

DECRETO DE ASOCIACION – Regulación legal. Bloque de constitucionalidad / DERECHO DE ASOCIACION – Alcance. Antecedente jurisprudencial

Considera la Corte que la libertad de asociación en materia laboral comporta: i) el derecho de todos los trabajadores, sin discriminación ni distinción alguna, para agruparse a través de la constitución de organizaciones permanentes que los identifican como grupos con intereses comunes, y cuya defensa propugnan. Este derecho implica la libertad tanto para afiliarse como para retirarse de dichas organizaciones; ii) la facultad de constituir y organizar estructural y funcionalmente las referidas organizaciones y conformarlas automáticamente como personas jurídicas, sin la injerencia, intervención o restricción del Estado; iii) el poder de las organizaciones de trabajadores de determinar: el objeto de la organización, sus estatutos, las condiciones de admisión, permanencia, retiro o exclusión de sus miembros, régimen disciplinario interno, órganos de gobierno y representación, constitución y manejo del patrimonio, causales de disolución y liquidación, procedimiento liquidatorio, y otros aspectos que atañen con su estructura, organización y funcionamiento, que deben ser, en principio, libremente convenidos por los miembros de las asociaciones sindicales al darse sus propios estatutos o reformarlos, salvo las limitaciones que válidamente pueda imponer el legislador conforme al inciso 2 del art. 39.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 38 / LEY 50 DE 1990 / LEY 584 DE 2000 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 353 / COVVENIO 87 DE LA ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO / CONVENIO 98 DE LA ORGANIZACION INTERNAIONAL DEL TRABAJO / LEY 26 DE 1976 / LEY 27 DE 1976

NOTA DE RELATORIA: Sobre el derecho de asociación, Corte Constitucional sentencia de 5 de abril de 2000, M. P., Antonio Barrera Carbonel

NEGOCIACION COLECTIVA – Garantía convención colectiva. Pacto colectivo / CONVENCION COLECTIVA - Diferencia con el pacto colectivo / PACTO COLECTIVO – Diferencia con la convención colectiva

Las previsiones pactadas entre empleadores y trabajadores por encima del marco estrictamente legal son permitidas y garantizadas por el legislador, dado que la misma Constitución ampara el derecho de negociación colectiva (art. 55) que es consustancial con el derecho de asociación sindical, haya o no de por medio sindicatos de alguna o de ambas partes. Por ello, si el empleador (o las asociaciones patronales) pacta las condiciones y beneficios que se aplicarán a los contratos de trabajo con uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores se hará a través de una convención colectiva de trabajo (art. 467 C.S.T.); y si se acuerdan dichas condiciones con trabajadores no sindicalizados, el acuerdo que suscriban se denomina pacto colectivo de trabajo (art. 481 C.S.T.). En la práctica, los efectos de ambos acuerdos con similares, salvo el campo de aplicación, dado que las convenciones se pueden extender a trabajadores no sindicalizados cuando el sindicato tenga afiliados más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa (art. 471 C.S.T.).

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 55 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 407 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 481 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 471 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 471

DERECHO DE ASOCIACION – Protección. Pactos colectivos

La Constitución Política en sus artículos 38 y 39 garantiza a los trabajadores la libertad de asociarse pero a su vez la de no asociarse a una organización sindical, sin que por ello se vea limitado el ejercicio del derecho a la negociación colectiva, como tampoco el de la contratación colectiva. Es por ello que como un desarrollo de lo que doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia han llamado "la libertad negativa de asociación sindical", es permitido que cuando en una empresa el sindicato o los sindicatos no agrupen a la tercera parte de los trabajadores, los empleados que no se hallen sindicalizados pueden válidamente celebrar con el empleador pactos colectivos de trabajo con el propósito de regular sus condiciones laborales.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 38 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 39

PACTO COLECTIVO – Coexistencia con convención colectiva / CONVENCION COLECTIVA – Coexistencia con pacto colectivo

