

CONTRATO SINDICAL – Definición. Requisitos formales

El artículo 482 del CST, lo define como aquel que celebran uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Para la debida celebración de un contrato sindical deben observarse, a título de requisitos formales, i) que conste por escrito y que uno de sus ejemplares sea depositado en el Ministerio de la Protección Social a más tardar 15 días después de su firma; ii) el artículo en mención indica que la duración, revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo, de lo cual se colige que la naturaleza jurídica del contrato sindical es de estirpe laboral de la modalidad colectiva; iii) tiene un carácter solemne, nominado y principal, cuya celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, y goza de autonomía administrativa e independencia financiera por parte de la organización sindical.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 39 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 55 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 482

CONTRATO SINDICAL – Finalidad. Objetivos

La función económica o finalidad del contrato sindical está dada para la prestación de servicios o la ejecución de obras sin ánimo de lucro con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos. Son objetivos del contrato sindical, entre otros: mejorar los ingresos para los afiliados a la organización promoviendo el bienestar social, brindar participación activa a los sindicalizados en el desarrollo y sostenibilidad de las empresas, promover el trabajo colectivo o grupal motivando la contratación colectiva, crear confianza y transparencia en las relaciones de la empresa o empleador con los sindicatos y sus afiliados, y ser aliados en la productividad y la calidad.

FACULTAD REGLAMENTARIA – Límites

La facultad reglamentaria habilita al Presidente de la República para regular una materia sin desbordar el alcance de la ley y en aras de lograr un mayor campo de aplicación y de entendimiento. Esta facultad, está sujeta a ciertos límites que no son otros que la Constitución y la Ley por cuanto a través de ésta no es dable ampliar, restringir o modificar su contenido. Es decir, las normas reglamentarias deben estar subordinadas a la Ley respectiva y tener como finalidad exclusiva su cabal ejecución. Cualquier exceso en el uso de la potestad reglamentaria por parte del Ejecutivo se traduce en ilegalidad por extralimitación del ámbito material del reglamento.

SINDICATOS– La autonomía administrativa e independencia financiera no conlleva una intención de lucro

La autonomía administrativa y la actividad económica de los sindicatos difiere sustancialmente de la intención de lucro con fines comerciales como lo entiende la parte actora, pues como se anotó, su propósito que además la propia ley autoriza, no es otro que el de permitirle al ente sindical adelantar contratos de prestación de servicios o de ejecución de una obra, para obtener, no un beneficio económico

individual, sino perseguir el bienestar y la realización de los fines colectivos, por tanto nada se opone a que las partes autónomamente dentro del campo amplio y flexible de la ley pacten acuerdos bajo circunstancias concretas, tal como lo precisó la Corte Constitucional en la sentencia C-797 de 2000, al declarar la exequibilidad del artículo 355 del CST, bajo el entendido de que los sindicatos sí pueden adelantar actividades económicas y las mismas son asimilables a las que desarrollan cierto tipo de organizaciones de propiedad solidaria, autorizadas por la Constitución Política artículos 58 inciso 3°, 60 inciso 2°, y 333 inciso 3°. La independencia financiera de los recursos del sindicato, implica una forma de asegurar la protección del patrimonio de sus miembros, pues el sindicato de trabajadores que haya suscrito un contrato colectivo sindical responde tanto por las obligaciones directas que surjan del mismo, como por el cumplimiento de las que se estipulen para sus afiliados

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1429 DE 2010(28 de abril), PRESIDENTE DE LA REPUBLICA – ARTICULO 1 (No anulada)

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 58 INCISO 3 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 60 INCISO 2 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 33 INCISO 3 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 315 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 482

CONTRATO SINDICAL – La obligación del empleador de acudir en primera instancia, a ésta clase de contratación busca mitigar fenómenos de tercerización laboral

Si bien el empleador deberá acudir en primera instancia ante la necesidad de contratar un servicio o una obra, a la posibilidad de celebrar un contrato sindical, ello no coarta su libertad contractual, pues con ello, tal como se señaló, se busca la realización de los fines colectivos, propendiendo mitigar fenómenos de tercerización laboral. Acorde con lo precedente, la Sala encuentra que el ejercicio de la potestad reglamentaria permitía al Presidente de la República, establecer que cuando el empleador o el sindicato requiera contratar la prestación de servicios o una obra, evaluara en primera instancia la posibilidad de celebrar contrato sindical, en aras de precisar y delimitar el alcance del artículo 482 del Código Sustantivo de Trabajo y sin desconocerlo.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1429 DE 2010(28 de abril), PRESIDENTE DE LA REPUBLICA – ARTICULO 2 (No anulada)

FUENTE FORMAL: CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 482

CONTRATO SINDICAL – Al establecer su valor y definir forma de verificación de las obligaciones, no excede la facultad reglamentaria

En el artículo 482 del CST se señala que debe constar por escrito el contrato sindical, y está sujeto a la inscripción especial para fines de publicidad, también indica que la duración, revisión y extinción, se rigen por las normas del contrato individual de trabajo. Nada se opone, por tanto a que las partes (sindicato y empleador), autónomamente, pacten el valor de la prestación y las modalidades de cumplimiento de las obligaciones contraídas. Resulta claro para la Sala que podía el Ejecutivo precisar, como lo hizo en el artículo 3º del Decreto 1429 de 2010 aquí acusado, las modalidades del acuerdo celebrado, lo cual permite

concluir que el Decreto acusado reglamentó lo descrito por la norma legal. En ese contexto legal, los apartes del texto demandado se limitan a desarrollar el artículo 482 del CST, al establecer el valor del contrato y definir las formas de verificar el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1429 DE 2010(28 de abril), PRESIDENTE DE LA REPUBLICA – ARTICULO 3 (No anulada)

CONTRATO SINDICAL – Elaboración de reglamento y condiciones mínimas

El artículo 5 del Decreto 1429 de 2010, establece una serie de garantías en defensa de los intereses de los afiliados al sindicato. Es así como le permite a la organización sindical elaborar los parámetros que regirán cada contrato sindical, en desarrollo de la autonomía de que goza la organización sindical, de acuerdo con lo preceptuado en el Convenio 87 de 1948. Con ello se permite garantizar que lo pactado se desarrolle en un plano de igualdad, estableciendo una serie de obligaciones y garantías para las partes, y de esa manera asegurar la ejecución del contrato, además de proteger los derechos prestacionales de los afiliados, pues el sindicato además de actuar como representante de los intereses comunes de sus integrantes, debe asumir las responsabilidades y deberes tendientes a responder por el pago de los salarios y de las prestaciones sociales establecidas en la ley a aquellos trabajadores que en virtud del contrato sindical presten el servicio o ejecuten las obras contratadas. En ese orden la facultad otorgada a la organización sindical para elaborar un reglamento para cada contrato sindical estableciendo algunas condiciones mínimas, hace parte de la intervención y vigilancia que le asiste al Estado en procura de lograr la realización de los objetivos que persigue el Contrato Sindical.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1429 DE 2010(28 de abril), PRESIDENTE DE LA REPUBLICA – ARTICULO 5 (No anulada)

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 189 NUMERAL 11

CONTRATO SINDICAL – Constitución de una subcuenta en la contabilidad de del sindicato firmante por cada contrato que celebra

