

Sentencia T-471/08

ESTATUTO DE PUERTOS MARITIMOS-Facultades de las Sociedades portuarias

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Prohibiciones contempladas en el Decreto 4588 de 2006

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Régimen de seguridad social

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO Y EMPRESAS QUE SUMINISTRAN MANO DE OBRA TEMPORAL-Deber a afiliar a sus trabajadores al Sistema de Seguridad Social integral

SUPERINTENDENTE GENERAL DE PUERTOS-Vulneración de los derechos mínimos laborales e irrenunciables de los trabajadores y las previsiones en materia de seguridad social

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Naturaleza jurídica, definición y características

CONTRATISTA INDEPENDIENTE-Definición

SOLIDARIDAD ENTRE EL CONTRATISTA INDEPENDIENTE Y EL BENEFICIARIO DE LA OBRA-Pago de prestaciones laborales a trabajadores

SOCIEDAD PORTUARIA DE BUENAVENTURA-Deber de garantizar la afiliación a la Seguridad Social y el ingreso al Terminal Marítimo de los trabajadores, para la realización de labores de cargue y descargue de camiones

La entidad accionada no puede impedir que los trabajadores ingresen al Terminal Marítimo a realizar labores que la benefician directamente, argumentando que sus empleadores no les garantizan el acceso a seguridad social, por el contrario, habrá de prestar su concurso para que sus contratistas y subcontratistas brinden a sus trabajadores condiciones laborales acordes con los principios mínimos establecidos en el artículo 53 constitucional y de no ser ello asumirá las prestaciones directamente.

Referencia: expedientes T-1.697.107 y T-1.697.108

Acciones de tutela instauradas separadamente por Luís Evelio Ruíz Aragón y Abad Montaña Boya contra la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., quince (15) de mayo de dos mil ocho (2008).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo y Jaime Córdoba Triviño en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juez Tercero Civil Municipal de Buenaventura, dentro de las acciones de tutela instauradas separadamente por Luís Evelio Ruíz Aragón y Abad Montaña Boya, contra la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, por vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la igualdad, al mínimo vital y a la seguridad social, dado que la accionada no les permite ingresar a laborar, aduciendo que no exhiben el documento que certifica su afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social.

I. ANTECEDENTES

1. Las demandas

Los señores Luís Evelio Ruiz Aragón y Abad Montaña Moya, de 70 y 62 años respectivamente, mediante escritos de igual contenido, manifiestan que “por un lapso aproximadamente de 30 años”, han laborado como “braceros independientes” en el Terminal Marítimo de Buenaventura.

Refieren que mientras prestaron sus servicios a la empresa Puertos de Colombia, se les permitió laborar sin “ningún tipo de seguro”, pero que la Sociedad Portuaria accionada no les permite ingresar a realizar su labor, sino comprueban, previamente, su afiliación a la seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales.

Manifiestan que el trabajo que desempeñan no les permite cubrir las exigencias de la accionada, pues el costo de la afiliación oscila “entre unos CIENTO OCHENTA MIL PESOS

MONEDA LEGAL (\$180.000.00) por los tres, cosa que no puedo cumplir”.

En consecuencia solicitan que se ordene a la Sociedad accionada se les permita ingresar a sus dependencias, “para poder ejercer mi derecho al trabajo”.

2. Intervención pasiva

La Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., mediante apoderado general, solicita desestimar las pretensiones de los demandantes, porque la entidad que representa “está en la obligación de velar porque los Operadores Portuarios y la comunidad portuaria en general cumplan con la normatividad de seguridad social y con la reglamentación implementada, ya que como Concesionaria del Terminal Marítimo de Buenaventura se encuentra facultada para ejercer esos controles por la Superintendencia General de Puertos y Transporte, además de la responsabilidad solidaria que podría surgir, en la eventualidad de acciones laborales instauradas por esos trabajadores” -destaca el texto-.

Manifiesta que la Sociedad accionada, “al ser prestadora de un servicio público adquiere el status de autoridad y, como tal, está facultada para implementar sus propios reglamentos y procedimientos, en aras de ejercer sus respectivos controles, los cuales están acordes con la Ley 01 del 10 de enero 1991 (Estatuto de Puertos y Transporte) y que son de obligatorio cumplimiento para la comunidad portuaria en general”.

Agrega que en ejercicio de su “autonomía empresarial”, la Sociedad accionada implementó su propio Reglamento de Seguridad Industrial, el cual obliga a quienes ingresan a las instalaciones del Terminal a demostrar su afiliación al Régimen de Seguridad Social Integral.

Para concluir señala que los accionantes deben afiliarse, obligatoriamente, a dicho Régimen, dado que ejecutan labores temporales, subordinados a “un singular número de empresas que tienen su asiento en el Terminal Marítimo de esta ciudad”.

3. Pruebas

En el expediente obran, entre otros, los siguientes documentos:

3.1 Fotocopia del Reglamento de Seguridad Industrial para el Terminal Marítimo de Buenaventura, suscrito por el Gerente General de la Sociedad Portuaria Regional de

Buenaventura S.A.

