

**ANÁLISIS DEL DECRETO 089 DE 2014 Y SU INCIDENCIA SOBRE LA
AUTONOMÍA Y LIBERTAD SINDICAL EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA**

POR:

JESMMY ROSA ARIZA BORJA

KEVIN DANIEL CROES ORDOÑEZ



UNIVERSIDAD DE LA COSTA

FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA

2020

**ANÁLISIS DEL DECRETO 089 DE 2014 Y SU INCIDENCIA SOBRE LA
AUTONOMÍA Y LIBERTAD SINDICAL EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA**

POR:

JESMMY ROSA ARIZA BORJA

KEVIN DANIEL CROES ORDOÑEZ

**TRABAJO DE GRADO PRESENTADO COMO REQUISITO PARA OPTAR AL
TÍTULO DE ABOGADO**

TUTORES:

LIGIA CIELO ROMERO MARIN

ALBERTO BARRIOS LOZANO

**DIRIGIDO AL CENTRO DE INVESTIGACIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO**

2020

NOTA DE ACEPTACIÓN

Dedicatoria

Jesmmy Ariza Borja:

A mis padres y hermanas por todo el apoyo brindado en el trayecto de mi carrera profesional.

A mis adoradas sobrinas, por ser luz en los días difíciles.

Kevin Daniel Croes Ordoñez:

A mí familia, por el amor, los cuidados y el apoyo brindado en los momentos difíciles.

A mí esposa, por su apoyo incondicional, amor y comprensión.

A mis compañeros de trabajo que día a día fueron testigos del esfuerzo en este proceso y en especial aquellos que me ayudaron con los cambios de turnos para poder asistir a clases.

A mis compañeros de lucha, gracias por su apoyo y confianza.

Agradecimientos

A Dios, sin él nada sería posible, por permitirnos llegar a la finalización de este proceso dándonos entendimiento y sabiduría.

A nuestros tutores profesora Ligia Romero y Adalberto Barrios.

A nuestros compañeros de estudios y a todas aquellas personas que contribuyeron en el desarrollo de este proceso.

Resumen

La negociación colectiva es la materialización del derecho a la asociación sindical, es el escenario más importante para los trabajadores organizados en busca de las reivindicaciones sociales y laborales por medio de los pliegos de peticiones, con la expedición del Decreto 089 de 2014 por el presidente de la república se modifica la dinámica de la presentación de estos pliegos y de sus comisiones negociadoras cuando existen dos o más organizaciones sindicales en una misma empresa. El decreto tiene el aparente propósito de acabar las supuestas complicaciones de las negociaciones colectivas con múltiples sindicatos. La presente investigación analiza la incidencia de este decreto en la libertad, autonomía, y representatividad sindical, que son principios rectores del derecho fundamental de asociación sindical, para ello la ejecución de este trabajo se empleó un enfoque cualitativo con orientación desde el análisis documental, para determinar la injerencia del decreto al derecho fundamental de asociación sindical y negociación colectiva. Se pudo concluir que las normas de menor jerarquía pueden desconocer el marco jurídico nacional, por el indebido uso de facultades reglamentarias; como en el presente caso el decreto vulnera el núcleo esencial del derecho de asociación sindical, mandatos constitucionales, postulados de convenios internacionales y jurisprudencia de la corte constitucional, los derechos fundamentales se regulan por leyes estatutarias en el Congreso de la República y sus condicionamientos deben ser constitucionalmente justificables, por esta razón el ejecutivo no tiene competencia ni facultades para regular derechos fundamentales y conexos.

Palabras clave: Autonomía sindical, libertad sindical, negociación colectiva, Decreto 089 de 2014

Abstract

Collective bargaining is the materialization of the right to union association, it is the most important scenario for organized workers in search of social and labor demands through the sheets of petitions, with the issuance of Decree 089 of 2014 by the President of the Republic, the dynamics of the presentation of these sheets of petitions and their negotiating committees are modified when there are two or more union organizations in the same company. The decree has the apparent purpose of ending the alleged complications of collective bargaining with multiple unions. The present investigation analyzes the incidence of this decree on the freedom, autonomy and union representation, which are guiding principles of the fundamental right of union association. To this end, the execution of this work used a qualitative approach based on documentary analysis, to determine the interference of the decree in the fundamental right of union association and collective bargaining. It was possible to conclude that the norms of lesser hierarchy may ignore the national legal framework, due to the undue use of regulatory powers; as in the present case the decree violates the essential core of the right to union association, constitutional mandates, postulates of international agreements and jurisprudence of the constitutional court, fundamental rights are regulated by statutory laws in the Congress of the Republic and their conditions must be constitutionally justifiable, for this reason the executive does not have competence or powers to regulate fundamental and related rights.

Keywords: Union autonomy, freedom of association, collective negotiation, decree 089 of 2014

Contenido

Lista de figuras.....11

Introducción 13

Capítulo I..... 15

 1.1. Planteamiento del problema..... 15

 1.2. Formulación del problema 20

 1.3. Objetivos 20

 1.3.1. Objetivo general 20

 1.3.2. Objetivos específicos 21

 1.4. Justificación..... 21

 1.5. Delimitación 24

 1.5.1. Normativa..... 24

Capítulo II 25

 2.1. Antecedentes de investigación 25

 2.2. Marco histórico del derecho de asociación y negociación colectiva 33

 2.2.1 Contexto histórico internacional 33

 2.2.2 Contexto histórico nacional..... 35

 2.3. Marco contextual de la sindicalización y negociación colectiva en Colombia..... 37

 2.4. Marco legal..... 38

 2.4.1 Marco legal internacional..... 38

2.4.2 Marco Legal Colombiano	53
2.4.2.1 Constitución Política de 1991	53
2.4.2.2 Código Sustantivo del Trabajo – C.S.T.	57
2.4.2.3 Jurisprudencia de la Corte Constitucional	65
Capítulo III	71
3.1. Metodología	71
3.1.1. Tipo y enfoque de investigación	71
3.1.2. Delimitación.....	72
3.1.2.1 Delimitación espacial	72
3.1.2.2 Delimitación temporal.....	72
3.2. Análisis de resultados.....	72
3.2.1 Preceptos constitucionales en los cuales se encuentra fundamentado el Decreto 089 del 2014.....	73
3.2.2 principios constitucionales del Decreto 089 de 2014, la jurisprudencia de la corte constitucional y los convenios internacionales suscritos por Colombia que versen sobre la autonomía y libertad sindical en la negociación colectiva.....	79
3.2.3 Decreto 089 del 2014 frente a los conceptos de autonomía, libertad y representación sindical de la corte constitucional.....	86
3.2.4 Decreto 089 del 2014 vs Convenios internacionales de la OIT	90
3.2.5 Competencia del poder ejecutivo, para reglamentar el derecho de negociación colectiva concentrada.....	94