Es claro que el Presidente de la República al prever esta exigencia, cumplió con la facultad de reglamentar que la Carta Política en el numeral 11 del artículo 189 le confiere, pues el Decreto Reglamentario se limitó a desarrollar la obligación que tiene la organización sindical para llevar una contabilidad. En consecuencia, la Sala descarta la vulneración de los artículos 8° de la Ley 26 de 1976, 1, 2, 5 y 6 del Decreto 2894 de 1994 y Decreto 2650 de 1993.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2894 DE 1994 – ARTICULO 1 / DECRETO 2894 DE 1994 – ARTICULO 2 / DECRETO 2894 DE 1994 – ARTICULO 5 / DECRETO 2894 DE 1994 – ARTICULO 6 / DECRETO 2894 DE 1994 – ARTICULO 8 / DECRETO 2650 DE 1993

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1429 DE 2010(28 de abril), PRESIDENTE DE LA REPUBLICA – ARTICULO 6 (No anulada)

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá, seis (6) de julio de dos mil quince (2015)

Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00240-00(2019-10)

Actor: GABRIEL VARGAS MENDOZA Y JUAN DAVID VILLA JARAMILLO

Demandado: GOBIERNO NACIONAL

Los ciudadanos Gabriel Vargas Mendoza y Juan David Villa Jaramillo, en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, actuando en nombre propio, solicitan la nulidad parcial del Decreto 1429 de 2010 *“Por el cual se deroga el Decreto 657 de 3 de marzo de 2006, se reglamentan los artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo de Trabajo y se dictan otras disposiciones”*, cuyo tenor literal es el siguiente:

“DECRETO 1429 DE 2010
(Abril 28)

Por el cual se deroga el Decreto 657 del 3 de marzo de 2006, se reglamentan los artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo de Trabajo y se dictan otras disposiciones.

(...)

CONSIDERANDO:

Que el contrato sindical es una institución jurídica del derecho colectivo del trabajo, a través de la cual los sindicatos pueden participar en la gestión de las empresas y en la promoción del trabajo colectivo.

Que de conformidad con el numeral 3 del artículo 373 del Código Sustantivo del Trabajo, los sindicatos tienen entre sus funciones celebrar contratos sindicales, garantizar su cumplimiento por parte de sus afiliados y ejercer los derechos y acciones que de ellos nazcan.

Que en virtud de lo anterior y conforme a lo previsto en los artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo, es pertinente reglamentar aspectos atinentes al contrato sindical.

Que además del Pacto Colectivo y de la Convención Colectiva, el Contrato Sindical es otra forma de contratación colectiva.

(...)

DECRETA:

Artículo 1°. El contrato sindical como un acuerdo de voluntades, de naturaleza colectivo laboral, tiene las características de un contrato solemne, nominado y principal, cuya celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, para la prestación de servicios o la ejecución de obras con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, **con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos** y que se rige por las normas y principios del derecho colectivo del trabajo.

Artículo 2°. Cuando un empleador o sindicato de empleadores requiera contratar la prestación de servicios o la ejecución de obras, **evaluará en primera instancia** la posibilidad de celebrar contrato sindical.

Artículo 3°. Además de las cláusulas relativas a las condiciones específicas del objeto del contrato sindical y las circunstancias en que se desarrollará, **éste deberá indicar el valor total de la prestación del servicio o de la ejecución de la obra,** así como la cuantía de la caución que las partes deben constituir para asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas **y definir de común acuerdo las auditorías que consideren necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones recíprocas una vez suscrito el respectivo contrato.**

Artículo 4°. El contrato sindical será suscrito por el representante legal del sindicato de acuerdo con lo establecido en la Ley o en sus estatutos. Para todos los efectos legales, el representante legal de la organización sindical que suscriba el contrato sindical ejercerá la representación de los afiliados que participan en el Contrato Sindical.

Artículo 5°. **En desarrollo del Convenio 87 de 1948 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley 26 de 1976, las organizaciones sindicales deberán elaborar un reglamento por cada contrato sindical, el cual contendrá como mínimo las siguientes garantías en defensa de sus afiliados partícipes:**

1. **Tiempo mínimo de afiliación al sindicato para participar en la ejecución de un contrato sindical.**
2. Procedimiento para el nombramiento del coordinador o coordinadores en el desarrollo del contrato sindical.
3. Procedimiento para seleccionar a los afiliados que van a participar en el desarrollo del contrato sindical, así como la forma de distribuir entre los afiliados partícipes el valor del trabajo del grupo, **garantizando que este sea como mínimo equivalente y nunca inferior al salario mínimo legal mensual vigente, en proporción a la participación individual.**
4. Causales y procedimiento de **retiro y de reemplazo de afiliados que participan en el desarrollo del contrato sindical.**
5. Mecanismos de solución de controversias de quienes participan en la ejecución del contrato sindical, teniendo en cuenta la normatividad establecida tanto en los estatutos como en el reglamento específico del

contrato colectivo, con el objeto de garantizarles a los afiliados, los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa.

6. **Porcentaje del excedente del Contrato Sindical que se destinará a educación, capacitación y vivienda para los afiliados partícipes.**

7. **El sindicato será el responsable de la administración del sistema de seguridad social integral, tales como la afiliación, retiro, pagos y demás novedades respecto de los afiliados partícipes.**

8. El sindicato promoverá la salud ocupacional de los afiliados partícipes.

9. Dado el plano de igualdad en la que intervienen los afiliados partícipes entre sí y con el Sindicato en la ejecución del contrato sindical, **el reglamento deberá incluir lo pertinente a las compensaciones o participaciones y deducciones para los afiliados partícipes a que haya lugar.**

10. Los demás derechos y obligaciones que se establezcan para los afiliados partícipes.

Artículo 6°. El sindicato firmante de un contrato sindical deberá establecer en su contabilidad general una subcuenta para cada uno de los contratos sindicales suscritos.

Artículo 7°. Dada su naturaleza de contrato colectivo laboral, deberá depositarse copia del contrato sindical con su correspondiente reglamento ante la respectiva Dirección Territorial del Ministerio de la Protección Social, en donde este se suscriba o se ejecute.

Artículo 8°. La respectiva dependencia del Ministerio de la Protección Social expedirá previa solicitud la constancia del depósito del contrato colectivo laboral.

Artículo 9°. La solución de las controversias que se originen entre las partes contratantes en virtud del contrato sindical podrá ser resuelta por tribunal de arbitramento voluntario o demás mecanismos alternativos si así lo acuerdan las partes, o en su defecto, por la autoridad judicial laboral competente.

(...)"

[Se resaltan los apartes demandados].

En escrito separado de la demanda, visible a folios 4 a 19, solicitaron la suspensión provisional de las disposiciones demandadas, resuelta mediante auto del 28 de febrero de 2011 (fl. 44 y ss.), en forma adversa a la pretensión.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El actor invocó como normas constitucionales y legales infringidas en general los artículos 4, 6, 150 numeral 1º, 189 numeral 11 y 133 de la Constitución Política.

Alegó que el Presidente de la República haciendo uso de las atribuciones conferidas por la Constitución Política en el artículo 189 numeral 11, al expedir el Decreto acusado se extralimitó en la facultad reglamentaria contenida en el artículo 84 de la Constitución Política, pues impuso obligaciones no contenidas en el artículo 39 ibídem, olvidando que la finalidad del acto administrativo es realizar la función de interpretación de la norma frente a los gobernados.