Entre otros aspectos, el Reglamento establece i) que los operadores portuarios, contratistas, tienen la obligación de afiliar a todos sus trabajadores a una Entidad Promotora de Salud (EPS) y a una Administradora de Riesgos Profesionales (ARP), de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993; ii) que el incumplimiento de sus obligaciones hará al operador portuario merecedor, según la gravedad del caso, de la cancelación de las operaciones que realiza, al igual que de la suspensión del ingreso al Terminal Marítimo de los respectivos trabajadores y iii) que el trabajador portuario que desconozca el reglamento de seguridad industrial “será retirado inmediatamente de las instalaciones del Terminal” –artículos 10, 11 y 14-.

Indica el documento que en el trámite adelantado para sancionar a quienes infringen el Reglamento de Seguridad Industrial a que se hace mención “el derecho de defensa será materializado y garantizado por la SPRNUN, en virtud del cual el inculpado podrá solicitar revisión de su caso, donde bajo los principios de oportunidad, transparencia y equidad se absolverá o confirmará la sanción impuesta”.

3.2 Fotocopia del comprobante del trámite que se surte ante la Registraduría Nacional del Estado Civil, para la expedición de la Cédula de Ciudadanía 2.498.545 a nombre de Luis Evelio Ruíz Aragón, nacido el 12 de octubre de 1937 y de la Cédula de Ciudadanía 5.271.146 que identifica al señor Abad Montaña Boya, nacido el 10 de junio de 1945.

3.3 Oficios 014061 y 014897, remitidos por la Sociedad accionada a esta Corte, en respuesta de los identificados como Opt-2865 y PPT-A-312 del año en curso, expedidos por la Secretaría General de esta Corporación, en cumplimiento de las providencias del 28 de septiembre y del 9 de noviembre del año 2007.

Manifiesta el Director Jurídico de la entidad i) que los accionantes realizaron labores de cargue y descargue, por conducto de la Cooperativa de Braceros Independientes, “sin ninguna vinculación contractual con la accionada”; ii) que las Cooperativas que prestan sus servicios en el Terminal reportan mensualmente a las oficinas de la Sociedad Portuaria “qué personal ingresará a trabajar en ese periodo y su respectiva afiliación a la seguridad social”; ii) que la accionada “no tiene conocimiento ni control” sobre la remuneración que devengaron los señores Ruíz Aragón y Montaña Boya, cuando prestaron sus servicios en el Terminal; iii) que los trabajadores desarrollan (sic) “labores de cargue y descargue de

mercancías dentro de las instalaciones portuarias o las que su patrono (Cooperativa de Braceros) les indique”; iii) que “[n]o existe contrato entre la Cooperativa de Braceros del Puerto y la Sociedad Portuaria, ya que dicha cooperativa es un operador portuario, a la cual sólo se le exige que cumpla con unos requisitos para desarrollar su labor (..)” y iv) que la Cooperativa de Braceros Independientes mantiene vigente una póliza de responsabilidad civil, para operar dentro del Puerto, como es su deber.

3.4 Fotocopia de la póliza de Responsabilidad Civil, expedida por La Previsora S.A. el 30 de noviembre de 2006, con vigencia de un año, a favor de “LA NACIÓN –SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE –SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA – USUARIOS Y DEMÁS TERCEROS AFECTADOS”, para responder por “LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL DERIVADA DE LAS LABORES DE OPERADOR PORTUARIO DE ACUERDO A LAS CONDICIONES DEL CLAUSULADO RCP-007-0, EN EL PUERTO DE BUENAVENTURA.”

3.5 Fotocopia de las comunicaciones de octubre 23 de 2007, dirigidas por la Cooperativa de Trabajo Asociado de Braceros del Puerto al Director de Seguridad Portuaria de Buenaventura, solicitando el ingreso de los señores Abad Montaña Boya y Luís Evelio Ruíz Aragón, entre otros trabajadores, para adelantar labores de cargue y descargue de camiones.

3.6 Fotocopias de las comunicaciones elaboradas en octubre del año 2007, por la Cooperativa de Braceros del Puerto, para solicitar a la EPS Salud Colombia, reactivar, entre otras afiliaciones, las relacionadas con los señores Luís Evelio Ruíz Aragón y Abad Montaña Boya y fotocopias de los formatos de liquidación de aportes al Seguro Social, cancelados el 23 de octubre de 2007, por la Cooperativa de Braceros del Puerto, en las cuales figuran los accionantes.

4. Decisiones judiciales que se revisan

El Juez Tercero Civil Municipal de Buenaventura, mediante providencias de igual contenido, adoptadas el 11 de julio del año 2007, resolvió no tutelar los derechos fundamentales de los accionantes y advertir a la accionada sobre el cumplimiento paulatino de “los requisitos contemplados en la ley 100 de 1993”, para no vulnerar los derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso.

Destaca el despacho que la accionada tiene que considerar la situación económica de los accionantes, quienes han trabajado “durante toda su vida como braceros independientes en los recintos del muelle marítimo de Buenaventura”, porque si bien la decisión de no permitirles ingresar a laborar “no se opone a las normas constitucionales ni a las establecidas en las leyes”, afecta a quienes se encuentran “en indefensión frente a los reglamentos de la entidad accionada que constituyen una manifestación de su autonomía siempre y cuando se ajusten a los principios de carácter constitucional y legal”.

Lo anterior, dado que en el Reglamento de Seguridad Industrial no se consideró una etapa de transición, necesaria para corregir las irregularidades relacionadas con la afiliación a la Seguridad Social de los braceros independientes, que datan de aproximadamente 30 años.

Finalmente resuelve no acceder a la protección constitucional, pero advierte a la accionada “para que en lo sucesivo busque la forma cómo se logra superar la protección de los derechos fundamentales de carácter constitucional alegada por [los accionantes] ya que al no hacer las debidas gestiones se le estarían vulnerando sus derechos constitucionales a la defensa y al debido proceso”.

5. Trámite en sede de revisión

La Sala Tercera de Revisión, mediante providencia del 28 de septiembre del año 2007 reiterada el 9 de noviembre siguiente, para mejor proveer, solicitó a la entidad accionada la remisión de la documentación que reposa en su poder relacionada con la vinculación de los accionantes al servicio del Terminal Marítimo de Buenaventura, las labores desarrolladas por los mismos, la remuneración pagada y su afiliación a la seguridad social.

La Sociedad Portuaria accionada, por su parte i) remite fotocopia de la documentación relacionada en el acápite correspondiente de esta providencia, que da cuenta de la afiliación a la seguridad de los señores Montaña Boya y Ruíz Aragón, en octubre del año 2007 y de la solicitud de ingreso de los accionantes a sus instalaciones, presentada por la Cooperativa de Braceros Independientes del Puerto, para efecto de cumplir con las labores de cargue y descargue de camiones y ii) manifiesta que la entidad “no tiene conocimiento ni control”, sobre la situación laboral de los señores Ruiz Aragón y Montaña Boya.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las providencias emitidas por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura, dentro de las acciones de tutela de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del Auto de 7 de septiembre de 2007, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Nueve de esta Corporación.

1. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala revisar la Sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura que no le concede a los señores Luís Evelio Ruíz Aragón y Abad Montaña Boya el amparo invocado, fundada en que la accionada se limita a exigir el cumplimiento del Reglamento de Seguridad Industrial, previsto para el Terminal Marítimo de Buenaventura, como es su deber.

No obstante, el fallador de instancia advierte sobre la necesidad de que la Sociedad accionada considerando la situación de los accionantes establezca un periodo de transición, para hacer efectiva la medida relacionada con su afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social, dada la situación de vulnerabilidad de los mismos y el lapso en que los señores Ruíz Aragón y Montaña Boya han prestado a la entidad el servicio de cargue y descargue de camiones, sin el cumplimiento de las exigencias ahora requeridas.

Afirman los accionantes que el dinero que devengan no les permite asumir el pago de su Seguridad Social y la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, por su parte, se declara ajena a lo que acontece entorno de la situación laboral de los señores Ruíz Aragón y Montaña Boya, sin perjuicio de las labores de cargue y descargue de camiones que los mismos desarrollan en el Terminal Marítimo.

En estas circunstancias, a la Sala le corresponde resolver si vulneran el ordenamiento constitucional i) la exigencia de la Sociedad Portuaria accionada, relacionada con la afiliación a la seguridad social de quienes realizan labores permanentes e indispensables para la realización de su objeto, dentro de sus instalaciones y ii) el desentendimiento de la entidad, sobre la situación laboral de quienes prestan su concurso para adelantar actividades

remuneradas, relacionadas con el objeto que la misma desarrolla.

Pero, previamente, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, la Sala habrá de pronunciarse sobre la procedencia de la acción.

3. La Sala estudiará el fondo de la pretensión

3.1 Con fundamento en el artículo 86 constitucional, esta Corporación se ha pronunciado sobre la improcedencia general de la acción de tutela para resolver las controversias que tienen señalados procedimientos específicos en el ordenamiento, no obstante, en los términos de la misma disposición y del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, es claro que el juez de amparo deberá comprobar la eficacia del mecanismo que enerva la acción de tutela respecto de la real situación que afronta el accionante.

Dispone el artículo 59 de la Ley 79 de 1988 que los regímenes de previsión, seguridad social y compensación que rigen las relaciones laborales en las Cooperativas de trabajo asociado será acordado por los cooperados y plasmado en sus estatutos y reglamentos y que las diferencias que surjan en el ámbito de dichas relaciones se someterán al procedimiento arbitral previsto en el Título XXXIII del Código de Procedimiento Civil o a la justicia laboral ordinaria.

Además el ordenamiento dispone de procedimientos declarativos y de condena, mediante los cuales es dable establecer la naturaleza de las relaciones que vinculan entre si y respecto de los beneficiarios de la labor, a quienes prestan servicios de cargue y descargue en el interior de los Terminales Marítimos y así mismo dilucidar las obligaciones y derechos de los trabajadores, contratantes y contratistas, en razón de la prestación de servicios personales.

3.2 Siendo así podría afirmarse que la acción que se revisa resulta improcedente, a la luz de los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991, sino fuera porque los accionantes i) sobrepasan la tercera edad y uno de ellos el promedio alcanzado de vida, ii) afrontan una situación apremiante y iii) desconocen la relación que les ha permitido durante más de treinta años realizar la labor, en beneficio del Terminal Marítimo de Buenaventura y sus usuarios.

Efectivamente, los señores Ruíz Aragón y Montaña Boya conocen, porque lo manifiestan en

sus demandas, que Puertos de Colombia no les exigió afiliarse a la seguridad social integral y así pudieron ingresar al Terminal Marítimo de Buenaventura a desarrollar su labor y devengar unos emolumentos indispensables para solventar los gastos que demanda su subsistencia¹, aunque insuficientes para acatar, en lo que tiene que ver con la afiliación a la seguridad social, las disposiciones de la Sociedad Portuaria accionada.

Empero nada dicen los accionantes sobre su vinculación a una cooperativa de trabajo asociado y su demanda no permite establecer que los mismos poseen los conocimientos requeridos para integrar una asociación de ayuda mutua y permanecer en ella.

3.3 De manera que la acción que se revisa es procedente, porque los accionantes no están en condiciones de enfrentar un proceso declarativo, con miras a que al cabo de algunos años la Sociedad Portuaria de Buenaventura S.A. les permita ingresar a sus instalaciones a continuar con la labor que les depara el sustento, sin perjuicio de su afiliación a la seguridad social integral.

Señala al respecto la jurisprudencia constitucional:

“ (..) las personas de la tercera edad, hasta donde ello fuere posible, no pueden ser compelidas a soportar, sin más, trámites procesales dispendiosos que dadas sus condiciones físicas y mentales no están en capacidad de atender; porque, además de que tal conminación conculcaría su derecho a gozar de la especial protección del Estado, de la Sociedad y la familia -artículo 46 C.P.-, se estaría desconociendo su derecho a la igualdad, por cuya virtud sólo ante circunstancias plenamente justificadas, las personas de avanzada edad pueden verse avocadas a terminar su existencia enfrentadas a las cargas económicas y afectivas que demandan los engorrosos y dilatados tramites judiciales”.

Siendo así la Sala estudiará a fondo la pretensión de amparo constitucional de la referencia, sin perjuicio del derecho de la Sociedad Portuaria de Buenaventura S.A. de hacer efectivas las obligaciones de la entidad que contrató a los accionantes, pues tanto las Cooperativas de Trabajo Accionado como las empresas que suministran mano de obra temporal, están obligadas a afiliar a sus trabajadores al Sistema de Seguridad Social Integral y a mantener vigente dicha afiliación.

4. Consideraciones preliminares

4.1 Cooperativas de Trabajo asociado en el Terminal Marítimo de Buenaventura

4.1.1 Dentro del marco de la Ley 1° de 1991, la Superintendencia General de Puertos y Transporte² suscribió el contrato de concesión que confiere a la Sociedad Portuaria de Buenaventura la administración, por veinte años, de las instalaciones del Terminal Marítimo y el derecho a ocupar y utilizar en forma temporal y exclusiva las playas, los terrenos de bajamar, las zonas accesorias a aquellas y la infraestructura necesaria para prestar los servicios relacionados con la manipulación, operación, almacenamiento de contenedores y de carga nacional e internacional³.

Respecto del estatuto de puertos marítimos señala la jurisprudencia constitucional:

“La ley reserva al Estado su dirección, pero deja un amplio margen de libertad, dentro de ciertas condiciones y bajo ciertas formas, a las sociedades portuarias, constituidas con capital público, privado o mixto, para participar en un clima de sana concurrencia en la creación, mantenimiento y funcionamiento continuo y eficiente de los puertos. De otro lado, se ordena la liquidación de Colpuertos, empresa que en buena parte detentaba una situación monopólica y cuya ineficiencia y deterioro financiero, incompatibles con las exigencias de la modernización y el crecimiento del comercio, obligaron a modificar el régimen legal”.

El estatuto en mención, confiere a las Sociedades Portuarias⁴ autorización para contratar con los operadores portuarios los servicios de cargue, descargue, almacenamiento, practicaaje, remolque, estiba y desestiba y, en general, todo lo relativo al manejo terrestre o porteo de la carga, o para permitir que dichos operadores presten sus servicios o contraten y subcontraten los mismos, en el interior de sus instalaciones -artículo 30 de la Ley 1° de 1991-

4.1.2 El Estudio sobre Reestructuración Portuaria – Impacto Social Puerto de Buenaventura⁵, adelantado dentro del marco del Programa Regional Marítimo/Portuario para América Latina y el Caribe, con la coordinación de la Oficina Regional de la OIT y del Servicio de Industrias Marítimas (MARIT) del Departamento de Actividades Sectoriales de la misma organización, revela que la desaparición de la Empresa Puertos de Colombia dio lugar a la aparición de “un gran número de operadores y sociedades que desarrollan actividades de carácter portuario y otros que proveen a los operadores de servicios portuarios temporales”.

Conformadas éstos últimos por quienes, en ejercicio de su doble calidad de trabajadores y cooperados, se agrupan en entidades sin ánimo de lucro, constituidas como personas jurídicas de derecho privado, para proveer al Puerto de bienes y servicios, de acuerdo con las reglas del sector cooperativo.

Destaca el estudio que, no obstante las claras disposiciones de la Carta Política, en cuanto a los derechos mínimos laborales e irrenunciables de los trabajadores y las previsiones en materia de seguridad social establecidas en la Ley 100 de 1993 y en el Decreto 692 de 1994, la Superintendencia General de Puertos, encargada de vigilar el cumplimiento de la normatividad vigente, “ha encontrado en sus permanentes auditorias laborales, que se está presentando repetidamente en la mayoría de las Cooperativas, suministradoras de trabajadores portuarios temporales, el incumplimiento total o la incorrecta liquidación de los aportes para la Seguridad Social Integral, con el fin de ofrecer servicios más baratos y en muchos casos los mismos trabajadores aceptan esta situación debido a la sobre oferta de mano de obra”.

Agrega la investigación que si bien la privatización de los servicios portuarios mejoró significativamente los índices de productividad del Terminal Marítimo, la proliferación de operadores portuarios y subcontratistas desencadenó una guerra de tarifas que menoscabó el ingreso económico de los trabajadores con horarios de trabajo extenuantes y así mismo baja calidad en la prestación de los servicios, por parte de muchos operadores.

A manera de conclusión señala el documento:

“Estas consideraciones están todavía vigentes y la solución de los conflictos laborales ya sufridos en esta nueva etapa de reestructuración portuaria, no han tenido todavía soluciones definitivas. La demasiada competencia y escasa cooperación causan intolerables injusticias e inestabilidad social y para evitarlo estamos en una etapa de indispensable reconciliación entre los empresarios para que eviten colocar los valores mercantiles como única guía de superación, los sindicatos para que dejen a un lado el dogmatismo y la ideología y aterricen en la vida real si se pretende ser parte importante de un cambio estructural que pueda generar puestos de trabajo, siendo adaptables, flexibles y abiertos a este cambio.

Tanto la representación del Estado Colombiano en la Superintendencia General de Puertos, como la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, han estado en permanente

preocupación por ser los catalizadores de estas nuevas relaciones laborales.

En la medida en que se han venido desarrollando las actividades portuarias a partir de la privatización de los puertos, se han presentado fuertes ajustes en el desempeño de los operadores portuarios grandes y pequeños sobreviviendo solo aquellos que disponen de toda una infraestructura operacional eficiente y con solvencia económica, como es el caso de los más representativos operadores portuarios que funcionan en el terminal (sic) marítimo de Buenaventura (..)”

(..)

Estas cuatro (4) grandes operadoras se encargan del manejo casi total de los contenedores que se movilizan por el puerto y del 70% de la carga general. Para su funcionamiento contratan con empresas que suministran personal temporal la operación del equipo operativo (elevadores en sus diferentes capacidades, equipo para arrastre de mercancías, como tractores, cabezotes; grúas y motoristas de buses)

Los suministradores de mano de obra asociados en las cooperativas, les suministran también en forma temporal el personal de estibadores, wincheros, supervisores y aguadores.

El conteo de la carga (cargue, descargue, embalaje, desembalaje) o tarja, la contratan con operadores especializados en esta función, que también utilizan trabajadores temporales.

Para su funcionamiento administrativo y operacional disponen de un a reducida planta fija de personal entre profesionales de diferentes especialidades y labores secretariales.

Esta misma situación se presenta con los operadores de carga a granel sólido (..) que funcionan en un 95% con personal temporal asociado en cooperativas, que en algunos casos están conformadas por extrabajadores de la liquidada empresa Puertos de Colombia.

A grandes rasgos esta es la forma de operar hoy en el Terminal Marítimo de Buenaventura en lo relacionado con la asignación de los Recursos Humanos, cuya tendencia y condiciones de empleo van relacionados con la ausencia total de compromiso laboral directo entre operadores portuarios y los trabajadores lo que nos obliga a pensar que debemos olvidarnos de una vez por todas que en el mundo de hoy puedan ofrecerse empleos de por vida.

En nuestra región históricamente se ha mantenido un alto índice de desempleo por razones suficientemente conocidas y el estado como ente burocrático representa una opción de trabajo relativamente estable para una pequeña parte de sus habitantes. Además la ciudad depende principalmente del puerto como fuente de trabajo, pero el puerto cada día en la medida que continúe modernizando la prestación de los servicios portuarios (especialización en el descargue de graneles, grúas y equipos especializados para el movimiento de contenedores etc.) tendrá lógicamente menos necesidades de recursos humanos”.

4.1.3 Considera el estudio al que se hace referencia que si bien el Estado colombiano ha logrado del Puerto de Buenaventura mayor competitividad en la prestación de los servicios, reduciendo globalmente los costos de operación, no ha conseguido enfrentar “las inmaduras relaciones obrero-patronales en lo concerniente con salarios y seguridad social al abandonar una economía de mercado a una libertad incondicional que genera desigualdades entre personas en un sector de demasiada competencia, un desmedido aumento del desempleo, causando intolerables injusticias e inestabilidad social”.

Señala el documento:

“Es aquí donde la mano del Estado debe apoyar la Gestión que viene realizando la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura para lograr un completo desarrollo, tratando de reconciliar dos imperativos de nuestro tiempo: aceptar la creciente competencia y la correspondiente necesidad de realizar la solidaridad.

La negociación entre los grandes operadores y las cooperativas suministradoras de mano de obra, en lo relacionado con el porcentaje por administración que involucra sustancialmente la seguridad social (salud, pensión, invalidez, riesgos profesionales seguridad e higiene, protección en salud a la familia), el pago de la tasa de vigilancia a la Superintendencia General de Puertos, la matrícula mercantil ante la respectiva Cámara de Comercio, el sostenimiento de un sistema contable confiable, pago de pólizas de seguro por daño a las mercancías y consecuentemente su margen de utilidad que le permita sobrevivir y desarrollarse; es un tema controversial que merece por sí solo un análisis detenido de las implicaciones que tiene para la operatividad del puerto .

Este porcentaje de administración, está definido por la famosa “libre competencia” que ha ocasionado no en pocos casos que estos suministradores de mano de obra, sacrifiquen el

pago de sus obligaciones para la protección social del trabajador con el fin de conseguir una baja en sus costos fijos y obtener la bendición de su operador principal o contratante; que en muchos casos no cancela oportunamente la prestación de los servicios afectando precaria situación de algunas cooperativas”.

El estudio destaca, además, las dificultades que enfrentan quienes prestan servicios personales en el Terminal Marítimo, para participar en programas de capacitación y formación, con miras a su cualificación, la determinación objetiva de su salario y su identidad como trabajador portuario y, para concluir, echa de menos una real fiscalización y una justa negociación entre las partes con miras a un trabajo digno, que llene las aspiraciones de los trabajadores portuarios y los haga sentir comprometidos con el progreso del puerto y de la región.

4.2 Responsabilidad solidaria en la prestación de servicios personales en los Terminales Marítimos

4.2.1 El Decreto 4588 de 2006, expedido por el Gobierno Nacional para reglamentar la organización y funcionamiento de las cooperativas y precooperativas de trabajo solidario, prohíbe a éstas entidades actuar como empresas de intermediación laboral, disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, remitir a sus asociados con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio y, en general, permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes –artículo 17-.

En desarrollo del artículo 4° de la Ley 79 de 1988, el Decreto al que se hace mención señala que las cooperativas de trabajo asociado son organizaciones sin ánimo de lucro, pertenecientes al sector solidario de la economía, que agremian personas naturales, en calidad de gestoras y aportantes directas de recursos y trabajo, para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general⁷.

Señala el artículo 5° del Decreto 4588 de 2006, en armonía con el Capítulo VII de la Ley 79 de 1988, que las Cooperativas de Trabajo Asociado cuya actividad sea la prestación de

servicios a los sectores de salud, transporte, vigilancia, seguridad privada y educación, deberán especializarse en la actividad, adecuar sus estatutos y registrarse en la superintendencia o entidad que regula la actividad⁸.

4.2.2 Regula el ordenamiento la vinculación conciente y discernida de los cooperados al trabajo asociado, para lo cual exige su capacitación previa y constante, en cuanto la adquisición de una cultura empresarial cooperativa es requisito indispensable e insustituible para hacer de las asociaciones solidarias verdaderas unidades de negocios generadoras de empleo digno y riqueza social⁹.

Señala al respecto la Circular Externa 004, emitida el 30 de marzo de 2007, por la Superintendencia de Puertos y Transporte:

“Todas aquellas personas que aspiren a ser asociados de una Cooperativa de Trabajo Asociado (CTA) deberá previamente recibir formación sobre economía solidaria con una intensidad horaria no menor de veinte (20) horas”.

(..)

Se requiere que el trabajo asociado en transporte y sus actividades conexas sea una opción real dentro del marco legal como generador de la prestación del servicio publico de transporte o de la actividad portuaria, desarrollando su creatividad y potencial empresarial, en las mejores condiciones de beneficio de los asociados trabajadores y de la comunidad en general; en la medida que sean verdaderas unidades de negocios generadoras de empleo y riqueza.

No debe olvidarse que la cultura cooperativa es un modo de ser empresarial y es importante que las personas que la integran tengan claridad y conciencia de empresarios, para evitar que una misma estructura formal termine calificada como simple intermediaria, carente de desarrollo del principio de realidad”.

4.2.3 El artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo define como contratista independiente y por ende verdadero patrono y no representante ni intermediario, a quien contratan la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus

propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva.

No obstante la norma dispone que el beneficiario del trabajo o dueño de la obra responderá solidariamente, con el contratista o subcontratista, por las obligaciones laborales insatisfechas, así no medie autorización de contratar, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio.

Señala al respecto la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia:

“Dos relaciones jurídicas contempla la norma transcrita, a saber: a) Una entre la persona que encarga la ejecución de una obra o labor y la persona que la realiza; y b) Otra entre quien cumple el trabajo y los colaboradores que para tal fin utiliza.

La primera origina un contrato de obra entre el artífice y su beneficiario y exige la concurrencia de estos requisitos: que el contratista se obligue a ejecutar la obra o labor con libertad, autonomía técnica y directiva, empleando en ella sus propios medios y asumiendo los riesgos del negocio, y de parte del beneficiario, que se obligue a pagar por el trabajo un precio determinado.

La segunda relación requiere el lleno de las condiciones de todo contrato de trabajo, que detalla el artículo 23 del estatuto laboral sustantivo.

El primer contrato ofrece dos modalidades así: 1ª La obra o labor es extraña a las actividades normales de quien encargó su ejecución; y 2ª Pertenece ella al giro ordinario de los negocios del beneficiario del trabajo. En el primer caso el contrato de obra sólo produce efectos entre los contratantes; en el segundo entre éstos y los trabajadores del contratista independiente.

Según lo expuesto, para los fines del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, no basta que el ejecutor sea un contratista independiente, sino que entre el contrato de obra y el de trabajo medie una relación de causalidad, la cual consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal.

Quien se presente, pues, a reclamar en juicio obligaciones a cargo del beneficiario, emanadas de un contrato laboral celebrado con el contratista independiente, debe probar: el

contrato de trabajo con éste; el de obra entre el beneficiario del trabajo y el contratista independiente; y la relación de causalidad entre los dos contratos en la forma ya explicada. Son estos los presupuestos de derecho que en favor del trabajador establece la disposición legal en examen¹⁰''.