Conclusiones	100
Recomendaciones.....	104
Referencias.....	105
Anexos.....	108

Lista de figuras

Figura 2.1. Fundamento Jurídico Internacional del derecho de Asociación Sindical40

Figura 2.2. Marco jurídico interno del derecho sindical y de la negociación colectiva53

Siglas

ANDI	- Asociación Nacional de Industriales
FENALCO	- Federación Nacional de Comerciantes
CST	- Código Sustantivo del Trabajo
DESC	- Derechos denominados económicos, sociales y culturales
OEA	- Organización de los Estados Americanos
OIT	- Organización Internacional del Trabajo
ONU	- Organización de las Naciones Unidas

Introducción

La negociación colectiva es el escenario donde los trabajadores en uso de su derecho fundamental de asociación confluyen con el patrono en búsqueda de mejores condiciones laborales. Siendo el derecho a la negociación colectiva conexo al derecho fundamental de asociación cualquier tipo de regulación o condicionamiento para su ejercicio se debe tramitar vía ley estatutaria en el congreso de la república. El decreto 089 de 2014 es expedido por el presidente de la república para regular la presentación de los pliegos de petición y la representatividad sindical en la mesa de negociación, por tal motivo surge la inquietud de analizar si el ejecutivo puede regular el derecho de negociación colectiva siendo conexo al derecho fundamental de asociación.

En el presente trabajo se analizara si el Decreto 089 de 2014 tiene incidencia en la libertad, autonomía y representatividad sindical en la negociación colectiva, debido que cambia la dinámica de la presentación de los pliegos y conformación de las comisiones negociadoras cuando coexistan más de dos sindicatos en una empresa, así mismo se examinara si el decreto es concordante con el marco jurídico colombiano e internacional respecto a la libertad y autonomía sindical.

De acuerdo a la línea y sub línea desarrollada por la facultad de derecho y ciencias políticas de la universidad de la costa, en la presente investigación se optara la línea de convivencia paz y justicia porque se analizara una normativa que regula derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales, como lo son el derecho de asociación y el derecho a la negociación colectiva, los cuales son imprescindibles para el desarrollo del individuo para mejorar sus condiciones de trabajo, su entorno familiar y con esto repercutir al desarrollo en la sociedad. Bajo la sub línea de relaciones individuo- Estado, democracia – ciudadano, se determinará si la

normativa objeto de estudio cumple con los fines del Estado o vulnera los principios de libertad, autonomía y representatividad sindical en la negociación colectiva.

Esta investigación de corte cualitativo bajo un diseño de análisis documental con aplicación de técnicas de hermenéutica jurídica, debido a que se explorara, describirá y categorizara de manera individual los principios de autonomía, libertad y representatividad sindical en la negociación colectiva en Colombia, bajo los criterios de fuentes de información como la Constitución de Colombia, leyes, convenios internacionales ratificados por Colombia, jurisprudencia de la Corte Constitucional, artículos y publicaciones académicos relacionados al tema.

La presente investigación buscará esclarecer los alcances de la potestad reglamentaria del presidente de la república con respecto a derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales, así mismo determinara si la expedición del Decreto 089 de 2014 contribuye al fomento de la negociación colectiva o si por el contrario debilita el ejercicio de la actividad sindical. Bajo estos presupuestos la investigación contribuirá al desarrollo del derecho laboral colectivo y al fortalecimiento de las organizaciones sindicales en Colombia.

Capítulo I

1.1. Planteamiento del problema

La negociación colectiva es uno de los aspectos que materializan el derecho de asociación sindical, en el cual se busca por parte de las organizaciones sindicales el mejoramiento de las condiciones laborales, sociales y económicas de sus asociados. Los derechos de asociación sindical y negociación colectiva se encuentran consagrados en los artículos 39 y 55 de la Constitución Política de Colombia (1991) generando conexidad entre ellos; siendo la asociación sindical un derecho fundamental enmarcado en aquellos como de segundo grado y la negociación colectiva hace parte del capítulo de los derechos denominados económicos, sociales y culturales –DESC- o de tercer grado.

La objetividad del derecho de sindicación está presentada de una parte en las garantías o facultad de asociarse y por otra en la capacidad legal de formular una negociación colectiva. Estas articulaciones entre las garantías de asociarse sindicalmente y formular la negociación colectiva crean las bases de conexidad para presentar la visión y misión de las organizaciones sindicales.

Partiendo del postulado, que el derecho de sindicación y negociación colectiva existe una conexidad legal, activa y progresiva se debe prever una regulación que mantenga las garantías propias de esos derechos sin limitación alguna que afecte el desarrollo de esos mismos derechos; si se analiza con detenimiento; son derechos consustanciales ya que se derivan de una misma naturaleza, es decir, que a pesar que la negociación colectiva es un DESC resulta siendo un derecho fundamental, cuando se obstaculiza su ejercicio yendo directo a la vulneración del derecho a la sindicación; se ha de recordar que la procedencia de la asociación sindical y

negociación colectiva son herencias de las diferentes luchas históricas por la reivindicación de condiciones laborales justas.