Respecto de cada una de las disposiciones demandadas, expuso:

1. El artículo 1º del Decreto 1429 de 2010, en el aparte “(...)con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos (...)”, viola el artículo 355 del Código Sustantivo de Trabajo, pues de acuerdo con esta norma “*los sindicatos no pueden tener por objeto la explotación de negocios o actividades con fines de lucro*”; la intención del lucro al manifestar la independencia financiera del ente sindical, lo convierte en un contratista independiente, desnaturalizando el objeto de los sindicatos, transgrediendo el artículo 482 del C.S.T. y S.S., que define lo que se entiende por contrato sindical, desde la óptica del artículo 27 del Código Civil.

2. El artículo 2º del Decreto 1429 de 2010, al disponer que “*Cuando un empleador o sindicato de empleadores requiera contratar la prestación de servicios o la ejecución de obras, evaluará en primera instancia la posibilidad de celebrar contrato sindical*”, viola los artículos 1º y 333 de la Constitución Política y los artículos 4º y 110 numeral 14 del Código de Comercio, pues desconoce la libertad contractual, al imponer al empleador o al sindicato de empleadores que los contratos de servicios o de ejecución de obras se evalúe en primera instancia la posibilidad de contratar mediante el contrato sindical.

La iniciativa privada es libre y pretender restringirla a una preferencia hacia el contrato sindical antes que al resto del comercio, va en contravía de la libertad económica y la iniciativa privada consagrada en el artículo 333 de la Constitución Política. La libertad contractual permite a las personas decidir si contratan o no, con quien contratar, escoger la clase de contrato y el contenido del mismo, de

suerte que si una persona decide celebrar o cancelar una relación comercial, es producto de la autonomía de la voluntad privada.

El contrato sindical es una actividad que a pesar de regirse por las normas del derecho individual del trabajo, está implementada sobre el derecho mercantil sin ser comerciantes, para ello solo el sindicato y el empleador son los encargados de fijar las necesidades contractuales y las cláusulas de contratación en armonía con la libertad sindical, la autonomía y la libertad contractual, las que no pueden ir en contra de la Constitución Política y las leyes.

3. El artículo 3º del Decreto demandado el cual consagra “Además de las cláusulas relativas a las condiciones específicas del objeto del contrato sindical y las circunstancias en que se desarrollará, éste deberá indicar el valor total de la prestación del servicio o de la ejecución de la obra, así como la cuantía de la caución que las partes deben constituir para asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas y definir de común acuerdo las auditorías que consideren necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones recíprocas una vez suscrito el respectivo contrato”, viola los artículos 39 inciso 2º de la Constitución Política; 3º y 8º de la Ley 26 de 1976; 362 y 482 del Código Sustantivo de Trabajo.

El aparte subrayado impone una obligación no contenida en la norma de superior jerarquía. La decisión de verificar el cumplimiento de las obligaciones fijadas en el contrato, obedece a un acto de la autonomía de la voluntad de las partes, la cual no puede ser fijada mediante un Decreto Reglamentario, en ese orden, excede el ejecutivo su facultad normativa, al tratar de llenar los vacíos de la ley con requisitos no consagrados en el artículo 482 del CST.

Se vulnera el artículo 8º de la Ley 26 de 1976 en el sentido de que este no permite que la legislación nacional menoscabe las garantías previstas en el Convenio 87 de 1948, y el artículo 362 del CST, ya que las organizaciones sindicales gozan de plena autonomía sindical, lo que significa que en ejercicio de su fuero interno, los sindicatos han establecido las condiciones de funcionamiento que consideran pertinentes.

La Corte Constitucional en la sentencia C-385 de 2008 precisó la relación entre derecho de asociación y libertad sindical, al señalar que: “En el derecho de

asociación sindical subyace la idea básica de la libertad sindical que amplifica dicho derecho, como facultad autónoma para crear organizaciones sindicales, ajena a toda restricción, intromisión o intervención del Estado que signifique la imposición de obstáculos en su constitución o funcionamiento. Ello implica, la facultad que poseen las referidas organizaciones para auto conformarse y auto regularse conforme a las reglas de organización interna que libremente acuerden sus integrantes, con la limitación que impone el inciso 2º del artículo 39, según el cual la estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos se sujetan al orden legal y a los principios democráticos”.

4. El artículo 5º del Decreto 1429 de 2010 consagra: “En desarrollo del Convenio 87 de 1948 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley 26 de 1976, las organizaciones sindicales deberán elaborar un reglamento por cada contrato sindical, el cual contendrá como mínimo las siguientes garantías en defensa de sus afiliados partícipes:

1. Tiempo mínimo de afiliación al sindicato para participar en la ejecución de un contrato sindical.

(...)

3. Procedimiento para seleccionar a los afiliados que van a participar en el desarrollo del contrato sindical, así como la forma de distribuir entre los afiliados partícipes el valor del trabajo del grupo, garantizando que este sea como mínimo equivalente y nunca inferior al salario mínimo legal mensual vigente, en proporción a la participación individual.

4. Causales y procedimiento de retiro y de reemplazo de afiliados que participan en el desarrollo del contrato sindical.

(...)

6. Porcentaje del excedente del Contrato Sindical que se destinará a educación, capacitación y vivienda para los afiliados partícipes.

7. El sindicato será el responsable de la administración del sistema de seguridad social integral, tales como la afiliación, retiro, pagos y demás novedades respecto de los afiliados partícipes.

(...)

9. Dado el plano de igualdad en la que intervienen los afiliados partícipes entre sí y con el Sindicato en la ejecución del contrato sindical, el reglamento deberá incluir lo pertinente a las compensaciones o participaciones y deducciones para los

afiliados partícipes a que haya lugar”, las partes subrayadas violan el artículo 8º de la Ley 26 de 1978, los artículos 376 y 398 del Código Sustantivo de Trabajo.

La Ley 26 de 1976 que ratifica el convenio 87 de 1948 de la OIT, no habla del contrato sindical, por el contrario, ratifica, define y da una orientación clara sobre la autonomía sindical.

Las asociaciones de cualquier naturaleza tienen poder reglamentario de autoconformación y determinación, por ende cualquier intervención estatal en este sentido vulnera el derecho a la autonomía sindical.

El artículo 376 del CST modificado por el artículo 16 de la Ley 11 de 1984, señala de manera taxativa las atribuciones de la Asamblea General del Sindicato, entre las cuales no se encuentran las estipuladas en los numerales 1 al 10 del artículo 5º del Decreto 1429 de 2010, lo que demuestra que este se abrogó una potestad exclusiva de la Asamblea del sindicato.

El numeral cuarto del artículo en cita, sobrepasó las facultades estipuladas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, ya que modificó normas existentes al establecer las causales y procedimiento de retiro y reemplazo de afiliados que participen en el contrato sindical, cuando el artículo 398 del CST señala que el sindicato puede expulsar de la asociación a uno o más de sus miembros, siempre y cuando sea decretada por la mayoría absoluta de los asociados, sin que el Ejecutivo pueda cambiar o adicionar la norma.

5. El artículo 6º del citado Decreto al consagrar que “El sindicato firmante de un contrato sindical deberá establecer en su contabilidad general una subcuenta para cada uno de los contratos sindicales suscritos”, viola el artículo 8º de la Ley 26 de 1976, los artículos 1, 2, 5, 6, 7 literal a) del Decreto 2894 de 1994 y 14 del Decreto 2650 de 1993.

De acuerdo con el artículo 5º del Decreto 2894 de 1994 el Plan Único de Cuentas deberá ser aplicado por todas las personas naturales o jurídicas que estén obligadas a llevar contabilidad de conformidad con lo previsto en el Código de Comercio. De conformidad con el artículo 2º numeral 1º del Decreto 2894 de 1994 las cuentas se encuentran determinadas de manera taxativa por el artículo 14 del

Decreto 2650 de 1993, no encontrándose dentro de estas las establecidas para el manejo de los contratos sindicales.

