determinar el alcance del artículo [115 del CST], manifestó en la sentencia del 11 de diciembre de 1998 (Radicado No. 11250): (…) pero si el trabajador renuncia a este derecho, o los miembros de la organización sindical no comparecen para que se les escuche, no es dable por ello invalidar la sanción disciplinaria o considerar ineficaz o ilegal la decisión unilateral de terminar el contrato de trabajo".

[56] Ver cuaderno de revisión, folio 256. [57] Ver cuaderno de revisión, folio 267. Sobre este punto, sostiene que la accionante: (i) no demostró que está bajo su exclusiva y permanente responsabilidad económica la manutención de su hijo menor, y frente a sus padres, tampoco probó que otros miembros de la familia no aporten. En ese orden de ideas, no es posible concluir que se trate de una responsabilidad de carácter permanente, ni la sustracción del cumplimiento de las obligaciones en cabeza del padre; (ii) no acreditó la limitación física, mental, funcional o sensorial que les imposibilite tanto a ella, como al padre del menor en ejecución del deber de corresponsabilidad parental, acceder al mercado laboral;

(iii) tampoco acreditó a la incapacidad permanente o muerte del padre; (iv) la accionante no demostró que exista una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia.

[58] Ver cuaderno de revisión, folios 268 y 269. [59] Ver cuaderno de revisión, folio 255. [60] Ver cuaderno de revisión, folio 257. [61] Ver cuaderno de revisión, folio 259, citó las sentencias C-796 de 2014, C-122 de 2012 y T-987 de 2012.

[62] Ver cuaderno de revisión, folio 260. [63] Ver cuaderno de revisión, folio 262. [64] Contestación firmada por Dalia María Reyes, Asesora de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Trabajo. Ver folios 271 a 288 del cuaderno de revisión.

[65] Ver cuaderno de revisión, folio 277. Al respecto indicó que "no es el ministerio quien participa o hace parte de los despidos, esta es una potestad del empleador, no siendo este Despacho [– el Ministerio–] solidario en la toma de decisiones, no existiendo de esta mane[ra] ninguna relación entre la facultad del empleador, de realizar despidos una vez se declare la ilegalidad de huelga, toda vez que estas competencias recaerán en el evento de reclamación ante los jueces y no sobre competencias del Ministerio del Trabajo" .

[66] Ver cuaderno de revisión, folio 273. [67] Ver cuaderno de revisión, folio 278. [68] Ver cuaderno de revisión, folio 272. [69] " RESUELVE (…) TERCERO.- el despacho le indica a la accionante que debe iniciar las acciones judiciales correspondientes, lo cual no puede ser en un tiempo superior a cuatro (4) meses a partir del presente fallo de tutela, advirtiéndole que de no hacerlo cesaran los efectos de la presente providencia".

Ver cuaderno de revisión, folio 300. [70] Ver cuaderno de revisión, folio 300. [71] Ver cuaderno de revisión, folio 301. [72] Ver cuaderno de revisión, folio 712.

[73] Ver cuaderno de revisión, folio 304. [74] Ver cuaderno de revisión, folio 301. [75] Ver cuaderno de revisión, folio 307. [76] Ver cuaderno de revisión, folio 331.

[77] Ver cuaderno de revisión, folio 4. [78] Ver cuaderno de revisión, folio 5. [79] Ver cuaderno de revisión, folios 8 a 20. [80] Ver cuaderno de revisión, folios 503 a 519. El auto proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Dos, integrada por los Magistrados Carlos Bernal Pulido y Luis Guillermo Guerrero, el 26 de febrero de 2019, se encuentra disponible en:

http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/autos/AUTO%20SALA%20DE%20SELECCI%C3%93N%2026%20DE%20FEBRERO%20DE%202019%20NOTIFICADO%2013%2

.

Ver fundamento jurídico 5.1 y resolutivo segundo del mencionado Auto. [81] El auto proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Tres, integrada por las Magistradas Diana Fajardo Rivera y Gloria Stella Ortiz Delgado, el 28 de marzo de 2019, se encuentra disponible en:

http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/autos/AUTO%20SALA%20DE%20SELECCI%C3%93N%2028%20DE%20MARZO%20DE%202019%20NOTIFICADO%2011%20

.