Por mandato constitucional, el Estado tiene que promover la concertación y la resolución de los conflictos de trabajo; es así como desde 1950 el Código Sustantivo del Trabajo en su parte segunda, se reguló aspectos meramente básicos del derecho de asociación sindical y de la negociación colectiva, que con el transcurrir del tiempo cayeron en contradicción con los avances legislativos del Derecho. Es así, que el actual desarrollo del derecho de sindicación y negociación colectiva ha sido introducido vía bloque de constitucionalidad, por medio de los convenios de la OIT, impulsado jurisprudencialmente ya que el legislador y el ejecutivo no han tenido voluntad política para atender de manera seria estos asuntos.

El desarrollo legislativo nacional, no ha estado cuantitativamente al nivel necesario para regular las actuales condiciones propuestas por el movimiento neoliberal y el fenómeno de la globalización, frente a las circunstancias que tienen que afrontar las relaciones colectivas de trabajo. Las pocas evidencias que se registran en las anales del Congreso, legislativas y ejecutivas, dan cuenta de medidas más de contención que de desarrollo para el movimiento sindical.

Los derechos sindicales tienen reconocimiento constitucional y por tal tienen aforamiento de derechos fundamentales de segunda y tercera generación (arts. 39 y 55 Constitución Política), pero los derechos fundamentales de estas generaciones, se hace necesario su reglamentación, porque su visión no puede enmarcarse en el absolutismo; es así que está a cargo del Legislador y en algunos eventos en el Ejecutivo, su delimitación o regulación. Ya frente al tema de la regulación de la libertad y autonomía sindical y el subtema de su limitación o impedimentos por parte de las autoridades, es inminente un mayor grado de racionalidad y razonabilidad cuando

existe la necesidad de ponderar estos derechos frente a otros derechos de orden también colectivos (crear empresas, empleo, etc.) o individuales. El desarrollo legislativo no ha abordado estos temas con la abundancia y prudencia necesaria y es casi nula su productividad; pero a buena hora la Corte Constitucional ha venido pronunciándose al respecto, como es la Sentencia C-466 de 2008 que estableció:

“tanto en los instrumentos internacionales como en la propia Carta Política se otorga una protección especial a la libertad sindical y el derecho de asociación sindical y se consagra la garantía de que su ejercicio no puede ser limitado o impedido por la intervención de las autoridades, o indebida injerencia del Estado o restricción indebida de la legislación que afecte el núcleo esencial de estos derechos”.

La Corte Constitucional ha jugado un papel fundamental en el desarrollo de los derechos sindicales con énfasis en la protección de la libertad y autonomía de cada asociación, integrando el marco jurídico interno (precedente jurisprudencial) con los convenios dándole uso oficioso al bloque de constitucionalidad.

El desarrollo de la libertad y autonomía sindical, se materializa en otro derecho sindical, como es el derecho a la negociación colectiva. Los reconocimientos al derecho de libertad y autonomía sindical, sin el respaldo de la negociación colectiva, serían unos derechos inanes. La negociación colectiva, se constituye como el alma del movimiento sindical, ya que su consecución se traduce en lograr mejores beneficios para sus afiliados.

La negociación colectiva constituye un procedimiento que concreta y fortalece el acuerdo de voluntades y es uno de los medios más importantes para fijar las bases fundamentales del trabajo: Corte Constitucional Sentencia C- 466 del 2008; en lo práctico la negociación colectiva

es vista como el mecanismo de resolución de un conflicto laboral que se inicia con la presentación del pliego de peticiones por parte de los sindicatos, en donde plasman reivindicaciones a derechos vulnerados, necesidades laborales, sociales y económicas que pretenden mejorar para sus asociados.

Las intervenciones de la Corte Constitucional en los temas del Derecho Colectivo de libertad y autonomía sindical mediante el precedente de la sentencia C-567 del 2000 declaró inexecutable el numeral 1° del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965 que regulaba el artículo 357 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual trajo consigo la aparición de más de dos (2) organizaciones sindicales en una misma empresa. La razón de ser de las organizaciones sindicales es entrar en procesos de negociaciones colectivas en aras de las mejoras de las condiciones de trabajo de sus afiliados.

Para el 20 de enero de 2014 el Ministerio del Trabajo, en desarrollo de los principios de legalidad y los principios democráticos promulga el Decreto 089 de 2014 en busca de resolver complicaciones y dificultades a empleadores y organizaciones sindicales en el desarrollo de los procesos de negociación colectiva, creando la necesidad de implementar mecanismos de unidad de negociación o de negociación concentrada o acumulada de racionalidad y economía en el procedimiento y la debida representación de las organizaciones sindicales en la mesa de negociación y en la comisión negociadora, previa consulta realizadas a las organizaciones sindicales y empresariales.

El precedente jurisprudencial es diáfano al resaltar que la garantía de la libertad y autonomía sindical no puede ser limitado o impedido por las autoridades o indebida injerencia del Estado (Sentencia C-466-08), pero resulta que el Estado por medio del Ministerio del Trabajo entre a condicionar o coartar a las organizaciones sindicales, a través del Decreto 089 de 2014, donde se

establece la manera cómo se deben presentar los pliegos de peticiones, el número de sus negociadores, en lo que se podría tipificar como una violación al derecho de asociación específicamente a la transgresión de garantías colectivas como autonomía y libertad.

Las justificaciones esbozadas en el considerando del Decreto 089 de 2014 se centran en intervenir en el funcionamiento de los sindicatos justificando que éstos deben estar sujeto al orden legal y a los principios democráticos y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional que destaca los principios de autonomía y democracia sindical, adicionalmente en la garantía de orden legal de poder presentar pliego de peticiones, adelantar el trámite legal de los pliegos de peticiones, en aras de resanar las complicaciones y dificultades que se presentan en el proceso de la negociación colectiva, tanto para los empleadores, como para las organizaciones sindicales. Conjuntamente se consideró y se soportó la regulación emitida que hubo concertación con las organizaciones empresariales – ANDI y FENALCO- y las organizaciones sindicales de segundo orden – CUT, CGT, CTC, CDP- , pero no existió el soporte documental que evidenciara las complicaciones y dificultades denunciadas en el considerando del Decreto que aquí se analiza, del proceso de negociación colectiva.