El Plan Único de Cuentas busca organizar y clasificar las subcuentas del activo, pasivo, patrimonio, etc., por ello no puede el ejecutivo mediante un Decreto pretender agregar más subcuentas para que el sindicato detalle cada contrato que suscribe, cuando para ello existe toda la normatividad de la contaduría pública en el Decreto 2649 de 1993.

Solicitaron la suspensión provisional del Decreto demandado, por considerar que contradice los artículos 4°, 6°, 150, 189 y 333 de la Constitución Política. El Presidente de la Republica se extralimitó en las facultades que le confiere el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Política, al crear obligaciones e impartir órdenes no contenidas en la norma reglamentada (folios 4 a 19).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de la Protección Social solicitó que se desestimen las pretensiones de la demanda.

Dijo que el artículo 1° del Decreto acusado consagra el contrato sindical como un acuerdo de voluntades de naturaleza colectivo laboral, con las características de un contrato solemne, nominado y principal y cuya celebración puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, para la prestación de servicios o la ejecución de obras con sus propios afiliados, pactándose este contrato dentro de la libertad sindical y la autonomía administrativa, lo que desvirtúa la violación al Convenio 87 de la OIT. Agregó que lo que se busca es que las organizaciones sindicales desarrollen nuevas formas de economía, sin pretender convertirlas en entes financieros, ni desnaturalizarlas en su objeto social, con lo cual se desvirtúa la violación de los artículos 355 y 482 del C.S.T.

Adujo que el Decreto 1429 de 2010 reglamentó conforme a lo previsto en los artículos 482, 483 y 484 del C.S.T., algunos aspectos sustanciales que implican la consolidación de un modelo de organización sindical a través de este tipo de contratos. Antes del Decreto 1429 del 2010, el contrato sindical era aprobado por la Asamblea del sindicato,

con la nueva reglamentación basta la firma del representante de la organización sindical, sin que sea necesaria la participación de la Asamblea o del fiscal del sindicato.

Explicó que el artículo 3° señala que se debe indicar el valor total de la prestación del contrato, especificando la cuantía de la caución que las partes deben constituir para asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas en caso de incumplimiento, mientras que el artículo 5° busca una mayor claridad al señalar las garantías que tienen los afiliados al sindicato, fijando los parámetros para el desarrollo del contrato sindical y la transparencia que al interior del mismo debe existir.

Indicó que el nuevo modelo de sindicalismo tiene como *“particularidad especial hacer desaparecer de la relación laboral, al empleador, que es quien se beneficia del trabajo realizado por los trabajadores”*, lo cual conlleva implica el desarrollo nuevos métodos y estrategias para fortalecer la acción socio política de la organización sindical.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes reiteraron los argumentos expuestos en la demanda y en contestación, respectivamente.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado al emitir concepto de fondo solicitó denegar las pretensiones de la demanda, con los argumentos que se sintetizan a continuación:

1. Afirman los demandantes que el artículo 1º del Decreto 1429 de 2010 viola los artículos 355 y 482 del CST, al definir que el contrato sindical se celebra con autonomía administrativa e independencia financiera, lo cual es muestra de una clara intención de lucro.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 482 del CST, el contrato sindical tiene por objeto la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados, actuaciones que realiza en ejercicio de la libertad sindical, gozando de

autonomía administrativa e independencia financiera, sin que ello quiera decir, que actúe con un ánimo eminentemente lucrativo, pues se trata de la potestad que tiene el ente sindical para celebrar contratos de prestación de servicios o para ejecutar una obra de manera libre e independiente, con autonomía de sus recursos, lo cual conlleva que se inviertan los haberes propios del sindicato, sin involucrar el patrimonio de los miembros, es así como para garantizar las obligaciones contraídas se prevé que el sindicato preste caución para el efecto.

Por su parte el artículo 355 del CST, establece que los sindicatos no pueden tener por objeto la explotación de negocios o actividades con fines de lucro, preceptiva que no puede interpretarse como una prohibición absoluta para que las organizaciones sindicales puedan adelantar alguna actividad económica, ya que la ley prevé que tales organizaciones pueden celebrar válidamente contratos y ejecutar obras, los cuales están reglamentados y pueden ser remunerados.

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-797 de 2000, declaró exequible el artículo 355 del CST, y determinó que los sindicatos pueden adelantar actividades económicas, las cuales son asimilables a las que desarrollan cierto tipo de organizaciones de propiedad solidaria autorizadas por la Constitución, en los términos de los artículos 58 inciso 3º, 60 inciso 2º y 333 inciso 3º, que antes de obtener un beneficio económico individual, persiguen el bienestar y la realización de fines colectivos.

Los Sindicatos no pueden tener como único fin actividades de lucro, sin embargo, la Ley los autoriza para que adelanten ciertas actividades de contenido económico, es por ello que pueden celebrar contratos de prestación de servicios o de ejecución de obras, sin que ello desnaturalice el objeto de tales agremiaciones, es así como la Corte Constitucional en la Sentencia C-797-00 declaró inexecutable el literal d) del artículo 379 del CST, que prohibía a los sindicatos efectuar operaciones comerciales de cualquier naturaleza con sus trabajadores o con terceros, al considerar que esa preceptiva violaba la Constitución.

2. Frente a los apartes subrayados de los artículos 2 y 3 del Decreto 1429 de 2010, no es que la norma establezca una preferencia al contrato sindical, sino que

reglamenta los artículos 482, 483 y 484 del CST, que consagran los contratos sindicales, pues este es el objeto de la norma reglamentaria en ejercicio del artículo 189 de la Constitución Política.

3. En cuanto al artículo 5º de la norma acusada, lo que hace es establecer una serie de garantías en defensa de los intereses de los afiliados al sindicato, las que propenden de un lado porque el contrato sindical se desenvuelva en un plano de igualdad entre los afiliados y la organización, y de otro, para que el desarrollo y ejecución del contrato sea eficaz, eficiente y garantice su cabal cumplimiento, protegiendo los derechos salariales, prestacionales y de seguridad social de los afiliados.

Agotado el trámite procesal y no observando causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de establecer si el Decreto Reglamentario N° 1429 de 2010, *“Por medio del cual se deroga el Decreto 657 de 3 de marzo de 2006, y se reglamentan los artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones”*, es nulo por cuanto según los demandantes el Gobierno excedió la potestad reglamentaria contraviniendo los artículos 4, 6, 150 numeral 1º, 189 numeral 11 y 333 de la Constitución Política.

DEL CONTRATO SINDICAL

El derecho de asociación sindical es reconocido como un derecho fundamental¹, que consiste *“en la libre voluntad o disposición de los trabajadores para constituir organizaciones permanentes que los identifique y los una en defensa de los intereses comunes de la profesión u oficio que ejercen, sin autorización previa de carácter administrativo o la injerencia o intervención del Estado o de los*

¹ Sentencias T-441 de 1992, T-115 de 1992, T-085 de 1994, C-385 de 2000, C-1491 de 2000 y C-621 de 2008, entre otras.

empleadores”², conforme lo consagran los artículos 39 y 55 de la Constitución Política.

Las organizaciones sindicales gozan de ciertos derechos, tales como: el reconocimiento de la personería jurídica desde su fundación, determinar el objeto de la organización, condiciones de admisión, permanencia, retiro de sus miembros, régimen disciplinario interno, órganos de gobierno y representación, constitución, manejo del patrimonio, causales de disolución y liquidación, procedimiento liquidatorio, entre otros.