En cuanto a la coexistencia en una misma empresa de la convención colectiva y del pacto colectivo, estima la Sala que el empleador tiene autonomía para celebrar con sus trabajadores no sindicalizados pactos colectivos, independientemente de que se hayan celebrado convenciones colectivas de trabajo. No obstante, esta regla general tiene su excepción en el art. 70 de la ley 50 de 1990, al señalar que "cuando el sindicato o sindicatos agrupen mas de la tercera parte de los trabajadores de una empresa, ésta no podrá suscribir pactos colectivos o prorrogar los que tenga vigentes". La razón de ser de la norma estriba en la circunstancia de que cuando el sindicato tiene afiliados que superen más de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, aun con posterioridad a su firma, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados. (art. 471 C.S.T. subrogado por el art. 38 Decreto Ley 2351 de 1965). Lo anterior significa que la legislación laboral consagra en este caso una prelación de la convención colectiva sobre el pacto, con el propósito de fortalecer el derecho de asociación sindical y evitar así que los empleadores puedan, por intermedio de los pactos colectivos, establecer condiciones de trabajo más favorables que puedan minar la afiliación al sindicato mayoritario y que éste pierda sus garantías en calidad de tal. De igual manera, esta libertad del empleador para celebrar pactos colectivos a la par con las convenciones colectivas, con la salvedad anterior, igualmente se encuentra limitada por las disposiciones de carácter constitucional especialmente las que propugnan por el reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores y de las organizaciones sindicales, dado que, como lo sostuvo la Corte Constitucional en Sentencia SU-342 del 2 de agosto de 1995, con ponencia del Magistrado Antonio Barrera Carbonell, "[s]e afecta el derecho a la igualdad, cuando el pacto colectivo contiene cláusulas que crean condiciones de trabajo para los trabajadores no sindicalizados, diferentes a las previstas para los trabajadores sindicalizados, y las circunstancias fácticas no justifican desde el punto de vista de su diferencia, racionalidad, razonabilidad y finalidad un tratamiento distinto".

FUENTE FORMAL: LEY 50 DE 1990 – ARTICULO 70 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 471 / DECRETO 2351 DE 1965 – ARTICULO 38

CONVENCION COLECTIVA – Derechos adquiridos / PACTO COLECTIVO – Derechos adquiridos / BENEFICIOS EXTRALEGALES DE PACTO COLECTIVO – Terminación unilateral por el empleador. Derechos adquiridos

De acuerdo con lo anterior, el artículo 70 de la Ley 50 de 1990 debe entenderse en armonía con la suscripción de una convención colectiva o de un nuevo pacto, pues los derechos adquiridos por los trabajadores por virtud del pacto colectivo no pueden ser restringidos ni mucho menos eliminados de manera unilateral por el empleador, ni aun en circunstancias excepcionales, pues en este último caso lo que procede es la revisión de dicho convenio, tal y como reza el artículo 480 del C.S.T. Adentrándonos en el caso que se analiza y en el sentir de la Sala, el pacto colectivo suscrito el 22 de diciembre de 1998 para la vigencia 1999-2000 con los trabajadores no sindicalizados de FINDETER debía continuar vigente hasta tanto el sindicato que agrupa más de la tercera parte de los trabajadores - SINTRAFINDETER- suscribiera con la empresa demandada una convención colectiva de trabajo, hecho que no ocurrió a la fecha en que fueron expedidos los actos administrativos demandados, vale decir, las Circulares 400002 y 400003 de 2000, expedidas por el Presidente de FINDETER. Adicionalmente, porque los beneficios del pacto se consideran incorporados al reglamento interno de trabajo de la empresa, por así disponerlo expresamente el artículo 129 del referido reglamento que obra a folio 22 del expediente.

FUENTE FORMAL: LEY 50 DE 1990 – ARTICULO 70 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 480

ACTO DEMANDADO: CIRCULAR 400002 DE 2000 (27 DE DICIEMBRE) FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S. A. (NULA) / CIRCULAR 400003 DE 2000 (29 DE DICIEMBRE) FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL (NULA)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCIÓN “B”

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE.

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil diez (2010).-

Radicación número: 11001-03-25-000-2001-00028-01(0491-01)

Actor: LUIS ALBERTO TRIVIÑO ESPINOSA

Demandado: FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S. A. – FINDETER

Autoridades Nacionales

Procede la Sala a proferir sentencia de única instancia que desate la controversia dentro del presente proceso que en ejercicio de la acción de nulidad instauró ante

esta Corporación el señor LUIS ALBERTO TRIVIÑO ESPINOSA contra las Circulares No. 400002 y 400003 de 27 y 29 (sic) de diciembre de 2000, respectivamente, expedidas por el Presidente de la Financiera de Desarrollo Territorial S.A., FINDETER.

LA DEMANDA

A. Pretensiones

Luis Alberto Triviño Espinosa solicita la nulidad de la Circular No. 400002 de 27 de diciembre de 2000 en la que FINDETER decide unilateralmente, a partir del 1º de enero de 2001, terminar los beneficios extralegales otorgados a los trabajadores oficiales de la empresa.

Así mismo, solicita la nulidad de la Circular No. 400003 del 28 de diciembre de 2000 en la que se informa que dentro de los beneficios que dejan de existir está el de la medicina prepagada. Por tanto, instruye a los trabajadores oficiales acerca de las condiciones en que pueden continuar con los contratos suscritos con COLSANITAS.