Ver segundo resolutivo. [82] Ver cuaderno de revisión, folios 2 a 26 [83] Ver cuaderno de revisión, folios 522 y 523. [84] Con posterioridad a la fecha de decisión de la Sala, la accionante, ACDAC y otros interesados en la defensa de la accionante radicaron documentos en el marco de este proceso, ver folios 787 – 970 del cuaderno de revisión.

[85] Ver cuaderno de revisión, folio 590. [86] RAC, 2.2.7.1.1.4. [87] Ver cuaderno de revisión, folio 591. [88] Ibíd. [89] Ver cuaderno de revisión, folio 613.

[90] Ver cuaderno de revisión, folio 591. [91] Certificación de ACDAC, ver: cuaderno de revisión, folio 611. [92] Ver cuaderno de revisión, folio 663 y 671 [93] Ver cuaderno de revisión, folio 664.

[94] Ver cuaderno de revisión, folio 671. [95] Apartamento 3-0304 en Conjunto Residencial Parque Central Colina Primera Etapa (folio 679), apartamento en Conjunto Residencial Torres del Mar, en Santa Marta, Magdalena (folio 683). En el folio 670 del cuaderno de revisión, la accionante describe los demás apartamentos así: “AP 1202 Kandysky”, “AP 602 TENERIFE” y “AP 806 TENERIFE”.

[96] Condominio Campestre Villa Esperanza, Vereda Paradero 2 KM vía Giradot-Espinal (folio 684). En el folio 670 del cuaderno de revisión, la accionante describe la otra casa como “CASA 127”.

[97] Ver cuaderno de revisión, folio 666. Entre las deudas con entidades bancarias se resaltan: un leasing habitacional con el Banco Davivienda con saldo de $164.376.340 pesos (m/cte), un credicheque Citibank con $35.010.615 pesos (m/cte) pendientes de pago, y un crédito rotativo con Scotiabank Colpatria en el que debe $35.310.215 pesos (m/cte).

[98] Ver cuaderno de revisión, folio 670. [99] Ver cuaderno de revisión, folio 701. [100] Ver cuaderno de revisión, folio 711. [101] Ver cuaderno de revisión, folio 714.

[102] La Sala resalta las siguientes: (i) Asegurar que todas las listas de verificación sean utilizadas por los tripulantes en el desempeño de sus funciones, siguiendo procedimientos especificados en los manuales del proceso, con el fin de garantizar una operación segura; (ii) Recibir la información y documentación necesaria para el despacho y desarrollo del vuelo en caso de que exista alguna causa que pueda retrasar la salida, siguiendo los procedimientos especificados en los manuales, con el fin de garantizar una operación segura;

(iii) Revisar y firmar e libro de vuelo y de mantenimiento, asegurándose de que ha sido diligenciado en forma correcto, con el fin de garantizar una operación segura; y (iv) Asegurar que los tripulantes tengan sus licencias y documentos de vuelo en regla, evaluando su situación respecto a tiempo de actividad t descanso para cada vuelo, con el fin de garantizar una operación segura. Ver cuaderno de revisión, folio 619 y 621.

[103] Entre los entrenamientos están RQA virtual, RQA en salud, EREA 2018, RQA FFS, y PROF. [104] Ver cuaderno de revisión, folio 620. [105] Ver cuaderno de revisión, folio 618.

[106] Ver cuaderno de revisión, folio 618. [107] Mediante auto del 27 de junio de 2019, el Magistrado sustanciador puso a disposición de las partes y terceros interesados, en cumplimiento del artículo 64 del Reglamento de la Corte Constitucional, el escrito allegado por AVIANCA.

[108] Ver cuaderno de revisión, folio 718. [109] Ver cuaderno de revisión, folio 718. RAC, 4.16.1.18.1. [110] Ver cuaderno de revisión, folios 715 – 721. Sobre este punto, indican que (i) no es clara la responsabilidad exclusiva y permanente del hijo menor y de sus padres, y que no se prueba la incapacidad para trabajar del padre del menor ni de los padres; (ii) no probó la ausencia permanente o abandono del hogar del padre del menor ni tampoco su sustracción absoluta; (iii) no acreditó la responsabilidad solitaria y además, según los beneficios de nómina de la antigua trabajadora, la accionante tenía registrados dos hermanos, mayores de edad sin incapacidad para trabajar.