Con la expedición de la Ley 6ª de 1945, *“por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial del trabajo”*, se integró al derecho laboral la institución de los contratos colectivos sindicales.

Es así como el artículo 482 del CST, lo define como aquel que celebran uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Para la debida celebración de un contrato sindical deben observarse, a título de requisitos formales, i) que conste por escrito y que uno de sus ejemplares sea depositado en el Ministerio de la Protección Social a más tardar 15 días después de su firma; ii) el artículo en mención indica que la duración, revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo, de lo cual se colige que la naturaleza jurídica del contrato sindical es de estirpe laboral de la modalidad colectiva; iii) tiene un carácter solemne, nominado y principal, cuya celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, y goza de autonomía administrativa e independencia financiera por parte de la organización sindical.

Dichas características fueron sintetizadas en la sentencia T- 2716705 de 27 de mayo de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, donde se estudió la acción de tutela promovida por Víctor Gregorio Bonilla Ipia y otros contra la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional “UTEN”, en la que al examinarse su naturaleza jurídica y características se dijo:

² Sentencias T-457 de 2011, entre otras.

“(…) el contrato sindical se caracteriza por ser solemne, nominado y principal, realizado en ejercicio de la libertad sindical, que goza de autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato. Adicionalmente, en virtud de él, (i) el sindicato contratista responde porque sus afiliados presenten los servicios o ejecuten la obra contratada; (ii) el representante legal de la organización sindical como encargado de suscribir el contrato sindical, ejerce la representación de los afiliados que participan en el mismo³; (iii) el sindicato se asimila, sin serlo como quedo dicho, a un empleador sin ánimo de lucro por expresa disposición de la ley laboral⁴ y, (iii) en caso de disolución del sindicato de trabajadores que haya sido parte de un contrato sindical, los trabajadores quedan facultados para continuar prestando sus servicios mientras dure la vigencia del contrato y en las condiciones inicialmente estipuladas(…)”⁵.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado algunas de sus particularidades como *“su carácter voluntario, dado que su ejercicio depende en todo momento de la autodeterminación del individuo para vincularse, permanecer o retirarse de un sindicato; relacional, pues <de un lado aparece como un derecho subjetivo de carácter individual y por el otro se ejerce necesariamente en tanto haya otros ciudadanos que estén dispuestos a ejercitar el mismo derecho y una vez se dé el acuerdo de voluntades se forma una persona colectiva>*⁶; *e instrumental, en la medida que <se crea sobre la base de un vínculo jurídico, necesario para la consecución de unos fines que las personas van a desarrollar en el ámbito de la formación social>*⁷.

A su turno el numeral 3° del artículo 373 del Código Sustantivo del Trabajo, establece como facultad y función principal de la organización sindical, el celebrar convenciones colectivas y contratos sindicales, garantizar su cumplimiento por parte de sus asociados y ejercer los derechos y acciones que de ellos nazcan.

³ Artículo 4° del Decreto 1429 de 2010.

⁴ Artículos 355 y 379 literal d, del Código Sustantivo del Trabajo.

⁵ Artículo 484 *ibídem*.

⁶ Sentencia T-441 de 1992. Aquí se confirmaron los fallos que negaron por improcedente la acción de tutela interpuesta por la Unión Nacional de Empleados Bancarios contra la Corporación de Ahorro y Vivienda “CORPAVI”, por el desconocimiento de la convención colectiva pactada con los trabajadores sindicalizados. Además de definir el contenido del derecho de asociación sindical, se reiteró que para la procedencia de la acción de tutela es necesario que el mecanismo judicial ordinario para la protección de los derechos vulnerados sea idóneo y eficaz, circunstancia que en aquella oportunidad sirvió de justificación para denegar el amparo solicitado, pues se solicitaba que se ordenara al empleador iniciar las negociaciones del pliego de peticiones presentado por el sindicato.

⁷ *Ibíd.* Sentencia T-441 de 1992.

La función económica o finalidad del contrato sindical está dada para la prestación de servicios o la ejecución de obras sin ánimo de lucro con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos.

Se rige por las normas y principios del derecho colectivo del trabajo, así lo determinó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencia de 13 de diciembre de 1994, Radicado 7136, M.P. Hugo Suescún Pujols, al señalar:

“(…) A pesar de que por su contenido el contrato sindical debe ser considerado como contrato civil, por ministerio de la Ley su duración, revisión, y extinción se rigen por las normas del contrato individual de trabajo. Por esa regulación, aunada a las asimilaciones a otras instituciones del derecho laboral que se han dejado anotadas, y por responsabilidad que frente al empresario pudiera exigirse a los trabajadores individualmente considerados, se sigue que en los términos del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, corresponde al Juez del trabajo decidir los conflictos jurídicos que se originen en ese convenio colectivo (…).”

Son objetivos del contrato sindical⁸, entre otros: mejorar los ingresos para los afiliados a la organización promoviendo el bienestar social, brindar participación activa a los sindicalizados en el desarrollo y sostenibilidad de las empresas, promover el trabajo colectivo o grupal motivando la contratación colectiva, crear confianza y transparencia en las relaciones de la empresa o empleador con los sindicatos y sus afiliados, y ser aliados en la productividad y la calidad.

Finalmente, sobre el Contrato Sindical, la Corte Constitucional en sentencia T-457 de 2011, con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, señaló:

“(…) Como está regulado el contrato colectivo sindical en nuestro país⁹, se busca promover el derecho a la negociación colectiva, a la promoción del derecho de asociación sindical y a generar múltiples empleos más dignos para los afiliados, en procura de dar una dinámica a la actividad sindical¹⁰.

⁸ Así lo indicó el Ministerio de la Protección Social en la Cartilla Contrato Sindical 2010-Bogotá

⁹ Mientras que en países como Estados Unidos (The National Labor Relations Act / Ley Nacional de Relaciones Laborales) y Chile (Libro IV del Código del Trabajo) el concepto de contrato sindical se relaciona con el acuerdo o convenio de negociación colectiva, en nuestro país es una modalidad de contrato colectivo laboral como lo es la convención colectiva y el pacto colectivo.

¹⁰ Sobre el tema, se puede consultar la Revista Cultura y Trabajo de la Escuela Nacional Sindical. Edición No. 66 – Sección General. Artículo “El contrato sindical” escrito por Beatriz Alzate Vargas del Área de Derechos Humanos y Laborales de dicha Escuela. Así mismo, el artículo “Del contrato sindical al contrato de protección patronal” elaborado por Heriberto Giraldo Hernández y publicado el 19 de enero de 2011 en la Revista Cultura y Trabajo de la Escuela Nacional Sindical.

Así mismo, busca mitigar el fenómeno de la tercerización reinante en Colombia, evitando de tal forma la deslaboralización de la relación de trabajo o que el empleador acuda a otras formas de contratación como cooperativas, outsourcing o contratos de prestación de servicios, para solucionar determinadas necesidades del servicio. Entonces, podemos afirmar que dicho contrato que se encuentra en pleno auge¹¹, marca una pauta de transición hacia una contratación directa de los trabajadores por las empresas, y más aún, propende por garantizar a los afiliados partícipes las mínimas condiciones en materia de seguridad social.