En armonía con lo expuesto, el artículo 17 del Decreto 4588 de 2006, a la vez que prohíbe a las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado actuar como empresas de intermediación laboral y disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros contratantes, se refiere a la solidaridad existente, entre la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado y el tercero contratante, por permitir y beneficiarse de contrataciones prohibidas en el ordenamiento.

4.2.4 Establecido entonces que labores ejecutadas personalmente no resultan ajenas al objeto social, así el empleador beneficiario del servicio no hubiere contratado la prestación, es dable vincularlo con las obligaciones labores y garantías constitucionales en materia de seguridad social, porque quien se beneficia de la labor asume el costo de la misma, en todos los casos, sin perjuicio de la posibilidad de repetir contra el primer y principal responsable.

5. Caso concreto. La protección será concedida

Manifiestan los accionantes, de manera que la Sociedad Portuaria demandada no contradice, que durante los últimos treinta años han prestado el servicio de cargue y descargue de camiones en el Terminal Marítimo de Buenaventura y que en la actualidad no se les permite ingresar a realizar su labor, dado que no portan la afiliación a la seguridad social integral, exigida por el Reglamento de Seguridad Industrial de la accionada.

La Sociedad Portuaria, por su parte, destaca que “no es empleadora directa [de los accionantes]”, afirma desconocer las condiciones laborales en que los mismos ejecutan su labor y alude a la existencia de una Cooperativa de Trabajo Asociado, al tiempo que sostiene que, “en virtud de la responsabilidad solidaria que podría surgir en la eventualidad de acciones labores instauradas por estos trabajadores”, debe velar porque los operadores y la comunidad portuaria en general cumplan con las normas de seguridad industrial implementada en el Terminal.

Ciertamente, establecido el beneficio directo que la Sociedad Portuaria de Buenaventura

recibe de la labor que realizan quienes cargan y descargan los camiones en el Terminal y previsto que dada su vulnerabilidad los señores Ruiz Aragón y Montaña Boya no tienen que acudir ante la justicia laboral para acceder a la protección de sus derechos fundamentales, no queda sino conminar a la Sociedad Portuaria a afiliarse a los accionantes a la seguridad social y a mantener vigente dicha afiliación, sin perjuicio de su derecho a repetir contra el operador responsable de la prestación, de conformidad con los términos de los convenios de prestación de servicios, establecidos para el efecto.

Siendo así la entidad accionada no puede impedir que los trabajadores ingresen al Terminal Marítimo a realizar labores que la benefician directamente, argumentando que sus empleadores no les garantizan el acceso a seguridad social, por el contrario, habrá de prestar su concurso para que sus contratistas y subcontratistas brinden a sus trabajadores condiciones laborales acordes con los principios mínimos establecidos en el artículo 53 constitucional y de no ser ello asumirá las prestaciones directamente.

No se explica en consecuencia la Sala cómo la accionada afirma desconocer las condiciones que rodean la prestación del servicio, en tanto no niega que los señores Ruiz Aragón y Montaña Boya ejecutan labores que la benefician directamente.

6. Conclusiones. Las Sentencias que se revisan serán revocadas, para, en su lugar, conceder la protección

6.1 El Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura, mediante Sentencias proferidas el 11 de julio del 2007, niega a los accionantes la protección de sus derechos fundamentales, fundado en que la decisión de la accionada no se opone a las normas constitucionales y legales, aunque la Sociedad Portuaria les impida ingresar a sus instalaciones a realizar la labor que les depara el sustento.

Advierte el Juez de instancia una situación irregular, en lo que tiene que ver con la afiliación a la seguridad social de los accionantes y destaca que ninguna de las partes implicadas ha tomado cartas en el asunto para solventar el problema, a la vez que llama la atención sobre la situación de indefensión y vulnerabilidad de los trabajadores, sometidos al cumplimiento de un Reglamento que desconoce la realidad laboral del Puerto, así busque beneficiar a los operadores y a la comunidad portuaria, con la implantación de normas de seguridad industrial.

Al punto que las Sentencias de instancia disgregan sobre la posibilidad de implantar unas reglas de transición tendrían que optar por darle a la informalidad, que desde antaño rodea las relaciones obrero patronales en el Puerto de Buenaventura, un compás de espera.

6.2 Desconoce de contera el fallador de instancia la apremiante situación de los accionantes y así mismo las disposiciones que responsabilizan al dueño de la obra, en razón del beneficio recibido, con el cumplimiento de las obligaciones propias de la prestación de servicios, subordinada y personal.

De manera que las Sentencias que se revisan serán revocadas para, en su lugar, conceder la protección en el sentido de disponer que la Sociedad Portuaria de Buenaventura garantice la afiliación a la Seguridad Social de los accionantes y se abstenga de obstaculizar su ingreso al Terminal Marítimo, para realizar la labor de cargue y descargue de camiones que los mismos ejecutan, desde hace treinta años, aproximadamente.

6.3 Finalmente cabe señalar que esta decisión no comporta la definición de la responsabilidad que compete a la Sociedad Portuaria con los accionantes por la prestación personal de los servicios en el Terminal, asunto éste que tendrá que ser definido por los jueces ordinarios, para lo cual la Sala oficiará a la Defensoría Regional del Pueblo, con miras a que asesore a los señores Ruíz Aragón y Montaña Boya en la defensa de sus derechos y se les preste asistencia mediante la designación de un apoderado, de ser ello preciso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO. LEVANTAR los términos que fueron suspendidos para mejor proveer y DESACUMULAR los expedientes T-1.697.107 y T-1.697.108, acumulados por la Sala de Selección Número Nueve, mediante providencia del 7 de septiembre de 2007.

SEGUNDO.- REVOCAR las Sentencias proferidas por el Juez Tercero Civil Municipal de de Buenaventura el 11 de julio del año 2007, para negar las acciones de tutela instauradas por los señores Luís Evelio Ruíz Aragón y Abad Montaña Boya contra la Sociedad Portuaria de Buenaventura y, en su lugar, restablecer los derechos de los accionantes a la igualdad, a la

vida digna, al trabajo y a la seguridad social.

TERCERO.- ORDENAR a la Sociedad Portuaria de Buenaventura garantizar la afiliación de los accionantes a la seguridad social integral, mediante el pago directo de los aportes de ser ello preciso y abstenerse de obstaculizar el ingreso de los señores Ruíz Aragón y Montaña Boya al Terminal Marítimo, a realizar las labores que les permiten derivar su sustento, por causas atribuibles a los contratistas y subcontratistas que operan en sus instalaciones. Sin perjuicio de su derecho de repetir contra los directos responsables.

CUARTO.- Por secretaría Oficiése a la Defensoría Regional del Pueblo Regional Valle del Cauca, suminístresele la dirección de los accionantes y remítase copia de esta providencia, con el objeto de que los mismos sean asistidos en la defensa de sus derechos constitucionales y legales, relacionados con el cumplimiento de esta decisión y con su vinculación al Terminal Marítimo y se les asigne un profesional del derecho para que los asesore y asista en sus reclamaciones, de ser ello necesario. Oficiése

QUINTO.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

AUSENTE CON EXCUSA

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

2 Hoy Superintendencia de Puertos y Transporte – Decreto 101 de 2000 “por el cual se modifica la estructura del Ministerio del Transporte y se dictan otras disposiciones”.

3 Las Sociedades Portuarias son sociedades anónimas constituidas con capital privado, público, o mixto, que tienen por objeto la inversión en construcción, mantenimiento y administración de puertos. Las sociedades portuarias podrán también prestar servicios de cargue y descargue, de almacenamiento en puertos, y otros servicios directamente relacionados con la actividad portuaria -Ley 1° de 1991-

4 Las sociedades portuarias se rigen por las normas del Código de Comercio, por esta ley y por las disposiciones concordantes. Los actos y contratos de las sociedades portuarias en donde existen aportes públicos, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado, sin atención al porcentaje que tales aportes representen dentro del capital, ni a la naturaleza del acto o contrato. Las sociedades portuarias donde exista capital de la Nación se considerarán vinculadas al Ministerio de Obras Públicas y Transporte. Las demás, a la entidad territorial de la cual provenga su capital.

5 Rodrigo Solano Gómez y Nazly Fontalvo de Zapata. Resolución del Comité de Relaciones Laborales de la IX Conferencia Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos (OEA), Asunción, Paraguay (1996).

6 El numeral 4° del artículo de la Ley 79 de 1988 dispone que a ninguna cooperativa le está permitido, entre otros asuntos, desarrollar actividades distintas a las enumeradas en sus estatutos.

7 La Declaración Sobre Identidad Cooperativa formulada por la Alianza Cooperativa Internacional, en su congreso de Manchester, celebrado en septiembre de 1995 i) incluye una definición –“una cooperativa es una asociación autónoma de personas que se unen voluntariamente para satisfacer sus comunes necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales por medio de una empresa de propiedad conjunta, democráticamente gobernada”-, ii) relaciona los valores que orientan el movimiento cooperativo -igualdad, equidad y solidaridad, honestidad, apertura, responsabilidad social y preocupación por los demás- y iii) establece un conjunto de principios -asociación voluntaria y abierta; el control

democrático por los asociados; la participación económica de los asociados; la autonomía e independencia; la educación, capacitación e información; cooperación entre cooperativas y preocupación por la comunidad. Los primeros tres principios se refieren básicamente a la dinámica interna típica de cualquier cooperativa; los últimos cuatro afectan tanto el funcionamiento interno como las relaciones externas de las cooperativas. En igual sentido la Recomendación 193 de 2002 de la OIT sobre la Promoción de las Cooperativas.

8 El Decreto 2417 de 2007, modificó parcialmente el Decreto 4588 de 2006, en el sentido de ampliar hasta el 30 de septiembre del mismo año el plazo para que las cooperativas de trabajo asociado ajusten sus estatutos a la normatividad vigente y se registren ante el organismo que controla y vigila su actividad.

9 El artículo 88 de la Ley 79 de 1988 dispone: “Las cooperativas están obligadas a realizar de modo permanente, actividades que tiendan a la formación de sus asociados y trabajadores en los principios, métodos y características del cooperativismo, así como para capacitar a los administradores en la gestión empresarial propia de cada cooperativa. Las actividades de asistencia técnica, de investigación y de promoción del cooperativismo, hacen parte de la educación cooperativa que establece la presente ley”. En igual sentido el artículo 14 del Decreto 4588 de 2006.

10 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, 8 de mayo de 1961, Gaceta Judicial 2240, página 1032 M. P. Luís Fernando Paredes A.