B. Hechos

Los hechos se resumen así:

FINDETER es una sociedad pública anónima del orden nacional, con domicilio principal en Bogotá, sometida al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado. La empresa ha suscrito con sus trabajadores oficiales pactos colectivos desde el año de 1990.

El 20 de agosto de 1999 un grupo de trabajadores de FINDETER decidieron constituir el sindicato de empresa de primer grado denominado SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A. "SINTRAFINDETER", el cual obtuvo su registro sindical por parte del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social mediante la Resolución No. 002340 del 4 de octubre de 1999 y presentó pliego de peticiones a la empresa el 9 de mayo de 2000, sin que se llegara a ningún acuerdo, razón por la cual se solicitó al Ministerio la convocatoria de un tribunal de arbitramento, el que está todavía en proceso de conformación.

El 27 de diciembre de 2000 el Presidente de FINDETER expidió la Circular No. 400002 dirigida a los trabajadores oficiales, en la cual les comunica que “El Pacto Colectivo Laboral vigente, vence el 31 de diciembre del presente año”, de conformidad con lo establecido en el artículo 70 de la Ley 50 de 1990, por cuanto el sindicato recién fundado tiene afiliados el 36,4% de los trabajadores de esa empresa.

Posteriormente, expide una nueva Circular con el No. 400003 donde ratifica que “a partir del 1o de enero de 2001 en la Financiera no existirá régimen de beneficios extralegales para los trabajadores oficiales entre ellos el de medicina prepagada”, que tiene contratada FINDETER desde 1990 y que fue acogida en la cláusula décimoséptima del pacto colectivo suscrito el 22 de diciembre de 1998.

C. Normas violadas y concepto de violación

Se citan por el actor las siguientes:

- Constitución Política: Artículos 1, 2, 6, 25, 29, 38, 39, 53, 55 y 122
- Disposiciones Legales: Artículos 3, 9, 21, 478, 479 y 481 del C.S. del T.

En el concepto de la violación expuso que el representante legal de FINDETER decidió acabar con la prórroga automática de los convenios colectivos de trabajo establecida en el artículo 478 del C.S.T. y aplica todavía el original numeral 2o del artículo 479, cuando es de todos conocido que tal norma quedó superada desde 1954 estableciendo que los convenios colectivos continúan vigentes aún después de la fecha de su expiración y hasta cuando se suscriba un nuevo convenio que lo suceda. Es decir, que la decisión abusiva de FINDETER no tiene fundamento legal, no se inspira en ninguno de los principios que orientan las relaciones de trabajo, ni consulta la equidad, menos cuando en caso de duda sobre la aplicación de normas de trabajo prevalece la más favorable a los trabajadores, conforme con la Constitución.

El entendimiento aislado o por si solo del artículo 70 de la Ley 50 de 1990 puede dar lugar a la interpretación equivocada del mismo, como en efecto lo hizo la empresa; pero, armonizando este artículo con las demás normas laborales que se refieren al tema, se puede concluir que la imposibilidad de suscribir un nuevo

pacto o que se prorrogue el vigente solamente se daría cuando el sindicato mayoritario, por tener afiliados a más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa, suscriba una convención colectiva o se expida un laudo arbitral, a efectos de garantizar los derechos fundamentales de asociación, sindicalización y negociación.

Alega que la terminación unilateral del pacto colectivo suscrito el 22 de diciembre de 1998 no obedece a razones legales, sino exclusivamente a entorpecer, obstruir, dificultar u obstaculizar la existencia del naciente sindicato, al culparlo de la situación y ponerle de presente a los trabajadores no afiliados que el desmejoramiento de sus condiciones de trabajo se debe al sindicato, para luego de diez años volver o retroceder al mínimo legal.

Por último, manifiesta que de acuerdo con lo establecido en el artículo 61 del Decreto 1469 de 1978, en ningún caso, la existencia del pacto colectivo impide al sindicato presentar pliego de peticiones y suscribir convenciones. También el reglamento interno de trabajo de FINDETER dispone en sus artículos 7 y 129 que quedan incorporadas al reglamento las disposiciones contenidas en el pacto colectivo vigente.

TRAMITE

La demanda fue admitida por auto del 17 de mayo de 2001, donde se dispuso, además, la suspensión provisional de los numerales 6 y 7 de la Circular No. 400002 de diciembre 27 de 2000, así como de la totalidad de la Circular No. 400003 de diciembre 28 del mismo año (fls. 70-77).