[111] Ver cuaderno de revisión, folio 719. [112] Ver cuaderno de revisión, folios 546 – 577. [113] Ver cuaderno de revisión, folio 552. [114] Ver cuaderno de revisión, folio 553.

[115] Corte Constitucional, sentencias T – 022 de 2017, T – 533 de 2016, T – 030 de 2015, T – 097 de 2014, T – 177 de 2011, C-543 de 1992. [116] Corte Constitucional, sentencias T – 250 de 2017, T – 406 de 2017, T – 421 de 2017, T – 020 de 2016, entre otras. Por ejemplo, en sentencia T- 020 de 2016 la corte manifestó “ Desde sus inicios esta Corte ha sido enfática en señalar que, la acción de tutela tiene como una de sus características esenciales la del ejercicio informal, es decir que no limita las posibilidades de acudir a ella por razones de nacionalidad, sexo, edad, origen de raza o capacidades intelectuales, razón por la cual es factible que la ejerzan los niños, los indígenas, los presos, los campesinos, los analfabetas y en general todo individuo de la especie humana que se halle dentro del territorio colombiano” .

[117] El RAC, en el numeral 1.2.1 define así la aviación con fines comerciales: “ Servicios aéreos comerciales. Actividad ejecutada mediante remuneración, por empresas de transporte público o de trabajos aéreos especiales, previo permiso de la autoridad aeronáutica”. Ver también:

artículo 1853 del Código de Comercio [118] Sobre los elementos esenciales del contrato de trabajo ver: CST, Artículo 23. Con relación a la subordinación, ver, del precitado artículo, el numeral primero, literal b): “ La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país ”.

[119] El concepto de estado subordinación ha sido definido por la jurisprudencia, por ejemplo, como: (i) “el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas”, sentencia T-634 de 2013; y (ii) “ Las relaciones de subordinación implican la sujeción de un individuo respecto a las órdenes y directrices del otro, generalmente, obedecen a las que se presentan entre el trabajador y su empleador”, sentencia T-030 de 2018.

[120] Corte Constitucional, sentencia T-634 de 2013. [121] Corte Constitucional, sentencia T-271 de 2012 , reiterada por sentencia T-673 de 2016.

[122] El artículo 1 del Decreto 2164 de 1959 establece que “[d] eclarada la ilegalidad del paro, el Ministerio del Trabajo intervendrá de inmediato con el objeto de evitar que el patrono correspondiente despida a aquellos trabajadores que hasta el momento hayan hecho cesación pacífica (…)”. Dicha norma, debe ser leída en conjunto con los artículos 450 y 451 del CST.

[123] Corte Constitucional, sentencia C-543 de 1992. [124] Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1999. [125] Corte Constitucional, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-548 de 2015 y T-317 de 2015.

[126] Corte Constitucional, sentencia T-040 de 2016. [127] Corte Constitucional, sentencias SU-124 de 2018 y T-225 de 1993. [128] Corte Constitucional, sentencia T-069 de 2018.

[129] Corte Constitucional, sentencia SU-124 de 2018. [130] La sentencia SU-342 de 1995 concluye que, en los tres supuestos que siguen, “las acciones que pueden intentar ante la justicia ordinaria laboral los trabajadores que resultan perjudicados en sus derechos laborales por las disposiciones discriminatorias contenidas en el pacto colectivo, no constituyen medios alternativos de defensa judicial idóneos y eficaces para obtener el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad y a la asociación sindical”.

[131] Modificado por el artículo 39 de la ley 5 de 1990. [132] Los artículos 1 y 2 del convenio No. 98 de la OIT (Ley 27 de 1976) prohíben la injerencia patronal en la constitución, funcionamiento o administración del sindicato.

[133] Corte Constitucional, sentencias SU-347 de 1997, T-050 de 1998, T-069 de 2015 y T-619 de 2016. [134] Corte Constitucional, sentencia T-619 de 2016.