4.2.5. En este orden de ideas, se colige que el contrato colectivo sindical es de estirpe laboral de la modalidad colectivo, por consiguiente, los conflictos que surjan respecto a la ejecución y al cumplimiento del mismo, deben ser ventilados ante la justicia ordinaria laboral. Dicho contrato pretende dar una dinámica amplia a la actividad sindical, mediante la promoción del derecho de asociación y la creación de empleos dignos para los afiliados partícipes, a quienes se les garantizan los diferentes componentes en materia salarial y de seguridad social integral (...)."

En ese orden, debe considerarse al contrato sindical como una institución jurídica del derecho colectivo del trabajo, a través de la cual los sindicatos pueden participar en la gestión de las empresas y en la promoción del trabajo colectivo.

DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA

La facultad reglamentaria habilita al Presidente de la República para regular una materia sin desbordar el alcance de la ley y en aras de lograr un mayor campo de aplicación y de entendimiento. Esta facultad, está sujeta a ciertos límites que no son otros que la Constitución y la Ley por cuanto a través de ésta no es dable ampliar, restringir o modificar su contenido. Es decir, las normas reglamentarias deben estar subordinadas a la Ley respectiva y tener como finalidad exclusiva su cabal ejecución. Cualquier exceso en el uso de la potestad reglamentaria por parte del Ejecutivo se traduce en ilegalidad por extralimitación del ámbito material del reglamento.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ¹²ha señalado:

“Como reiteradamente se ha afirmado, la potestad reglamentaria es una facultad constitucional propia del Presidente de la República (art. 189-11 C.P.) que lo autoriza para expedir normas de carácter general destinadas a

¹¹ Según cifras del Ministerio de la Protección Social, a corte del mes de abril de 2010, se han depositado ante ese Ministerio un total de 168 contratos sindicales, de los cuales 125 corresponden al sector público en los renglones de electricidad y salud, y 43 al sector privado en las áreas agropecuarias, industriales y de servicios.

¹² Sentencia C-302 de 1999.

la correcta ejecución y cumplimiento de la ley. Potestad que se ve restringida “en la medida en que el Congreso utilice en mayor o menor grado sus poderes jurídicos”¹³, pues el legislador puede llegar a ser muy minucioso en su regulación y, por consiguiente, la tarea de la autoridad encargada de reglamentar la ley se minimiza. O puede suceder lo contrario: que aquél decida no ser tan prolijo en la reglamentación, dejando al Ejecutivo el detalle.

(...)Sobre este punto vale la pena reiterar lo dicho en la sentencia precitada:

“(.....) esta facultad (reglamentaria) no es absoluta pues encuentra su límite y radio de acción en la Constitución y en la ley, es por ello que no puede alterar o modificar el contenido y el espíritu de la ley, ni puede dirigirse a reglamentar leyes que no ejecuta la Administración, así como tampoco puede reglamentar materias cuyo contenido está reservado al legislador. Por lo tanto, si un reglamento rebosa su campo de aplicación y desconoce sus presupuestos de existencia, deberá ser declarado inconstitucional por la autoridad competente (El Consejo de Estado, de acuerdo con el artículo 237-2 de la Constitución”.¹⁴

El reglamento es entonces un complemento indispensable para que la ley se haga ejecutable, pues en él se permite desarrollar las reglas generales allí consagradas, explicitar sus contenidos, hipótesis y supuestos, e indicar la manera de cumplir lo reglado, es decir, hacerla operativa, pero sin rebasar el límite inmediato fijado por la propia ley.

(...) No obstante, es preciso insistir en que la potestad reglamentaria “no es absoluta pues ella se ejerce en la medida en que exista la ley. Ley que se convierte en su límite. Es por ello que cuando el Ejecutivo reglamenta la ley no puede ir más allá de lo que ella prevé, ni de las pautas generales que señala.

Es bajo este entendimiento, que la facultad reglamentaria del Ejecutivo puede ser en algunos casos constitucional o inconstitucional. Pues si el legislador, al expedir la ley, se limita a renunciar a la propia labor legislativa, resulta innegable que estaría trasladando el legislativo su propia facultad constitucional. Al contrario, si la ley establece los parámetros generales, la reglamentación que el Ejecutivo expida es simplemente el resultado de las atribuciones constitucionales propias para desarrollarla.”¹⁵

Como se desprende de lo expuesto, la función administrativa que al Presidente de la República corresponde en ejercicio de la potestad reglamentaria, no puede en ningún caso exceder la norma que se reglamenta, ni crear, modificar o derogar normas de rango legal, pues ello trasformaría al Presidente de la República en legislador, con desconocimiento de la separación de funciones que corresponde a las distintas ramas del poder.

¹³ Sent. C-028/97 M.P. Alejandro Martínez Caballero

¹⁴ ibídem

¹⁵ ibídem.

ANÁLISIS DE LA SALA

1.- Mediante el Decreto 1429 de 28 de abril de 2010, el Presidente de la República en ejercicio de la potestad que le otorgó la Constitución en el artículo 189 numeral 11, reglamentó los artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo de Trabajo, normas relacionadas con el contrato sindical, su responsabilidad y obligaciones en caso de disolverse el sindicato.

El artículo 1º del Decreto 1429 de 2010, señala: *“El contrato sindical como un acuerdo de voluntades, de naturaleza colectivo laboral, tiene las características de un contrato solemne, nominado y principal, cuya celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, para la prestación de servicios o la ejecución de obras con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos y que se rige por las normas y principios del derecho colectivo del trabajo”.* (Aparte subrayado demandado).

Para los demandantes el aparte resaltado vulnera los artículos 355 y 482 del CST, al definir que el contrato sindical se celebra con autonomía administrativa e independencia financiera, lo cual es muestra de una clara intención de lucro.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual prescribe que *“Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados (...)”*, el objeto del contrato sindical es la prestación de servicios o la ejecución de una obra.

La Corte Constitucional en la sentencia C-797 de 2000, al analizar la exequibilidad de los artículos 355 y el literal d) del 379 del Código Sustantivo de Trabajo, relacionados con la prohibición a los sindicatos de ejercer actividades lucrativas y efectuar operaciones comerciales, precisó que el logro de los objetivos de la asociación sindical exige el desarrollo de ciertas actividades de naturaleza económica, especificando que se trata de una labor accesoria en relación con

aquellas que constituyen su objeto esencial y conveniente para la realización de los fines de la organización. En ese sentido aclaró:

“El art. 355 establece que los sindicatos no pueden tener por objeto la explotación de negocios o actividades con fines de lucro.

A juicio de la Corte la referida disposición debe ser interpretada, en el sentido de que este tipo de organizaciones no pueden tener como objeto único la realización de negocios o actividades lucrativas, pues si ello estuviera permitido se desnaturalizarían sus funciones y perderían lo que es de la esencia y la razón de su existencia, como representantes y defensores de los intereses comunes de sus afiliados. Es decir, perderían su identidad y podrían confundirse con las sociedades comerciales que persiguen la realización de un objetivo comercial, con fines de lucro.

En tales circunstancias, considera la Corte que la norma acusada se ajusta a la Constitución, y será declarada exequible.

(...)

El ejercicio de actividades económicas por los sindicatos no es equiparable a la realización de actos de comercio, propios de los comerciantes, que implican la necesaria especulación económica y la obtención de un lucro o beneficio para los asociados, a través del reparto de utilidades individuales.

La actividad económica de los sindicatos, por consiguiente, puede ser asimilable a la que desarrollan cierto tipo de organizaciones de propiedad solidaria, autorizadas por la Constitución, en los términos de los arts. 58, inciso 3, 60, inciso 2 y 333, inciso 3, que antes que el beneficio económico individual persiguen el bienestar y la realización de fines colectivos.