De este trámite se destaca lo que sigue:

A. Contestación a la demanda

Ministerio de Hacienda y Crédito Público (fls. 107 y 108), se opuso a la prosperidad de las pretensiones, afirmando que la totalidad de los hechos referidos en la demanda obedecen a situaciones en las que no ha tenido participación dicho ministerio y los actos administrativos cuya legalidad se discute no fueron expedidos por esa entidad.

Propuso como excepciones: falta de legitimación en la causa respecto de la parte pasiva y la genérica.

El señor Enrique Rueda Noriega (fls. 109-112), obrando en nombre propio presentó oposición a las pretensiones de nulidad argumentando que el último pacto colectivo suscrito en FINDETER venció el 31 de diciembre de 2000 sin que existiera laudo arbitral en firme para esa fecha. Por tanto, en cumplimiento del artículo 70 de la Ley 50 de 1990, y en procura de la protección del derecho de asociación sindical, se informó a los trabajadores que no se continuarían reconociendo los beneficios extralegales dado que, en este caso, no está en discusión la prórroga automática de los acuerdos colectivos sino la prohibición de prorrogar un pacto colectivo, bien sea en forma automática o acordada cuando el sindicato agrupa a más de la tercera parte de los trabajadores.

Por tanto, sostiene que la ley, en defensa del derecho de asociación sindical, ordena al empleador excluir de sus relaciones laborales la figura del pacto colectivo para evitar que se convierta en un mecanismo que atente contra el sindicato que adquiere dicho número de afiliados.

Mediante auto del 12 de septiembre de 2006 se declaró la nulidad del numeral 2º de la parte resolutive del auto de fecha 17 de mayo de 2001, en cuanto ordenó la notificación personal del auto admisorio de la demanda al señor Ministro de Hacienda y Crédito Público; en su lugar, se ordenó notificar personalmente dicha providencia a la Financiera de Desarrollo territorial S.A., FINDETER (fls. 154-156).

La Financiera de Desarrollo Territorial S.A., FINDETER (fls. 162-168) contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma y señaló que la entidad no violó ninguno de los artículos de la Constitución Política, sino que preservó el derecho a la negociación, toda vez que en la actualidad en la empresa existe una convención colectiva de trabajo en cabeza de una organización sindical a la que se le han respetado todos sus derechos.

Tampoco se desconocieron las normas del C.S.T. puesto que SINTRAFINDETER presentó un pliego de peticiones el 9 de mayo de 2000, con el fin de acordar los términos de la primera convención colectiva de trabajo. Sin embargo, para el 31 de diciembre de 2000 no existía convención ni laudo arbitral en firme, pero sí una organización sindical que agrupaba más del 33,3% de los trabajadores.

Por lo anterior, y en procura de la protección del derecho de asociación sindical de rango constitucional, se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 50 de 1990 que prohibió la prórroga de pactos colectivos cuando quiera que en la empresa existe un sindicato que agrupa más de una tercera parte de los trabajadores.

B. Alegatos de conclusión

FINDETER. Reitera los argumentos de la contestación y adiciona que de la lectura del texto de las circulares atacadas se puede inferir que los argumentos expresados dentro de las mismas fueron suficientemente bien motivados para arribar a la decisión de cumplir, precisamente, lo dispuesto en la propia ley. Lo que pretendieron tales actos fue mantener informados a los trabajadores de la entidad respecto de sus derechos de asociación y demás, pues dichas decisiones fueron tomadas en forma oportuna y con base en lo previsto en las normas constitucionales y del C.S.T.

Ministerio Público. Manifiesta que el artículo 479 se halla dentro del Título III, Capítulo I del C.S.T., es decir, el inciso segundo de esta disposición es plenamente aplicable a los pactos colectivos. Así las cosas, se entiende que los efectos del pacto suscrito no pierden su vigencia y eficacia por la sola expiración del término de duración acordado y, por el contrario, se mantienen hasta tanto no se suscriba un nuevo pacto colectivo.

Agrega, que los acuerdos formalizados a través de un pacto colectivo constituyen, a partir de éste, derechos adquiridos conforme a la ley laboral para quienes resultan beneficiados y obligados por él.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que debe resolver la Sala consiste en establecer si los beneficios extralegales contemplados en un pacto colectivo de trabajo se pueden dar por terminados de manera unilateral por parte del empleador cuando está

pendiente de suscribir una convención colectiva con el sindicato que agrupa más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa.

ANÁLISIS DE LA SALA

1. Ejercicio del derecho de asociación y negociación colectiva

La libertad de asociación constituye un derecho constitucional autónomo que opera “sin intervención del Estado”, tal y como lo señala de manera expresa el artículo 38 de la Carta Política. Se trata del ejercicio del principio de autonomía, cuyo desarrollo legal en materia laboral se contempla en los artículos 353 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, con las modificaciones que introdujeron las Leyes 50 de 1990 y 584 de 2000, en los siguientes términos:

“... Derecho de Asociación.

1. (...) los empleadores y los trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos; estos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí.

2. Las asociaciones profesionales o sindicatos deben ajustarse en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las normas de este título y están sometidos a la inspección y vigilancia del Gobierno, en cuanto concierne al orden público.

Los trabajadores y empleadores, sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a éstas con la sola condición de observar los estatutos de las mismas (...).”

En la sentencia C-385/2000¹ la Corte Constitucional precisó la relación entre el derecho de asociación, considerado como derecho fundamental, y la libertad sindical de la siguiente manera:

“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 autoconformarse y autoregularse conforme a las reglas de organización interna que libremente acuerden sus integrantes, con la limitación que impone el inciso 2 del art. 39, según el cual la estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos se sujetan al orden legal y a los principios democráticos”.

¹ Sentencia del 5 de abril de 2000. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

En este sentido, considera la Corte que la libertad de asociación en materia laboral comporta: i) el derecho de todos los trabajadores, sin discriminación ni distinción alguna, para agruparse a través de la constitución de organizaciones permanentes que los identifican como grupos con intereses comunes, y cuya defensa propugnan. Este derecho implica la libertad tanto para afiliarse como para retirarse de dichas organizaciones; ii) la facultad de constituir y organizar estructural y funcionalmente las referidas organizaciones y conformarlas automáticamente como personas jurídicas, sin la injerencia, intervención o restricción del Estado; iii) el poder de las organizaciones de trabajadores de determinar: el objeto de la organización, sus estatutos, las condiciones de admisión, permanencia, retiro o exclusión de sus miembros, régimen disciplinario interno, órganos de gobierno y representación, constitución y manejo del patrimonio, causales de disolución y liquidación, procedimiento liquidatorio, y otros aspectos que atañen con su estructura, organización y funcionamiento, que deben ser, en principio, libremente convenidos por los miembros de las asociaciones sindicales al darse sus propios estatutos o reformarlos, salvo las limitaciones que válidamente pueda imponer el legislador conforme al inciso 2 del art. 39 (...)².

Ya con anterioridad los Convenios 87 y 98 de la OIT aprobados por las Leyes 26 y 27 de 1976, establecieron en su primera parte una serie de normas sobre la libertad sindical. Entre ellas se encuentran los artículos 2 y 3 del primero de los convenios citados, que rezan:

“ARTÍCULO 2. Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

“ARTÍCULO 3. 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

“2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal”.

Y en materia de negociación colectiva, el art. 4o. del Convenio 98 de la O.I.T. dispone:

² Sentencia C-797 de 2000 M. P. Antonio Barrera Carbonell.

"Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociaciones voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo".

De acuerdo con el marco legal anterior, tanto las normas integrantes de la Constitución Política como los convenios internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad y la ley consagran de manera expresa el libre ejercicio de asociación pero también se protege el libre ejercicio de no hacerlo.

2. Beneficios extralegales pactados entre el empleador y sus trabajadores

La legislación laboral pública y privada consagra el mínimo de derechos a favor de los trabajadores; sin embargo las partes celebrantes del contrato de trabajo – empleador y trabajador privado y oficial- de manera individual o colectiva pueden establecer condiciones y beneficios adicionales para regular las relaciones laborales, con las limitaciones previstas en el inciso 5º del artículo 53 de la Carta, esto es, “La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”.

Así las cosas, las previsiones pactadas entre empleadores y trabajadores por encima del marco estrictamente legal son permitidas y garantizadas por el legislador, dado que la misma Constitución ampara el derecho de negociación colectiva (art. 55) que es consustancial con el derecho de asociación sindical, haya o no de por medio sindicatos de alguna o de ambas partes. Por ello, si el empleador (o las asociaciones patronales) pacta las condiciones y beneficios que se aplicarán a los contratos de trabajo con uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores se hará a través de una convención colectiva de trabajo (art. 467 C.S.T.); y si se acuerdan dichas condiciones con trabajadores no sindicalizados, el acuerdo que suscriban se denomina pacto colectivo de trabajo (art. 481 C.S.T.).

En la práctica, los efectos de ambos acuerdos son similares, salvo el campo de aplicación, dado que las convenciones se pueden extender a trabajadores no sindicalizados cuando el sindicato tenga afiliados más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa (art. 471 C.S.T.).

3. Pactos colectivos de trabajo y su coexistencia con la convención colectiva

Dispone el artículo 481 del C.S.T. lo siguiente:

“Los pactos entre empleadores y trabajadores no sindicalizados se rigen por las disposiciones establecidas en los títulos II y III, capítulo I, parte segunda del Código Sustantivo del Trabajo, pero solamente son aplicables a quienes los hayan suscrito o adhieran posteriormente a ellos”.

Su naturaleza jurídica, al igual que la de la convención colectiva, fue establecida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Primera, en sentencia del 1 de junio de 1983, al manifestar:

"No cabe duda de que la convención colectiva es fuente formal del Derecho del Trabajo, de creciente importancia en el mundo moderno, al impulso que recibe de los avances prácticos del derecho de asociación (libertad sindical) y de la necesidad de mecanismos que procuren la paz laboral. Porque la negociación colectiva es resultado del derecho a la sindicalización y es al mismo tiempo el mecanismo natural para la solución de conflictos colectivos. Su importancia normativa es tanta que la regulación concreta del trabajo asalariado se encuentra en convenciones colectivas, todos los días en mayor proporción, incluso en relación con la propia ley.

"La doctrina jurídica no ha vacilado, en consecuencia, en darle a la convención colectiva el carácter de verdadera ley en sentido formal. García Oviedo sostiene que "el convenio colectivo, en cuanto ordena el régimen del trabajo, y eventualmente el de la producción, tiene un carácter normativo y reviste naturaleza de verdadera ley, esto es de mandamiento general abstracto". Para Cabanellas "las convenciones colectivas de condiciones de trabajo... en algunos casos revisten carácter de leyes, bien por delegación de los poderes públicos, bien por sanción legislativa expresa... Son leyes porque, sancionados por autoridad, no pueden ser incumplidos por las partes; además rigen para los disidentes y opositores, lo cual no podría conseguirse si el acuerdo, convención o contrato no estuviera revestido de una modalidad especial: la de su promulgación, por la cual adquiere, al menos, valor de ley por su aplicación general y fuerza ejecutiva. Revisten, por tanto, carácter de norma dentro del oficio, profesión o industria de que trate y en los límites de espacio y tiempo determinados". Para Duguít, "son verdaderas convenciones-leyes, por los efectos que producen: imperatividad, inderogabilidad respecto de las materias y personas que rige".

Así mismo, desde tiempo atrás esta Sección en su labor hermenéutica se ha referido a los pactos colectivos de trabajo, indicando:

“Veamos: Los Pactos Colectivos y los Contratos Individuales de Trabajo son instituciones consagradas con el propósito de que los trabajadores no sindicalizados tengan un medio para procurar su mejoramiento y su defensa, en forma colectiva o simplemente individual. La finalidad de las normas

laborales que regulan esta materia consistió, fundamentalmente, en que los trabajadores no sindicalizados lucharen por ese mejoramiento, individual o colectivamente, en ejercicio de otro derecho consagrado en la Carta Fundamental y en los Artículos del Código Sustantivo del Trabajo inmediatamente atrás citados, cual es el de la libertad de asociación. No se les otorgó derecho a buscar mejores conquistas coartándoles su libertad de afiliarse a un sindicato. Lo que ocurre es que el Derecho de Asociación no puede mirarse solamente por una de sus caras.

(...)

El Pacto Colectivo y el Contrato Individual de Trabajo son las partes de la alternativa distintas a la Convención Colectiva. Limitar el ejercicio de los primeros en favor de la última sería tanto como imponer a los trabajadores no afiliados al sindicato la obligación de entrar en su seno para poder obtener mayores beneficios, ya que su independencia del organismo sindical se hace imposible cuando el Decreto acusado los priva de medios adecuados para obtener aquellos beneficios. En este caso sí nos encontraríamos en la circunstancia de condicionar la obtención de mejores beneficios para los trabajadores no sindicalizados a su obligatorio ingreso al respectivo sindicato”³.

Y es que la Constitución Política en sus artículos 38 y 39 garantiza a los trabajadores la libertad de asociarse pero a su vez la de no asociarse a una organización sindical, sin que por ello se vea limitado el ejercicio del derecho a la negociación colectiva, como tampoco el de la contratación colectiva. Es por ello que como un desarrollo de lo que doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia han llamado “la libertad negativa de asociación sindical”, es permitido que cuando en una empresa el sindicato o los sindicatos no agrupen a la tercera parte de los trabajadores, los empleados que no se hallen sindicalizados pueden válidamente celebrar con el empleador pactos colectivos de trabajo con el propósito de regular sus condiciones laborales⁴.

En cuanto a la coexistencia en una misma empresa de la convención colectiva y del pacto colectivo, estima la Sala que el empleador tiene autonomía para celebrar con sus trabajadores no sindicalizados pactos colectivos, independientemente de que se hayan celebrado convenciones colectivas de trabajo. No obstante, esta regla general tiene su excepción en el art. 70 de la ley 50 de 1990, al señalar que "cuando el sindicato o sindicatos agrupen mas de la tercera parte de los trabajadores de una empresa, ésta no podrá suscribir pactos colectivos o prorrogar los que tenga vigentes".

³ Consejo de Estado, Sección Segunda. Sent. del 19 de noviembre de 1974, Rad. 1872. C.P. Nemesio Camacho Rodríguez.

⁴ En el mismo sentido puede consultarse la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con rad. 28770 del 18 de abril de 2006. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza.

La razón de ser de la norma estriba en la circunstancia de que cuando el sindicato tiene afiliados que superen más de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, aun con posterioridad a su firma, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados. (art. 471 C.S.T. subrogado por el art. 38 Decreto Ley 2351 de 1965). Lo anterior significa que la legislación laboral consagra en este caso una prelación de la convención colectiva sobre el pacto, con el propósito de fortalecer el derecho de asociación sindical y evitar así que los empleadores puedan, por intermedio de los pactos colectivos, establecer condiciones de trabajo más favorables que puedan minar la afiliación al sindicato mayoritario y que éste pierda sus garantías en calidad de tal.

De igual manera, esta libertad del empleador para celebrar pactos colectivos a la par con las convenciones colectivas, con la salvedad anterior, igualmente se encuentra limitada por las disposiciones de carácter constitucional especialmente las que propugnan por el reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores y de las organizaciones sindicales, dado que, como lo sostuvo la Corte Constitucional en Sentencia SU-342 del 2 de agosto de 1995, con ponencia del Magistrado Antonio Barrera Carbonell, “[s]e afecta el derecho a la igualdad, cuando el pacto colectivo contiene cláusulas que crean condiciones de trabajo para los trabajadores no sindicalizados, diferentes a las previstas para los trabajadores sindicalizados, y las circunstancias fácticas no justifican desde el punto de vista de su diferencia, racionalidad, razonabilidad y finalidad un tratamiento distinto”.

4. El caso en estudio

Para resolver el problema jurídico la Sala estima oportuno hacer referencia a la vigencia de las convenciones y pactos colectivos de trabajo. En sentencia C-009 del 20 de enero de 1994, dentro de la demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “durante su vigencia” contenida en el artículo 467 del C.S.T., la Corte Constitucional efectuó las siguientes consideraciones:

“Esta Corte coincide con el planteamiento de la demanda, en el sentido de que **no se pueden menoscabar**, a través de la celebración de una nueva convención, los derechos de los trabajadores establecidos en convención anterior, pues esa es la letra y el espíritu del inciso final del art. 53 de la Constitución Política”.

(...)

"No es así porque lo ganado en una convención colectiva significa un derecho en sí mismo para el trabajador, que en algún momento de su vida de trabajo se verá confrontado con la realización de la hipótesis normativa. Pero, además, es derecho actual y no mera expectativa pues se trata de una conquista de ese conjunto específico de trabajadores que laboran en Colpuertos.

"El efecto útil que debe producir la norma del artículo 53, aunado a la conciliación entre los derechos adquiridos por los trabajadores con el derecho de negociación colectiva, permite colegir, que en una nueva convención colectiva puedan modificarse, sustituirse, e inclusive eliminarse derechos, que antes reconocía una convención, siempre que la nueva situación en que se ubique a los trabajadores, en términos reales u objetivos, implique el reconocimiento de derechos que sean iguales o superiores a los obtenidos anteriormente, o que sea imperiosa su revisión, debido a circunstancias excepcionales e imprevisibles

En el evento en que termine la convención por denuncia, la antigua convención "continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención"; en ésta, a efecto de cumplir con el mandato del inciso final del art. 53 de la Constitución Política, se incorporarán las cláusulas correspondientes que consagren los derechos adquiridos por los trabajadores en anterior convención, o garanticen de manera efectiva dichos derechos (...)" (negrilla y subrayados propios del texto).

De acuerdo con lo anterior, el artículo 70 de la Ley 50 de 1990 debe entenderse en armonía con la suscripción de una convención colectiva o de un nuevo pacto, pues los derechos adquiridos por los trabajadores por virtud del pacto colectivo no pueden ser restringidos ni mucho menos eliminados de manera unilateral por el empleador, ni aun en circunstancias excepcionales, pues en este último caso lo que procede es la revisión de dicho convenio, tal y como reza el artículo 480 del C.S.T.

Adentrándonos en el caso que se analiza y en el sentir de la Sala, el pacto colectivo suscrito el 22 de diciembre de 1998 para la vigencia 1999-2000 con los trabajadores no sindicalizados de FINDETER (fls. 5-18) debía continuar vigente hasta tanto el sindicato que agrupa más de la tercera parte de los trabajadores - SINTRAFINDETER- suscribiera con la empresa demandada una convención colectiva de trabajo, hecho que no ocurrió a la fecha en que fueron expedidos los actos administrativos demandados, vale decir, las Circulares 400002 y 400003 de 2000, expedidas por el Presidente de FINDETER. Adicionalmente, porque los beneficios del pacto se consideran incorporados al reglamento interno de trabajo de la empresa, por así disponerlo expresamente el artículo 129 del referido reglamento que obra a folio 22 del expediente.

Como SINTRAFINDETER presentó a la empresa el pliego de peticiones y una vez concluida la etapa de arreglo directo no se llegó a ningún acuerdo (fls. 48 y 49), se decidió convocar a Tribunal de Arbitramento en los términos del artículo 452 y ss del C.S.T.

Al fallar el recurso de homologación contra el laudo arbitral proferido el Tribunal de Arbitramento convocado para resolver los conflictos colectivos de trabajo entre SINTRAFINDETER y FINDETER, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵, decidió homologarlo y en su parte motiva se refirió a la terminación unilateral del pacto colectivo de trabajo en los siguientes términos:

“Respecto al segundo tópico, se conoce que Findeter celebró un pacto colectivo con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2000. Consiguientemente, dado que los pactos colectivos se sujetan al mismo régimen de las convenciones con arreglo al artículo 481 C.S.T, en los términos del Decreto 616 de 1954, artículo 14, ordinal 2⁶ el pacto en referencia **mal podía haber cesado en sus efectos intempestivamente mediante una decisión unilateral ayuna de razones jurídicas admisibles, alterando los contratos individuales de los trabajadores beneficiarios, sin el consentimiento de estos para dejarlos sujetos solo a un régimen legal.** Es que según acontece para la convención colectiva, no obstante el vencimiento de su plazo, previa denuncia de las partes, o la ocurrencia de otra razón legal o convencional de decaimiento, continuará produciendo efectos en los pertinentes contratos de trabajo, hasta tanto se celebre uno nuevo con la virtud de modificar estos nexos, o, si es el caso, se acuerde una convención colectiva, ante el surgimiento del sindicato.

“Así las cosas, independientemente de la actitud que de hecho haya asumido la entidad, el pacto colectivo debe entenderse aplicable hasta cuando entre en vigor el laudo que se revisa, de forma que en realidad no hay impedimento al aumento salarial retrospectivo dispuesto, conforme a la jurisprudencia de la Sala y, en consecuencia, procede la homologación” (negrilla fuera de texto).

La Sala comparte en su integridad las anteriores consideraciones además de lo atrás expuesto, por lo cual se declarará la nulidad de las circulares demandadas que dan por terminados los beneficios extralegales estipulados en el pacto colectivo suscrito con los trabajadores no sindicalizados de FINDETER, pues el mismo debía continuar con su prórroga automática de seis (6) en seis (6) meses

⁵Homologación del 30 de julio de 2001. Radicación N° 17066. Magistrado Ponente: Francisco Escobar Henríquez

⁶ART. 479.—Modificado. D.L. 616/54, art. 14. Denuncia. 1. Para que sea válida la manifestación escrita de dar por terminada una convención colectiva de trabajo, si se hace por una de las partes, o por ambas separadamente, debe presentarse por triplicado ante el inspector de trabajo del lugar, y en su defecto ante el alcalde, funcionarios que le pondrán la nota respectiva de presentación, señalando el lugar, la fecha y la hora de la misma. El original de la denuncia será entregado al destinatario por dicho funcionario, y las copias serán destinadas para el departamento nacional de trabajo y para el denunciante de la convención

como lo prevé el artículo 478 del C.S.T. porque al 1º de enero de 2001 no se había suscrito ninguna convención colectiva ni tampoco se había proferido el laudo arbitral.

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

F A L L A

DECLÁRASE la nulidad de las Circulares No. 400002 del 27 de diciembre de 2000 y 400003 del 28 de diciembre de 2000 expedidas por el Presidente de la Financiera de Desarrollo Territorial S.A., FINDETER, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