[135] Sobre la discriminación por asociación sindical, la sentencia T-069 de 2015 recogió cinco subreglas, en las que se evidencia la vulneración a los derechos a la igualdad y a la asociación sindical:

(i) la creación injustificada de estímulos a los trabajadores no sindicalizado , pues “promueve la deserción del sindicato, habida cuenta que sus miembros se ven discriminados en aspectos de su relación laboral, por el sólo hecho de pertenecer a este tipo de asociaciones ”; (ii) el evento en que se exige al trabajador la renuncia al sindicato o de los derechos convencionales para acceder a los beneficios de un pacto colectivo; (iii) el criterio material es el indicado para evaluar un pacto colectivo, pues éste depende de los efectos que tiene sobre las relaciones laborales y no sobre el cumplimiento de las formalidades legales o reglamentarias; (iv) las cláusulas de los acuerdos que excluyen de forma injustificada a algún trabajador o cuando impiden su afiliación al sindicato o a la suscripción de la convención; (v) cuando se crea estímulos directos o indirectos para que los trabajadores se retiren del sindicato o con el fin de que los empleados no sindicalizados beneficiarios de la convención renuncien a la aplicación del régimen convencional.

[136] Corte Constitucional, sentencia C-071 de 2010. [137] Norma aplicable en razón del numeral 2 del artículo 450 del CST y los numerales 1 y 5 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

[138] Concepto del Ministerio del Trabajo del 3 de diciembre de 2018. Disponible para consulta en internet desde: http://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/48305/08SI2017711100000000920+Terminaci%C3%B3n+contrato+de+trabajo+y+pago+de+la+liquidaci%C3%B3n+laboral.pdf
[139] Corte Constitucional, sentencia SU-342 de 1995 [140] Corte Constitucional, sentencia T-651 de 2008.

[141] Corte Constitucional, sentencia SU-995 de 1999. [142] Corte Constitucional, sentencia T–891 de 2013. [143] “El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

[144] Corte Constitucional, sentencia C-154 de 2007. [145] Corte Constitucional, sentencias SU-691 de 2017, C-174 de 2007, T-330 de 2010 y T-385 de 2012.

[146] Sobre este punto, la Corte ha precisado que habrá sustracción de las obligaciones y abandono del hogar, por parte del padre, cuando exista un incumplimiento total de las obligaciones. La sentencia T-420 de 2017, reiterando las sentencias T-834 de 2005 y T-1211 de 2008, establece que: “ [e]sta situación se configura con el abandono del hogar por parte de su pareja y de las responsabilidades que le corresponden como padre, es decir, debe existir un incumplimiento total de las obligaciones ”.

(Negrillas fuera del texto original). [147] Corte Constitucional, sentencia SU-388 de 2005. Este punto ha sido reiterado por las siguientes sentencias: T-677 de 2006, C-154 de 2007, T-835 de 2012, T-400 de 2014, y T-420 de 2017.

[148] Corte Constitucional, sentencia T-494 de 1992. [149] Corte Constitucional, sentencias T-834 de 2005 y T-1211 de 2008. [150] Sobre la protección al grupo familiar ver la sentencia C-1039 de 2003.

[151] Esta Corte ha resaltado que la protección de estabilidad laboral reforzada “ implica (i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz”, sentencia T-002 de 2011, citando las sentencias T-337 de 2009 y T-791 de 2009 .

[152] Corte Constitucional, sentencia SU-388 de 2005. [153] Corte Constitucional, sentencia SU-691 de 2017. En sentido similar, la sentencia T-084 de 2018, reiterando las sentencias T-899 de 2014 y T-106 de 2015 , estableció que:

la estabilidad laboral reforzada “ no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia de “un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado”.

[154] Corte Constitucional, sentencia T-849 de 2010. [155] Corte Constitucional, sentencia T-084 de 2018. [156] Código Civil, artículo 411, numeral 3ª: “ Se deben alimentos: (…) 3) a los ascendientes ”. Esta Corte ha precisado, en la sentencia C-174 de 1996, que el deber de alimentos es una institución fundada en el principio de solidaridad trasversal a las relaciones familiares. El incumplimiento de la obligación alimentaria está tipificado en el artículo 233 del Código Penal.

[157] Ley 1098 de 2006, artículo 10. [158] RAC, numeral 2.2.1.5. [159] Corte Constitucional, sentencia T-367 de 2017. [160] Con relación al contenido de los requisitos exigidos para acreditar el perjuicio irremediable ver, entre otras, las siguientes sentencias:

T-702 de 2008, T-494 de 2010, T-1316 de 2011, T-232 de 2013, T-527 de 2015, T-471 de 2017. [161] Corte Constitucional, sentencia T-593 de 2015.