Por las razones anteriores, se declara exequible el art. 355 e inexecutable la expresión acusada del literal d) del art. 379 del C.S.T.”.

De acuerdo con lo señalado, la autonomía administrativa y la actividad económica de los sindicatos difiere sustancialmente de la intención de lucro con fines comerciales como lo entiende la parte actora, pues como se anotó, su propósito que además la propia ley autoriza, no es otro que el de permitirle al ente sindical adelantar contratos de prestación de servicios o de ejecución de una obra, para obtener, no un beneficio económico individual, sino perseguir el bienestar y la realización de los fines colectivos, por tanto nada se opone a que las partes autónomamente dentro del campo amplio y flexible de la ley pacten acuerdos bajo circunstancias concretas, tal como lo precisó la Corte Constitucional en la sentencia C-797 de 2000, al declarar la exequibilidad del artículo 355 del CST,

bajo el entendido de que los sindicatos sí pueden adelantar actividades económicas y las mismas son asimilables a las que desarrollan cierto tipo de organizaciones de propiedad solidaria, autorizadas por la Constitución Política artículos 58 inciso 3°, 60 inciso 2°, y 333 inciso 3°.

En ese mismo sentido, la sentencia en mención declaró inexecutable el literal d) del artículo 379 ibídem¹⁶, al considerar que tal preceptiva violaba la Constitución Política, pues el logro de los objetivos de la asociación sindical necesariamente exige el desarrollo de ciertas actividades de naturaleza económica, que involucran tanto a sus afiliados como a terceros, luego la actividad económica que pueden desarrollar los sindicatos es complementaria a las labores que constituyen su objeto esencial.

Ahora bien, la independencia financiera de los recursos del sindicato, implica una forma de asegurar la protección del patrimonio de sus miembros, pues el sindicato de trabajadores que haya suscrito un contrato colectivo sindical responde tanto por las obligaciones directas que surjan del mismo, como por el cumplimiento de las que se estipulen para sus afiliados, salvo en los casos de suspensión del contrato, previstos por la ley o la convención (Artículo 484 CST), para estos casos, cada una de las partes contratantes debe constituir caución suficiente, y de no hacerlo, se entiende que cada contratante responde hasta con su patrimonio por las obligaciones contraídas, y en caso de disolución de la organización sindical, los trabajadores quedan facultados para continuar prestando sus servicios mientras dure la vigencia del contrato en las mismas condiciones inicialmente estipuladas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 484 ibídem, con lo cual no se desnaturaliza el objeto de los sindicatos, ni se transgrede el artículo 482 del CST.

Conforme a lo expuesto, la Sala descarta la vulneración de los artículos 355 y 482 del Código Sustantivo del Trabajo, pues dichas normas prevén que las organizaciones sindicales adelanten actividades de contenido económico y por ello pueden celebrar contratos de prestación de servicios o de obra, para lo cual pueden contratar bajo su responsabilidad y lograr así un beneficio institucional, con lo cual no se desnaturaliza el objeto del sindicato. Así las cosas, imperioso es concluir, que el Gobierno podía establecer que la organización sindical goza de

¹⁶ Prohibía a los sindicatos efectuar operaciones comerciales de cualquier naturaleza con sus trabajadores o con terceros.

autonomía administrativa e independencia financiera para suscribir contratos sindicales bajo su responsabilidad, sin que con ello haya excedido la facultad de reglamentar que la Carta Política en el numeral 11 del artículo 189 le confiere al Presidente de la República.

2.- El artículo 2º del Decreto 1429 de 2010 prescribe: *“Cuando un empleador o sindicato de empleadores requiera contratar la prestación de servicios o la ejecución de obras, evaluará en primera instancia la posibilidad de celebrar contrato sindical”*. A juicio de los demandantes el aparte subrayado vulnera los artículos 1º y 333 de la Constitución Política y 4º y 110 numeral 14 del Código de Comercio, pues desconoce la libertad contractual, al imponer al empleador o al sindicato de empleadores que al momento de celebrar un contrato se evalúe en primera instancia la posibilidad de contratar con el sindicato.

Teniendo en cuenta que el artículo 482 del CST define al contrato sindical como *“el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios patronos o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados...”*, y entre sus objetivos se encuentra, la promoción del trabajo colectivo y generar empleos para sus afiliados en procura de dar una dinámica a la actividad sindical, con el propósito de buscar mantener la contratación colectiva y evitar la deslaborización de la relación de trabajo, o que el empleador acuda a otras formas de subcontratación para solucionar determinadas necesidades de servicios, como las cooperativas de trabajo asociado, el outsourcing, los contratos de prestación de servicios, la intermediación y otros contratos civiles, dicha forma de contratación debe entenderse como una pauta hacia una contratación directa de los trabajadores por las empresas, propendiendo por garantizar fuentes de ingreso para la organización sindical y sus afiliados, en la medida en que quienes ejecutan el contrato sindical, pueden gozar de los beneficios que logre pactar el sindicato con la empresa, y así mejorar la calidad de vida de estos y su núcleo familiar.

Por consiguiente, si bien el empleador deberá acudir en primera instancia ante la necesidad de contratar un servicio o una obra, a la posibilidad de celebrar un contrato sindical, ello no coarta su libertad contractual, pues con ello, tal como se señaló, se busca la realización de los fines colectivos, propendiendo mitigar fenómenos de tercerización laboral.

Acorde con lo precedente, la Sala encuentra que el ejercicio de la potestad reglamentaria permitía al Presidente de la República, establecer que cuando el empleador o el sindicato requiera contratar la prestación de servicios o una obra, evaluara en primera instancia la posibilidad de celebrar contrato sindical, en aras de precisar y delimitar el alcance del artículo 482 del Código Sustantivo de Trabajo y sin desconocerlo.

En síntesis, el cargo tendría vocación de prosperidad si so pretexto de la reglamentación, el titular de la mentada potestad se hubiera extralimitado en el ejercicio de las funciones estableciendo eventos adicionales a los previstos en el artículo 482 ibídem o “derogando” los existentes.

3.-El artículo 3º del Decreto demandado el cual consagra “*Además de las cláusulas relativas a las condiciones específicas del objeto del contrato sindical y las circunstancias en que se desarrollará, éste deberá indicar el valor total de la prestación del servicio o de la ejecución de la obra, así como la cuantía de la caución que las partes deben constituir para asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas y definir de común acuerdo las auditorías que consideren necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones recíprocas una vez suscrito el respectivo contrato*”, en el parte subrayado, viola los artículos 39 inciso 2º de la Constitución Política; 3º y 8º de la Ley 26 de 1976; 362 y 482 del Código Sustantivo de Trabajo.

En el artículo 482 del CST se señala que debe constar por escrito y está sujeto a la inscripción especial para fines de publicidad, también indica que la duración, revisión y extinción, se rigen por las normas del contrato individual de trabajo. Nada se opone, por tanto a que las partes (sindicato y empleador), autónomamente, pacten el valor de la prestación y las modalidades de cumplimiento de las obligaciones contraídas. Resulta claro para la Sala que podía el Ejecutivo precisar, como lo hizo en el artículo 3º del Decreto 1429 de 2010 aquí acusado, las modalidades del acuerdo celebrado, lo cual permite concluir que el Decreto acusado reglamentó lo descrito por la norma legal.