La regulación que arroja el Decreto 089 de 2014 frente al tema de la presentación del pliego de peticiones y la conformación de la unidad sindical para afrontar la negociación colectiva con el empleador, brota un análisis dentro de las organizaciones sindicales de primer grado (no dentro de las Federaciones), para verificar si se logran resanar ciertas complicaciones o dificultades que se están evidenciando al inicio y durante la negociación colectiva, para las organizaciones sindicales, que es la esencia de este trabajo académico.

El recorrido normativo y jurisprudencial del derecho de negociación colectiva, se constituye en un terreno abonado para el desarrollo de este trabajo académico, en el sentido que de allí se

extraerán los avances histórico (fácticos y legales) que ha tenido el tema del conflicto colectivo y su normatización frente a los derechos de libertad y autonomía sindical. La negociación colectiva, es por sí, es un tema conflictivo, por el simple hecho que allí convergerán intereses contradictorios que motivan y mueven a las partes intervinientes.

1.2. Formulación del problema

De acuerdo con la problemática anteriormente expuesta se plantea la pregunta central de investigación que se espera abordar a partir de la presente propuesta de investigación:

¿El Decreto 089 de 2014 transgrede la autonomía y libertad de las organizaciones sindicales durante la negociación colectiva?

Sistematización del problema

Se plantean las siguientes preguntas de investigación para sistematizar el interrogante central de la investigación:

- 1.- ¿Cuáles son los preceptos constitucionales que fundamentan el Decreto 089 de 2014?
- 2.- ¿Cómo se relacionan los principios constitucionales, la jurisprudencia y los convenios internacionales al respecto de la autonomía y libertad sindical presentes en la negociación colectiva?
- 3.- ¿Cuál es la competencia del poder ejecutivo en Colombia para reglamentar el derecho de negociación colectiva?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

- Analizar el Decreto 089 de 2014 y su incidencia frente la autonomía y libertad sindical en la negociación colectiva.

1.3.2. Objetivos específicos

- Identificar los preceptos constitucionales en los cuales se encuentra fundamentado el Decreto 089 del 2014.
- Explicar los principios constitucionales del Decreto 089 de 2014, la jurisprudencia de la corte constitucional y los convenios internacionales suscritos por Colombia que versen sobre la autonomía y libertad sindical en la negociación colectiva.
- Examinar la competencia del poder ejecutivo, para reglamentar el derecho de negociación colectiva concentrada.

1.4. Justificación

La importancia de este presente trabajo de investigación jurídica surge de la preocupación por los condicionamientos al derecho de la negociación colectiva en la presentación de pliegos de peticiones y conformación de las mesas y comisiones negociadoras de los sindicatos regulados por el Decreto 089 del 2014. En igual sentido, existe la necesidad de evidenciar las confrontaciones jurídicas y de los principios rectores de las relaciones colectivas laborales, a través del análisis de las situaciones fácticas y normativas que se involucran en estos temas que desde aquí se abordan, al momento de nacer el conflicto colectivo. La propia dialéctica de las relaciones colectivas dentro del proceso de negociación, exige progresividad normativa para ambas partes – empleador – sindicato- y no la contención de ninguno de Ellos.

Esta progresividad normativa debe tener presente el principio del equilibrio social (art. 1° CST) que las normas sociales del trabajo así exigen y no tener una sola mirada de contención o restricción hacia las garantías que ya vienen dadas a las organizaciones sindicales en el tema de la negociación colectiva. Admitir lo anterior es atender a otro retroceso en el Derecho Laboral Colectivo por la vía legislativa ejecutiva, en igual sentido es evidenciar una intromisión en la

autonomía de las organizaciones sindicales al pretender reducir el número de negociadores y su libertad de presentar pliego de peticiones.

La razón de ser de las organizaciones sindicales es la de estudiar las características de la respectiva profesión y los salario, prestaciones, honorarios, sistemas de protección o de prevención de accidentes y demás condiciones de trabajo referente a sus asociados para procurar su mejoramiento (Inc. 1° Art. 373 CST.); propulsando además el acercamiento entre empleadores y trabajadores sobre la base de justicia, de mutuo respeto y de subordinación a la ley, colaborando en el perfeccionamiento de los métodos peculiares de la respectiva actividad y en el incremento de la economía general (Inc. 2° art. 373 CST.) y todo lo anterior se logra con la celebración con el empleador de convenciones colectivas de trabajo, que garanticen su cumplimiento para sus afiliados ejerciendo los derechos que de ello nazcan (Inc. 3 art. 373 CST.). Este desarrollo normativo crea la base jurídica del nacimiento del conflicto colectivo e ideológicamente la génesis de la confrontación entre sindicatos y empleadores.

La negociación colectiva es un derecho constitucional (art. 55 C.P.) que enmarca la transcendencia de la razón de ser de la organización sindical, brindando las garantías necesarias para poder interactuar con el empleador e impedir evasivas al proceso de negociación colectiva. Este escenario de interacción entre las organizaciones sindicales y los empleadores denominado proceso de negociación colectiva, que busca mejorar las condiciones de trabajo para los afiliados a los sindicatos dentro del plano del equilibrio social, no permite la injerencia del Estado; si bien el Código Sustantivo del Trabajo regula el conflicto colectivo en el Título Segundo, Capítulo I de la segunda parte de dicha normativa (arts. 429 y ss. CST), ya viene regulando el proceso de negociación, estableciendo los términos de cuándo se debe presentar el pliego de peticiones y de cómo se evacua la negociación (etapa de arreglo directo) y en esta

reglamentación que data con más de cinco décadas, con modificaciones o actualizaciones con la Ley 11 de 1984, art. 21, Decreto 2351 de 1965, Ley 584 de 2000 y Ley 50 de 1990 no se vislumbró injerencia alguna en las decisiones internas propias de las organizaciones sindicales.

Al conflicto colectivo, en los actuales momentos, donde impera una filosofía neoliberal, el fenómeno de la globalización y la filosofía económica del consumismo, se le debe imprimir una dinámica propia que se acople a los cambios impuestos por la Ciencia Económica y la internacionalización, sin conculcar la dignidad humana de los trabajadores y el equilibrio social (art.1° CST) que impera en las relaciones trabajadores-empleadores y sindicatos-empresas. La negociación colectiva para los afiliados de un sindicato, es un derecho fundamental (art. 55 C.P.) por lo consustancial al derecho de asociación que denota con preocupación del grado de injerencia del Decreto 089 de 2014 sobre la autonomía de las organizaciones sindicales, aún más en la manera de la aplicación de dicho decreto, que prácticamente es un zarpazo a la dinámica organizativa-sindical, al reglamentar cómo deben llegar a una negociación colectiva, no haciéndola más fácil sino complicando el escenario y con el agravante de la desprotección a las organizaciones minoritarias.

Por último, el Decreto 089 del 2014 reglamenta un derecho fundamental de índole sindical, que por mandato constitucional solo puede regular el legislador y el mencionado decreto fue suscrito por el Presidente de la República, sin contar los debates propios de las legislaturas, necesarias para decantar en un precedente; es decir, el origen del decreto se soportó en unas consultas o intervenciones de las organizaciones empresariales y de las organizaciones sindicales de segundo nivel (Federaciones), lo que no garantizó la objetividad de problemática planteada o las complicaciones y dificultades que se quisieron anotar; lo que se constituye como fundamento a los cuestionamientos que se formularán en el presente trabajo. Por todo lo anterior, la presente

investigación obedece también a la ausencia de pronunciamiento alguno por parte de la Corte Constitucional, dentro de un análisis de constitucionalidad de dicha norma y a la escasa, casi nula, ponencias académicas acerca del tema en comento.

1.5. Delimitación

1.5.1. Normativa

El Derecho Laboral Colectivo en el sector privado, se encontraba consagrado de manera inoperante en la Constitución 1886, sin embargo, se dieron significativos avances por las ratificaciones de los Convenios de Organización Internacional del Trabajo (OIT), específicamente el N° 87 y N° 98 a cargo del Congreso de la República de Colombia pero la Constitución de ese momento no se encontraba armonizada con los convenios, es decir, no brindaban garantías para el desarrollo de los convenios.

Con la llegada de la Constitución de 1991 y la creación de la Corte Constitucional como guardiana de la Carta Magna, el Derecho Laboral Colectivo tuvo un resurgimiento debido a que la asociación y la negociación colectiva fueron contemplados como Derechos Fundamentales y como parte de los DESC (Derechos económicos, sociales y culturales) respectivamente; de igual modo, la Corte Constitucional a través de sus fallos han desarrollado los postulados del Derecho Laboral Colectivo y de manera reiterativa manifestando la conexidad entre la sindicalización y la negociación colectiva.

Teniendo en cuenta lo anterior y buscando el desarrollo de los objetivos de la presente investigación tendremos como base los convenios 87 y 98 de la OIT, la Constitución de 1.991 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional a partir del año 2000 – 2018 a lo concerniente a la libertad y autonomía sindical con el ánimo de analizar el Decreto 089 del 2014 y su concordancia con el marco jurídico mencionado.

Capítulo II

2.1. Antecedentes de investigación

A continuación se desplegarán referentes desde la perspectiva de la academia, que son los llamados antecedentes de la investigación. En el presente trabajo, se presentaran referencias que van desde columnas de opinión jurídica hasta artículos de investigación, que a pesar de no abordar el Decreto 089 del 2014, bajo los criterios que serán analizados en la presente investigación gozan de importancia para el desarrollo de la misma.

El Decreto 089 del 2014 fue expedido el 20 de enero de 2014, por el presidente Juan Manuel Santos Calderón, en ejercicio de la potestad reglamentaria consagrada en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política. Dicho decreto entro a reglamentar un tema de índole de derecho laboral, específicamente en su especialidad de colectivo. Cabe resaltar que a la fecha de la expedición del decreto, el Ministerio de Trabajo estaba dirigido por Rafael Pardo Rueda.

Con la expedición del decreto en mención, el derecho laboral colectivo concretamente en la negociación colectiva entraría a regir nuevas reglas en lo concerniente a la presentación de pliegos de peticiones y la representación de negociación de los mismos; resaltando que la negociación colectiva no es catalogada como derecho fundamental, debido a esto el ejecutivo no tenía ningún impedimento judicial para reglamentar vía decreto.

Transcurridos un poco más de seis años de su expedición, el Decreto 089 del 2014 reglamenta los numerales 2° y 3° del artículo 374 del Código Sustantivo del Trabajo conllevando la idea de fortalecer el movimiento sindical, específicamente en la negociación colectiva, en el procedimiento del desarrollo de presentación de pliegos de peticiones, y asignación de representación sindical en la mesa de negociación.

Bajo la percepción del gobierno de ese entonces, había una necesidad de regular esta materia por las diferentes problemáticas jurídicas tanto en lo sustancial y procedimental y ese criterio quedó plasmado en uno de los considerandos del decreto:

“...Que se hace necesario implementar el mecanismo de unidad de negociación o de negociación concentrada o acumulada, de racionalidad y economía en el procedimiento, para que los diferentes sindicatos y pliegos de peticiones estén expresados y representados respectivamente, en la mesa de negociación y en la comisión negociadora.” (Decreto 089, 2014)

El Decreto 089 del 2014 tiene la particularidad que fue consultado antes de su expedición a la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, que está integrada por los sectores de la relación laboral: empleadores y trabajadores que estuvieron representados por el Comando Nacional Unitario, grupo de coordinación y unidad de acción de las centrales sindicales, quienes avalaron el contenido, fundamentaron su posición frente al decreto lo cual quedó plasmado en los considerandos del mismo.

Llama la atención que Hasta el momento de la presente investigación, no se encontró trabajos académicos o de investigación acerca del Decreto 089 del 2014, sin embargo, se hallaron diferentes columnas jurídicas o portales jurídicos en donde los autores toman unas posiciones de acuerdo y desacuerdo frente al decreto, mientras otros simplemente lo analizan sin tomar partido alguno.

En las diferentes columnas u opiniones jurídicas partidarias del Decreto 089 del 2014, se encuentra un común denominador argumentativo, y es que responsabilizan a la Corte Constitucional por la inseguridad jurídica de la presentación de pliegos de peticiones y su respectiva negociación generada por los fallos de las sentencias C 567 y C 797 del año 2000 y C

063 de 2008, así mismo coinciden que con el decreto se busca subsanar ese vacío y fortalecer la unidad sindical y poder de negociación.

Al criterio de la firma jurídica Activo Legal, desde el año 2000 la representación sindical en las empresas había estado llena de dificultades por el motivo que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-567 del mismo año, retiró las normas respecto a la convergencia de dos o más sindicatos en una misma empresa; de esta manera desde ese año la negociación de los pliegos de peticiones entre los sindicatos y los empleadores se encontraba en un limbo jurídico, si ocurría que existían dos o más sindicatos en una misma empresa. Y concluyen que el Decreto 089 de 2014 aclara las posibilidades de los sindicatos que podrá presentar un pliego de peticiones integrado para la negociación colectiva con los empleadores.

Si bien el decreto quiere darle solución jurídica a situaciones atípicas, que no visualizo la corte constitucional al sacar ciertas normas del marco jurídico toman al decreto como una oportunidad y un enfoque a buscar una paz laboral y fortalecimiento al movimiento sindical; en su columna de *Ámbito Jurídico*, Diego Felipe Valdivieso Rueda, lo explica de la siguiente manera:

“...no cabe duda de que este decreto es una apuesta arriesgada a una solución esperada y necesaria. Arriesgada puesto que se aparta del criterio que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha expuesto en varias de sus providencias en cuanto a que la independencia de la representación sindical para cada organización dentro de una misma empresa puede traducirse en la coexistencia de varias convenciones colectivas.

Necesaria, porque con el instrumento de unidad de negociación y con ello de convención, se contribuirá en la recuperación de la paz laboral y

con el fortalecimiento del movimiento sindical en aquellas empresas donde coexisten varios sindicatos.”

A pesar de que los representantes de los trabajadores avalaron el contenido del decreto tal y cual como se evidencian en los considerandos del mismo, existieron descontentos en sus bases por la normativa expedida, sin embargo, las centrales no se pronunciaron en su momento, ni brindaron algún tipo de explicaciones o información a sus trabajadores; así mismo a ese descontento se sumaron muchos columnista y portales que esgrimieron sus argumentos en contra del decreto.

Los opositores desacreditaron el decreto y las declaraciones del ministro del trabajo, en ese momento, Rafael Pardo manifestó que las motivaciones de la expedición del decreto fueron:

... porque se retiraron del ordenamiento jurídico las normas relativas a la representación sindical consignadas en el artículo 26 del Decreto 2351 de 1965, ha creado serias complicaciones y dificultades a empleadores y organizaciones sindicales en el desarrollo de los procesos de negociación colectiva; y que la expedición del mismo incentiva la unidad de negociación y se fortalece al movimiento sindical, acatando la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los lineamientos de la Comisión de Expertos de la Organización Internacional de Trabajo, OIT, en lo que hace a la representatividad sindical y negociación colectiva".

Los que no comparten el decreto coinciden que por ningún motivo puede violentar los derechos de los trabajadores para “subsanan” supuestamente las “serias complicaciones y dificultades a empleadores y organizaciones sindicales en el desarrollo de los procesos de

negociación colectiva” y el “vacío” dejado por la inexequibilidad del artículo 26 del decreto 2351 y sus conquistas.

En juicio del Jurista Omar Álvarez, columnista del portal Seminario Voz declara que este Decreto 089 de 2014, el gobierno no solo incumple, sino, violenta y lesiona gravemente los convenios 87 y 98 y la Resolución del 26 de junio de 1952 sobre la independencia del movimiento sindical, las convenciones colectivas y otros derechos sindicales, suscritos entre el Estado y el gobierno colombiano con la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que tienen carácter vinculante y deben fijar condiciones de trabajo más favorables que las establecidas por la ley.

Este decreto es un acto claro de injerencia en los asuntos internos de los sindicatos que violenta su autonomía, claramente establecido en el convenio 98 con la OIT, y se opone, desconoce el mandato de la OIT en el sentido que, repetimos: “Deben fijar condiciones de trabajo más favorables que las establecidas por la ley”.

Aunque este decreto no ha sido objeto de investigaciones académicas y jurídicas, si generó escenarios de debate y crítica, se destaca el realizado en la Universidad Autónoma de Medellín, en donde hicieron presencia la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas, abogados y representantes del ministerio; en donde se expusieron diferentes argumentos en contra del decreto en los que se destacan:

Manuel Antonio Muñoz, de la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas, analizó el decreto a la luz de los convenios de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, suscritos por el Estado colombiano:

“El decreto reproduce una de las normas del decreto 2351 de 1965 que fue declarado inconstitucional por la Corte Constitucional; la manera como

se quiere desconocer la sentencia de la Corte, los convenios de la OIT y el artículo 39 de la Constitución.

Por consiguiente, concluyó que el decreto lo que hace es derogar los convenios internacionales y la Constitución; pero para hacer el esguince se sientan a consensuar un acto administrativo para evitar la eventual participación de la Corte Constitucional y no recibir el regaño que se merecen”.

Juan Carlos Hurtado, Abogado laboralista manifiesta:

“Para nosotros es un decreto que nos devuelve a años anteriores. La Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia ya han analizado el tema de la autonomía sindical y han manifestado que los sindicatos son autónomos de presentar pliegos y negociarlos. Creo que hay influencia de los empresarios para contrarrestar a los sindicatos que son reivindicativos y clasistas y ayudar a los pactos colectivos que se convierten en sindicatos y resulten siendo mayoritarios a un sindicato clasista y reivindicativo”.

La mera expedición del decreto causó controversia por su contenido, y se observó en los conceptos anteriormente mencionados, pero el debate se trasladó a la aplicación debido que empleadores y sindicatos no sabían si aplicar o no el decreto, y las confusiones que había alrededor del mismo, aunque en la presente investigación no entraremos a desarrollar un enfoque cuantitativo de su aplicabilidad, se tiene el conocimiento que se radicaron considerables solicitudes de consulta con respecto al Decreto 089 del 2014 ante el Ministerio del Trabajo.

El Ministerio del Trabajo es la Autoridad administrativa con facultades de desarrollar acciones de inspección, vigilancia y control con el fin de dar cumplimiento a las normas legales,

reglamentarias y convencionales en materia de trabajo, es decir, es una institución de policía administrativa en materia laboral pero cuando se le hacen consultas sus conceptos carecen de carácter vinculante y se acogen a lo siguiente:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, “Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo “, esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la Republica, y los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento.

El ministerio de trabajo por medio de sus representantes y/o respuestas de sus consultas mantienen un criterio único, concreto y claro frente al decreto 089 del 2014 donde establecen lo siguiente:

“... Se incentiva la unidad de negociación y se fortalece al movimiento sindical, acatando la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los lineamientos de la Comisión de Expertos de la Organización Internacional de Trabajo, OIT, en lo que hace a la representatividad sindical y negociación colectiva...

La norma en cuestión se traduce en un mecanismo de unidad de negociación o de negociación concentrada o acumulada, de racionalidad y economía en el procedimiento, para que los diferentes sindicatos y pliegos de peticiones estén expresados y representados respectivamente, en la mesa de negociación y en la comisión negociadora; en esas condiciones se procura la

representación y participación de los diferentes sindicatos cuando coexisten en una misma empresa, alcanzando la unidad de negociación.”

Sin tomar partido alguno con respecto del decreto, existen sectores de la academia y la práctica judicial laboral que determinan que la expedición de la norma estimulo más dificultades al proceso de la negociación colectiva, el acogerse o no, la paradoja de empleadores y sindicatos frente del decreto. La oficina Godoy Córdoba Abogados consideran lo siguiente:

“...El Decreto 089 es un primer intento del Gobierno por regularizar la situación de desorden generada por las sentencias de la Corte Constitucional, el cual, si bien en el artículo 1º aporta elementos que mejoran la situación actual en materia de negociación colectiva, no resulta suficiente, ya que los retos que en la práctica supone el contexto actual implican un mayor grado de regulación a situaciones aún no previstas, no obstante, denota la identificación de unas dificultades que llevan a ser optimista respecto a que, en el corto o mediano plazo, se tomen medidas que resuelvan las situaciones que se vienen presentado en deterioro de las relaciones colectivas de trabajo que dan seguridad jurídica tanto a las organizaciones sindicales, como a las empresas.”

A falta de un precedente de investigación acerca del decreto 089 del 2014, el presente se reviste de una gran responsabilidad académica y jurídica que bajo los objetivos trazados tratara de dar respuesta o brindar orientación a los diferentes planteamientos críticos, se analizara su incidencia sobre la autonomía y libertad sindical en la negociación colectiva, teniendo en cuenta los mandatos constitucionales y convenios internacionales.

2.2. Marco histórico del derecho de asociación y negociación colectiva

2.2.1 Contexto histórico internacional

La negociación colectiva es la materialización del derecho de asociación o también llamado sindicación, la negociación colectiva tiene la finalidad de buscar mejoras en las condiciones laborales, sociales y económicas de sus asociados, es decir, de los trabajadores, es inherente al surgimiento del movimiento sindical, sin embargo, no se habla de manera expresa de esta figura. Para conocer la evolución de la negociación colectiva se hace necesario remontarnos a los inicios del movimiento sindical, el cual se puede dividir cuatro etapas: origen, prohibición, reconocimiento y legalización.

La etapa de origen surge en la edad media en Inglaterra con la Revolución Industrial y se configuran las primeras manifestaciones de organización de los trabajadores, existen diferentes puntos de partida pero las “guildas” son la demostración palpable del nacimiento del movimiento sindical, debido que tenían una estructura jerarquizada y objetivos trazados hacia al mejoramiento de condiciones laborales.

Las guildas comenzaron a reglamentar los salarios y oficios, de manera paralela educaban al personal interesado en técnicas, oficios o profesión a cambio de una remuneración. Transcurrido el tiempo ganaban espacios y reconocimiento político dentro de la sociedad, aunque en su interior se debilitaban por conflictos internos como la puja de intereses propios que generaron divisiones y señalamientos discriminatorios por los ascensos dentro de la jerarquización.

La aparición de la maquina desplaza sustancialmente el trabajo manual generando la reducción de los tiempos de producción conllevando a un cambio del mercado, este fenómeno en la historia es conocida como La Revolución Industrial (Siglo XIX). Con este fenómeno, el movimiento sindical comparece a la etapa de prohibición.

La máquina al reducir las cantidades de las materias primas y los tiempos de producción generaban mayores ganancias a los industriales, teniendo en cuenta que los obreros eran en su mayoría mujeres y niños quienes eran explotados a extenuantes jornadas de trabajos.

Las fábricas carecían de condiciones básicas de higiene y seguridad acompañadas de sobrecarga laboral, trabajos duros y extenuantes jornadas de trabajo que provocaban enfermedades en los obreros e inclusive la muerte al pie de la máquina. La remuneración no era proporcional al trabajo porque según los industriales del momento, la máquina era la generadora de riquezas y el operario un accesorio.

Por las condiciones anteriormente relacionadas, entre los operarios comenzaban a brotar los descontentos y a exigir unas mínimas garantías (jornada laboral, descanso y justa remuneración), sin embargo, estos brotes de inconformismo generaron que los industriales tomaran medidas contra todo aquel que se alzara en reclamos, por esta razón, las primeras reuniones entre trabajadores se realizaron en la clandestinidad.

En Francia el movimiento sindical mostraba su accionar con medidas de hecho, a consecuencia de no existir respaldo jurídico alguno. Ante el crecimiento y fortalecimiento de las asociaciones de trabajadores, los industriales junto con el Estado tipificaron el accionar del movimiento sindical como un delito; reunirse o asociarse en búsqueda de intereses colectivos estaban prohibidos bajo el argumento que atentaban la libertad y desarrollo de la empresa; esta prohibición o categorización la consiguieron gracias a la Ley Le Chapelier en 1791.