[162] Corte Constitucional, sentencia T-173 de 1995. [163] Corte Constitucional, sentencias T-069 de 2015 y T-619 de 2016. [164] La sentencia C-466 de 2007 estableció en relación con el concepto de libertad y asociación sindical y sus diferencias, que “ el derecho fundamental de asociación sindical consagrado en el artículo 39 de la C.N. constituye una modalidad del derecho fundamental a la libre asociación consagrado en el artículo 38 de la Carta (…), y que a su vez el derecho de asociación sindical se encuentra comprendido dentro del concepto de libertad sindical que tiene un ámbito conceptual y normativo mayor al del derecho de asociación sindical, siendo éste una manifestación de aquel”.

[165] Sobre la fundamentalidad del artículo 39 Superior, ver las sentencias: T -418 de 1992, T-834 de 2000, T-080 de 2002 , y C-1053 de 2012.

[166] En sentido similar esta Corte ha establecido que “la libertad de asociarse en organizaciones sindicales constituye una expresión del ejercicio de un conjunto de libertades fundamentales del hombre, como las de pensamiento, expresión, de reunión y asociación, así como de los derechos de participación en la organización pública y toma de decisiones que atañen a los intereses comunes y colectivos de los asociados, todo lo cual constituye el punto de partida para la participación política” ver: sentencia C-466 de 2007, reiterando las sentencias C-385 del 2000 y C-797 del 2000.

[167] Corte Constitucional, entre otras, sentencia T-441 de 1992. [168] Corte Constitucional, sentencias T-441 de 1992 y C-797 del 2000. [169] Corte Constitucional, sentencia T-441 de 1994.

[170] Corte Constitucional, sentencia T-619 de 2013 . [171] Corte Constitucional, sentencia T-619 de 2013. [172] En sentido similar, l a sentencia de 2009 estableció “ que se traduce en la posibilidad que tienen los trabajadores de organizar sindicatos y de ingresar, permanecer o retirarse de la organización sindical”.

[173] Artículo 354. PROTECCION DEL DERECHO DE ASOCIACION . < Artículo modificado por el artículo 39 del Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente :> 1. En los términos del artículo 292 del Código Penal queda prohibido a toda persona atentar contra el derecho de asociación sindical.

2. Toda persona que atente en cualquier forma contra el derecho de asociación sindical será castigada cada vez con una multa equivalente al monto de cinco (5) a cien (100) veces el salario mínimo mensual más alto vigente, que le será impuesta por el respectivo funcionario administrativo del trabajo. Sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

Considérense como actos atentatorios contra el derecho de asociación sindical, por parte del empleador: a). Obstruir o dificultar la afiliación de su personal a una organización sindical de las protegidas por la ley, mediante dádivas o promesas, o condicionar a esa circunstancia la obtención o conservación del empleo o el reconocimiento de mejoras o beneficios;

b) Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores en razón de sus actividades encaminadas a la fundación de las organizaciones sindicales;

c). Negarse a negociar con las organizaciones sindicales que hubieren presentado sus peticiones de acuerdo con los procedimientos legales; d). Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de su personal sindicalizado, con el objeto de impedir o difundir el ejercicio del derecho de asociación, y e). Adoptar medidas de represión contra los trabajadores por haber acusado, testimoniado o intervenido en las investigaciones administrativas tendientes a comprobar la violación de esta norma.

[174] Corte Constitucional, sentencia T-1178 de 2004. En sentido similar, la sentencia T-1328 de 2001 “ se refirió a un conjunto de factores que es preciso ponderar en orden a establecer si se está ante una conducta que tenga un alcance de persecución sindical. Así, entre tales factores está el número de trabajadores sindicalizados afectados; el papel que cumplen en la organización sindical, sea que se trate de meros afiliados, o activistas, o directivos, la frecuencia con que el empleador acude a la medida de que se trate; la oportunidad en la que el empleador decide hacer uso de sus facultades; el grado de impacto que la medida tenga o pueda tener sobre los trabajadores, al promover la desafiliación, desestimular el ingreso a la organización sindical o inhibirla en el desarrollo de sus funciones, y, finalmente, el animus con el que ha procedido el empleador”, ver sentencia T-657 de 2009.

[175] Corte Constitucional, sentencia T-1328 de 2001. [176] Corte Constitucional, sentencia T-657 de 2009. [177] Corte Constitucional, sentencia C-397 de 2006.

[178] Corte Constitucional, sentencia C-934 de 2004: “ Dentro del elemento subordinación se destaca, como ya lo ha sostenido la jurisprudencia, el poder de dirección en la actividad laboral y la potestad disciplinaria que el empleador ejerce sobre sus trabajadores para mantener el orden y la disciplina en su empresa” [179] Corte Constitucional, sentencia C-593 de 2014. En sentido similar ver: C-934 de 2004.

[180] Corte Constitucional, sentencia T-682 de 2014. En sentido similar, ver las sentencias: T-264 de 2005, T-048 de 2013 y T-682 de 2014. [181] Corte Suprema de Justicia SL4427-2014, reiterada por SL12593-2017.

[182] Corte Suprema de Justicia SL 42706-2014. [183] Corte Suprema de Justicia SL 44268-2016. [184] Corte Constitucional, sentencia T-682 de 2014.

[185] Corte Constitucional, sentencia C-593 de 2014. [186] Con relación al uso ilegitimo de la facultad sancionatoria, cuyo efecto es incurrir en actos de persecución sindical, ver las sentencias: T-570 de 2007 y T-657 de 2009.

[187] Corte Constitucional, sentencia T-657 de 2009. [188] Corte Constitucional, sentencia T-657 de 2009. [189] Numeral modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000.

[190] Se debe aclarar que la modificación del artículo 451 del C.S.T. efectuada por el artículo 2 de la Ley 1210 de 2008, hace referencia a la potestad administrativa de “acompañar”, misma que no se refiere a una función administrativa, sino judicial. El contexto de la norma que se invoca como desconocida por el Min Trabajo antes le otorgaba a esta cartera la competencia para declarar la ilegalidad de un cese de actividades, ahora, esta potestad es exclusiva del juez laboral.

[191] RAC, numeral 2.2.1.10. [192] RAC, numeral 2.2.1.5 [193] RAC, numeral 2.2.5.8., literal (a). [194] RAC, numeral 2.2.5.1., dentro de los conocimientos se destaca: derecho aéreo, conocimiento general de las aeronaves, performance y planificación de vuelo, navegación, meteorología, radiotelefonía, idioma, [195] RAC, numeral 2.2.1.1.4.3., la instrucción de vuelo, según el numeral 2.2.5.2.2.

del RAC, asegura la experiencia operacional del solicitante de la licencia y dentro de este proceso, lo enfrenta a reconocimiento y gestión de amenazas o errores, maniobras básicas de vuelo, procedimiento y maniobras anormales, entre otras.

[196] Las normas del RAC en ningún momento endilgan responsabilidad a la empresa de aviación. La única exigencia legal, con relación a la autonomía de vuelo, es que se tenga la habilitación vigente para la aeronave que se va a operar, lo cual significa, según el 4.16.1.18.1 del RAC, que la compañía deberá verificar la vigencia más no garantizarla.

[197] Corte Constitucional, sentencias T-483 de 1993, T-503 de 1999, T-1156 de 2004, T-797 de 2005 y T-682 de 2014. [198] RAC, numerales 2.14, 2.2.1.1.4., y 2.2.5.8.

[199] RAC, numeral 2.2.5.8. [200] Cuaderno de Revisión, folios 72-79. [201] La Convención Colectiva de Trabajo, artículo 5, Cláusula 51, parágrafo tercero donde dice “ la Empresa condera (sic) dos permisos permanentes remunerados para miembros directivos de la ACDAC los cuales ella designará anunciándolo por escrito a la empresa con una anticipación no inferior a 3 días”.

[202] Aprobado por la Ley 411 de 1997. [203] Ver cuaderno de primera instancia, folios 590 – 632. [204] Corte Constitucional, sentencia C-878 de 2005.

[205] Corte Suprema de Justicia, SCL, sentencia del 5 de abril de 2018, (rad. 75253).

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 3 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.