En ese contexto legal, los apartes del texto demandado se limitan a desarrollar el artículo 482 del CST, al establecer el valor del contrato y definir las formas de verificar el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

4.- El artículo 5º del Decreto 1429 de 2010 consagra: "Artículo 5º. *En desarrollo del Convenio 87 de 1948 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley 26 de 1976, las organizaciones sindicales deberán elaborar un reglamento por cada contrato sindical, el cual contendrá como mínimo las siguientes garantías en defensa de sus afiliados partícipes:*

1. Tiempo mínimo de afiliación al sindicato para participar en la ejecución de un contrato sindical.

(...)

3. Procedimiento para seleccionar a los afiliados que van a participar en el desarrollo del contrato sindical, así como la forma de distribuir entre los afiliados partícipes el valor del trabajo del grupo, *garantizando que este sea como mínimo equivalente y nunca inferior al salario mínimo legal mensual vigente, en proporción a la participación individual.*

4. Causales y procedimiento de *retiro y de reemplazo de afiliados que participan en el desarrollo del contrato sindical.*

(...)

6. *Porcentaje del excedente del Contrato Sindical que se destinará a educación, capacitación y vivienda para los afiliados partícipes.*

7. *El sindicato será el responsable de la administración del sistema de seguridad social integral, tales como la afiliación, retiro, pagos y demás novedades respecto de los afiliados partícipes.*

(...)

9. *Dado el plano de igualdad en la que intervienen los afiliados partícipes entre sí y con el Sindicato en la ejecución del contrato sindical, el reglamento deberá incluir lo pertinente a las compensaciones o participaciones y deducciones para los afiliados partícipes a que haya lugar.*

A juicio de los demandantes, las partes subrayadas violan el artículo 8º de la Ley 26 de 1978, los artículos 376 y 398 del Código Sustantivo de Trabajo. Aducen que las asociaciones de cualquier naturaleza tienen poder reglamentario de autoconformación y determinación, y cualquier intervención estatal en este sentido vulnera el derecho a la autonomía sindical. Y que el artículo 376 del CST

modificado por el artículo 16 de la Ley 11 de 1984, señala de manera taxativa las atribuciones de la Asamblea General del Sindicato, entre las cuales no se encuentran las estipuladas en los numerales 1 al 10 del artículo 5º del Decreto 1429 de 2010, lo que demuestra que este se abrogó una potestad exclusiva de la Asamblea del sindicato.

Al respecto observa la Sala que la norma atacada establece una serie de garantías en defensa de los intereses de los afiliados al sindicato. Es así como le permite a la organización sindical elaborar los parámetros que regirán cada contrato sindical, en desarrollo de la autonomía de que goza la organización sindical, de acuerdo con lo preceptuado en el Convenio 87 de 1948. Con ello se permite garantizar que lo pactado se desarrolle en un plano de igualdad, estableciendo una serie de obligaciones y garantías para las partes, y de esa manera asegurar la ejecución del contrato, además de proteger los derechos prestacionales de los afiliados, pues el sindicato además de actuar como representante de los intereses comunes de sus integrantes, debe asumir las responsabilidades y deberes tendientes a responder por el pago de los salarios y de las prestaciones sociales establecidas en la ley a aquellos trabajadores que en virtud del contrato sindical presten el servicio o ejecuten las obras contratadas.

En ese orden la facultad otorgada a la organización sindical para elaborar un reglamento para cada contrato sindical estableciendo algunas condiciones mínimas, hace parte de la intervención y vigilancia que le asiste al Estado en procura de lograr la realización de los objetivos que persigue el Contrato Sindical.

En síntesis, con las previsiones de la norma acusada, el Presidente de la República ajustó su actuación al marco de competencias que le otorga el ejercicio de la potestad reglamentaria contemplada en el artículo 189 numeral 11 de la Carta Política.

5.- El artículo 6º del citado Decreto consagra: "*El sindicato firmante de un contrato sindical deberá establecer en su contabilidad general una subcuenta para cada uno de los contratos sindicales suscritos*".

Aseguran los demandantes que de acuerdo con el artículo 5º del Decreto 2894 de 1994, el Plan Único de Cuentas deberá ser aplicado por todas las personas

naturales o jurídicas que estén obligadas a llevar contabilidad de conformidad con lo previsto en el Código de Comercio. De conformidad con el artículo 2° numeral 1° del Decreto 2894 de 1994 las cuentas se encuentran determinadas de manera taxativa por el artículo 14 del Decreto 2650 de 1993, no hallándose dentro de estas las establecidas para el manejo de los contratos sindicales.

Alegan que el Plan Único de Cuentas busca organizar y clasificar las subcuentas del activo, pasivo, patrimonio, etc., por ello no puede el ejecutivo mediante un Decreto pretender agregar más subcuentas para que el sindicato detalle cada contrato que suscribe, cuando para ello existe toda la normatividad de la contaduría pública en el Decreto 2649 de 1993. Agregan que toda organización sindical celebra contratos, actos u operaciones con contribuyentes, trámites y gestiones que son necesarios para dar cumplimiento a sus fines.

Frente a este cargo dirá la Sala que el objetivo primordial de la contabilidad es el de proporcionar información financiera de la organización a personas naturales y entidades jurídicas interesadas en sus resultados operacionales y en su situación económica. Los administradores de la empresa, los accionistas el gobierno, las entidades crediticias, los proveedores y los empleados son personas e instituciones que constantemente requieren información financiera de la organización para sus respectivos análisis. La contabilidad suministra información del sindicato al empleador, como una contribución a sus funciones de planeación, control y toma de decisiones; los mismos requieren de información financiera confiable, comprensible, objetiva, razonable u oportuna, la cual les permite fundamentar sus peticiones laborales y lograr así acuerdos.

Ahora bien, el Código de Comercio reglamenta la obligación de llevar contabilidad, tanto para las personas naturales como jurídicas, es así como en su Título I, Capítulo VI, señala los libros de comercio que se deben llevar y quién está obligado a hacerlo, en ese orden, le corresponde al sindicato en acatamiento de la norma legal, llevar una contabilidad general, a efecto de cumplir con las obligaciones que de ello se derivan, a saber, retener, declarar, pagar y demás contenidas en la norma contable, en esas condiciones ha de considerarse como una obligación de la organización sindical, sin que al reglamentarse incluir dentro la contabilidad una cuenta específica, se vulnere el estatuto de la contabilidad pública.

En ese orden, es claro que el Presidente de la República al prever esta exigencia, cumplió con la facultad de reglamentar que la Carta Política en el numeral 11 del artículo 189 le confiere, pues el Decreto Reglamentario se limitó a desarrollar la obligación que tiene la organización sindical para llevar una contabilidad. En consecuencia, la Sala descarta la vulneración de los artículos 8° de la Ley 26 de 1976, 1, 2, 5 y 6 del Decreto 2894 de 1994 y Decreto 2650 de 1993.

En síntesis, con las previsiones del acto acusado, el Presidente de la República ajustó su actuación al marco de competencias que le otorga el ejercicio de la potestad reglamentaria contemplada en el artículo 189 numeral 11 de la Carta Política.

En este orden de ideas, concluye la Sala que las disposiciones acusadas del Decreto 1429 de 2010 expedido por el Presidente de la República no infringen el ordenamiento citado como vulnerado, y conforme a ello se encuentran ajustadas a derecho, lo que impone denegar las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda.

**Cópiese, notifíquese y una vez ejecutoriada archívese el expediente.
Cúmplase**

La anterior decisión fue estudiada y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE GUSTAVO E. GÓMEZ ARANGURÉN

SANDRA LISSET IBARA VÉLEZ LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO