

**REVISIÓN DEL CAPÍTULO I, TÍTULO III, PARTE SEGUNDA
DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
“CONVENCIÓN COLECTIVA”**

INVESTIGACIÓN PROFESORAL

NATALIA QUINTERO PÉREZ

Trabajo de Grado para optar al Título de Abogado

Investigación dirigida

Directora

Dra. DIANA MARÍA GÓMEZ DE ORTIZ

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA
FACULTAD DE DERECHO
SUBÁREA DE DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
CHÍA, CUNDINAMARCA**

2003

TABLA DE CONTENIDO

	Pág
INTRODUCCIÓN	
1. GENERALIDADES.....	1
1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	1
1.2 DEFINICIÓN. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS, SUJETOS.....	3
1.2.1 Naturaleza jurídica.....	4
1.2.2 Características generales.....	6
1.2.3 Sujetos.....	7
1.3 CONTENIDO.....	9
1.4 FORMA Y SOLEMNIDAD.....	12
1.4.1 Artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo.....	13
1.5 APLICACIÓN Y EXTENSIÓN DE LA CONVENCIÓN.....	16
1.5.1 Aplicación.....	17
1.5.2 Extensión de la convención.....	20
1.5.2.1 Extensión por acto gubernamental.....	26
1.6 EVENTOS ESPECIALES.....	27
1.6.1 Artículo 473 del Código Sustantivo del Trabajo. “Separación del patrono del sindicato patronal.....	27
1.6.2 Artículo 474 del Código Sustantivo del Trabajo. “Disolución del sindicato contratante.....	28
1.7 REVISIÓN.....	28
2. ACCIONES, DURACIÓN, DENUNCIA.....	31

2.1 ACCIONES.....	31
2.1.1 Acciones de los sindicatos.....	33
2.1.2 Acciones de los trabajadores.....	34
2.2 PLAZO PRESUNTIVO DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA.....	36
2.3 PRÓRROGA AUTOMÁTICA.....	36
2.4 DENUNCIA DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA.....	41
2.4.1 Qué es la denuncia.....	43
2.4.2 Quién hace la denuncia.....	44
2.4.3 Cuándo debe hacerse la denuncia.....	44
2.4.4 Requisitos de la denuncia.....	44
2.4.5 Clases de denuncia.....	45
2.4.6 Efectos de la denuncia.....	45
3. CONVENIOS Y RECOMENDACIONES DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT).....	50
3.1 BREVE HISTORIA DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT).....	50
3.2 LEGISLACIÓN COLOMBIANA FRENTE A LOS CONVENIOS EMITIDOS POR LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT).....	51
3.3 CONVENIOS DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) RATIFICADOS POR COLOMBIA.....	53
3.3.1 Convenio 87. Sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación.....	54
3.3.2 Convenio 98. Sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva.....	55
3.3.3 Convenio 151. Sobre las relaciones de trabajo en la administración pública.....	56
3.4 RECOMENDACIONES.....	59
3.4.1 Recomendación 91. Sobre los contratos colectivos.....	59
3.4.2 Recomendación 143. Sobre los representantes de los trabajadores...	62
3.4.3 Recomendación 159. Sobre las relaciones de trabajo en la administración pública.....	63

3.4.4 Recomendación 163. Sobre la negociación colectiva.....	65
4. DERECHO COMPARADO.....	70
4.1 CHILE. “CÓDIGO DEL TRABAJO. LIBRO IV. DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA. CAPÍTULO II DE LA PRESENTACIÓN HECHAS POR OTRAS ORGANIZACIONES SINDICALES. TÍTULO III. DEL CONTRATO COLECTIVO”.....	70
4.2 ESPAÑA. “ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES. TÍTULO II. DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS. CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES”.....	78
CONCLUSIONES.....	94
BIBLIOGRAFÍA.....	100

INTRODUCCIÓN

A comienzos del siglo XX los trabajadores del café como los de las plantaciones bananeras, dieron el mayor aporte social y económico a nuestro país, puesto que fueron ellos quienes lucharon por la tierra, los salarios, las prestaciones sociales y al mismo tiempo originaron de manera directa el desarrollo económico del país. Era tal su problemática, que los trabajadores en los diferentes gremios se organizaron para hacer valer sus derechos, ya que sus relaciones laborales no estaban debidamente reguladas, lo cual conducía a arbitrariedades. Como ejemplo de esto, nos referiremos entonces al pliego de peticiones que los obreros bananeros le formularon a la United Fruit Company, en el cual la compañía se negó en dos ocasiones a negociar, por lo tanto los trabajadores invocaron un ultimátum: Se acordaba negociar o se iniciaría la huelga. Como èste, podemos citar otros tantos en donde se percibe la existencia de una organización de trabajadores, organizaciones no tan elaboradas como las que tenemos hoy en día, pero que tanto unas como otras tienen como finalidad mejorar sus condiciones de trabajo para desempeñar mejor sus labores y así mismo mejorar su calidad de vida.

Esta situación, es decir, la lucha de los trabajadores por obtener mejores condiciones de trabajo y las nuevas ideas sociales, condujeron a que el Estado se interesara por el movimiento sindical y como consecuencia se

expidieran normas regulando tal actividad. Podemos citar para tal caso, la Ley 83 de 1931, la cual facultó a los sindicatos para firmar contratos colectivos, pero no se hacía mención a las convenciones colectivas; posteriormente en los años cuarenta, por medio del Decreto Extraordinario 2350 de 1944, se define como convención colectiva dando paso a una serie de normas, las cuales perfeccionaron y complementaron esta figura, es decir, regularon todo lo referente a las convenciones colectivas.

El objeto de este estudio, es revisar la normatividad expedida con anterioridad a nuestro Código Sustantivo del Trabajo, el mismo Código Sustantivo de Trabajo y las normas expedidas con posterioridad al mismo, referente a las convenciones colectivas de trabajo. Fue necesario para efectos de este análisis, conocer las interpretaciones dadas por la doctrina nacional e internacional y por nuestra jurisprudencia, el estudio de los Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (*OIT*) así como de la legislación extranjera. Todo esto con el fin de realizar un eventual proyecto de ley, en donde se planteen las posibles modificaciones al Código Sustantivo del Trabajo en materia de convenciones colectivas.

Esta investigación hace parte del proyecto de revisión y reforma integral del Código Sustantivo del Trabajo, que viene realizándose desde hace más de dos años a cargo de la Doctora Diana María Gómez de Ortiz, Jefe de la Subárea de Derecho Laboral y Seguridad Social y Directora del Centro de

Investigaciones Socio-Jurídicas. Otras investigaciones ya han sido aprobadas como por ejemplo, justas causas de terminación unilateral por parte del empleador y otras que siguen en curso como la indemnización moratoria, las cuales tienen esta misma metodología.

Para el desarrollo de este tema se tuvo en cuenta los métodos inductivo y analítico y para las conclusiones el método sintético.

En el primer capítulo hallaremos el estudio de los aspectos básicos de la convención colectiva, por lo tanto, los antecedentes, la definición que trae el Código Sustantivo del Trabajo y la que nos da la doctrina extranjera. Asimismo su definición, en donde nos referiremos a la naturaleza jurídica, las características y los sujetos. En el ítem del contenido, encontraremos ejemplos de las cláusulas normativas y obligacionales, las cuales fueron obtenidas de convenciones colectivas de los sindicatos de CRISTALERÍA PELDAR, SINALTRACAF-CAFAM y SINDESS que a nuestro modo de ver hacen este estudio más claro y comprensible.

En el segundo capítulo nos referiremos a las acciones tanto de los trabajadores como las de los sindicatos, la duración y denuncia de la convención colectiva. La denuncia por su parte la dividimos para que su análisis fuese más completo, desglosamos por completo esta figura, analizando su definición, sujetos, requisitos, etc.

El tercer capítulo comprende la revisión efectuada a los Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (*OIT*) sobre la convención colectiva, estableciendo sus diferencias y similitudes con nuestro ordenamiento. Igualmente la breve historia del nacimiento de este ente.

En el cuarto capítulo nos encontramos con el estudio de la legislación extranjera, en el cual tenemos una latinoamericana representada por Chile y una europea representada por España, en donde utilizamos la misma técnica que para el estudio de los Convenios y las Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (*OIT*), esto es, la comparación de cada una de ellas con nuestra legislación laboral en materia de convenciones colectivas, estableciendo sus diferencias y similitudes, así mismo, los comentarios al respecto.

Consideramos que esta investigación cumple con los objetivos propuestos en el anteproyecto presentado ante el Centro de Investigación Socio-Jurídicas de la facultad, los cuales fueron: En cuanto al objetivo general, podemos decir que se cumplió a cabalidad, concluyendo con la no expedición de un proyecto de reforma. Y con los objetivos específicos, por cuanto se analizó las normas de la convención colectiva desde sus orígenes hasta hoy.

Es motivo de felicidad saber que esta investigación fue realizada con compromiso, dedicación y entrega y que por estos elementos cumplirá con la finalidad planteada.

1. GENERALIDADES

En este capítulo estudiaremos los antecedentes históricos de la convención colectiva, sus primeras normas, así como los elementos que conforman su definición, igualmente examinaremos su contenido, forma, extensión, entre otros aspectos. Citaremos además doctrinantes nacionales y extranjeros quienes darán sus opiniones al respecto.

1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS. Consideramos importante que para un estudio profundo del tema, debemos remontarnos a sus orígenes con el fin de adquirir un óptimo conocimiento sobre la materia. A continuación presentaremos las normas concernientes a la convención colectiva a través del tiempo.

La Ley 78 de 1919, para referirse a los convenios colectivos habló de “acuerdo”¹, así como la Ley 21 de 1920².

¹REPÚBLICA DE COLOMBIA. Leyes Expedidas por el Congreso Nacional en su Legislatura de 1918. Edición Oficial. Imprenta Nacional. 1939. Pág. 275.

²REPÚBLICA DE COLOMBIA. Leyes Expedidas por el Congreso Nacional en su Legislatura de 1920. 2da Edición Oficial. Imprenta Nacional. 1940. Pág. 24.

La Ley 83 de 1931 facultó a los sindicatos para “firmar contratos colectivos”³. Siete años más tarde el Departamento Nacional del Trabajo, emitió el siguiente concepto: “El contrato colectivo de trabajo, es aquel que se celebra entre varios trabajadores y uno o varios patronos, o entre estos y uno o varios sindicatos”. Hay que aclarar que en esa época no se hacía ninguna diferencia entre el pacto colectivo y la convención.

“El concepto emitido por el Departamento Nacional del Trabajo, fue posteriormente acogido como norma legal al expedirse el Decreto Extraordinario 2350 de 1944, que reza en su artículo 24:

“*Convención colectiva* de trabajo es la que se celebra voluntariamente entre uno o varios patronos o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos de trabajadores o federaciones de sindicatos por la otra, para fijar las condiciones generales de trabajo a las cuales se entenderán sujetos los contratos individuales o sindicales durante su vigencia. Las decisiones arbitrales sobre conflictos colectivos de trabajo, así como los pactos de conciliación debidamente concertados y los reglamentos internos de trabajo aprobados por las autoridades del ramo, hacen las veces de convención colectiva de trabajo hasta que se celebren”⁴.

Más tarde se dictó la Ley 6^a de 1945⁵, “por medio de la cual se perfeccionó la definición dada por el Decreto 2350 de 1944. Posteriormente, la convención colectiva se reglamentó por el Código Sustantivo del Trabajo vigente, a partir del artículo 467 y la Constitución de 1991 la elevó a derecho constitucional en el artículo 55”⁶.

Por lo anterior, podemos decir, que ésta ha sido la evolución que ha tenido la convención colectiva a través del tiempo en nuestro ordenamiento jurídico.

³REPÚBLICA DE COLOMBIA. Leyes Expedidas por el Congreso Nacional en su Legislatura de 1931. 2da Edición Oficial. Imprenta Nacional. 1945. Pág. 522.

⁴REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial No. 25659. Imprenta Nacional. 3 de octubre de 1944. Pág. 18.

⁵REPÚBLICA DE COLOMBIA. Acto Legislativo y Ley 1945. Edición Oficial Revisada y Confirmada con sus Organizaciones por el Consejo de Estado. Bogotá. Imprenta Nacional. MCMXLV. Pág. 111.

⁶GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Derecho Colectivo del Trabajo, 7^a Edición. Bogotá. Editorial Leyer. 2000. Pág. 359.

1.2 DEFINICIÓN, NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS, SUJETOS. Según el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, la “convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios patronos o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia”⁷.

Se han dado diferentes definiciones sobre las convenciones colectivas, las cuales dependen de la concepción y naturaleza jurídica que se le otorgue, y es así como algunos autores las definen; veamos:

Mario de la Cueva nos da una definición, la cual dice: “Damos el nombre genérico de convenciones colectivas a los convenios que celebran las organizaciones sindicales de trabajadores y los empresarios, para la fijación de las condiciones de trabajo en una o varias empresas o ramas de la industria de comercio”⁸.

Por otra parte Guillermo Cabanellas se refiere a la convención colectiva de trabajo como el pacto colectivo de condiciones de trabajo diciendo que:

“ ... regula uniformemente las prestaciones de un grupo de trabajadores, de una empresa o de toda una profesión, con respecto a uno o más empresarios, en lugar o por tiempo determinado. Surgió esta modalidad ante la desigualdad que, para

⁷RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Jurisprudencia, Doctrina, Comentarios. Bogotá. Editorial Legis S.A. 2003. Pág. 699.

⁸DE LA CUEVA, Mario. En: AFANADOR NÚÑEZ, Fernando. Derecho Colectivo del Trabajo, 3ª Edición. Colombia. Editorial Legis S.A. 1999. Pág. 216.

concertar remuneración y obligaciones, era evidente en la contratación directa del trabajador aislado ante el patrono, con mayor potencia jurídica y económica”⁹.

Así mismo Gallart Folch, entiende por convención colectiva de trabajo “el pacto concluido entre un patrono o un grupo de patronos o asociación patronal con un sindicato o asociación profesional obrera, para regular las condiciones de trabajo y otras cuestiones diferentes, regulación a la que habrán de adaptarse los contratos de trabajo, ya sean singulares ya colectivos”¹⁰.

Krotoschin expresa: “La convención colectiva de trabajo es un acto jurídico bilateral concluido entre una o varias asociaciones profesionales obreras por un lado, y una o varias asociaciones patronales o un solo patrón por otro, para regular las condiciones de trabajo que se aplicarán en determinadas relaciones individuales de trabajo cuantitativamente infinitas, y para mantener el estado de paz social entre las partes de la convención”¹¹.

Podemos concluir entonces, que la convención colectiva es un acuerdo bilateral, que tiene efectos normativos y como fin el de regular las condiciones de trabajo.

1.2.1 Naturaleza jurídica. Es una fuente formal de derecho que tiene origen contractual y no de la potestad Legislativa del Estado cuya finalidad es la creación de un ordenamiento jurídico general. Por el contrario, su finalidad

⁹CABANELLAS, Guillermo. En: *Ibíd*em, pág. 216.

¹⁰FOLCH, Gallart. En: GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. *Compendio de Derecho Laboral, Derecho Colectivo del Trabajo*. Tomo III. Santafé de Bogotá. Editorial Leyer. 1994. Pág. 265.

¹¹KROTOSCHIN, Ernesto. En: *Ibíd*em, pág 265.

es producir efectos erga omnes, “cuando estos excedan la esfera de los propios contratantes”¹² y por lo tanto son aplicables las extensiones, dando lugar a la creación de un derecho objetivo aplicable inmediatamente a los miembros partes, presentes y futuros.

Al respecto podemos concluir entonces, que su origen es contractual, puesto que emana del acuerdo de voluntades entre empleador y la organización sindical y por lo tanto sus efectos son aplicables a los miembros partes, ya sean presentes o futuros.

Mario de la Cueva sostiene que “la convención-ley es un principio de libertad que reconoce la autodeterminación de las profesiones y les permite crear normas que rigen su vida interna”¹³.

Esta definición es acertada, puesto que son las partes las que, de común acuerdo y por medio de la convención colectiva regulan su actividad laboral.

Guillermo Cabanellas indica que:

“ un genuino convenio laboral normativo, estipulado por las partes interesadas y de aplicación inicial para ellas solas, puede ser extendido de igual actividad, por transformación jurídica asimilable a la de los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo, cuando son ratificados por leyes de los Estados miembros. Ese acto e intervención modifica la naturaleza contractual y le inyecta el carácter normativo legal”¹⁴.

¹²ABELLO R., Carlos Daniel; VILLA R., Hernando. El Derecho Laboral Frente a la Constitución Nacional 1991. Medellín. Editorial Dike. 1993. Pág. 153.

¹³GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Derecho Colectivo del Trabajo. Op. Cit. Pág. 376.

¹⁴Ibidem, pág. 377.

1.2.2 Características generales. Según Fernando Afanador Núñez, las características se resumen en cuatro, las cuales son:

- “Es un acuerdo de voluntades entre empleador(es) y trabajadores, estos últimos generalmente representados por el sindicato.
- La consideración que mejor se acomoda a este tipo de contrato para definir su entorno jurídico es la de convenio, concepto doctrinario y jurisprudencial más amplio y genérico como instrumento generador de derechos y obligaciones que el de contrato, cuyo caso concreto es la convención colectiva, que no puede encuadrarse típicamente dentro de las normas previstas para los contratos bilaterales, pues sus efectos interesan y afectan tanto a las partes como a terceros cuya voluntad ni siquiera es consultada.
- Tiene como objetivo determinar las condiciones que regirán la prestación de servicios por parte de trabajadores, sindicalizados o no, actuales o futuros, de la empresa o patrono suscribiente del acuerdo.
- Debe celebrarse de conformidad con las disposiciones que autoricen su celebración, so pena de no alcanzar su validez o de perderla”¹⁵.

A través de este estudio, podemos atrevernos a decir, que las características tratadas anteriormente por el Señor Afanador Núñez, son las más completas, puesto que acoge los principales aspectos de la convención colectiva, a saber: El acuerdo de voluntades entre empleado y sindicato lo cual genera la convención. Es convención puesto que es un concepto más amplio, ya que sus efectos afectan tanto a las partes como a terceros, en donde su voluntad no es consultada. El objeto de la convención colectiva es el de regular las condiciones de trabajo, en el lugar en donde se presta ese servicio. Y por último sin ser menos importante, la necesidad de que la convención colectiva

¹⁵AFANADOR NÚÑEZ, Fernando. Op. Cit. Pág. 217.

cumpla con el lleno de las formalidades prescritas en la ley para que su aplicación sea válida.

1.2.3 Los sujetos son. Empleador y sindicato(s).

- Empleador. Uno o varios patronos o asociaciones patronales.

En Colombia no está reglamentado el ejercicio de las asociaciones de empleadores, ni existe disposición alguna que permita a las agremiaciones empresariales actuar como interlocutores ante trabajadores sindicalmente organizados en desarrollo de una negociación colectiva. Cada empleador negocia individual o particularmente con un sindicato representativo de sus trabajadores los términos de un pliego de peticiones y dentro del ámbito de su propia empresa.

- Sindicato. Uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores. Siempre serán organizaciones sindicales.

“Sólo los sindicatos son titulares de derechos y acciones frente a los empleadores para celebrar convenciones colectivas en representación de sus afiliados. Las federaciones y confederaciones sindicales, aunque conforme a lo advertido en el artículo 417 cuentan con las mismas atribuciones de los sindicatos, salvo la facultad para declarar la huelga, la única función visible que cumplen durante el desarrollo de una negociación colectiva es la relacionada con la asesoría en la mesa de negociaciones”¹⁶.

¹⁶Ibídem, pág 228.

Señalamos que la otra parte de la convención colectiva es el sindicato, puesto que de lo contrario estaríamos hablando de pacto colectivo, en donde los sujetos son el empleador(es) y los trabajadores no sindicalizados.

Por otra parte, el Convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo¹⁷, entre otros asuntos, trata sobre el derecho de sindicalización de los empleados públicos y de los trabajadores oficiales, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 414 del Código Sustantivo de Trabajo, el cual dispone:

“ Derecho de asociación: El derecho de asociación de sindicatos se extiende a los trabajadores oficiales, con excepción de los miembros del Ejército Nacional y de los cuerpos o fuerzas de policía de cualquier orden, pero los sindicatos de empleados públicos tienen sólo las siguientes funciones: 1. Estudiar las características de la respectiva profesión y las condiciones de trabajo de sus asociados. 2. Asesorar a sus miembros en la defensa de sus derechos como empleados públicos, especialmente los relacionados con la carrera administrativa...”¹⁸.

Los empleados públicos, a pesar de que gozan del derecho de asociación están expresamente excluidos de negociar condiciones salariales y prestacionales, lo cual es competencia exclusiva del Congreso de la República o del Gobierno mediante delegación expresa.

¹⁷ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 151. Relativo a la Protección del Derecho de Sindicación y los Procedimientos para Determinar las Condiciones de Empleo en la Administración Pública. 1978. Ginebra, Suiza. En: www.ilo.org. Consultada 12/marzo/2003.

¹⁸AFANADOR NÚÑEZ, Fernando. Op Cit. Pág 647.

1.3 CONTENIDO. El Artículo 468 del Código Sustantivo del Trabajo, indica que:

“Además de las estipulaciones que las partes acuerden en relación con las condiciones generales de trabajo, en la convención colectiva se indicarán la empresa o establecimiento, industria y oficios que comprenda, el lugar o lugares donde ha de regir, la fecha en que entra en vigor, el plazo de duración y las causas y modalidades de su prórroga, su desahucio o denuncia, y la responsabilidad que su incumplimiento entrañe”¹⁹.

El artículo no ha sido modificado.

En las convenciones colectivas se pactan dos clases de cláusulas: Las normativas y las obligacionales: Las primeras regulan las condiciones, los derechos y obligaciones (de los sujetos de la convención colectiva) de los trabajadores sindicalizados beneficiarios de la convención colectiva y del empleador²⁰. Muestra clara son las disposiciones sobre auxilios para sindicatos, federaciones o confederaciones, suministro de sedes sindicales²¹. Las segundas establecen derechos y obligaciones de los sujetos del contrato de trabajo (condiciones generales de trabajo) que sirven de fundamento para el desarrollo y aplicación del contrato de trabajo individualmente considerado²². Podemos observar esto en las disposiciones sobre salario, prestaciones extralegales, fondos y auxilios²³.

¹⁹Ibidem, pág. 702.

²⁰SARKIS, Bassam; MERLANO MATIZ, Jorge. Administración de los Conflictos Laborales, La Negociación Colectiva en Colombia. Bogotá. Editorial Legis S.A. 2000. Pág. 156.

²¹RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 702.

²²SARKIS, Bassam; MERLANO MATIZ, Jorge. Op. Cit. Pág. 156.

²³RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 702.

Traemos como ejemplo las siguientes cláusulas obligacionales de la Convención Colectiva de Trabajo de la Cristalería Peldar S.A.:

“Artículo 22: AUXILIO PARA DEPORTES Y ACTIVIDADES CULTURALES: Para impulsar las actividades culturales y deportivas que emprenda SINTRAVIDRICOL, la empresa destinará durante la vigencia de la Convención, la suma de dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000.00) moneda legal, para cada Seccional de SINTRAVIDRICOL en Cogua y Envigado. Esta suma se entregará dentro del mes siguiente a la firma de la Convención.

Artículo 23: AUXILIOS PARA SINTRAVIDRICOL: a) La Empresa auxiliará a cada una de las Seccionales de SINTRAVIDRICOL de Cogua y Envigado con la suma de cuatro millones de pesos (\$4.000.000.00) moneda legal. b) La empresa auxiliará a la Junta Directiva Nacional de SINTRAVIDRICOL con la suma de un millón doscientos mil pesos (\$1.200.000.00) moneda legal. Los auxilios anteriores se pagarán una sola vez durante la vigencia de esta convención. Estos auxilios se entregarán dentro del mes siguiente a la firma de la convención”²⁴.

Ahora observemos algunas de las cláusulas normativas de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada por el Sindicato Nacional de Trabajadores de las cajas de Compensación Familiar (*SINALTRACAF-CAFAM*) y de la Convención Colectiva celebrada por el Sindicato Nacional de la Salud y Seguridad Social (*SINDESS*):

“CAPÍTULO V: OTRAS PRESTACIONES EXTRALEGALES: CLÁUSULA VIGÉSIMA CUARTA: La Empresa reconocerá las prestaciones extralegales que se enumeran a continuación, en un todo, de acuerdo con los Reglamentos, normas, políticas y procedimientos existentes en CAFAM a saber: 11. Jornada de los sábados: CAFAM se reserva el derecho de otorgar o no el descanso el día sábado”²⁵.

²⁴COLOMBIA. CRISTALERÍA PELDAR S.A. Convención Colectiva de Trabajo. 1995-1997. Ediciones Gráficas LTDA. Pág 23.

²⁵COLOMBIA. SINALTRACAF-CAFAM. Convención Colectiva de Trabajo. Febrero 1995 - Enero 1997. Santafé de Bogotá D.C. Pág. 39.

“Artículo 20: DOMINICALES, FESTIVOS, HORAS EXTRAS Y RECARGOS NOCTURNOS: Los Hospitales y/o Empresas Sociales del Estado, Centros, Puestos de Salud, Escuelas Auxiliares de Enfermería y Gerencia para la Salud, reconocerán y pagarán a los Trabajadores Oficiales, por concepto de dominicales, festivos, horas extras y recargos nocturnos lo establecido en la ley”²⁶.

La organización sindical es la titular de la acción en las cláusulas obligacionales, ya que son prestaciones debidas por el empleador al sindicato. Por otro lado, la titularidad de la acción respecto de las cláusulas normativas la tiene el empleado, derivado del contrato individual de trabajo.

Veamos lo que algunos doctrinantes opinan sobre el contenido de la convención colectiva:

Guillermo Cabanellas sostiene:

“Que aun cuando todas las cláusulas de la convención colectiva son contractuales, por cuanto han sido objeto de un consenso entre los gestores de ella, se parte de una clasificación básica entre las cláusulas típicamente normativas, fuente de derecho profesional, y las contractuales en sentido estricto y obligacionales que participan de la naturaleza de las estipulaciones consensuales regidas por el derecho común. Las normativas se aplican a todos los trabajadores para los cuales surte efecto la convención, al paso que las obligacionales solo atañen a las partes efectivas e inmediatas del acuerdo pactado, esto es, a las asociaciones profesionales que suscriben a los empresarios que actúen por sí”²⁷.

Krotoschin:

²⁶COLOMBIA. SINDESS. Seccional Cundinamarca. Convención Colectiva de Trabajo. 1998-2000. Santafé de Bogotá D.C. Pág. 25.

²⁷CABANELLAS, Guillermo. En: GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Compendio de Derecho Laboral. Op Cit. Pág. 284.

“Parte también de la división del contenido de la convención colectiva en las cláusulas normativas y puramente contractuales. Aquellas van encaminadas a regir las relaciones individuales de trabajo entre patronos y trabajadores afectados por la convención, o sea que consiste en todo lo que puede ser el contenido de un contrato de trabajo. Las cláusulas contractuales no se refieren directamente a las relaciones individuales, sino solo rigen la relación entre las partes que han unido sus voluntades para crear normas, pero que al mismo tiempo las han combinado para respaldar el cumplimiento de éstas, asumiendo obligaciones propias al respecto. Esta parte obligacional de la convención tendrá muchas veces una importancia secundaria, en el sentido de que solo existe en interés de la parte normativa y su función se limita a servir a ésta”²⁸.

Balella, por su parte,

“Divide las cláusulas en esenciales y accidentales. De contenido esencial son las que deben ser trasladadas a los contratos individuales de trabajo (honorarios, descansos, fiestas, tareas extraordinarias, salarios, modalidades de pagos, métodos de ejecución del trabajo, procedimiento de resolución de las controversias individuales, duración y resolución de los contratos, etc.), las cláusulas accidentales son “las que contemplan otros aspectos de los intereses de juego”: sanciones, procedimientos en las controversias sobre interpretación y aplicación, etc. Un segundo grupo comprende las que se refieren a las disposiciones relativas a las condiciones a que está subordinada la formación de los contratos colectivos de trabajo: obligación de recurrir a ciertas oficinas de colocación, limitación del número de aprendices, requisitos que debe reunir el aspirante al trabajo. Un tercer grupo “abarcaría las cláusulas que prevén las fundaciones de instituciones de previsión, asistencia, instrucción profesional”²⁹.

Como se vio anteriormente, en Colombia se aceptan dos clases de cláusulas en las convenciones colectivas; las obligacionales y las normativas.

1.4 FORMA Y SOLEMNIDAD. De acuerdo con el Diccionario Jurídico, de modo general, la forma:

²⁸KROTOSCHIN, Ernesto. En: *Ibíd.*, pág 285.

²⁹BALELLA. En: *Ibíd.*, pág 285.

“se vincula con las manifestaciones exteriores de la voluntad, ya se trate de un acto jurídico realizado por un particular, o por un administrador, o de un fallo proveniente de un órgano judicial.

La forma persigue finalidades muy diferentes según los casos, la cual explica que su inobservancia no siempre produzca los mismos efectos:

Proteger a una persona (donación) o a un acusado (forma de proceso), sanción: La nulidad.

Prevenir a los terceros (publicidad de una venta de inmuebles), sanción: La inoponibilidad.

Asegurar la tranquilidad del comercio (títulos-valores), sanción: La degradación del acto.

Preparar una prueba, sanción: Imposibilidad de probar de otro modo.

Pagar los derechos fiscales (timbrado, empadronamiento), sanción: Multa fiscal.

En el derecho judicial privado, los actos de procedimiento y los actos de los jueces están sujetos a ciertas condiciones de forma.

El formalismo es el principio en virtud del cual se exige una formalidad (p. ej., la redacción de un escrito) legalmente, para la validez del acto³⁰”.

Concretamos; respecto de la forma de la convención colectiva, la solemnidad consiste en la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce efecto alguno.

1.4.1 Artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo. Expresa:

“La convención colectiva debe celebrarse por escrito y se extenderá en tantos ejemplares cuantas sean las partes y uno más, que se depositará necesariamente en el departamento nacional de trabajo (hoy Dirección Territorial), a más tardar dentro de los quince (15) días siguientes al de su firma. Sin el cumplimiento de todos estos requisitos la convención no produce ningún efecto.

³⁰ GUILLIEN Raymond; VINCENT Jean. Diccionario Jurídico. Santa Fe de Bogotá. Editorial Temis S.A. 1995. Pág. 189.

El artículo 2° del Decreto 1953 del 26 de septiembre de 2000³¹ asignó a las direcciones territoriales y a las oficinas especiales de trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (hoy Ministerio de la Protección Social) la función de efectuar el depósito de las convenciones y pactos colectivos de trabajo³².

El artículo no ha sido modificado.

Deducimos entonces dos condiciones: La primera condición es la de realizarse por escrito y la segunda, es ser depositada a tiempo.

“Se trata pues, de un acto solemne, para cuya demostración en juicio es necesario aportar a éste la prueba de haberse cumplido las formalidades integrantes de la solemnidad. Una de ellas es el escrito en que conste el acto jurídico, otro el depósito de copia del mismo ante la autoridad del trabajo dentro de un plazo determinado. Es obvio que quien pretenda hacer valer en juicio derechos derivados de la convención, debe presentarla en copia expedida por el depositario del documento”³³.

Isaza Cadavid nos indica, que para que la convención colectiva pueda ser aportada como prueba en un juicio, es necesario que se haya cumplido con las formalidades integrantes de la solemnidad, a saber: El escrito en donde conste el acto jurídico y el depósito de la copia del mismo ante autoridad competente y dentro del plazo.

“El depósito de una convención o pacto colectivo, es una formalidad para la validez y existencia de ellos y deberá llevarse a cabo dentro de los 15 días siguientes ante la Dirección Territorial (Despacho del Director), de conformidad con lo señalado en el Decreto número 1953 del 26 de septiembre

³¹COLOMBIA. MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Decreto 1953 de 2000. 26 de Septiembre de 2000. Asunto: Por el cual se modifica el Decreto No. 1128 de Junio 29 de 1999. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 12/marzo/2003.

³²RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág 702-1.

³³ISAZA CADAVID, Germán. Derecho Laboral Aplicado. Bogotá. Editorial Leyer. 1999. Pág. 358.

de 2000³⁴. No obstante y para lograr mayor eficiencia y eficacia en los municipios ubicados fuera de la sede de la Dirección Territorial, la solicitud deberá ser recibida por el inspector el cual deberá dejar constancia de su recibo y proceder a remitir la documentación, de manera inmediata a la Dirección Territorial³⁵.

El depósito de la convención colectiva, es una formalidad para la validez y existencia de la misma, por lo tanto deberá depositarse dentro de los 15 días siguientes ante la Dirección Territorial. Y explica, que para mayor eficiencia y eficacia en los municipios ubicados fuera de la sede de la Dirección Territorial, la solicitud deberá ser recibida por el Inspector y remitida por éste ante la Dirección Territorial.

Para efectos del plazo establecido en la disposición citada, han de comprenderse suprimidos los días dominicales y festivos, conforme lo dispone el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal³⁶, pues se refiere a una actuación que debe adelantarse ante el Ministerio de Trabajo y Protección Social (hoy Ministerio de la Protección Social) que, en principio, no funciona tales días.

Mediante la resolución 0887 de abril 11 de 2000 del Ministerio de Trabajo (hoy Ministerio de la Protección Social), se le asignó al Coordinador del Grupo de Archivo Sindical de la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y

³⁴COLOMBIA. COLOMBIA. MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Decreto 1953 de 2000. Op. Cit.

³⁵CORTÉS RIAÑO, Carlos Alberto; VARGAS MORENO, Jaime. Derecho Laboral Colectivo. Desarrollo Constitucional, Convenios de la OIT, Jurisprudencia, Procedimiento, Análisis y Comentarios, 1Edición. Bogotá. Ediciones Alfíl Ltda. 2002. Pág. 171.

³⁶CÓDIGO DE RÉGIMEN POLÍTICO Y MUNICIPAL. Normas, Legislación y Complemento. 7ª Edición. Bogotá. Editorial Temis Librería. 1979. Pág. 25.

Control del Trabajo, la función de autorizar o autenticar las copias de las convenciones y pactos colectivos, laudos arbitrales y demás documentos cuyo original repose en esa dependencia, para los efectos del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil³⁷.

Ahora bien, la Ley 712 de 2001 en su artículo 24 dice:

“Valor probatorio de algunas copias: Se reputarán auténticas las reproducciones simples de los siguientes documentos: “... 2. Las resoluciones y certificaciones emanadas del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. 3. Las convenciones colectivas de trabajo, laudos arbitrales, pactos colectivos, reglamentos de trabajo y estatutos sindicales...” Las reproducciones simples de las constancias y certificaciones que hagan parte o deban anexarse a cualquiera de los documentos previstos en los numerales 2º, 3º, 4º, y 5º también se reputarán auténticas³⁸”.

Esta Ley por su parte, consagra cuales son las copias que tienen la calidad de pruebas documentales.

1.5 APLICACIÓN Y EXTENSIÓN DE LA CONVENCIÓN. Nos referiremos entonces, a las personas a quienes se les aplica la convención colectiva y los requisitos que deben existir para hacer la convención colectiva extensible a terceros.

³⁷COLOMBIA. MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Resolución No. 0887 del 11 de abril de 2000. Asunto: Por la cual se asigna una función. Ministra de Trabajo y Seguridad Social: GINA MAGNOLIA RIAÑO BARÓN. Archivo Ministerio de la Protección Social.

³⁸COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 712 de 2001. 5 de Diciembre de 2001. Asunto: Reforma del Código Procesal del Trabajo. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 12/marzo/2003.

1.5.1 Aplicación. Como bien es sabido, nuestro Código Sustantivo del Trabajo es creado por los Decretos 2663 de 1950³⁹ y Decreto 3743 de 1950⁴⁰, los cuales fueron adoptados posteriormente por la Ley 141 de 1961⁴¹, que les dio el carácter de legislación permanente.

El artículo 487 del Decreto 2663 de 1950 se refería al campo de aplicación de la convención colectiva el cual decía: “Las convenciones colectivas entre patronos y sindicatos cuyo número de afiliados no exceda del límite indicado en el artículo siguiente, solamente son aplicables a los miembros del organismo sindical que las haya celebrado, y a quienes adhieran a ellas o ingresen posteriormente al sindicato⁴²”.

Pues bien, para fines metodológicos de este estudio, era necesario remontarnos a la norma antecesora, y una vez vista, entraremos de lleno a analizar la legislación vigente:

El artículo 470 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto-Ley No. 2351 de 1965, artículo 37, indica: “Las convenciones colectivas entre patronos y sindicatos cuyo número de afiliados no exceda de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, solamente son aplicables a los

³⁹REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 27407. Imprenta Nacional. 9 de septiembre de 1950. Pág. 929.

⁴⁰REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 27504. Imprenta Nacional. 11 de enero de 1951. Pág. 113.

⁴¹REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 30694. Imprenta Nacional. 23 de diciembre de 1961. Pág. 804.

⁴²REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 27407. Op. Cit. Pág. 961.

miembros del sindicato que las haya celebrado, y a quienes adhieran a ellas o ingresen posteriormente al sindicato”⁴³.

Este artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-710 del 9 de diciembre de 1996.

Los hechos son los siguientes:

“...Los ciudadanos Claudia Mercedes Penagos Correa y Luis Antonio Vargas Álvarez, en uso del derecho consagrado en los artículos 40, numeral 6, y 241, numerales 4o. y 5o., de la Constitución, presentaron ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad, en contra de varios de los artículos que conforman el Código Sustantivo del Trabajo...

La Corte señala:

Se desconoce el derecho a la igualdad, "por cuanto normas como la acusada, incentivan a los patronos a desestimular los sindicatos, o el derecho de los trabajadores a sindicalizarse, con lo cual se generan problemas de convivencia en materia laboral, y por ende, violación al derecho al trabajo..."

En verdad, no se observa cómo la norma acusada pueda desconocer derechos como la igualdad y el trabajo.

La norma se limita a establecer el campo de aplicación de la convención colectiva de trabajo, cuando el número de trabajadores sindicalizados es minoritario, en relación con los trabajadores de la empresa.

Los demandantes no tienen en cuenta que, en esta materia, el derecho a pertenecer a un sindicato (derecho de asociación positivo), como el derecho a no ser parte de él (derecho de asociación negativo), son igualmente importantes, no existe preeminencia entre ellos, y gozan de la misma protección. Si la mayoría de trabajadores de una empresa ha decidido no sindicalizarse, ese derecho debe respetársele. Una manifestación de esa protección, consiste, precisamente, en que el acuerdo suscrito entre el patrono y el sindicato no se les aplique, teniendo en cuenta que los trabajadores no sindicalizados cuentan con un mecanismo de negociación para regir las relaciones con su empleador: el pacto colectivo.

⁴³REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 31754. Imprenta Nacional. 17 de septiembre de 1965. Pág. 539.

Por el contrario, cuando el número de sindicalizados excede esa tercera parte, los acuerdos suscritos por el sindicato cobijan por igual a todos los trabajadores de la empresa, sin importar si son sindicalizados o no. De esta forma, se permite a la mayoría de los trabajadores, orientar y dirigir las relaciones con su empleador. Este es un típico caso donde los derechos tanto de la minoría como de la mayoría deben coexistir y ser objeto de protección.

La declaración de inexecutable de la norma, desconocería derechos de los trabajadores no sindicalizados, cuando ellos son mayoría, pues se les recortaría la facultad de ejercer su derecho negativo de asociación, cuyo ejercicio debe generar igualmente derechos, en el caso concreto, la posibilidad de solucionar sus conflictos laborales, a través de los pactos colectivos. De aceptarse la tesis de los demandantes, los trabajadores no sindicalizados, al ser mayoría, tendrían que someterse a las disposiciones de una convención colectiva suscrita por un sindicato que no es representativo de sus intereses. Es decir, desaparecerían los pactos colectivos de trabajo, lo que a todas luces carece de lógica...

La Corte decidió:

Declarar exequibles por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, los artículos 73; 90; 91; 92; 93; 128, tal como fue modificado por la ley 50 de 1990, artículo 15; artículo 155, tal como fue modificado por el artículo 4o. de la ley 11 de 1984; 234; 250; 307 y 470 del Código Sustantivo del Trabajo...⁴⁴

Esta sentencia se refiere en síntesis, al derecho de asociación positivo, el cual consiste en el derecho de pertenecer a un sindicato y al derecho de asociación negativo, como el derecho a no ser parte de un sindicato. Tanto uno como el otro son igualmente importantes y gozan de la misma protección por parte del Estado. Igualmente dice, que los trabajadores no sindicalizados cuentan con un mecanismo de negociación para regir las relaciones laborales, a saber, el pacto colectivo, referido como la manifestación de la protección que se le da al derecho de asociación negativo. Indica además

⁴⁴COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-710. 9 de Diciembre de 1996. Asunto: Acción Pública de Inconstitucionalidad, por el cual se Demanda Normas del Código Sustantivo del Trabajo. M.P. JORGE ARANGO MEJÍA. En. www.banrep.gov.co. Consultada: 12/marzo/2003.

que esta norma, es decir, la 470 del Código Sustantivo del Trabajo se limita a establecer el campo de aplicación de la convención colectiva cuando el número de trabajadores sindicalizados es minoritario.

1.5.2 Extensión de la convención. Hace referencia al rango de aplicabilidad de la convención colectiva a los trabajadores de una empresa o rama industrial pertenecientes o no a un sindicato.

El artículo 471 del Código Sustantivo del Trabajo, indicaba: Extensión a terceros:

“1. Cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato o agrupación de sindicatos cuyos afiliados excedan a la tercera parte del total de los trabajadores de las empresas o establecimientos respectivos, las normas de la convención se extienden a todas las personas, sean o no sindicalizadas, que trabajen o lleguen a trabajar en ellos.

2. Lo dispuesto en el inciso 1 rige también cuando el número de afiliados del sindicato o sindicatos llegue a exceder del límite indicado”⁴⁵.

El artículo 471 del Código Sustantivo del Trabajo, fue subrogado por el Decreto-Ley 2351 de 1965, en su artículo 38; vigente actualmente, expresa:

“1. Cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados.

2. Lo dispuesto en este artículo se aplica también cuando el número de afiliados al sindicato llegare a exceder del límite indicado, con posterioridad a la firma de la convención”⁴⁶.

⁴⁵REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 27407. Op. Cit. Pág. 961.

Podemos decir entonces, que la norma anterior a nuestro actual ordenamiento laboral, incluía en su definición a los grupos de sindicatos, contrario a lo que sucede en nuestro actual ordenamiento que solo se refiere a un sindicato. Otra diferencia consiste en la frase ubicada en el final del primer numeral del decreto 2663 de 1950, el cual hace referencia a las personas sindicalizados o no, que trabajen o llegaren a trabajar; en nuestro actual ordenamiento, se hace referencia a todos los trabajadores, no a las personas, sean o no sindicalizados. Y por último, en el numeral segundo del Decreto 2663, en el último renglón, se habla de sindicatos y de su extensión cuando estos llegaren al límite indicado; nuestra legislación contempla por el contrario, un sindicato y su extensión cuando llegare a exceder el límite indicado, con posterioridad a la firma.

Por lo tanto éste es el análisis realizado entre estas dos normas para una mejor comprensión y diferenciación .

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia se pronunció en sentencia del 27 de marzo de 1981. Los hechos son los siguientes:

“...El señor Rafael Roa Suárez, ingresó como ingeniero mecánico, por contrato escrito, al servicio de la Empresa Puertos de Colombia, el 1ero de agosto de 1961; al suscribirse entre el sindicato de la empresa la convención colectiva del 29 de octubre de 1962, el trabajador adhirió expresamente a dicha convención el 22 de noviembre de 1962, adhesión que retiró el 23 de marzo de 1964. Posteriormente el 7 de abril de 1964, fue ascendido a director de la División de Ingeniería. Allándose en esta última posición, se suscribe entre la empresa y el sindicato la convención colectiva de 24 de junio de 1965. Y a raíz de la iniciación de vigencia de esa convención, por escrito del 21 de octubre de

⁴⁶COLOMBIA. Diario Oficial No. 31754. Op. Cit. Pág. 539.

1965, el demandante, con otros ejecutivos de la empresa, explícitamente, renuncia al los beneficios de la convención colectiva. El 20 de junio de 1967, con algunas modificaciones ligeras, se prorroga por acuerdo de la empresa y el sindicato la convención colectiva de 1965 hasta el 31 de diciembre de 1968. Estando en vigencia la prórroga de la convención por oficio 39.529 de la Gerencia General, fechado el 5 de abril de 1968 el actor es despedido, haciéndose efectiva su separación de la empresa a partir del 14 de ese mismo mes y año...

La Corte consideró:

...Por ley, la segunda forma de la extensión de la convención a terceros, estatuye una excepción al principio general de que los contratos solemnes obligan a las partes que los celebran, al disponer que si de la convención colectiva hace parte un sindicato mayoritario, entendido por tal el que agrupa un número de afiliados que exceda la tercera parte de los trabajadores de la empresa, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la empresa, sean o no sindicalizados, en cuyo caso ley exige a estos terceros beneficiario de la convención que coticen dentro de la vigencia, el 100% de la cuota ordinaria con que contribuyen los afiliados al sindicato, a menos que el trabajador no sindicalizado renuncie expresamente a los beneficios de la convención. Esta segunda forma, se hace por querer y mandato directo de la ley. Naturalmente y a diferencia de la primera forma explicada, el carácter es general. Los efectos son objetivos y de mayor amplitud. La cotización alcanza el total del valor de la cuota ordinaria impuesta a los socios o afiliados al sindicato. Por otra parte, la aplicación de la norma convencional no se hace a solicitud del tercer beneficiario, sino que opera en forma automática. Finalmente, ese fenómeno jurídico sólo se presenta en sindicatos mayoritarios. Por la naturaleza se desprenden, a su vez, seis características diferentes: a) Obra por disposición legal; b) Es general; c) Tiene efecto objetivo amplio; d) Impone cotizar en el 100% de la cuota ordinaria; e) Se aplica en forma automática, y f) Opera exclusivamente en sindicatos mayoritarios...

La Corte decidió:

...Es claro de la parte transcrita de las consideraciones, hechas por el tribunal, que este no encontró demostrado “que el sindicato tuviera afiliados trabajadores que excedieran de la tercera parte del total del personal de la empresa demandada para aceptar la petición del actor a tenor de los artículos 38 y 39 antes citados”. Efectivamente, a lo largo del proceso no se encuentra una prueba directa de este hecho...”⁴⁷.

⁴⁷COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Rad. 5576. 27 de marzo de 1981. Asunto: “A quienes cobija la convención colectiva”. M.P. CESAR AYERBE CHAUX. En: Gaceta Judicial, Tomo CLXVIII, 2ª parte. Pág. 141. Bogotá D.E.1985.

Esta sentencia se refiere a la existencia de tres formas de extensión de la convención colectiva, y concretamente se refiere a la que se realiza por mandato legal, quiere decir esto, a la convención colectiva de la cual hace parte un sindicato mayoritario, es decir, el que agrupa más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa; las normas de esa convención se extienden a todos los trabajadores sean o no sindicalizados. Esto opera de forma automática y es de carácter general.

Por otra parte una de las excepciones a la extensión a terceros, es la que hace referencia la Corte Suprema de Justicia en la sentencia proferida el 9 de julio de 1992.

Los hechos son:

“...José Antonio Villegas López, llamó a juicio a la Sociedad Papeles Nacionales S.A., fundado en que, según lo afirmó, le prestó servicios personales en Bogotá, como asesor jurídico, desde el 1 de junio de 1960 hasta el 3 de septiembre de 1982, fecha en la que dio por terminado el contrato de trabajo por no haberle sido pagados los aumentos salariales a que tenía derecho y por la negativa a efectuar la liquidación y pago de la cesantía parcial que por varias veces solicitó, causas estas imputables al patrono, pues la única explicación “para no efectuar los aumentos convencionales al personal directivo, era la de tener que consultar tal determinación, revelándose así contra lo ordenado en las disposiciones legales”, conforme se lee en dicho escrito.

La Corte consideró:

Según el actor, su último salario básico ha debido ser \$339.942.00 si la demandada se hubiera efectuado, como era su obligación legal, los diferentes aumentos salariales estipulados en las convenciones colectivas que suscribió con la Asociación Sindical de Trabajadores de Papeles Nacionales, y los cuales sostuvo lo cobijan por tratarse de un sindicato que agrupa más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa y no haber renunciado a dichos beneficios convencionales...

...La respuesta que a la demanda dio al Sociedad demandada únicamente acepta como ciertos los hechos allí afirmados relativos a la celebración de varias convenciones colectivas con el sindicato que agrupa sus trabajadores; que ante un reclamo del demandante para que le fueran mejorados sus honorarios le envió la comunicación del 4 de agosto de 1980, pero que sin tales pagos constituyeran salario ya que negó que entre los dos hubiese un contrato de trabajo y que el demandante efectivamente solicitó la liquidación de su auxilio de cesantía más nunca adjunta los documentos requeridos para ello. Los demás hechos los negó o dijo no constarle. En su defensa propuso la excepciones de “pago, compensación, inexistencia de las obligaciones que pretende el demandante, imposibilidad de haber podido quedar el demandante cobijado por la convención colectiva y subsidiariamente...la excepción de prescripción”...

...Por otra parte, como lo explicó el Tribunal Supremo del Trabajo, en nuestro medio las leyes laborales “no deben aplicarse al pie de la letra, con exactitudes matemáticas que contraríen la naturaleza humana que las inspira y justifica”. Según este criterio jurisprudencial expresado hace más de ocho lustros, pero que hoy conserva plena vigencia, se entiende la razón por la cual algunos representantes del empleador deban ser excluidos de los beneficios extralegales establecidos en las convenciones colectivas de trabajo sin que ello implique la violación del artículo 10 del Código Sustantivo de Trabajo que consagra la igualdad de los trabajadores ante la ley sin distinción de carácter intelectual o material de la labor que realizan, ni quebrantamiento de los preceptos legales que fijan el ámbito de aplicación de la convención colectiva de trabajo, ni infracción de ninguna otra norma de las que en relación con este aspecto de su acusación cita el recurrente, sin que ello implique tampoco desconocimiento de que la persona jurídica que obra como empleadora y la persona natural que le sirve de órgano representativo, y es además su trabajador, son personas diferentes.

El fundamento de esta “ética y jurídica tesis” de la Corte, como denomina la réplica de la interpretación de la ley que hizo la Sala en su sentencia de 12 de diciembre de 1988, no es otro diferente al que destaca la parte opositora: La regla moral que rige toda obligación y todo contrato, incluido el de trabajo, según la cual una misma persona no puede actuar en un convenio como parte y contraparte, ni representar simultáneamente ambas partes, cuando sus intereses sean opuestos o puedan llegar a serlo.

Esta regla ética que inspira nuestra legislación positiva explica la razón de ser de las prohibiciones e incompatibilidades consagradas en normas como las contenidas en los artículos 501, 1855, 2170, 2171 del Código Civil y 838, 839, 906 y 1274 del Código de Comercio, entre otros, según los cuales no es lícito que quien tiene el deber de cuidar de los intereses económicos de otro o de ser su representante, pueda hacer negocios en su personal beneficio y en detrimento de aquel a quien tutela o representa, o ejecutar actos que puedan afectar negativamente los intereses patrimoniales de su representado...

...Esta interpretación de los textos del Código Sustantivo del Trabajo y de las normas que lo modifican, por medio de los cuales se regula lo concerniente a la aplicación de los beneficios obtenidos en una convención colectiva y según la cual quienes hayan actuado de algún modo en representación del empleador durante los trámites propios de su celebración quedan por este hecho excluidos de dicho régimen extralegal, se muestra tan acertadamente que inclusive ha sido recogida por el propio legislador mediante la ley 4 de 1992 al disponer en su artículo 9º. que “los negociadores, en representación de la parte empleadora en las negociaciones de estas empresas (las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta) no se podrán beneficiar del régimen prestacional obtenido mediante la convención...”

La Corte decidió:

...Casar parcialmente, en cuanto condenó a la sociedad demandada por concepto de reajuste del auxilio de cesantía y sus intereses, compensación en dinero de las vacaciones e indemnización monetaria, en cuanto condenó por mayor valor del que correspondía por concepto de indemnización por despido indirecto y en cuanto absolvió de la indexación aplicada a la indemnización por despido. No casa en lo demás⁴⁸.

Lo que realmente es relevante en esta sentencia, es la inaplicabilidad de la convención colectiva a determinadas personas. Ejemplo de ello, son los representantes del empleador, puesto que no pueden actuar como parte y contraparte, ni representar simultáneamente ambas partes ya que sus intereses son opuestos o pueden llegar a serlo. Puesto que no es lícito que quien tiene el deber de cuidar de los intereses económicos de otro, pueda hacer negocios para su beneficio personal y en detrimento de quien tutela o representa.

⁴⁸COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL, Sección Segunda. Rad. 4685. 9 de julio de 1992. Asunto: “La convención colectiva no se aplica a los representantes del empleador”. M.P. HUGO SUESCÚN PUJOLS. En: Gaceta Judicial, Tomo CCXX, 2do semestre 1992. Pág. 114. Santafé de Bogotá. 1993.

1.5.2.1 Extensión por acto gubernamental. El artículo 472 del Código

Sustantivo del Trabajo, expresa:

“1. Cuando haya convenciones colectivas que comprendan más de las dos terceras partes de los trabajadores de una rama industrial en una determinada región económica, el gobierno puede hacerlas extensivas, en todo o en parte, a las demás empresas de la misma industria de esa región, que sean de igual o semejante capacidad técnica y económica, pero siempre que en dichas empresas no existan convenciones que consagren mejores condiciones para los trabajadores.

2. Para los fines a que se refiere el inciso anterior, el gobierno puede dividir el país en regiones económicas y catalogar las empresas de igual o semejante capacidad técnica y económica de cada rama industrial”⁴⁹.

Este artículo no ha sido modificado.

Podemos decir entonces, que es la potestad del Gobierno de extender los efectos de la convención colectiva a empresas de la misma rama industrial y de una misma región económica determinada. Solo se puede realizar cuando la convención colectiva exceda las dos terceras partes de trabajadores de una misma rama industrial. Las empresas deben tener igual o semejante capacidad técnica y económica, características concurrentes. Y sólo procede en aquellas empresas en donde no existan convenciones colectivas que consagren mejores condiciones.

⁴⁹RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 706-2.

1.6 EVENTOS ESPECIALES. Hemos incluido en este ítem, dos eventos: La separación del patrono del sindicato patronal y la disolución del sindicato contratante; veamos:

Las obligaciones persisten para quienes las suscriben, la ley garantiza el cumplimiento de éstas ante la existencia de determinadas circunstancias. El Código Sustantivo de Trabajo ha determinado:

1.6.1 Artículo 473 del Código Sustantivo del Trabajo. Separación del patrono del sindicato patronal: “Si firmada una convención colectiva el patrono se separa del sindicato patronal que la celebró, continúa sin embargo, obligada al cumplimiento de esa convención”⁵⁰.

Este artículo es apenas lógico, ya que de lo contrario los empleados se verían burlados y las convenciones colectivas que se celebraron quedarían sin efectos.

Concluimos entonces, que este artículo tiene como fin respetar y hacer cumplir los efectos derivados de la celebración de la convención colectiva por parte del empleador aún después de su separación, siempre y cuando la convención colectiva esté vigente.

⁵⁰Ibidem.

1.6.2 Artículo 474 del Código Sustantivo del Trabajo. Disolución del sindicato contratante: “Si es disuelto el sindicato que hubiere celebrado una convención, ésta continúa rigiendo los derechos y obligaciones del patrono y los trabajadores”⁵¹.

Carlos Alberto Cortés Riaño y Jaime Vargas Moreno, manifiestan:

“Al respecto podemos concluir, que si es disuelto el sindicato que hubiere celebrado una convención colectiva, ésta seguirá rigiendo los derechos y obligaciones del empleador y los trabajadores, lo que significa que si se disuelve el sindicato contratante, la convención colectiva no continúa vigente, es decir, no sigue prorrogándose automáticamente sino que se termina, pero pasa a tomar parte de los contratos de trabajo de quienes se benefician de ella, mientras continúan laborando en la misma empresa. Por lo tanto, esta convención colectiva no se aplica a los trabajadores que ingresen a la empresa con posterioridad a la disolución de la organización sindical”⁵².

Tiene el mismo soporte del artículo anterior, ya que los contratos, (en este caso la convención colectiva) se suscriben para ser cumplidos y del mismo modo para derivar de ellos efectos jurídicos queridos por las partes.

1.7 REVISIÓN. De acuerdo a la Enciclopedia Jurídica Omeba, la acepción común y genérica del término es “el acto de someter una cosa a un nuevo examen, para corregirla, enmendarla o repararla”⁵³.

⁵¹ibídem.

⁵²CORTÉS RIAÑO, Carlos Alberto; VARGAS MORENO, Jaime. Op. Cit. Pág. 177.

⁵³ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo XXV, RETS-TASA. Buenos Aires. Editorial Driskill S.A. 1980. Pág. 21.

El artículo 480 reza “las convenciones colectivas son revisables cuando quiera que sobrevengan graves alteraciones de la normalidad económica. Cuando no haya acuerdo entre las partes acerca de la revisión fundada en tales alteraciones, corresponde a la justicia del trabajo decidir sobre ellas; y entre tanto estas convenciones siguen en todo vigor”⁵⁴.

La norma en cuestión deja a las partes decidir acerca de las estipulaciones que pueden ser objeto de modificación y señala como alternativa acudir a la jurisdicción laboral ordinaria, sin que las convenciones colectivas en curso pierdan su vigor.

Como se aprecia, esta norma está sustentada en la teoría de la imprevisión en virtud de la cual, si durante la ejecución de un contrato surgen situaciones imprevistas que modifiquen las condiciones económicas normalmente supuestas en el momento de la celebración del contrato, haciéndolas excesivamente onerosas para una de las partes, surge a favor de la parte afectada la oportunidad de pedir revisión de lo pactado para que su cumplimiento no le genere perjuicios en favor de la otra que se enriquecería impropriamente a sus expensas.

Fernando Afanador Núñez dice:

“Aunque es una teoría con amplio arraigo en nuestro ordenamiento civil, en materia laboral y en nuestro medio no ha tenido aplicación práctica, generalmente por falta de voluntad de las partes, y si se intenta por la vía

⁵⁴RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 712.

judicial, lo dilatado de los procesos haría impracticable estas acciones pues la convención colectiva en curso terminaría antes de que produjera decisión al respecto, y es bien sabido, que la revisión obra sobre la parte de la obligación no ejecutada o en vía de hacerse⁵⁵.

Por la claridad de lo anotado por Afanador Núñez, no haremos mención alguna.

⁵⁵AFANADOR NÚÑEZ, Fernando. Op. Cit. Pág. 244.

2. ACCIONES, DURACIÓN, DENUNCIA

2.1 ACCIONES. Los artículos 475 y 476 del Código Sustantivo del Trabajo consagran las acciones que tanto sindicatos como trabajadores tienen para hacer efectivo sus intereses. Dichos artículos son los originales y no han sido modificados hasta el momento.

Conforme a lo consagrado en el Diccionario Jurídico, la acción “es el poder reconocido a los sujetos de derecho de dirigirse a la justicia para obtener el respeto de sus derechos o de sus intereses legítimos”⁵⁶.

Por lo tanto en este ítem haremos referencia a las acciones que tienen los sindicatos como a las acciones que tienen los trabajadores para el amparo de sus intereses ya sean de carácter jurídico o económico.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia en sentencia proferida el 14 de noviembre de 1991 realiza un serio análisis sobre los conflictos económicos y

⁵⁶GUILLIEN Raymond; VINCENT Jean.Op. Cit. Pág. 7.

jurídicos, que a nuestro modo de ver es importante tenerlo en cuenta para una mejor comprensión del tema:

Los hechos objeto de la demanda fueron los siguientes:

“El pleito fue iniciado por la Asociación de Oficiales de la Marina Mercante Colombiana “*ASOMMEC*”, que aquí recurre diciendo que actuaba en representación de sus afiliados Jesús Alfonso Cifuentes León, Miguel A. De Castro R., Buenaventura Parra Moreno, Leyter Rafael Calderón Mercado, Luis H. Peña E., José S. Roa G., Kurt Alexander Abicht Aguilar, Eduardo Pardo Contreras y José Joaquín Ordoñez Ortega, a quienes denominó “codemandantes”, con la pretensión principal de que se condenaran a la enjuiciada a pagarle con destino a dichos oficiales mercantes la cantidad de US 49.935.43 “o el valor que se acredite en el proceso”; o para que subsidiariamente a cada uno de ellos le pagara los valores que discriminó en su demanda y que en total suma lo mismo que pidió de modo principal; o “en caso de despido de alguno de los demandantes, sin el pago previo de los valores para él reclamados en este libelo por concepto de disponibilidad, se condene a la parte demandada a pagar al oficial de quien se trate, y según lo que se pruebe en el juicio, el valor de la indemnización de que se trata en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo”...

La Corte consideró:

...Es pertinente recordar aquí, de conformidad con la distinción universalmente aceptada, que los conflictos laborales se clasifican en jurídicos y económicos, entendiéndose por los primeros aquellos en los cuales se controvierte la existencia, aplicación o interpretación de una norma de derecho preexistente, y por los segundos, aquellos en los cuales las partes contienden por la creación de un nuevo derecho a la revisión o modificación del vigente. De allí que la solución de los conflictos jurídicos esté normalmente atribuida a la justicia ordinaria del trabajo y la de los conflictos económicos se produzca, por regla general, mediante la autocomposición.

Estos conflictos, tanto los jurídicos como los económicos, pueden, a su vez, subclasificarse en individuales y colectivos según que se controviertan intereses particulares concretos de uno o varios trabajadores singularmente considerados, o por el contrario, intereses comunes a toda la organización obrera u a un grupo o categoría de trabajadores.

Ahora bien, tratándose de los conflictos económicos, los sindicatos de trabajadores tienen, por ministerio de la ley, plena capacidad de representación de los intereses de sus afiliados (arts. 373 num. 3 y 5, 374 num. 2 y 3 y 414 num. 3 del Código Sustantivo del Trabajo.). Y en tratándose de los conflictos

jurídicos, también por ministerio de la ley los sindicatos tienen capacidad de representación de los intereses de sus afiliados ante los empleadores y ante las autoridades administrativas (art. 373 num. 4 del Código Sustantivo del Trabajo)...

La Corte decidió:

...En mérito de lo expuesto, no casa la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 12 de diciembre de 1990⁵⁷.

Por la claridad con que trató la Corte lo anterior, no haremos comentario sobre esto.

2.1.1 Acciones de los sindicatos. Consagradas en el artículo 475 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual dice: “Los sindicatos que sean parte de una convención colectiva tienen acción para exigir su cumplimiento o el pago de daños y perjuicios”⁵⁸.

Afanador Núñez al respecto opina:

“Del enunciado de la norma y de su contenido se infiere con nitidez, que un sindicato como organización pactante o como sujeto de derechos y obligaciones tiene aptitud legal o capacidad sustantiva y adjetiva para acudir ante las autoridades administrativas o ante la jurisdicción laboral para exigir el cumplimiento de una norma violada.

Como por ejemplo de facultades legales a los sindicatos para actuar ante la jurisdicción laboral como sujeto de derechos y obligaciones, podemos citar el artículo 52 de la Ley 50 en aquellos casos en que contra una organización

⁵⁷COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sección Segunda. Referencia: Radicación No. 4411, 14 de noviembre de 1991. Asunto: “Delegación en el sindicato de las acciones individuales de los trabajadores”. M.P. HUGO SUESCÚN PUJOLS. En: Gaceta Judicial No. 2453. Pág.637. Bogotá. 1992.

⁵⁸RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 706-2.

sindical se promueve su disolución y liquidación, y de la misma manera en los casos en que el sindicato como asociación es objeto de actos por parte del empleador que puedan minar su solidez o estabilidad, como cuando se ofrecen dádivas o prebendas a favor de quienes se afilien o dejen de hacerlo o se adelantan contra la organización campañas de desprestigio”⁵⁹.

Se concluye entonces que el sindicato es un sujeto de derechos y obligaciones, que por este hecho tiene la capacidad para acudir ante la jurisdicción para exigir el cumplimiento de la norma violada.

2.1.2 Acciones de los trabajadores. Consagrado en el artículo 476 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual indica: “ Los trabajadores obligados por una convención colectiva tienen acción para exigir su cumplimiento o el pago de daños y perjuicios, siempre que el incumplimiento les ocasione un perjuicio individual. Los trabajadores pueden delegar el ejercicio de esta acción en su sindicato”⁶⁰.

Afanador Núñez considera:

“El precepto transcrito precisa que el incumplimiento debe generar un perjuicio individual, lo cual es apenas obvio, pues el trabajador que incorpora a su contrato derechos emanados de una convención colectiva, goza de aptitud legal para disfrutar de sus ventajas y de facultad para exigir su cumplimiento mediante el ejercicio de las acciones que sean conducentes contra el empleador, por la vía administrativa o por la vía jurisdiccional.

Cuando la exigencia de estos derechos genera un conflicto jurídico individual, el trabajador debe conferir la consiguiente representación judicial, si no puede intervenir directamente, a efecto de incoar la respectiva acción, pues sólo éste como sujeto agraviado tiene capacidad para ser parte dentro del proceso.

⁵⁹AFANADOR NÚÑEZ, Fernando. Op. Cit. Pág. 243.

⁶⁰RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 706-2.

En efecto, la norma que comentamos menciona que los trabajadores pueden delegar sus acciones en su sindicato pero sólo podrán representarlos *ante las autoridades administrativas, ante los patronos y ante terceros* como claramente lo expresa el numeral 4º del artículo 373 del Código Sustantivo del Trabajo, precisión que hacemos tanto en desarrollo de lo dispuesto en la norma citada como al recordar que nuestro ordenamiento jurídico no prevé que los sindicatos puedan ser parte en juicios laborales en desarrollo de conflictos jurídicos individuales.

Los derechos emanados de una convención colectiva como los que provienen de la ley o de cualquier estatuto de carácter general, en virtud de los cuales se modifican los términos de un contrato de trabajo, generan a favor de cada trabajador beneficios de orden individual que sólo el interesado puede gozar o reclamar, no cabe pensar, en consecuencia, que frente a un presunto incumplimiento de lo estipulado en una convención colectiva, a uno o varios trabajadores, puede él o los demás afectados ser representados por el sindicato ante la jurisdicción laboral por carecer de personería adjetiva para tal propósito, y menos aún en forma colectiva de admitirse tal hipótesis, mediante la suma de peticiones de carácter individual, pues las indemnizaciones por el incumplimiento de una convención colectiva sólo pueden exigirse con la comprobación real de los perjuicios ocasionados en cada caso.

La situación advertida por el numeral 5º del precipitado artículo 373 en cuanto que el sindicato puede *...representar en juicio(...)* sólo se predica respecto de los conflictos colectivos no solucionados en la etapa de arreglo directo para buscar la *conciliación*⁶¹.

Lo anterior lo podríamos resumir así: El único que tiene la facultad de exigir el cumplimiento es el trabajador, porque se habla de un perjuicio individual. Como es evidente por disposición legal, el numeral 4º del artículo 373 del Código Sustantivo del Trabajo indica que los trabajadores pueden delegar sus acciones en su sindicato pero sólo podrán representarlos ante las autoridades administrativas, ante los empleadores y ante terceros. Pero sólo el perjudicado puede exigir el cumplimiento o el pago de daños y perjuicios ante la jurisdicción laboral.

⁶¹AFANADOR NÚÑEZ, Fernando. Op. Cit. Pág. 243.

2.2 PLAZO PRESUNTIVO DE LA CONVENCION COLECTIVA. El artículo 477 del Código Sustantivo del Trabajo dice: “Cuando la duración de la convención colectiva no haya sido expresamente estipulada o no resulte de la naturaleza de la obra o trabajo se presume celebrada por términos sucesivos de seis en seis meses”⁶².

De este artículo podemos deducir lo siguiente: El plazo de la convención colectiva lo determinan las partes, y puede ser a término fijo o indefinido. De no decir la convención colectiva cuál es su vigencia, se aplica la presunción legal, es decir la del artículo 477 del Código Sustantivo del Trabajo, que ella es firmada en términos sucesivos de seis meses en seis meses.

2.3 PRÓRROGA AUTOMÁTICA. Está consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo, el cual reza:

“A menos que se hayan pactado normas diferentes en la convención colectiva, si dentro de los sesenta (60) días inmediatamente anteriores a la expiración de su término las partes o una de ellas no hubiere hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, la convención se entiende prorrogada por periodos sucesivos de seis (6) en seis (6), que se contarán desde la fecha señalada para su terminación”⁶³.

Concluimos entonces lo siguiente: Si la convención colectiva no es denunciada dentro de los sesenta 60 días calendarios anteriores al término

⁶²RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 707.

⁶³RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Op. Cit. Pág. 707.

de su vigencia y no hay estipulación en contrario en la convención, se entiende prorrogada de seis meses en seis meses que se contarán a partir de la fecha de su terminación.

Para evitar malas interpretaciones, debemos señalar que la denuncia se podrá realizar cualquier día dentro de esos sesenta (60) días.

La Corte Constitucional en sentencia C-009 proferida el 20 de enero de 1994, manifiesta lo siguiente respecto a la expresión "*durante su vigencia*" que hace parte del artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo y que tiene íntima relación con los artículos 468, 478 y 479 del mismo:

Los hechos:

"El ciudadano JORGE LUIS PABÓN APICELLA, interpone demanda de inconstitucionalidad. Acusa la expresión, "*durante su vigencia*", que hace parte del artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, cuyo texto, es el siguiente:

"Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios patronos o asociados patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia." ...

La Corte consideró:

...El acápite de la norma del art. 467, objeto de acusación, tiene íntima relación con los arts. 468, 478 y 479 del C.S.T., en cuanto en la primera de dichas normas, se establece que en la convención se debe estipular, "la fecha en que entraría en vigor, el plazo de duración y las causas y nulidades de su prórroga, su desahucio o denuncia", y en las dos últimas se prescribe lo siguiente:

"Artículo 478- PRÓRROGA AUTOMÁTICA. A menos que se hayan pactado normas diferentes en la convención colectiva, si dentro de los sesenta (60) días inmediatamente anteriores a la expiración de su término las partes o una de ellas no hubiere hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, la convención se entiende prorrogada por periodos sucesivos de

seis (6) en seis (6) meses, que se contarán desde la fecha señalada para su terminación"...

...Es de la naturaleza de la convención colectiva, el que se ocupe de regular las condiciones de trabajo durante una vigencia limitada, en lo concerniente a los aspectos jurídicos y económicos, por cuanto ellas vienen a suplir la actividad legislativa, en lo que respecta al derecho individual y la seguridad social, y a reglamentar la parte económica, en lo que se refiere al campo salarial, prestacional e indemnizatorio, y a los demás beneficios laborales, que eventualmente se puedan reconocer a los trabajadores, considerando las especiales circunstancias de la empresa, en un momento dado, tanto en lo jurídico, como en lo económico; por lo tanto, las normas de la convención no pueden tornarse indefinidas por cuanto ellas requieren adaptarse a las necesidades cambiantes de las relaciones laborales, aunque deben respetarse los derechos adquiridos por los trabajadores en dicha convención, según las precisiones que han quedado consignadas.

...El respeto de los derechos adquiridos por los trabajadores mediante una convención, no se opone a la vigencia temporal de la misma, pues la convención puede ser prorrogada expresamente por voluntad de las partes o en forma automática, cuando las partes o una de ellas no hubiere hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, a través de su denuncia (art. 478 y 479 del C.S.T.) en cuyo caso los derechos adquiridos por los trabajadores quedan incólumes...

La Corte decidió:

Declarar exequible el artículo 467 del C.S.T., en el aparte que dice: **durante su vigencia**⁶⁴.

Precisando, la naturaleza jurídica de la convención colectiva es la de regular las condiciones de trabajo durante una vigencia determinada. Esta vigencia puede ser expresa o tácita, la primera se refiere a la denuncia realizada por alguna de las partes y la segunda, a la que también la podríamos llamar automática, hace referencia a la renuencia de las partes de no haber hecho manifestación escrita, expresando su voluntad de darla por terminada.

⁶⁴COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Exp. D-347. 20 de enero de 1994. Asunto: Acción de Inconstitucionalidad. Código Sustantivo del Trabajo. Artículo 467. M.P. ANTONIO BARRERA CARBONELL. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 22/mayo/2003.

Años atrás, en sentencia del 7 de octubre de 1982, la Corte Suprema de Justicia se refirió a la prórroga automática así:

Los hechos fueron los siguientes:

“La empresa Puertos de Colombia fue condenada en ambas instancias a pagarle al señor Eusebio Piña Pérez la suma de \$642.539.84 por concepto de remuneración de descansos compensatorios, conforme a lo pactado en el artículo 117 de la convención colectiva de trabajo que se celebró con los sindicatos de la Costa Atlántica y las Obras de Conservación de Bocas de Ceniza el 14 de marzo de 1977.

Inconforme con este resultado, Colpuertos acusa ante la Corte el fallo que profirió el Tribunal Superior de Barranquilla el 11 de febrero de 1982 y confirmatorio de la primera instancia. Y, a través de dos cargos que plantea en la demanda de casación, busca que sea infirmado, revocado el del juez y absuelta, finalmente, de todas las súplicas del libelo referentes a los años de 1979 y 1980.

La demostración del primer cargo dice así: El *a quo* en su fallo de instancia condenó a mi representada al pago de la suma de \$642.539.84 por concepto de descanso remunerado por haber amanecido, como compensación a su labor nocturna, tal como lo consagra el artículo 117 de la convención colectiva de trabajo. En la sentencia habla el juez que se probó durante los años 1978, 1979 y 1980 el actor laboró jornada nocturna, y para cada año de los citados efectuó la correspondiente liquidación.

Olvidó el juzgado que la convención que se adjuntó solamente tenía vigencia hasta el 31 de diciembre de 1978.

...Por lo que nunca se puede aceptar son las condenas de los años 1979 y 1980, pues el juez condena dándole aplicación al artículo 117 de la convención colectiva de trabajo que no es aplicable para esos años, pues para condenar debió haberse allegado a los autos la convención colectiva que regula esta situación...

Como a simple vista se puede observar honorables magistrados, para condenar a mi representado se aplicó una norma convencional, que como dije antes en gracia de discusión se puede aceptar por el año de 1978, pero al no allegar al expediente la convención colectiva de trabajo, que regula las relaciones laborales entre la empresa y sus trabajadores en el Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla, mal se puede condenar a Puertos de Colombia al pago de los compensados, con una convención que venció el 31 de diciembre de 1978, siendo estos compensados de los años 1979 y 1980, como resulta probado de la diligencia de inspección judicial, que practicó el juez y sobre la cual se basó la

condena. El honorable Tribunal tampoco estudió este punto y por ello confirmó el fallo del juez de primera instancia. Por consiguiente, el cargo debe prosperar.

La Corte consideró:

Es conocido que el solo vencimiento del plazo de duración pactado en las convenciones colectivas de trabajo no las extingue en el campo jurídico. Así lo enseñan los artículos 478 del Código Sustantivo del Trabajo y el 14 del Decreto Legislativo 616 de 1954.

De esta manera, lo estipulado por COLPUERTOS y sus sindicatos de la Costa Atlántica en el artículo 50 de la convención que firmaron el 14 de marzo de 1977 en cuanto a que ésta duraba hasta el 31 de diciembre de 1978, no puede interpretarse en el sentido de que ese día dejaba de regir en forma definitiva y fatal la susodicha convención colectiva.

Al contrario, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 478 del Código y 14 del Decreto Legislativo 616, si la convención no fue denunciada dentro de los sesenta días anteriores al vencimiento de su término, comenzó a tener una duración presunta por semestres sucesivos, contados desde la fecha en que expiraba su plazo y, aún en la hipótesis de la denuncia oportuna, continuaba en vigor hasta que fuera remplazada por una nueva convención colectiva o por fallo arbitral, en su defecto.

Lo anterior conduce a encontrar que como en el caso sub judice, no aparece demostrado que la convención colectiva del 14 de marzo de 1977 hubiera sido sustituida por nueva convención o por laudo que aboliera lo que se estipuló en el artículo 117 de aquella convención, carece de todo fundamento este ataque y de prosperidad también.

En consideración con el segundo cargo la Corte indica que tiene el mismo contenido ideológico del anterior y solo varía en cuanto a la forma de su planteamiento, por ello sufre la misma suerte de la primera consideración⁶⁵.

Los derechos consagrados en la convención colectiva siguen teniendo plena validez, ya por la denuncia (puesto que aunque se denuncie la convención colectiva, ésta sigue teniendo los mismos efectos hasta la firma de una nueva convención o laudo como lo veremos a continuación) o por expiración

⁶⁵COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sección Segunda. Referencia: Expediente No. 8905, 7 de octubre de 1982. Asunto: "El vencimiento del plazo de duración pactado en las convenciones colectivas de trabajo no las extingue en el campo jurídico". M.P. JUAN HERNÁNDEZ SÁENZ. En: Gaceta Judicial No. 2410, 2do semestre 1982. Pág.1001. Santafé de Bogotá. 1983.

del término pactado por las partes inicialmente. No quiere decir entonces, que cuando se celebra una convención colectiva y se le otorga un término de duración, los derechos consagrados en ésta quedan sin efecto alguno, por el contrario siguen teniendo plena validez aún cuando se denuncie. La situación es diferente cuando es reemplazada por una nueva convención colectiva o por laudo arbitral.

2.4 DENUNCIA DE LA CONVENCION COLECTIVA. Originalmente el Decreto 2663 de 1950 en su artículo 496, consagraba la denuncia de la siguiente forma:

“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 del 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 del Trabajo y para el denunciante de la convención.

2. Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta terminará a la expedición del respectivo plazo”⁶⁶.

Este artículo fue modificado posteriormente por el Decreto Ley 616 de 1954, artículo 14 el cual indica:

⁶⁶REPÚBLICA DE COLOMBIA. Decreto 2663 de 1950. Diario Oficial. No. 27407. Imprenta Nacional. 9 de septiembre de 1950. Pág. 962.

“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 del 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 del Trabajo y para el denunciante de la convención.

2. Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención”⁶⁷.

De los dos artículos anteriormente contemplados podemos deducir lo siguiente: El artículo 469 del Decreto 2663 de 1950 modificado por el artículo 14 de la Ley 616 de 1954 en el numeral primero no muestra ninguna contradicción, el numeral quedó idéntico; cosa diferente sucede en el numeral segundo, en donde el artículo 469 señala que formulada la denuncia con los requisitos anteriores, es decir, conforme a los del numeral primero del mismo artículo, la convención terminará con la expedición del respectivo plazo. Esto difiere totalmente del artículo 14 de la Ley 616 de 1954, ya que en el numeral segundo lo que se contempla es que la convención continuará vigente hasta la firma de una nueva convención, claro está que la denuncia deberá hacerse conforme a los requisitos contemplados en su primer numeral.

A nuestro modo de ver el artículo 479, modificado por el Decreto Ley 616 de 1954, artículo 14, vigente en nuestra legislación, da mayor seguridad y

⁶⁷REPÚBLICA DE COLOMBIA. MINISTERIO DE GOBIERNO. Decretos Extraordinarios y Decretos Reglamentarios de Leyes. Expedidos por el Gobierno Nacional del 1º de enero al 30 de junio de 1954. Tomo I. Bogotá D.E. Imprenta Nacional. 1955. Pág. 192.

garantía al sindicato. Decimos esto, puesto que no es relevante que expire el término o que se realice la denuncia, o que las partes no expresen su voluntad, la convención colectiva estará vigente hasta el día en que se firme una nueva convención colectiva. En forma contraria, como se observó en el Decreto 2663 de 1950, el artículo 496 indicaba que su vigencia sería “ hasta la expedición del respectivo plazo”, quiere decir esto, expirado el plazo, se extinguía la convención colectiva.

Ospina Duque y Garcés Navarro opinan al respecto, diciendo:

“La denuncia es la manifestación escrita de una de las partes o de las dos, por separado o conjuntamente, de dar por terminada la convención colectiva, para abrir la posibilidad de suprimirla totalmente o iniciar el tránsito hacia un conflicto colectivo que establezca una nueva normatividad que rijan los contratos y remplace total o parcialmente la que estaba vigente. En cualquier eventualidad, por mandato de la ley, la normatividad denunciada seguirá rigiendo hasta que las partes acuerden suprimirla definitivamente o reemplazarla por una nueva.

La denuncia de la convención colectiva tiene su importancia en el evento en que se da paso a conflictos colectivos de carácter económico⁶⁸.

Ahora bien; analicemos paso a paso los elementos y requisitos de la denuncia de la convención colectiva.

2.4.1 Qué es la denuncia. La denuncia de una convención colectiva es la manifestación por escrito de una o de ambas partes de no prorrogarla, de

⁶⁸OSPINA DUQUE, José Edgar; GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena. Derecho Colectivo del Trabajo. Bogotá. Editorial Mc Graw Hill-Serie Jurídica. 2000. Pág. 211.

darla por terminada. Como lo habíamos dicho, la denuncia no extingue la convención colectiva denunciada.

2.4.2 Quién hace la denuncia. La denuncia puede ser hecha por los sujetos de la convención colectiva por separado o conjuntamente, a saber:

- Por el sindicato.
- Por el empleador.
- Por ambas partes.

2.4.3 Cuándo debe hacerse la denuncia. La denuncia debe formularse para que sea válida, dentro de los sesenta (60) días inmediatamente anteriores a la expiración de su término. De lo contrario la convención colectiva se prorrogará por períodos de seis (6) meses, como lo prescribe el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo, anteriormente citado.

2.4.4 Requisitos de la denuncia. Los requisitos son:

- Manifestación escrita de no prorrogar la convención colectiva.
- Proveniente de cualquiera de las partes o de ambas.
- Formulación dentro de los sesenta (60) días inmediatamente anteriores a la expiración de su término.
- Presentación de la denuncia por triplicado ante el Inspector de Trabajo del lugar o ante el alcalde a falta de aquél, quien le pondrá la respectiva nota, señalando el lugar, fecha y hora de presentación. El

original de la denuncia será entregado por el funcionario al destinatario.

2.4.5 Clases de denuncia. Dependiendo de la finalidad que busque el (los) sujeto (s) con la denuncia, la hemos clasificado así:

- Total: Entendiendo por ésta, que el denunciante discute la totalidad de la convención colectiva, los términos del acuerdo que está rigiendo el contrato de trabajo.
- Parcial: Sobre algunos artículos que rigen el contrato de trabajo. Las que no se denuncian se prorrogan. Ante esta denuncia no existe prohibición alguna que impida que la contraparte pueda responder con una denuncia total o parcial.

2.4.6 Efectos de la denuncia. Los efectos de la denuncia de la convención colectiva difieren según sea presentada por las dos partes vinculadas o solamente por una de ellas.

A continuación veremos dos sentencias; la primera de ellas es proveniente de la Corte Suprema de Justicia y la segunda de la Corte Constitucional, en donde los dos organismos se refieren a los efectos de la denuncia. Traemos a colación estas dos sentencias para demostrar que no hay claridad en la ley sobre cuáles son los efectos de la denuncia.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia del 16 de julio de 1993, en un recurso de Homologación interpuesto por el Sindicato Único de Trabajadores al Servicio del Municipio de Neira, SINTRAMUN, contra el Laudo del 7 de mayo de 1993, expresó:

Los hechos fueron los siguientes:

“Agotada la etapa de arreglo directo sin que hubiera acuerdo entre las partes en conflicto sobre el pliego de peticiones el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, mediante las Resoluciones 036 del 15 de enero, 0803 del 8 de marzo y 01539 del 15 de abril de 1993, ordenó la constitución del Tribunal de Arbitramento Obligatorio para decidir el diferido, por considerar que las actividades desarrolladas por el Municipio de Neira son de servicio público.

La Corte consideró respecto a los efectos lo siguiente:

Empleador: La convención colectiva continúa vigente y se proroga por cuanto el empleador no está autónomamente facultado para presentar pliego de peticiones y carece por tanto de la posibilidad de iniciar por sí mismo el conflicto.

Sindicato: Es la parte legítima para promover el conflicto, seguida del pliego de peticiones correspondiente, la negociación deberá en principio circunscribirse a las demandas del sindicato y culmina con la celebración de una nueva convención, o en los eventos previstos por la ley, con un laudo arbitral si el conflicto no ha podido solucionarse en la etapa de arreglo directo.

Por ambas partes: La discusión no necesariamente debe limitarse al estudio del pliego presentado por el sindicato, sino que también deberá comprender los temas propuestos por el empleador en su denuncia, independientemente de que su finalidad sea la de “aumentar, disminuir, adicionar y aún suprimir beneficios convencionales dentro de la dinámica de la negociación colectiva”⁶⁹.

⁶⁹COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sección Segunda. Referencia: Radicación No. 6161, 16 de julio de 1993. Asunto: “Efectos de la denuncia de la convención colectiva”. M.P. HUGO SUESCÚN PUJOLS. En: Gaceta Judicial No. 2465, 2do semestre 1993. Pág.228. Bogotá. 1993.

Años después, en sentencia C-1050 del 4 de octubre de 2001, la Corte Constitucional decidió sobre demanda de Inconstitucionalidad de este artículo (y de otros como veremos a continuación). Los hechos fueron los siguientes:

“En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Luis Alonso Velasco Parrado, como persona natural, y Hever Maradiago, como persona natural y en representación de SINALTRABAVARIA, demandaron los artículos 14 del Decreto Legislativo 616 de 1954 y 478 del Código Sustantivo del Trabajo, “disposiciones que regulan el instituto de la denuncia a las Convenciones Colectivas de Trabajo y su prórroga automática”, así como el artículo 1º de la Ley 141 de 1961 “en cuanto dio carácter legal al artículo 14 del Decreto Legislativo 616 de 1954 y al artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo”.

Los ciudadanos Manuel Antonio Rodríguez Cárdenas y otros, en calidad de miembros de la Junta Directiva del Sindicato de Trabajadores de la Empresa de Teléfonos de Bogotá (SINTRATELÉFONOS), Hernán Chamorro Pacheco, Presidente de la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia C.U.T.-Atlántico y Miryam Luz Triana Alvis, en representación del Sindicato de Trabajadores de la Cruz Roja Nacional (SINTRACONAL), intervinieron por escrito para coadyuvar la demanda y solicitar la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas demandadas.

La Corte Consideró:

...La institución de la denuncia de la convención colectiva no es una particularidad del derecho colombiano. Múltiples países, entre ellos México, Panamá, El Salvador, Paraguay, Japón, Polonia y Canadá, entre otros, han consagrado la potestad de empleador y trabajadores, por lo general mediante los sindicatos que los representan, de denunciar las convenciones colectivas del trabajo...

... Los titulares del derecho a la denuncia, según las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo aquí demandadas, son las dos partes de la relación laboral, esto es, tanto los trabajadores como el empleador. Esto se desprende del texto de los artículos 478 y 479 del C.S.T...

... La legislación y la doctrina diferencian entre las instituciones de la revisión y la denuncia de la convención colectiva de trabajo. Con la primera se introduce la teoría de la imprevisión al ámbito laboral, con lo que se permite a las partes pedir la revisión de la convención colectiva cuando sobrevienen “imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica” (art. 480 C.S.T) que hacen excesivamente oneroso e incluso imposible continuar con la

operación de la empresa. En este evento, se ha entendido que la revisión no puede afectar toda la convención sino sólo las cláusulas de contenido económico que dieron lugar al desequilibrio que se pretende corregir, bien sea mediante el acuerdo de las partes o mediante la intervención del juez laboral. La denuncia de la convención, por el contrario, no responde a condiciones imprevisibles; es regulada legalmente como una facultad que pueden ejercer las partes contratantes para manifestar su inconformidad con la convención colectiva vigente, sin que aquélla sea suficiente para afectar la continuidad de la misma mientras se firma una nueva...

...Es precisamente el aspecto de los efectos de la denuncia de la convención colectiva el que en buena parte suscita el cuestionamiento de inconstitucionalidad planteado contra esta institución por parte de los accionantes. Dado que la legislación laboral no regula detalladamente los efectos de la denuncia – y éstos pueden versar, entre otros aspectos, sobre la modificación del plazo de la convención, sobre las facultades de las partes en la etapa de arreglo directo o sobre las competencias de los árbitros según se trate del arbitramento obligatorio o el voluntario – la Corte procederá a estudiar este tema exclusivamente a la luz de los cargos de la demanda, sin entrar a pronunciarse sobre normas laborales no demandadas en esta oportunidad.

Como ha quedado expuesto atrás, el Código Sustantivo del Trabajo al consagrar la institución de la denuncia de la convención colectiva (art. 478 y 479 C.S.T.) no hace mención explícita de todos sus efectos jurídicos. El legislador no determinó, por ejemplo, qué alcances jurídicos tiene la denuncia en la etapa de arreglo directo o cuál es su incidencia sobre las facultades de negociación del empleador o de los trabajadores; tampoco se refirió a los efectos de la denuncia sobre las competencias de los árbitros que mediante laudos arbitrales ponen fin al conflicto colectivo de trabajo.

No obstante, la norma demandada no aborda estos temas y por lo tanto la Corte sólo se referirá a ellos cuando sea indispensable para analizar alguno de los cargos presentados por el demandante.

Pero en lo que respecta a los efectos de la denuncia sobre la convención colectiva denunciada, la norma demandada expresamente señala:

“Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención.”

De tal manera que los efectos de la denuncia sobre la convención denunciada son limitados: primero, no le resta eficacia jurídica a lo pactado, ya que la convención continúa vigente; segundo, la vigencia de la convención denunciada no tiene término legal fijo; tercero, la continuidad de la convención está supeditada a que se firme una nueva convención, lo cual supone un nuevo acuerdo entre las partes en lugar de la imposición unilateral de condiciones laborales diferentes...

...Los demandantes consideran que es contraria al derecho a la negociación colectiva que ha sido consagrado en beneficio exclusivo de los trabajadores, lo cual es desconocido cuando se permite que la convención sea denunciada, máxime si la denuncia puede ser hecha por el empleador y si ésta tiene, además de consecuencias sobre la convención denunciada, el efecto de habilitar al patrono a presentar contra-pliegos y de ampliar la competencia de los tribunales de arbitramento. Advirtiendo que el objeto de este proceso no son los efectos de la denuncia respecto de la etapa de arreglo directo ni de la competencia de los tribunales de arbitramento, materias de suma importancia que sólo podría ser abordada si hubieran sido demandadas las normas legales que se ocupan de ellas, la Corte procede a analizar el cargo.

Con este fin, después de recordar los aspectos básicos de la regulación constitucional del derecho colectivo del trabajo dentro del cual sobresale el derecho a la negociación colectiva, se analizarán las funciones institucionales de dicho derecho dentro de una democracia participativa y se recordarán las razones por las cuales la Asamblea Constituyente decidió elevar este derecho al rango constitucional. Se concluye que la denuncia de la convención colectiva no es contraria al derecho a la negociación colectiva...

La Corte decidió:

Declarar **EXEQUIBLE**, el artículo 14 del Decreto Legislativo 616 de 1954, adoptado como legislación permanente por el artículo 1º de la Ley 141 de 1961, por el cual se modificó el artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo, respecto de los cargos elevados en la demanda⁷⁰.

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos culminar indicando, como se vio anteriormente, la denuncia no le quita validez o eficacia a la convención colectiva vigente; ésta se ve afectada con la firma de una nueva convención colectiva o de un fallo arbitral.

⁷⁰COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Exp. D-3394. 4 de octubre de 1995. Asunto: Acción de Inconstitucionalidad. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 22/mayo/2003.

3. CONVENIOS Y RECOMENDACIONES DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

Para efectos de una mejor comprensión del tema a tratar, haremos una breve introducción sobre la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y posteriormente analizaremos y desarrollaremos los convenios y las recomendaciones emitidas por este ente en relación con las convenciones colectivas de trabajo en Colombia.

3.1 BREVE HISTORIA DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT).

“La Organización Internacional del Trabajo fue creada por el Tratado de Paz de Versalles, el 28 de junio de 1919. Su creación fue el resultado de una serie de antecedentes inmediatos que los resumiremos así: La idea de crear un organismo que velara por los intereses de los trabajadores tuvo su mayor expresión desde mediados del siglo XIX y los podríamos sintetizar de esta manera: Congreso realizado por la Asociación Internacional de Trabajadores en Ginebra, 1866. Baltimore, 1877. Congreso Internacional de Obreros de Rubaix, 1884. Congreso Socialista, París 1889. Por su parte la Conferencia de Berlín de 1890, es de gran importancia ya que se abordaron problemáticas laborales por iniciativa de los trabajadores suizos y alemanes que afectaban los demás países, las problemáticas fueron las siguientes: El trabajo de menores y mujeres en jornadas nocturnas y obras subterráneas, limitación de la jornada laboral, descanso dominical y protección a la maternidad. Los Congresos de

Zurich y Bruselas, 1897, en donde se examina la posibilidad de construir un organismo de carácter internacional para la protección de los trabajadores. Congreso de París. 1900, en donde se concreta la idea planteada en 1897 y nace la Asociación Internacional para la Protección de los trabajadores, organismo que desempeñó sus funciones entre 1901 y 1913, la primera Guerra Mundial iniciada en 1914 interrumpe sus labores. La lucha de los trabajadores de Francia, Inglaterra y Estados Unidos por la creación de un organismo internacional, que promoviera normas de carácter universal para la protección de los trabajadores. La Conferencia de Leeds, celebrada en 1916, en donde se emitió una proposición en que el futuro tratado de paz debería contener un mínimo de garantías de orden moral, y material en la organización y ejecución del trabajo. La Carta de Berna, redactada en febrero de 1917 por dos conferencias internacionales de trabajadores. Finalmente, la fuerza de las naciones obreras logró que en la sesión plenaria de la Conferencia de Paz del 25 de enero de 1919, se designara una comisión de legislación del trabajo, que fue la que preparó la parte XIII del Tratado de Paz⁷¹.

Podemos darnos cuenta entonces, que el surgimiento de la Organización Internacional del Trabajo (*OIT*) no fue un trabajo fácil, por el contrario, nace de la lucha constante de los trabajadores de crear mecanismos idóneos para proteger, garantizar y asegurar sus derechos y por lo tanto evitar el abuso y menoscabo de los mismos.

3.2 LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA FRENTE A LOS CONVENIOS EMANADOS POR LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (*OIT*). Los convenios debidamente ratificados por Colombia, con la vigencia de la Constitución Política de 1991, tienen como efecto su incorporación de

⁷¹ BALLÉN, Rafael. Teoría General del Derecho del Trabajo. Bogotá. Editorial Forum Pacis. 1994. Pág. 268.

forma automática y directa en el ordenamiento jurídico interno y en consecuencia son modificatorios de la legislación existente.

En virtud del numeral 16 del artículo 150 de la Constitución Política se le otorga al Congreso de la República la facultad de: "Aprobar o improbar los tratados que el gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados"⁷². Quiere decir esto, que para que los tratados o convenios internacionales tengan plena validez y hagan parte de nuestra legislación deben estar debidamente aprobados por el Congreso de la República.

Por otra parte el artículo 93 de nuestra Constitución Política indica:

"Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia"⁷³.

De lo anterior podemos observar que, una vez ratificados los tratados o convenios internacionales, éstos prevalecen en el orden interno siempre y

⁷²CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Edición Complementada. Jurisprudencia, Doctrina, Concordancia. 3ª Edición .Bogotá. Ediciones Ecoe. 1998. Pág 121.

⁷³Ibídem, pág. 86.

cuando se traten del reconocimiento de derechos humanos y su invulnerabilidad en los Estados de excepción puesto que serán fundamento para interpretar los derechos y deberes consagrados en la Carta Política.

El artículo 94 de nuestra Constitución Política tiene especial importancia puesto que advierte que aunque no se enuncien derechos y garantías inherentes a la persona humana en la Constitución y en los convenios, no quiere decir entonces, que estos se desconozcan. El artículo dice lo siguiente: “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”⁷⁴.

Para concluir este ítem nos referiremos al artículo 53 inciso 4, el cual hace especial referencia sobre los convenios internacionales del trabajo; indica: “Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”⁷⁵. Es decir, una vez ratificados producen efectos en el orden interno del Estado y modifican la legislación existente.

3.3 CONVENIOS DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) RATIFICADOS POR COLOMBIA. Teniendo claro lo anterior, indicaremos a continuación los convenios y las recomendaciones

⁷⁴Ibidem, pág. 87.

⁷⁵Ibidem, pág. 54.

emitidas por la Organización Internacional del Trabajo(OIT) con respecto a las convenciones colectivas de trabajo.

3.3.1 Convenio 87. Sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. Convocada en San Francisco por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y adoptada el 9 de julio de 1948⁷⁶.

Su incorporación en la legislación colombiana se efectuó por medio de la Ley 26 de 1976⁷⁷.

Este convenio consta de veintiún (21) artículos, divididos en cuatro (4) partes así: Primera parte: Libertad sindical (artículos 1–10), segunda parte: Protección del derecho de sindicación (artículo 11), tercera parte: Disposiciones diversas (artículos 12-13) y cuarta parte: Disposiciones finales (artículos 14-21).

Como se mencionó anteriormente, este convenio se basa en dos aspectos importantes; el primero de ellos es la libertad sindical, en donde encontramos alrededor de 10 artículos que en términos generales nos hablan de la garantía que tienen tanto empleados como empleadores de constituir organizaciones, de redactar libremente sus estatutos, así como de elegir sus

⁷⁶ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 87. Sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. 1948. San Francisco. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

⁷⁷GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo. Derecho Laboral Colombiano. Antecedentes Históricos y Formación de sindicatos. Volumen III. Tomo I. 4ª Edición. Santa Fé de Bogotá. Ediciones Doctrina y Ley LTDA. 1994. Pág. 429.

representantes, de constituir federaciones y confederaciones y del alcance que debe darle la legislación interna a las fuerzas armadas y de policía. El segundo aspecto fundamental es el de la protección al derecho de sindicación, que se encuentra consagrado en el artículo 11 el cual reza: “Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se obliga a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación”⁷⁸.

3.3.2 Convenio 98. Sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva. Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y adoptada el 1 de julio de 1949⁷⁹.

Su incorporación en la legislación colombiana se efectuó por medio de la Ley 27 de 1976⁸⁰.

Este convenio consta de dieciséis (16) artículos, en donde no se observa una división, como en el convenio anterior.

Podríamos resumir el documento en los siguientes aspectos: La protección que deben gozar los trabajadores y empleadores cuando hacen parte de una organización sindical; el fomento de la negociación voluntaria para la

⁷⁸ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 87. Op. Cit.

⁷⁹ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 98. Sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva.1949. Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

⁸⁰GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo. Op. Cit. Pág. 436.

creación de contratos colectivos que reglamenten las condiciones de empleo entre empleadores u organizaciones de empleadores y organizaciones de trabajadores; el alcance que le dará la legislación interna a las garantías consagradas en este convenio para las fuerzas armadas y de policía y por último, que no se debe entender como menoscabo de los derechos de los funcionarios públicos en la administración del Estado puesto que este convenio no se refiere a ellos de forma alguna.

Es importante resaltar que este convenio habla de los contratos sindicales, claramente hace referencia a las convenciones colectivas y a los pactos colectivos, por cuanto se refiere “al fomento de la negociación voluntaria para la creación de contratos colectivos (llámense convenciones colectivas o pactos colectivos) que reglamente las condiciones de empleo entre empleado u organizaciones de empleadores y organizaciones de trabajadores”.

3.3.3 Convenio 151. Sobre las relaciones de trabajo en la administración pública. Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y adoptada el 27 de junio de 1978⁸¹.

Su incorporación en la legislación colombiana se efectuó por medio de la Ley 411 de 1997⁸².

⁸¹ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 151. Sobre: Sobre las relaciones de trabajo en la administración pública. 1978. Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

Este convenio consta de diecisiete (17) artículos, divididos en siete (7) partes así: Primera parte: Campo de aplicación y definiciones (artículos 1–3), segunda parte: Protección del derecho de sindicación (artículos 4 y 5), tercera parte: Facilidades que deben concederse a las organizaciones de empleados públicos (artículo 6), cuarta parte: Procedimientos para la determinación de las condiciones de empleo (artículo 7), quinta parte: Solución de conflictos (artículo 8), sexta parte: Derechos civiles y políticos (artículo 9) y séptima parte: Disposiciones finales (artículos 10-17) .

Podríamos resumir este documento de la siguiente forma: La definición de empleado público y organización de empleados públicos; la aplicabilidad del convenio a todas las personas empleadas por la administración pública siempre y cuando no les sean aplicables otros convenios que consagren mejores derechos; los límites que debe imponer la ley interna para las personas que ejerzan cargos decisorios, directivos o confidenciales; el límite de las garantías contenidas en el convenio para las fuerzas armadas y policía; la protección contra todo acto de discriminación antisindical; el fomento de los procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos acerca de las condiciones de empleo y a participar en la determinación de dichas condiciones; la solución de conflictos deberán resolverse mediante

⁸²COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 411 de 1997. 5 de noviembre de 1997. Asunto: Por medio de la cual se aprueba el “Convenio 151 sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública”, adoptado en la 64 Reunión de la Conferencia General de la organización Internacional del Trabajo, Ginebra, 1978. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 28 de julio de 2003.

negociación de las partes y procedimientos independientes e imparciales y por último la garantía de que pueden gozar de los derechos civiles y políticos esenciales para el ejercicio normal de la libertad sindical.

El hecho de que este convenio indique: “la solución de conflictos deberán resolverse mediante negociación de las partes y procedimientos independientes e imparciales”, y teniendo en cuenta la palabra negociación, implica celebrar convención colectiva y/o pacto colectivo, ya que éstos son los medios idóneos para resolver esta clase de conflictos.

Como se pudo ver, en los tres (3) convenios anteriores se habla de las fuerzas militares y de policía, ninguno de estos documentos excluye a este tipo de servidores públicos, lo que sucede es que deja a discreción de cada ordenamiento el límite a las garantías consagradas en los convenios.

En Colombia el artículo 39 inciso final de la Constitución Política prevé la exclusión del derecho de sindicación a los miembros de la fuerza pública.

Para culminar este tema, podemos decir entonces, que tanto los convenios 87 de 1948, 98 de 1949 y 151 de 1978 son la máxima expresión para reconocimiento y ejercicio del derecho de sindicación, como garantía para la constitución de organizaciones sindicales de trabajadores tanto públicos como privados y de empleadores.

3.4 RECOMENDACIONES. Las recomendaciones internacionales del trabajo, tienen como función complementar el convenio de forma detallada, aunque también, existe la posibilidad que la recomendación se adopte de forma separada cuando ésta no trata asuntos propios del convenio. Se caracterizan porque no son obligatorias y no es necesaria la ratificación, aunque ha habido casos en que se ratifica en conjunto con el convenio.

3.4.1 Recomendación 91. Sobre los contratos colectivos. Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y adoptada el 29 de junio de 1951. El texto dice:

"II. Definición de los Contratos Colectivos.

2.

- 1) A los efectos de la presente Recomendación, la expresión *contrato colectivo* comprende todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional.
- 2) Ninguno de los términos de la presente definición debería interpretarse de suerte que implique el reconocimiento de una organización de trabajadores creada, dominada o sostenida económicamente por empleadores o sus representantes.

III. Efectos de los Contratos Colectivos.

3.

- 1) Todo contrato colectivo debería obligar a sus firmantes, así como a las personas en cuyo nombre se celebre el contrato. Los empleadores y los trabajadores obligados por un contrato colectivo no deberían poder

estipular en los contratos de trabajo disposiciones contrarias a las del contrato colectivo.

- 2) Las disposiciones en tales contratos de trabajo contrarias al contrato colectivo deberían ser consideradas como nulas y sustituirse de oficio por las disposiciones correspondientes del contrato colectivo.
- 3) Las disposiciones de los contratos de trabajo que sean más favorables para los trabajadores que aquellas previstas por el contrato colectivo no deberían considerarse contrarias al contrato colectivo.
- 4) Si la aplicación efectiva de las disposiciones de los contratos colectivos estuviese garantizada por las partes en dichos contratos, las disposiciones previstas en los apartados precedentes no deberían interpretarse en el sentido de requerir medidas legislativas.

4. Las disposiciones de un contrato colectivo deberían aplicarse a todos los trabajadores de las categorías interesadas que estén empleados en las empresas comprendidas por el contrato colectivo, a menos que el contrato colectivo previera expresamente lo contrario.

IV. Extensión de los Contratos Colectivos.

5.

1) Cuando ello fuere pertinente --y habida cuenta a este respecto del sistema de contratos colectivos en vigor--, se deberían adoptar las medidas que determine la legislación nacional y que se adapten a las circunstancias propias de cada país, para extender la aplicación de todas o ciertas disposiciones de un contrato colectivo a todos los empleadores y trabajadores comprendidos en el campo de aplicación profesional y territorial del contrato. 2) La legislación nacional podrá supeditar la extensión de un contrato colectivo, entre otras, a las condiciones siguientes:

- a) el contrato colectivo debería comprender desde un principio un número de empleadores y de trabajadores interesados que, según la opinión de la autoridad competente, sea suficientemente representativo;
- b) la solicitud de extensión del contrato colectivo debería, por regla general, formularse por una o varias organizaciones de trabajadores o de empleadores que sean parte en el contrato colectivo;
- c) debería darse una oportunidad a los empleadores y a los trabajadores a quienes vaya a aplicarse el contrato colectivo para que presenten previamente sus observaciones.

V. Interpretación de los Contratos Colectivos.

6. Las diferencias que resulten de la interpretación de un contrato colectivo deberían someterse a un procedimiento de solución adecuado, establecido por acuerdo entre las partes o por vía legislativa, según el método que sea más apropiado a las condiciones nacionales.

VI. Control de la Aplicación de los Contratos Colectivos.

7. El control de la aplicación de los contratos colectivos debería estar garantizado por las organizaciones de empleadores y de trabajadores que sean parte en los contratos colectivos, por los organismos de control existentes, o por organismos constituidos a estos efectos.

VII. Medidas Diversas.

8. La legislación nacional podrá, en particular, establecer medidas para:

- a) obligar a los empleadores vinculados por contratos colectivos a adoptar medidas adecuadas con objeto de poner en conocimiento de los trabajadores interesados el texto de los contratos colectivos aplicables a sus empresas;
- b) registrar o depositar los contratos colectivos y cuantas modificaciones fueren introducidas subsiguientemente;
- c) fijar un período mínimo durante el cual los contratos colectivos que no contengan disposiciones en contrario deberán considerarse vigentes, a menos que antes de su vencimiento hayan sido modificados o anulados por las partes⁸³.

En esta recomendación el nombre utilizado por la Organización Internacional de Trabajo (*OIT*) para calificar las convenciones colectivas, es la de contratos colectivos. Decimos esto, puesto que como se observó, la definición dada a los contratos colectivos es bastante semejante a la que contempla nuestro Código de Trabajo para definir la convenciones colectivas. Estas dos definiciones poseen los mismos elementos identificadores tales como, características y sujetos; pero la primera es más extensa por cuanto de ella se extraen otros elementos tales como la facultad que tienen los trabajadores de ser representados.

⁸³ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (*OIT*). Recomendación No. 91. Sobre los contratos colectivos. 1951. Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

También pudimos analizar las garantías que se le dan a la organización sindical:

- La de no poder pactar disposiciones contrarias a las del contrato colectivo en el contrato de trabajo.
- Las disposiciones favorables son las que deben aplicarse.
- Las disposiciones contrarias al contrato colectivo consagradas en el contrato de trabajo deberán considerarse como nulas.
- La extensión del contrato colectivo cuando éste cumpla un mínimo representativo.

Igualmente habla de la extensión del contrato colectivo, el cual debe cumplir con unas condiciones para que ésta pueda llevarse a cabo, de su registro y depósito temas contemplados en nuestra legislación y expuestos anteriormente.

3.4.2 Recomendación 143. Sobre los representantes de los trabajadores. Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y adoptada el 23 de junio de 1971⁸⁴.

Esta recomendación consta de diecisiete (17) artículos, divididos en cuatro (4) partes así: I. Métodos de aplicación (artículo 1), II. Disposiciones generales (artículos 2-4), III. Protección de los

⁸⁴ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Recomendación No. 143. Sobre los representantes de los trabajadores. 1971. Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

representantes de los trabajadores (artículos 5-8) y IV. Facilidades que habrán de otorgarse a los representantes de los trabajadores (artículos 9-17).

La recomendación otorga a los representantes de los trabajadores una serie de beneficios, entre los cuales están no despedirlo con ocasión a su función; facilidades para el desempeño de sus funciones; disfrutar del tiempo libre para desempeñar sus deberes como representantes, así mismo para asistir a reuniones, seminarios y otros; lo cual se puede sintetizar en la garantía que se le otorga a los representantes de los trabajadores para que ejerzan cabalmente sus funciones, sin que se vean atropellados sus derechos y garantías.

3.4.3 Recomendación 159. Sobre las relaciones de trabajo en la administración pública. Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y adoptada el 27 de junio de 1978, consagra lo siguiente:

“I.

- 1) En los países en que existan procedimientos para el reconocimiento de las organizaciones de empleados públicos con miras a determinar las organizaciones a las que han de atribuirse derechos preferentes o exclusivos a los efectos previstos en las partes III, IV o V del Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978, dicha determinación debería basarse en criterios objetivos y preestablecidos respecto del carácter representativo de esas organizaciones.

2) Los procedimientos a que se hace referencia en el subpárrafo 1) del presente párrafo deberían ser de tal naturaleza que no estimulen la proliferación de organizaciones que cubran las mismas categorías de empleados públicos.

2.

1) En caso de negociación de las condiciones de empleo de conformidad con la parte IV del Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978, las personas u órganos competentes para negociar en nombre de la autoridad pública, y los procedimientos para poner en práctica las condiciones de empleo convenidas, deberían preverse en la legislación nacional o por otros medios apropiados.

2) En el caso de que existan métodos distintos de la negociación para permitir a los representantes de los empleados públicos participar en la fijación de las condiciones de empleo, el procedimiento para asegurar esa participación y para determinar de manera definitiva tales condiciones debería preverse mediante la legislación nacional o por otros medios apropiados.

3. Cuando se concluyan acuerdos entre la autoridad pública y una organización de empleados públicos, de conformidad con el párrafo 2, subpárrafo 1), de la presente Recomendación, normalmente debería especificarse su período de vigencia o el procedimiento para su terminación, renovación o revisión, o ambas cosas.

4. Al determinar la naturaleza y alcance de las facilidades que deberían concederse a los representantes de las organizaciones de empleados públicos, de conformidad con el artículo 6, párrafo 3, del Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978, se debería tener en cuenta la Recomendación sobre los representantes de los trabajadores, 1971⁸⁵.

Esta recomendación complementa el convenio No. 151, por cuanto hace mención de las organizaciones de empleados públicos, en donde se fijan unas pautas concernientes a su negociación, participación, periodo de vigencia. Pero hacen una salvedad, siempre y cuando estas pautas hagan parte de la legislación interna.

⁸⁵ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Recomendación No. 159. Sobre las relaciones de trabajo en la administración pública.1978 Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

Al respecto, también podemos mencionar que con la vigencia de la Constitución Política de 1991, artículo 39, se reconoció de manera expresa el derecho de constituir sindicatos o asociaciones a los trabajadores y empleadores. Se deduce entonces, de esta norma, el reconocimiento del derecho de asociación y las garantías que de él se derivan a los empleados públicos. Siguiendo con esta misma idea, el artículo 414 del Código Sustantivo del Trabajo, se refiere también al derecho de asociación haciéndolo extensible a todos los trabajadores, pero otorgando funciones especiales a los sindicatos de los empleados públicos.

Como se trató en su momento, tanto en la Constitución Política como en el Código Sustantivo del Trabajo, en los artículos mencionados, se prohíbe expresamente el derecho de asociación sindical para las fuerzas públicas, es decir, el Ejército Nacional y cuerpos o fuerzas de policía. Y el derecho a la huelga para los sindicatos de trabajadores oficiales que laboren para entidades encargadas de prestar servicios públicos que la ley califique como esenciales.

3.4.4 Recomendación 163. Sobre la negociación colectiva. Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y adoptada el 19 de junio de 1981, e indica lo siguiente:

I. Métodos de Aplicación.

1. Las disposiciones de la presente Recomendación podrán aplicarse por medio de la legislación nacional, contratos colectivos o laudos arbitrales o por cualquier otro medio conforme a la práctica nacional.

II. Medios para Fomentar la Negociación Colectiva.

2. Siempre que resulte necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para facilitar el establecimiento y expansión, con carácter voluntario, de organizaciones libres, independientes y representativas de empleadores y de trabajadores.

3. En la medida en que resulte apropiado y necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que:

- a) las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores sean reconocidas a los efectos de la negociación colectiva;
- b) en los países en que las autoridades competentes apliquen procedimientos de reconocimiento a efectos de determinar las organizaciones a las que ha de atribuirse el derecho de negociación colectiva, dicha determinación se base en criterios objetivos y previamente definidos, respecto del carácter representativo de esas organizaciones, establecidos en consulta con las organizaciones representativas de los empleadores y de los trabajadores.

4.

- 1) En caso necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que la negociación colectiva pueda desarrollarse en cualquier nivel, y en particular a nivel del establecimiento, de la empresa, de la rama de actividad, de la industria y a nivel regional o nacional.
- 2) En los países en que la negociación colectiva se desarrolle en varios niveles, las partes negociadoras deberían velar por que exista coordinación entre ellos.

5.

- 1) Las partes en la negociación colectiva deberían adoptar medidas para que sus negociadores, en todos los niveles, tengan la oportunidad de recibir una formación adecuada.
- 2) A petición de las organizaciones interesadas, las autoridades públicas deberían poder prestar asistencia respecto de tal formación a las organizaciones de empleadores y de trabajadores que lo soliciten.
- 3) El contenido y la supervisión de los programas de dicha formación deberían ser establecidos por la organización apropiada de empleadores o de trabajadores interesada.

4) Esta formación debería impartirse sin perjuicio del derecho de las organizaciones de empleadores y de trabajadores de designar a sus propios representantes a los fines de la negociación colectiva.

6. Las partes en la negociación colectiva deberían conferir a sus negociadores respectivos el mandato necesario para conducir y concluir las negociaciones a reserva de cualquier disposición relativa a consultas en el seno de sus respectivas organizaciones.

7.

1) En caso necesario, deberían adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que las partes dispongan de las informaciones necesarias para poder negociar con conocimiento de causa.

2) Con este objeto:

- a) a petición de las organizaciones de trabajadores, los empleadores -- públicos y privados -- deberían proporcionar las informaciones acerca de la situación económica y social de la unidad de negociación y de la empresa en su conjunto que sean necesarias para negociar con conocimiento de causa; si la divulgación de ciertas de esas informaciones pudiese perjudicar a la empresa, su comunicación debería estar sujeta al compromiso de mantener su carácter confidencial en la medida en que esto sea necesario; las informaciones que puedan proporcionarse deberían ser determinadas por acuerdo entre las partes en la negociación colectiva;
- b) las autoridades públicas deberían proporcionar las informaciones necesarias sobre la situación económica y social global del país y de la rama de actividad en cuestión, en la medida en que la difusión de tales informaciones no resulte perjudicial para los intereses nacionales.

8. En caso necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que los procedimientos de solución de los conflictos del trabajo ayuden a las partes a encontrar por sí mismas una solución al conflicto que las oponga, independientemente de que se trate de conflictos sobrevenidos durante la conclusión de los acuerdos, de conflictos respecto a la interpretación o de la aplicación de los acuerdos, o de los conflictos a que se refiere la Recomendación sobre el examen de las reclamaciones, 1967.

III. Disposición Final.

9. La presente Recomendación no revisa ninguna recomendación internacional del trabajo existente.

La anterior recomendación tiene como propósito que se garantice la negociación colectiva y se dan unas pautas convenientes para el desarrollo de la misma como la adopción de medidas a las condiciones nacionales para que la negociación se lleve a cabo en los diferentes niveles, la formación de negociadores y la coordinación en las diferentes etapas de la negociación, cuando está constituida de tal forma, entre otras.

Al respecto podemos decir, la negociación colectiva tiene por objeto llegar a un acuerdo sobre cuestiones laborales, las cuales deben ser satisfactorias para las partes. El resultado de dicho acuerdo depende del profesionalismo y preparación de los negociadores. Por lo tanto, es el instrumento que tiene la organización sindical para definir y determinar las condiciones de trabajo, para cumplir los fines y objetivos que se propone el derecho de asociación sindical.

La negociación colectiva es elevada a rango constitucional, consagrada en el artículo 55 e indica: “Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley. Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución de los conflictos colectivos de trabajo”⁸⁶.

Quiere decir esto, que la negociación colectiva es inherente al derecho de

⁸⁶CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Op. Cit. Pág. 55.

sindicación por cuanto está considerada como el mecanismo idóneo para fijar las condiciones de empleo de quienes están ligados por contrato de trabajo y que por su naturaleza pueden lograrse beneficios de diferente índole, económico como normativo, los cuales son constitutivos del contrato de trabajo.

La negociación colectiva culmina con la firma de la convención colectiva o pacto colectivo, el efecto jurídico es la modificación de los contratos de trabajo. No obstante cuando no se da este acuerdo, es necesario acudir a otros mecanismos establecidos por la ley para llegar a una solución definitiva, estos mecanismos son la huelga y el tribunal de arbitramento.

4. DERECHO COMPARADO

Teniendo en cuenta que el derecho es el reflejo de la sociedad, realizaremos a continuación, el estudio de algunas legislaciones en materia de convenciones colectivas, en donde nos encargaremos de observar las similitudes y diferencias con nuestra legislación, para que así mismo podamos comprenderlas y eventualmente crear un derecho más completo y real, ajustado a nuestras necesidades. Su importancia radica en el estudio y análisis que se hace del mismo, para poder comprender la problemática jurídica a nivel nacional e internacional.

4.1 CHILE. “CÓDIGO DEL TRABAJO. LIBRO IV. DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA. CAPÍTULO II. DE LA PRESENTACIÓN HECHA POR OTRAS ORGANIZACIONES SINDICALES. TÍTULO III. DEL CONTRATO COLECTIVO”⁸⁷.

A continuación realizaremos el análisis de las normas chilenas sobre la

⁸⁷CÓDIGO DEL TRABAJO. CHILE. En: www.lexadin.nl. Consultada: 25 de agosto de 2003.

convención colectiva, observando las diferencias y similitudes con nuestro ordenamiento laboral, para que con base en este estudio, podamos obtener un criterio jurídico sobre las normas que en nuestro ordenamiento deberían desaparecer, complementarse o crearse. Teniendo en cuenta que la finalidad de este estudio es proponer un eventual Proyecto de Ley.

Artículo 344. Si producto de la negociación directa entre las partes, se produjere acuerdo, sus estipulaciones constituirán el contrato colectivo.

Contrato colectivo es el celebrado por uno o más empleadores con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores que se unan para negociar colectivamente, o con unos y otros, con el objeto de establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones por un tiempo determinado.

El contrato colectivo deberá constar por escrito.

Copia de este contrato deberá enviarse a la Inspección del Trabajo dentro de los cinco días siguientes a su suscripción.

Comenzaremos por indicar, que los sujetos que constituyen el contrato colectivo son los empleadores, uno o varios; las organizaciones sindicales y trabajadores unidos para negociar, es decir, los trabajadores no sindicalizados. Quiere decir esto, que la denominación de contrato colectivo es única, tanto para las organizaciones sindicales como para los trabajadores no sindicalizados. La diferencia radica con respecto a nuestro ordenamiento jurídico en lo siguiente: Las asociaciones patronales y las federaciones sindicales también son sujetos de la convención colectiva, puesto que hacen parte de su definición, en este caso del contrato colectivo y por último, existe una clara diferencia en cuanto a la denominación que se le da a ese arreglo, puesto que para las organizaciones sindicales se celebra

convención colectiva y para los trabajadores no sindicalizados se celebra pacto colectivo.

Este artículo no solo contiene la definición, si no la forma como debe hacerse este contrato colectivo, es decir, el constar por escrito y el envío de la copia a la inspección del trabajo dentro de los cinco (5) días siguientes a su suscripción. Lo cual difiere de nuestro ordenamiento jurídico, puesto que esto figura en otro artículo, en lo referente a la forma de la convención colectiva, y son quince (15) días hábiles.

Artículo 345. Todo contrato colectivo deberá contener, a lo menos, las siguientes menciones:

- 1.- la determinación precisa de las partes a quienes afecte;
- 2.- las normas sobre remuneraciones, beneficios y condiciones de trabajo que se hayan acordado. En consecuencia, no podrán válidamente contener estipulaciones que hagan referencias a la existencia de otros beneficios o condiciones incluidos en contratos anteriores, sin entrar a especificarlos, y
- 3.- el período de vigencia del contrato.

Si lo acordaren las partes, contendrá además la designación de un árbitro encargado de interpretar las cláusulas y de resolver las controversias a que dé origen el contrato.

Este artículo hace referencia al contenido del contrato colectivo, a saber: las partes que lo suscriben, las condiciones generales de trabajo, la exclusión de condiciones contenidas en contratos anteriores siempre y cuando no se especifiquen, el periodo de vigencia y la posibilidad que tienen las partes de designar un árbitro que tenga como función interpretar las cláusulas y las controversias originadas por el contrato colectivo.

Se asimila con el nuestro en las cláusulas que debe contener la convención colectiva, en nuestro caso, la vigencia, entendida ésta como plazo presuntivo, prórroga automática, desahucio y denuncia. Pero difiere en la designación de los lugares en donde ha de regir, la fecha de entrada en vigor y la responsabilidad de su incumplimiento.

Consideramos que es muy conveniente la opción que da el legislador a las partes en la designación de un árbitro para que dirime las controversias que se presenten al interpretar las cláusulas como las derivadas del contrato colectivo.

Artículo 346. Los trabajadores a quienes el empleador les hiciere extensivos los beneficios estipulados en el instrumento colectivo respectivo para los trabajadores que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones, deberán aportar al sindicato que hubiere obtenido los beneficios, un 75 por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato, a contar de la fecha en que éste se les aplique. Si éstos los hubiere obtenido más de un sindicato, el aporte irá a aquél que el trabajador indique.

El monto del aporte al que se refiere el inciso precedente, deberá ser descontado por el empleador y entregado al sindicato respectivo del mismo modo previsto por la ley para las cuotas sindicales ordinarias.

Se refiere entonces, a la extensión de la convención colectiva, como sucede en nuestro caso. Pero aquí no existe regla alguna para determinarla, lo deja a discreción del empleador y agrega, para los empleados que desempeñen cargos o funciones similares. Por lo visto en el análisis realizado a nuestra legislación, podemos determinar que es necesario un porcentaje para que sea posible la extensión y que es aplicable a todos los empleados sindicalizados o no.

Artículo 347. Los contratos colectivos y los fallos arbitrales tendrán una duración no inferior a dos años.

La vigencia de los contratos colectivos se contará a partir del día siguiente al de la fecha de vencimiento del contrato colectivo o fallo arbitral anterior. Si no existiese contrato colectivo o fallo arbitral anterior, la vigencia se contará a partir del día siguiente al de su suscripción.

No obstante, la duración de los contratos colectivos que se suscriban con arreglo al Capítulo II del Título II de este Libro, se contará para todos éstos, a partir del día siguiente al sexagésimo de la presentación del respectivo proyecto, cuando no exista contrato colectivo anterior.

Con todo, si se hubiere hecho efectiva la huelga, el contrato que se celebre con posterioridad o el fallo arbitral que se dicte, sólo tendrán vigencia a contar de la fecha de suscripción del contrato o de constitución del compromiso, sin perjuicio de que su duración se cuente a partir del día siguiente al de la fecha de vencimiento del contrato colectivo o fallo arbitral anterior o del cuarenta y quinto o sexagésimo día contado desde la presentación del respectivo proyecto, según corresponda.

Este es un artículo con redacción confusa y vale la pena detenernos un poco. Nos encontramos con el término de duración del contrato colectivo, el cual no podrá ser inferior a dos años (2), igualmente que el fallo arbitral. La vigencia se observa de la siguiente forma; la primera de ellas, es a partir del día siguiente del vencimiento del contrato colectivo o fallo arbitral; y la segunda, a partir del día siguiente al de su suscripción cuando no existe contrato colectivo o fallo arbitral.

En nuestra legislación, el plazo del fallo arbitral sí lo establece la norma; el artículo 461 del Código Sustantivo de Trabajo indica que la vigencia del fallo arbitral no puede exceder de dos (2) años.

Como es sabido, nuestra legislación también contempla el plazo presuntivo, la prórroga automática y la denuncia como término de duración de la

convención colectiva; sin embargo la convención colectiva termina con la firma de una nueva convención o fallo arbitral y surte sus efectos con el depósito en el Departamento Nacional de Trabajo (hoy Dirección Territorial) dentro de los quince (15) días siguientes a su firma.

Artículo 348. Las estipulaciones de los contratos colectivos reemplazarán en lo pertinente a las contenidas en los contratos individuales de los trabajadores que sean parte de aquéllos y a quienes se les apliquen sus normas de conformidad al artículo 346.

Extinguido el contrato colectivo, sus cláusulas subsistirán como integrantes de los contratos individuales de los respectivos trabajadores, salvo las que se refieren a la reajustabilidad tanto de las remuneraciones como de los demás beneficios pactados en dinero, y a los derechos y obligaciones que sólo pueden ejercerse o cumplirse colectivamente.

Definitivamente observamos la existencia de una novedad, pues cuando el contrato colectivo se extingue, las cláusulas se integran a los contratos individuales de trabajo de los beneficiados por este contrato, siempre y cuando no sean derechos y beneficios constitutivos en dinero y aquellos que solo puedan ejercerse colectivamente, fenómeno diferente sucede en nuestra legislación, puesto que la convención colectiva termina cuando se originan unas causas que hacen imposible ejecutar el contrato de trabajo, una de ellas podría ser el cierre definitivo de la empresa.

Artículo 349. El original de dicho contrato colectivo, así como las copias auténticas de este instrumento autorizadas por la Inspección del Trabajo, tendrán mérito ejecutivo y los Juzgados de Letras del Trabajo conocerán de estas ejecuciones, conforme al procedimiento señalado en el artículo 461 de este Código.

No obstante lo dispuesto en el inciso precedente, el incumplimiento de las estipulaciones contenidas en contratos y convenios colectivos y fallos arbitrales, será sancionado con multa a beneficio fiscal de hasta diez “unidades tributarias

mensuales⁸⁸. La aplicación, cobro y reclamo de esta multa se efectuarán con arreglo a las disposiciones del Título II del Libro V de este Código.

Lo dispuesto en el inciso anterior es sin perjuicio de las facultades de fiscalización que sobre el cumplimiento de los contratos y convenios colectivos y fallos arbitrales corresponden a la Dirección del Trabajo.

El anterior artículo se refiere a las sanciones derivadas por el incumplimiento del contrato colectivo, las cuales son: Por parte de la Dirección de Trabajo, puesto que tiene facultades de fiscalización, la multa a beneficio fiscal por el incumplimiento de las estipulaciones y la iniciación de un proceso ejecutivo para que efectivamente se otorgue un derecho en la certeza de una obligación, puesto que el contrato colectivo constituye título ejecutivo el cual puede ser presentado de dos formas, en original o en copias auténticas.

Por el contrario, en nuestra legislación contamos con las acciones, las cuales pueden emanar tanto de los sindicatos como de los trabajadores y que tienen por función amparar sus derechos e intereses, ya sean económicos o jurídicos. Pero no existen como tal esta clase de sanciones, que a nuestro modo de ver es viable puesto que contribuirían al efectivo cumplimiento de la convención colectiva.

Artículo 350. Lo dispuesto en este Título se aplicará también a los fallos arbitrales que pongan término a un proceso de negociación colectiva y a los convenios colectivos que se celebren de conformidad al artículo 314.

⁸⁸UNIDAD TRIBUTARIA: Es la cantidad de dinero cuyo monto determinado por la ley y permanentemente actualizado, sirve como medida o punto de referencia tributaria. La unidad tributaria mensual o anual se expresará siempre en pesos, despreciándose las cifras inferiores a cincuenta (50) centavos y elevándose las iguales o mayores a esa suma al entero superior. En: www.bcentral.cl/esp/infoeconomica/seriesindicadores. Consultada: 23 de septiembre de 2003.

En pocas palabras, este articulado hace extensible sus efectos a los fallos arbitrales y a los convenios colectivos. En nuestra legislación sucede algo similar con los pactos colectivos, puesto que la definición se refiere a empleadores y trabajadores no sindicalizados y sometido a las disposiciones de las convenciones colectivas.

Artículo 351. Convenio colectivo es el suscrito entre uno o más empleadores con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores unidos para tal efecto, o con unos y otros, con el fin de establecer condiciones comunes de trabajo y remuneraciones por un tiempo determinado, sin sujeción a las normas de procedimiento de la negociación colectiva reglada ni a los derechos, prerrogativas y obligaciones propias de tal procedimiento.

No obstante lo señalado en el artículo anterior, lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 348 sólo se aplicará tratándose de convenios colectivos de empresa.

Asimismo, no se les aplicará lo dispuesto en el artículo 347 e inciso primero del artículo 348, cuando en los respectivos convenios se deje expresa constancia de su carácter parcial o así aparezca de manifiesto en el respectivo instrumento.

Los convenios colectivos que afecten a más de una empresa, ya sea porque los suscriban sindicatos o trabajadores de distintas empresas con sus respectivos empleadores o federaciones y confederaciones en representación de las organizaciones afiliadas a ellas con los respectivos empleadores, podrán regir conjuntamente con los instrumentos colectivos que tengan vigencia en una empresa, en cuanto ello, no implique disminución de las remuneraciones, beneficios y derechos que correspondan a los trabajadores por aplicación del respectivo instrumento colectivo de empresa.

El convenio colectivo es una negociación simple que no está sujeta a las normas de la negociación colectiva. A nuestro modo de ver, nace de la liberalidad del empleador de concederle prerrogativas a sus empleados. Esta figura tampoco se encuentra estipulada en nuestra legislación, lo cual no impide que entre empleador y asociación sindical o asociación de trabajadores exista una clase de convenio para regular cuestiones menores

sin necesidad de que esto acarree una convención colectiva o pacto colectivo.

4.2 ESPAÑA. “ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES. TÍTULO II. DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS. CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES”⁸⁹.

Para iniciar el estudio sobre El Estatuto de Los Trabajadores, es necesario hacer una salvedad, no existe como en nuestro Código del Trabajo la separación entre negociación colectiva y convenciones colectivas, en El Estatuto de Los Trabajadores estos temas se tratan conjuntamente, lo cual dificulta su análisis. Por lo tanto, en algunos artículos no nos detendremos a explicarlos tan claramente como lo hemos venido haciendo puesto que hacen parte de otra investigación.

Sección I. Naturaleza y efectos de los convenios.

Artículo 82. Concepto y eficacia.

1. Los convenios colectivos, como resultado de la negociación desarrollada por los representantes de los trabajadores y de los empresarios, constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por ellos en virtud de su autonomía colectiva.
2. Mediante los convenios colectivos, y en su ámbito correspondiente, los trabajadores y empresarios regulan las condiciones de trabajo y de productividad; igualmente podrán regular la paz laboral a través de las obligaciones que se pacten.

⁸⁹ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES. ESPAÑA. En: www.universia.es. Consultada: 25 de agosto de 2003.

3. Los convenios colectivos regulados por esta Ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia. Sin perjuicio de lo anterior, los convenios colectivos de ámbito superior a la empresa establecerán las condiciones y procedimientos por los que podría no aplicarse el régimen salarial del mismo a las empresas cuya estabilidad económica pudiera verse dañada como consecuencia de tal aplicación. Si dichos convenios colectivos no contienen la citada cláusula de inaplicación, esta última sólo podrá producirse por acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores cuando así lo requiera la situación económica de la empresa. De no existir acuerdo, la discrepancia será solventada por la comisión paritaria del convenio. La determinación de las nuevas condiciones salariales se producirá mediante acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores y, en su defecto, podrán encomendarla a la comisión paritaria del convenio.

4. El convenio colectivo que sucede a uno anterior puede disponer sobre los derechos reconocidos en aquél. En dicho supuesto se aplicará, íntegramente, lo regulado en el nuevo convenio.

Por lo anterior, consideramos lo siguiente: Los convenios colectivos en España son el resultado de la negociación entre los representantes de los trabajadores y del empresario, en los cuales se regulan las condiciones de trabajo. Teniendo en cuenta esto, podemos decir entonces que este concepto difiere con el nuestro por lo siguiente: En nuestro ordenamiento una de las partes debe ser un sindicato, aquí se habla de representantes de los trabajadores sin discriminar si son sindicalizados o no, no hace referencia alguna sobre la pluralidad de empleadores, sindicatos o federaciones sindicales, los cuales también son sujetos en nuestra legislación y por último se utiliza la acepción de empresario en contraposición con nuestro ordenamiento que es el de empleador.

Nos habla también sobre la cláusula de inaplicabilidad, en la cual se establecen las condiciones y procedimientos por los que no podría aplicarse el régimen salarial, esto es, cuando la estabilidad económica de la empresa

se vea afectada por tal aplicación. En el evento en que esta cláusula no esté pactada, se hará de común acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores. De no existir acuerdo, entonces se someterá a la comisión paritaria del convenio. Como podemos observar, es una figura nueva, la cual no está contemplada en nuestra legislación y que valdría la pena tener en cuenta, puesto que será un representante del empleado y uno del sindicato los que efectivamente resuelvan estas vicisitudes sin tener que someter la convención colectiva a un proceso largo y tortuoso, ya que para efectos prácticos no sería el camino más conveniente para resolver este tipo de dificultades.

Artículo 83. Unidades de negociación.

1. Los convenios colectivos tendrán el ámbito de aplicación que las partes acuerden.
2. Mediante acuerdos interprofesionales o por convenios colectivos las organizaciones sindicales y asociaciones patronales más representativas, de carácter Estatal o de Comunidad Autónoma, podrán establecer la estructura de la negociación colectiva, así como fijar las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre convenios de distinto ámbito y los principios de complementariedad de las diversas unidades de contratación, fijándose siempre en este último supuesto las materias que no podrán ser objeto de negociación en ámbitos inferiores.
3. Dichas organizaciones de trabajadores y empresarios podrán igualmente elaborar acuerdos sobre materias concretas. Estos acuerdos, así como los acuerdos interprofesionales a que se refiere el apartado 2 de este artículo, tendrán el tratamiento de esta Ley para los convenios colectivos.

Indica que podrán establecer la estructura de la negociación, las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre los convenios de distinto ámbito y la elaboración de acuerdos sobre materias concretas, las organizaciones sindicales y asociaciones patronales más representativas.

Es necesario tener lo siguiente claro: Cuando nos hablan de ámbitos se refieren a los tipos de sindicatos que en nuestra legislación son los de empresa, industria o de rama de actividad económica, gremiales y de oficios varios.

Artículo 84. Concurrencia.

Un convenio colectivo, durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto, salvo pacto en contrario, conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 83 y salvo lo previsto en el apartado siguiente. En todo caso, a pesar de lo establecido en el artículo anterior, los sindicatos y las asociaciones empresariales que reúnan los requisitos de legitimación de los artículos 87 y 88 de esta Ley podrán, en un ámbito determinado que sea superior al de empresa, negociar acuerdos o convenios que afecten a lo dispuesto en los de ámbito superior siempre que dicha decisión obtenga el respaldo de las mayorías exigidas para constituir la comisión negociadora en la correspondiente unidad de negociación. En el supuesto previsto en el párrafo anterior se considerarán materias no negociables en ámbitos inferiores el período de prueba, las modalidades de contratación, excepto en los aspectos de adaptación al ámbito de la empresa, los grupos profesionales, el régimen disciplinario y las normas mínimas en materia de seguridad e higiene en el trabajo y movilidad geográfica.

Este artículo nos muestra una regla, que consiste en la prohibición de aplicar convenios de diferentes ámbitos una vez vigente el convenio colectivo, siempre y cuando no exista pacto en contrario. En nuestra legislación este fenómeno no ocurre puesto que la convención afecta únicamente a las partes que la suscriben, o aquellas a quienes por ley se extiende.

Pero también indica, que los sindicatos y las asociaciones empresariales que reúnan los requisitos de legitimación, podrán en un ámbito determinado siempre y cuando sea superior al de empresa, negociar acuerdos o convenios que afecten lo dispuesto en los de ámbito superior siempre que

dicha decisión obtenga el respaldo de las mayorías exigidas para constituir la comisión negociadora en la correspondiente unidad de negociación. Con unas excepciones, algunas de éstas son: En ámbitos inferiores sobre el periodo de prueba, las modalidades de contratación, excepto en los aspectos de adaptación al ámbito de la empresa, etc.

Artículo 85. Contenido.

1. Dentro del respeto a las leyes, los convenios colectivos podrán regular materias de índole económica, laboral, sindical y, en general, cuantas otras afecten a las condiciones de empleo y al ámbito de relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empresario y las asociaciones empresariales, incluidos procedimientos para resolver las discrepancias surgidas en los períodos de consulta previstos en los artículos 40, 41, 47 y 51 de esta Ley; los laudos arbitrales que a estos efectos puedan dictarse tendrán la misma eficacia y tramitación que los acuerdos en el período de consultas, siendo susceptibles de impugnación en los mismos términos que los laudos dictados para la solución de las controversias derivadas de la aplicación de los convenios.

1. A través de la negociación colectiva se podrán articular procedimientos de información y seguimiento de los despidos objetivos, en el ámbito correspondiente.

2. Sin perjuicio de la libertad de contratación a que se refiere el párrafo anterior, los convenios colectivos habrán de expresar como contenido mínimo lo siguiente:

1. Determinación de las partes que los conciertan.
2. Ámbito personal, funcional, territorial y temporal.
3. Condiciones y procedimientos para la no aplicación del régimen salarial que establezca el mismo, respecto de las empresas incluidas en el ámbito del convenio cuando éste sea superior al de empresa, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.3.
4. Forma y condiciones de denuncia del convenio, así como plazo de preaviso para dicha denuncia.
5. Designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas, y determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de dicha comisión.

Las materias que podrán regular los convenios colectivos son las económicas, laboral, sindical, las que afecten las condiciones de empleo y las

que afecten el ámbito de las relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empresario y las asociaciones empresariales. También se incluye el procedimiento para resolver las discrepancias surgidas en la etapa de consulta, los cuales son: Por movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizacionales o de producción o derivadas de fuerza mayor y despido colectivo.

Se refiere entonces al contenido del convenio colectivo, las determinación de las partes, el lugar en donde ha de regir, las limitaciones en su aplicación, la forma y las condiciones exigidas para realizar la denuncia y su preaviso y la designación de una comisión paritaria para resolver las discrepancias surgidas en dicha comisión. Es importante resaltar que también se pactan cláusulas normativas y obligacionales, las cuales también hacen parte del contenido del convenio colectivo, en nuestro, caso la convención colectiva.

Artículo 86. Vigencia.

1. Corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios, pudiendo eventualmente pactarse distintos períodos de vigencia para cada materia o grupo homogéneo de materias dentro del mismo convenio.
2. Salvo pacto en contrario, los convenios colectivos se prorrogarán de año en año si no mediara denuncia expresa de las partes.
3. Denunciado un convenio y hasta tanto no se logre acuerdo expreso, perderán vigencia sus cláusulas obligacionales. La vigencia del contenido normativo del convenio, una vez concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubieren establecido en el propio convenio. En defecto de pacto se mantendrá en vigor el contenido normativo del convenio.
4. El convenio que sucede a uno anterior deroga en su integridad a este último, salvo los aspectos que expresamente se mantengan.

Podemos concluir lo siguiente: La vigencia del convenio colectivo depende de lo establecido por las partes, pudiendo eventualmente pactarse distintos periodos de vigencias para cada materia dentro del convenio. Salvo estipulación en contrario, el convenio se prorrogará de año en año de no mediar denuncia expresa. En nuestro ordenamiento jurídico la prórroga es de seis (6) meses en seis (6), cuando a los sesenta (60) días anteriores a su expiración, ninguna de las partes hubiere hecho manifestación escrita de darla por terminada.

También pudimos observar que cuando se realiza la denuncia, las cláusulas obligacionales carecen de vigencia, hasta tanto no se logre un acuerdo expreso; caso contrario a lo que sucede en nuestra legislación, ya que con la denuncia no se le quita validez a la convención colectiva, esto ocurre con la firma de una nueva convención colectiva, o fallo arbitral.

Ahora veamos la legitimación:

Sección II. Legitimación.

Artículo 87. Legitimación.

Estarán legitimados para negociar:

1. En los convenios de empresa o ámbito inferior: el comité de empresa, delegados de personal, en su caso, o las representaciones sindicales si las hubiere. En los convenios que afecten a la totalidad de los trabajadores de la empresa será necesario que tales representaciones sindicales, en su conjunto, sumen la mayoría de los miembros del comité. En los demás convenios será

necesario que los trabajadores incluidos en su ámbito hubiesen adoptado un acuerdo expreso, con los requisitos del artículo 80 de esta Ley, de designación, a efectos de negociación, de las representaciones sindicales con implantación en tal ámbito. En todos los casos será necesario que ambas partes se reconozcan como interlocutores.

2. En los convenios de ámbito superior a los anteriores:

1. Los sindicatos que tengan la consideración de más representativos a nivel estatal, así como, en sus respectivos ámbitos, los entes sindicales afiliados, federados o confederados a los mismos.

2. Los sindicatos que tengan la consideración de más representativos a nivel de Comunidad Autónoma respecto de los convenios que no trasciendan de dicho ámbito territorial, así como, y en sus respectivos ámbitos, los entes sindicales afiliados, federados o confederados a los mismos.

3. Los sindicatos que cuenten con un mínimo del 10 por 100 de los miembros de los comités de empresa o delegados de personal en el ámbito geográfico y funcional al que se refiera el convenio.

3. En los convenios a que se hace referencia en el número anterior, las asociaciones empresariales que en el ámbito geográfico y funcional del convenio cuenten con el 10 por 100 de los empresarios, en el sentido del artículo 1.2 de esta Ley, y siempre que éstas den ocupación a igual porcentaje de los trabajadores afectados.

4. Asimismo estarán legitimados en los convenios de ámbito Estatal: los sindicatos de Comunidad Autónoma que tengan la consideración de más representativos conforme a lo previsto en el apartado 1 del artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical y las asociaciones empresariales de la Comunidad Autónoma que reúnan los requisitos señalados en la disposición adicional sexta de esta Ley.

5. Todo sindicato, federación o confederación sindical, y toda asociación empresarial que reúna el requisito de legitimación, tendrá derecho a formar parte de la comisión negociadora.

Según lo anterior, están legitimados para negociar:

- En los convenios de empresa o ámbito inferior: El comité de empresa, delegados de personal o las representaciones sindicales.

- Las representaciones sindicales deben sumar la mayoría de los miembros del comité, para los convenios que afectan la totalidad de los empleados de la empresa.

- En los demás convenios, será necesario que los trabajadores incluidos en su ámbito hubiesen adoptado un acuerdo expreso con el lleno de los requisitos exigidos por la ley.

- En los convenios de ámbito superior a los anteriores: Los sindicatos que tengan la consideración de ser los más representativos a nivel Estatal y de Comunidad Autónoma . Entes sindicales afiliados, federados o confederados, que tengan la consideración de los más representativos a nivel Estatal de Comunidad Autónoma y como en sus respectivos ámbitos. Sindicatos y asociaciones sindicales que cuenten con un mínimo de diez (10) por cien (100) de los miembros de la empresa o delegados.

- En los convenios de ámbito Estatal: Sindicatos de Asociación Empresarial y asociaciones empresariales de la Comunidad Autónoma según lo previsto por la ley.

Como sabemos, para que se pueda conformar un sindicato según nuestra legislación, el número de trabajadores no debe ser inferior a veinticinco (25). La junta directiva y la asamblea general, son los órganos que dirigen la organización sindical en nuestro país. Pero a diferencia del Estatuto de Los Trabajadores, en nuestra legislación las personas legitimadas para conformar la mesa de diálogo son las que la organización sindical elija para tal efecto.

Artículo 88. Comisión negociadora.

1. En los convenios de ámbito empresarial, o inferior, la comisión negociadora se constituirá por el empresario o sus representantes, de un lado, y de otro, por los representantes de los trabajadores, según lo dispuesto en el artículo 87, apartado 1. En los de ámbito superior a la empresa, la comisión negociadora quedará válidamente constituida, sin perjuicio del derecho de todos los sujetos legitimados a participar en ella en proporción a su representatividad, cuando los sindicatos, federaciones o confederaciones y las asociaciones empresariales a que se refiere el artículo anterior representen como mínimo, respectivamente, a la mayoría absoluta de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal, en su caso, y a empresarios que ocupen a la mayoría de los trabajadores afectados por el convenio.

2. La designación de los componentes de la comisión corresponderá a las partes negociadoras, quienes de mutuo acuerdo podrán designar un presidente y contar con la asistencia en las deliberaciones de asesores, que intervendrán con voz, pero sin voto.

3. En los convenios de ámbito empresarial, ninguna de las partes superará el número de doce miembros; en los de ámbito superior, el número de representantes de cada parte no excederá de quince.

La comisión negociadora podrá tener un presidente con voz, pero sin voto, designado libremente por aquélla. En el supuesto de que se optara por la no elección, las partes deberán consignar en el acta de la sesión constitutiva de la comisión los procedimientos a emplear para moderar las sesiones y signar las actas que correspondan a las mismas un representante de cada una de ellas, junto con el secretario.

Este artículo nos habla sobre la conformación de la comisión negociadora, determinada por el ámbito del convenio. Los componentes de la negociación corresponde a las partes, quienes de mutuo acuerdo podrán designar un presidente, con voz pero sin voto, para que ponga orden a las sesiones. De no ser así, las partes deberán consignar en el acta de la sesión los procedimientos a seguir para moderar las sesiones. Igualmente contar en las deliberaciones de asesores quienes tendrán voz, pero no voto. Esta es una norma procedimental, no contemplada en nuestra legislación en el capítulo de las convenciones colectivas.

Título III - Capítulo II- Procedimientos.

Sección I. Tramitación, aplicación e interpretación.

Artículo 89. Tramitación.

1. La representación de los trabajadores, o de los empresarios, que promueva la negociación, lo comunicará a la otra parte, expresando detalladamente en la comunicación, que deberá hacerse por escrito, la legitimación que ostenta de conformidad con los artículos anteriores, los ámbitos del convenio y las materias objeto de negociación. De esta comunicación se enviará copia, a efectos de registro, a la autoridad laboral correspondiente en función del ámbito territorial del convenio. La parte receptora de la comunicación sólo podrá negarse a la iniciación de las negociaciones por causa legal o convencionalmente establecida, o cuando no se trate de revisar un convenio ya vencido, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 83 y 84; en cualquier caso se deberá contestar por escrito y motivadamente. Ambas partes estarán obligadas a negociar bajo el principio de la buena fe. En los supuestos de que se produjeran violencias, tanto sobre las personas como sobre los bienes y ambas partes comprobaran su existencia, quedará suspendida de inmediato la negociación en curso hasta la desaparición de aquéllas.
2. En el plazo máximo de un mes a partir de la recepción de la comunicación se procederá a constituir la comisión negociadora; la parte receptora de la comunicación deberá responder a la propuesta de negociación y ambas partes podrán ya establecer un calendario o plan de negociación.
3. Los acuerdos de la comisión requerirán, en cualquier caso, el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos representaciones.
4. En cualquier momento de las deliberaciones, las partes podrán acordar la intervención de un mediador designado por ellas.

Resumiendo, cualquiera de las partes constituida legítimamente comunicará a la otra por escrito, los ámbitos del convenio y las materias objeto de negociación, copia de esto será enviada a la autoridad competente para que se dé el registro. La parte receptora deberá contestar por el mismo medio y motivadamente, sólo podrá negarse a la iniciación de la negociación por causa legales o convencionalmente establecidas o cuando se trate de revisar un convenio ya vencido. El plazo máximo para constituir la comisión

negociadora es de un mes a partir de la recepción de la comunicación, y se establecerá un plan de negociación. Los acuerdos de la comisión requerirán el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos (2) partes.

Como dijimos anteriormente, esta es una norma del Estatuto Español que no se encuentra en nuestro ordenamiento jurídico y que además es procedimental.

Artículo 90. Validez.

1. Los convenios colectivos a que se refiere esta Ley han de efectuarse por escrito, bajo sanción de nulidad.
2. Los convenios deberán ser presentados ante la autoridad laboral competente, a los solos efectos de registro, dentro del plazo de quince días a partir del momento en que las partes negociadoras lo firmen. Una vez registrado, será remitido al órgano público de mediación, arbitraje y conciliación competente para su depósito.
3. En el plazo máximo de diez días desde la presentación del convenio en el registro se dispondrá por la autoridad laboral su publicación obligatoria y gratuita en el "Boletín Oficial del Estado" o, en función del ámbito territorial del mismo, en el "Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma" o en el "Boletín Oficial" de la provincia correspondiente.
4. El convenio entrará en vigor en la fecha en que acuerden las partes.
5. Si la autoridad laboral estimase que algún convenio conculca la legalidad vigente, o lesiona gravemente el interés de terceros, se dirigirá de oficio a la jurisdicción competente, la cual adoptará las medidas que procedan al objeto de subsanar supuestas anomalías, previa audiencia de las partes.

Como en nuestro ordenamiento jurídico, el convenio colectivo para que sea válido debe cumplir con unos requisitos de forma y solemnidad, a saber: Deberá efectuarse por escrito, presentarlo ante la autoridad competente dentro de los quince (15) días siguientes a su firma, después de esto será remitido al órgano público de mediación, arbitraje y conciliación para su depósito. En el plazo máximo de diez (10) días después de su depósito se

hará la publicación en el medio de comunicación designado por la ley para tales efectos.

El convenio entrará a regir según lo pactado por las partes. En caso que el convenio atente contra las leyes o lesione gravemente los intereses de terceros, de oficio se dirigirá a la autoridad competente para que adopte las medidas pertinentes.

Artículo 91. Aplicación e interpretación.

Con independencia de las atribuciones fijadas por las partes a las comisiones paritarias, de conocimiento y resolución de los conflictos derivados de la aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos, se resolverá por la jurisdicción competente. No obstante lo anterior, en los convenios colectivos y en los acuerdos a que se refiere el artículo 83.2 y 3 de esta Ley, se podrán establecer procedimientos, como la mediación y el arbitraje, para la solución de las controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos. El acuerdo logrado a través de la mediación y el laudo arbitral tendrán la eficacia jurídica y tramitación de los convenios colectivos regulados en la presente Ley, siempre que quienes hubiesen adoptado el acuerdo o suscrito el compromiso arbitral tuviesen la legitimación que les permita acordar, en el ámbito del conflicto, un convenio colectivo conforme a lo previsto en los artículos 87, 88 y 89 de esta Ley. Estos acuerdos y laudos serán susceptibles de impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos. Específicamente cabrá el recurso contra el laudo arbitral en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, o cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión. Estos procedimientos serán, asimismo, utilizables en las controversias de carácter individual, cuando las partes expresamente se sometan a ellos.

En conclusión, tenemos una serie de procedimientos para la efectiva aplicación e interpretación del convenio colectivo, las cuales se conciben con independencia de las atribuciones establecidas por las partes a las comisiones paritarias. Nos atreveríamos a decir también, que a diferencia de

nuestra legislación, por la forma como está redactada la norma, hace más clara y facilita la comprensión sobre los procedimientos a seguir.

Los conflictos podrán resolverse por medio de la jurisdicción competente, de la mediación y arbitraje siempre y cuando quienes hubiesen suscrito el compromiso estuvieran legitimados para hacerlo. Será también susceptible de impugnación por los medios conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos.

Cabrá recurso contra el laudo arbitral cuando no se hubieren observado los requisitos y formalidades establecidas o cuando el laudo se hubiere resuelto sobre puntos no sometidos a decisión.

Igualmente estos procedimientos serán sometidos a los conflictos individuales cuando las partes así lo decidieran.

En nuestro ordenamiento se establecen las acciones de los sindicatos y de los trabajadores como el mecanismo idóneo para dirimir los conflictos de carácter jurídico y económico.

Sección II. Adhesión y extensión.

Artículo 92. Adhesión y extensión.

1. En las respectivas unidades de negociación, las partes legitimadas para negociar podrán adherirse, de común acuerdo, a la totalidad de un convenio colectivo en vigor, siempre que no estuvieran afectadas por otro, comunicándolo a la autoridad laboral competente a efectos de registro.

El Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, o el órgano correspondiente de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia, podrán extender, con los efectos previstos en el artículo 82.3 de esta Ley, las disposiciones de un convenio colectivo en vigor a una pluralidad de empresas y trabajadores o a un sector o subsector de actividad, por los perjuicios derivados para los mismos de la imposibilidad de suscribir en dicho ámbito un convenio colectivo de los previstos en este Título III, debida a la ausencia de partes legitimadas para ello. La decisión de extensión se adoptará siempre a instancia de parte y mediante la tramitación del procedimiento que reglamentariamente se determine, cuya duración no podrá exceder de tres meses, teniendo la ausencia de resolución expresa en el plazo establecido efectos desestimatorios de la solicitud. Tendrán capacidad para iniciar el procedimiento de extensión quienes se hallen legitimados para promover la negociación colectiva en el ámbito correspondiente conforme a lo dispuesto en los artículos 87.2 y 3 de esta Ley.

Se dan dos (2) fenómenos, el primero es el de la adhesión, efectuada por las partes legitimadas para hacerlo, ya sea a la totalidad del convenio colectivo en vigor, siempre y cuando no estuvieran afectadas por otro. Esta adhesión debe ser comunicada a la autoridad competente para el registro.

El otro fenómeno es la extensión, efectuada por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, o el órgano correspondiente a las Comunidades Autónomas, para que hagan extensivos los efectos de un convenio colectivo a una pluralidad de empresas, a un sector o subsector determinada y a los trabajadores debido a la ausencia de legitimación para celebrar convenios colectivos.

En Colombia, la adhesión a una convención colectiva se realiza por el empleado, cuando éste se afilia al grupo sindical, ya sea en el momento mismo de la celebración de la convención colectiva o después de celebrada, según lo dispuesto en el artículo 470 del Código Sustantivo del Trabajo. Por otra parte, como se analizó, la extensión de la convención colectiva opera

de pleno derecho cuando los afiliados al sindicato exceden la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, denominada "Extensión a Terceros". También por acto gubernamental, cuando comprende más de las dos terceras partes de los trabajadores de una rama industrial en una determinada región económica.

CONCLUSIONES

De acuerdo con el estudio realizado sobre las convenciones colectivas en nuestro ordenamiento jurídico, la doctrina nacional y extranjera, la jurisprudencia nacional, los Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (*OIT*), la legislación extranjera, y las entrevistas realizadas a dos expertos laboristas para que nos sirvieran de apoyo en las conclusiones, ellos son, el Doctor Fabián Hernández* y el Doctor Dino Samper** y teniendo en cuenta que el fin de esta investigación no es otra que la de revisar minuciosamente la parte de las convenciones colectivas reguladas en el Código Sustantivo del Trabajo, las normas anteriores y posteriores a este y con base en este estudio mirar la posibilidad de crear un proyecto de ley que las reforme, llegamos a las siguientes conclusiones:

Con esta investigación se lograron cumplir con los objetivos generales y específicos que nos habíamos trazado, dando lugar a cuatro (4) capítulos realmente completos, en los cuales encontramos doctrina nacional y extranjera, jurisprudencia nacional, los Convenios y Recomendaciones de la

*ENTREVISTA CON: Fabián Ignacio Hernández. Asesor Empresarial y Catedrático. Sobre: Convención colectiva. Colombia. Bogotá. 1 octubre 2003.

**ENTREVISTA CON: Dino Alfredo Samper. Asesor Jurídico Laboral BBVA BANCO GANADERO. Sobre: Convención colectiva. Colombia. Bogotá. 10 de octubre de 2003.

Organización Internacional del Trabajo (*OIT*), así mismo, la legislación extranjera.

Igualmente, con ocasión al desarrollo de este tema, se presentaron varios inconvenientes, el primero de ellos, relacionado con los efectos de la denuncia cuando es hecha por el empleador, en donde nos encontramos con dos sentencias, la primera de ellas de la Corte Suprema de Justicia y la otra de la Corte Constitucional. La Corte Suprema de Justicia expresó que el empleador no está autónomamente facultado para presentar pliego de peticiones y que por lo tanto carece de la posibilidad de iniciar por sí mismo el conflicto. Por su parte, la Corte Constitucional dijo lo siguiente: Según las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, los titulares del derecho a la denuncia, son las dos partes de la relación laboral, esto es, el sindicato de trabajadores y el empleador. Lo cual trae como consecuencia, que éste puede presentar contra-pliegos y ampliar la competencia de los tribunales de arbitramento. Siendo esto así, consideramos que este problema quedó resuelto por vía jurisprudencial, concepto emitido por la Corte Constitucional, por lo tanto llegamos a la conclusión que no se requiere expedición de norma alguna que regule este caso.

Así mismo en el acápite referido a la legislación extranjera, uno de los problemas presentados fue la búsqueda de información, la cual solo fue posible por medio de Internet. La concepción misma de las leyes y los

términos allí utilizados, hacía difícil su comprensión, lo que nos llevaba a falsas y erróneas interpretaciones.

Respecto a la legislación chilena, podemos decir entonces, que la denominación de contrato colectivo es genérica, tanto para organizaciones sindicales como para trabajadores no sindicalizados. Una de las tantas diferencias con nuestro ordenamiento, como ya se dijo; la convención colectiva es para la organización sindical y para los trabajadores no sindicalizados es el pacto colectivo.

Algo similar nos ocurrió con la legislación española, puesto que al no existir separación entre negociación colectiva y convenciones colectivas, como sucede en nuestro Código Sustantivo del Trabajo, hizo difícil su análisis. Al igual que en Chile, España no contempla nuestra misma definición, por el contrario se refiere a que los convenios colectivos son el resultado de la negociación entre los representantes de los trabajadores y de los empresarios, en los cuales se regulan las condiciones de trabajo. Como se ha repetido en varias ocasiones, nosotros consagramos la condición que sea una organización sindical y la posibilidad de pluralidad de empleadores.

Estos son unos de los ejemplos más claros de la complejidad de analizar normatividad extranjera. No nos detuvimos a hacer más comparaciones puesto que esto ya fue objeto de estudio, ciertamente, en el acápite de la

legislación extranjera. Consideramos por lo tanto, que existen normas que son redactadas con sano propósito en estas legislaciones, pero que para efecto de nuestro país haría más compleja la negociación colectiva, en torno a la convención colectiva.

Como se expresó con anterioridad, se realizaron entrevistas con los Doctores Fabián Hernández y al Doctor Dino Samper, con el fin que nos dieran sus opiniones al respecto.

El Doctor Fabián Hernández, en la charla realizada el día 1 de octubre de 2003, manifestó lo siguiente respecto del contenido de la convención colectiva:

“La ley no tiene ninguna necesidad de establecer diferencias entre las cláusulas que firman las partes, ya que esto pertenece a la autonomía que les brinda la ley misma. La única exigencia debería ser, es que la ley si debe exigir que no se firmen cláusulas que no tengan relación con la actividad laboral, pero que en todo aquello que toque al contrato de trabajo de manera directa, si podrán las partes efectuar mejoras, aclarar o reconocer prestaciones.

El que la jurisprudencia determine que hay cláusulas obligacionales y normativas, realmente no tiene efecto aclaratorio o de orden, no existe un efecto jurídico real y por ello la ley no debe entrar en esas aclaraciones”.

Para nosotros es importante que el lector tenga conocimiento de este respetado concepto, emitido por el Doctor Fabián Hernández, ya que por el desarrollo del tema, y por la finalidad de este estudio, el cual es, la eventual expedición de un proyecto de ley que reforme las normas estudiadas,

pensamos por lo tanto en realizar modificación en el artículo 468 del Código Sustantivo del Trabajo, al incluir en la definición legal estas cláusulas, pero que como tan acertadamente explicó el Doctor Hernández, no hace falta puesto que éstas se derivan de la autonomía que le brinda la ley a las partes. Por otro lado nos apoyamos también en las diferentes cláusulas que define la doctrina, las cuales no tienen un efecto jurídico real.

Por su parte, el Doctor Dino Samper, en charla realizada el 10 de octubre de 2003, ante la pregunta realizada por nosotros, sobre la aplicabilidad de una convención a un solo miembro, su opinión fue la siguiente:

“Aunque esto genere costos en la empresa por la aplicación de la convención a un solo miembro, ésta rige para él, hasta el momento de la extinción de la misma, por la causa que fuese. Es un derecho adquirido”.

Esta pregunta surgió por la necesidad de saber si era conveniente incluirse en el ordenamiento jurídico una causal de extinción de la convención colectiva, es decir, la reducción considerable de los miembros a quienes se les aplica la convención. Como es sabido, nuestro Código Sustantivo del Trabajo no contempla tal eventualidad, por el contrario, nos encontramos con la prórroga de la convención colectiva de seis (6) meses en seis (6) meses. Por lo tanto consideramos teniendo en cuenta lo explicado por el Doctor Samper, la expedición de esta norma vulneraría los derechos adquiridos.

Con todas estas razones consideramos por lo tanto, que no es necesario

crear un proyecto de ley que reforme el acápite de las convenciones colectivas, puesto que como se ha observado, estas normas tienen la característica de haber sido creadas de forma sencilla, clara y concreta, son normas actuales, aunque su concepción fue hace varios decenios, se adaptan de forma plena a nuestra realidad, lo cual permite que su aplicación sea eficaz, libre de cualquier ambigüedad o contrasentido.

Contiene además, normas que se adelantan a nuestra propia realidad, ejemplo de esto, es el artículo 472 del Código Sustantivo del Trabajo (extensión por acto gubernamental), anteriormente estudiada, concebida con sano propósito, pero que para que su aplicabilidad sea verdaderamente efectiva, es necesario que el Estado colombiano esté mas avanzado en materia económica y política.

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente explicado y debidamente sustentado, reafirmamos la no conveniencia de la expedición de un proyecto de ley que reforme las normas de la convención colectiva.

BIBLIOGRAFÍA

LEGAL

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Edición Complementada. Jurisprudencia, Doctrina, Concordancia. 3ª Edición .Bogotá. Ediciones Ecoe. 1998.

RÉGIMEN LABORAL COLOMBIANO. Jurisprudencia, Doctrina, Comentarios. Bogotá. Editorial Legis S.A. 2003.

CÓDIGO DE RÉGIMEN POLÍTICO Y MUNICIPAL. Normas, Legislación y Complemento. 7ª Edición. Bogotá. Editorial Temis Librería. 1979.

CÓDIGO DEL TRABAJO. CHILE. En: www.lexadin.nl. Consultada: 25 de agosto de 2003.

ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES. ESPAÑA. En: www.universia.es. Consultada: 25 de agosto de 2003.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Leyes Expedidas por el Congreso Nacional en su Legislatura de 1918. Edición Oficial. Imprenta Nacional. 1939.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Leyes Expedidas por el Congreso Nacional en su Legislatura de 1920. 2da Edición Oficial. Imprenta Nacional. 1940.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Leyes Expedidas por el Congreso Nacional en su Legislatura de 1931. 2da Edición Oficial. Imprenta Nacional. 1945.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial No. 25659. Imprenta Nacional. 3 de octubre de 1944.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Acto Legislativo y Ley 1945. Edición Oficial Revisada y Confirmada con sus Organizaciones por el Consejo de Estado. Bogotá. Imprenta Nacional. MCMXLV.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Decreto 2663 de 1950. Diario Oficial. No. 27407. Imprenta Nacional. 9 de septiembre de 1950.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 27407. Imprenta Nacional. 9 de septiembre de 1950.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 27504. Imprenta Nacional. 11 de enero de 1951.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. MINISTERIO DE GOBIERNO. Decretos Extraordinarios y Decretos Reglamentarios de Leyes. Expedidos por el Gobierno Nacional del 1º de enero al 30 de junio de 1954. Tomo I. Bogotá D.E. Imprenta Nacional. 1955.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 30694. Imprenta Nacional. 23 de diciembre de 1961.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Diario Oficial. No. 31754. Imprenta Nacional. 17 de septiembre de 1965.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 411 de 1997. 5 de noviembre de 1997. Asunto: Por medio de la cual se aprueba el “Convenio 151 sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública”, adoptado en la 64 Reunión de la Conferencia General de la organización Internacional del Trabajo, Ginebra, 1978. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 28 de julio de 2003.

COLOMBIA. MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Resolución No. 0887 del 11 de abril de 2000. Asunto: Por la cual se asigna una función. Ministra de Trabajo y Seguridad Social: GINA MAGNOLIA RIAÑO BARÓN. Archivo Ministerio de la Protección Social.

COLOMBIA. MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Decreto 1953 de 2000. 26 de Septiembre de 2000. Asunto: Por el cual se modifica el Decreto No. 1128 de Junio 29 de 1999. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 12/marzo/2003.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 712 de 2001. 5 de Diciembre de 2001. Asunto: Reforma del Código Procesal del Trabajo. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 12/marzo/2003.

CONVENIOS Y RECOMENDACIONES DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 151. Relativo a la Protección del Derecho de Sindicación y los Procedimientos para Determinar las Condiciones de Empleo en la Administración Pública. 1978. Ginebra, Suiza. En: www.ilo.org. Consultada 12/marzo/2003.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 87. Sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. 1948. San Francisco. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Convenio No. 98. Sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva.1949. Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Recomendación No. 91. Sobre los contratos colectivos.1951. Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Recomendación No. 143. Sobre los representantes de los trabajadores.1971. Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Recomendación No. 159. Sobre las relaciones de trabajo en la administración pública.1978 Ginebra. En: www.ilo.org. Consultada: 28 de julio de 2003.

CONVENCIONES COLECTIVAS

COLOMBIA. CRISTALERÍA PELDAR S.A. Convención Colectiva de Trabajo. 1995-1997. Ediciones Gráficas LTDA.

COLOMBIA. SINALTRACAF-CAFAM. Convención Colectiva de Trabajo. Febrero 1995 - Enero 1997. Santafé de Bogotá D.C.

COLOMBIA. SINDESS. Seccional Cundinamarca. Convención Colectiva de Trabajo. 1998-2000. Santafé de Bogotá D.C.

DOCTRINAL

ABELLO R., Carlos Daniel; VILLA R., Hernando. El Derecho Laboral Frente a la Constitución Nacional 1991. Medellín. Editorial Dike. 1993.

BALLÉN, Rafael. Teoría General del Derecho del Trabajo. Bogotá. Editorial Forum Pacis. 1994.

CORTÉS RIAÑO, Carlos Alberto; VARGAS MORENO, Jaime. Derecho Laboral Colectivo. Desarrollo Constitucional, Convenios de la OIT, Jurisprudencia, Procedimiento, Análisis y Comentarios, 1Edición. Bogotá. Ediciones Alfil Ltda. 2002.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo XXV, RETS-TASA. Buenos Aires. Editorial Driskill S.A. 1980.

GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo. Derecho Laboral Colombiano. Antecedentes Históricos y Formación de sindicatos. Volumen III. Tomo I. 4ª Edición. Santa Fé de Bogotá. Ediciones Doctrina y Ley LTDA. 1994.

GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Derecho Colectivo del Trabajo, 7ª Edición. Bogotá. Editorial Leyer. 2000.

GUILLIEN Raymond; VINCENT Jean. Diccionario Jurídico. Santa Fe de Bogotá. Editorial Temis S.A. 1995.

ISAZA CADAVID, Germán. Derecho Laboral Aplicado. Bogotá. Editorial Leyer. 1999.

OSPINA DUQUE, José Edgar; GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena. Derecho Colectivo del Trabajo. Bogotá. Editorial Mc Graw Hill-Serie Jurídica. 2000.

SARKIS, Bassam; MERLANO MATIZ, Jorge. Administración de los Conflictos Laborales, La Negociación Colectiva en Colombia. Bogotá. Editorial Legis S.A. 2000.

JURISPRUDENCIAL

CORTE CONSTITUCIONAL

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Exp. D-347. 20 de enero de 1994. Asunto: Acción de Inconstitucionalidad. Código Sustantivo del Trabajo. Artículo 467. M.P. ANTONIO BARRERA CARBONELL. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 22/mayo/2003.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Exp. D-3394. 4 de octubre de 1995. Asunto: Acción de Inconstitucionalidad. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 22/mayo/2003.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-710. 9 de Diciembre de 1996. Asunto: Acción Pública de Inconstitucionalidad, por el cual se Demanda Normas del Código Sustantivo del Trabajo. M.P. JORGE ARANGO MEJÍA. En: www.banrep.gov.co. Consultada: 12/marzo/2003.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Rad. 5576. 27 de marzo de 1981. Asunto: “A quienes cobija la convención colectiva”. M.P. CESAR AYERBE CHAUX. En: Gaceta Judicial, Tomo CLXVIII, 2ª parte. Bogotá D.E.1985.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sección Segunda. Referencia: Expediente No. 8905, 7 de octubre de 1982. Asunto: “El vencimiento del plazo de duración pactado en las convenciones colectivas de trabajo no las extingue en el campo jurídico”. M.P. JUAN HERNÁNDEZ SÁENZ. En: Gaceta Judicial No. 2410, 2do semestre 1982. Santafé de Bogotá. 1983.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sección Segunda. Referencia: Radicación No. 4411, 14 de noviembre de 1991. Asunto: “Delegación en el sindicato de las acciones individuales de los trabajadores”. M.P. HUGO SUESCÚN PUJOLS. En: Gaceta Judicial No. 2453. Bogotá. 1992.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL, Sección Segunda. Rad. 4685. 9 de julio de 1992. Asunto: “La convención colectiva no se aplica a los representantes del empleador”. M.P. HUGO SUESCÚN PUJOLS. En: Gaceta Judicial, Tomo CCXX, 2do semestre 1992. Santafé de Bogotá. 1993.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sección Segunda. Referencia: Radicación No. 6161, 16 de julio de 1993. Asunto: “Efectos de la denuncia de la convención colectiva”. M.P.

HUGO SUECÚN PUJOLS. En: Gaceta Judicial No. 2465, 2do semestre
1993. Bogotá. 1993.