Con la experiencia de la Revolución Industrial y La Revolución Francesa, en Inglaterra imitan al modelo francés sobre la prohibición de las asociaciones de trabajo creando las Combination Acts en 1800. Ante esta persecución sindical por parte de la burguesía inglesa con la colaboración del gobierno surgieron acciones de hecho por parte de los trabajadores, apareciendo

un movimiento denominado Ned Ludd, Los Rompemaquinas quienes atentaban contra la maquinarias y herramientas de trabajo como rechazo de las opresiones patronales – estatales.

La lucha obrera subsistió bajo la opresión de la burguesía y del Estado ya que no había garantías para el ejercicio de la asociación y de la defensa por la búsqueda de mejores condiciones laborales. Esta persecución se mantuvo por más de medio siglo en Francia hasta que la creación de la ley Waldeck-Rousseau (1884) que puso fin a la etapa de prohibición y legisló a favor de la libertad de asociación, reconociéndole un marco jurídico para el ejercicio de sus derechos.

Para el año 1871 con el reconocimiento de un marco jurídico donde no tenían que seguir operando bajo la clandestinidad, las organizaciones sindicales se proliferaron por toda Europa ganando con fuerzas espacios políticos; que obligaban a replantear las condiciones laborales vigentes en ese momento con los industriales. La burguesía con recelos accedía a muchas de las condiciones planteadas por los sindicatos en búsqueda de condiciones dignas y justas.

Con el logro de las diferentes reivindicaciones políticas, sociales y económicas para los trabajadores se evidenciaba los primeros rasgos de negociación colectiva; a pesar de que no se enmarcaban como tal, ya que le imputaban todos los créditos a la libertad de asociación.

2.2.2 Contexto histórico nacional

El proceso de negociación colectiva en Colombia se remonta a 1850, no fue tan indiferente al contexto global, ya que fue teñido por diferentes sucesos violentos que marcaron la historia del país y sirvieron de precedente para el desarrollo legislativo actual.

El movimiento sindical colombiano tuvo inicios con la agrupación de los artesanos que buscaban mejores condiciones laborales y mejoras en los precios de sus productos, con el objetivo de proteger su mano de obra, al pasar los años las distintas profesiones se agruparon

creando organizaciones que tomaban fuerza en el ámbito social y político, con la premisa de regulación de condiciones laborales dignas y justas, sin embargo estos planteamientos eran desestimados por empresarios y el gobierno; conllevando a que los trabajadores tomaran medidas de hecho como la huelga, buscando por este medio ejercer algún tipo de presión para la solución de las diferentes peticiones.

En respuesta a esto el Gobierno Nacional expide el Decreto 02 de 1918 en donde penalizan parcialmente la huelga, con el objetivo de contrarrestar el auge de las organizaciones sindicales y de esa manera quitarle el único medio de presión con el que contaban los trabajadores; sin embargo esta penalización estuvo vigente por poco tiempo ya que el gobierno reconoció y reglamentó el derecho a la huelga en año 1920, con algunas restricciones, quedó prohibida para algunas actividades como la minería y petróleo, medios de transporte, acueductos, alumbrados, aseo, higiene, pero las huelgas traspasaban las prohibiciones instauradas y se realizaban con las personas que no trabajaban, como lo fue en el caso de las huelgas en las bananeras en el año 1928, en el Departamento de Magdalena, la cual tuvo un impacto a nivel nacional y marcó un hito en la historia del sindicalismo en el país, ya en este hecho fueron asesinadas alrededor de 300 personas, por haberse levantado a defender sus derechos.

Tiempo después de la huelga en las bananeras se creó la Ley 83 de 1931, llamada la ley de los sindicatos, en la cual el Estado reconoció a las organizaciones sindicales como instrumento fundamental para el desarrollo social y económico del país, también autorizó el funcionamiento de los sindicatos y los clasificó en industriales, gremios y oficios varios, también reconoció el derecho para promover conflictos colectivos, decretar la huelga, celebrar convenios y conciliaciones, adquirir bienes y productos para los trabajadores y sus familias.

Luego, se legisló por medio del Decreto 2350 del 1944, en la estructura y funcionamiento interno de las organizaciones sindicales, como la autorización para los descuentos de cuotas y la realización de contratos sindicales, la posibilidad de federarse y confederarse, de igual manera se brindaron garantías para el ejercicio de la actividad sindical, como la creación del fuero sindical.

Para la década de los 50 el movimiento sindical tuvo un estancamiento político y social debido al contexto político, ya que gobernaba la dictadura de Rojas Pinilla (1953-1957), manteniendo esta tendencia hasta el año de 1976, en el cual se aprobaron las leyes 26 y 27 en las cuales se reconocía y hacían vinculante los convenios 87 y 98 de la OIT, este proceso de inclusión de los convenios al marco jurídico colombiano fue producto de ese largo periodo de constreñimiento y de lucha sindical, con respecto a la negociación colectiva se realizan ajustes a criterio del legislador del momento en donde se elimina la etapa de conciliación por la mediación y se establecen dos opciones para la resolución del conflicto laboral por votación, en donde los trabajadores debían decidir entre huelga o tribunal de arbitramento.

2.3. Marco contextual de la sindicalización y negociación colectiva en Colombia

En los actuales momentos, donde existe las políticas neoliberales que cabalgan sobre la globalización, que se implantan y permean las relaciones laborales colectivas están dirigidas a el total debilitamiento del proceso de negociación colectiva entre organizaciones sindicales y empresarios, trasladándolas a facetas de negociación diferentes, donde les cercenan la connotación de colectividad y las llevan al plano individual, imprimiéndole a las relaciones laborales una prevalencia a lo individual y desechando lo colectivo.

Frente a las relaciones laborales (individuales y colectivas) desde su génesis existe la realidad que el conflicto laboral o social laboral en el globo terráqueo es inherente a la “mano de obra” y ésta es consustancial al ser humano, por lo tanto no debe pensar en la eliminación absoluta de

este conflicto social laboral, ya que las contradicciones propias de cada conflicto son los motores del progreso, del desarrollo y de la evolución. Es así que existe la imperativa necesidad de la humanidad de condicionar, bajo cualquier método y técnica de negociación colectiva, que exista un diálogo digno, transparente y sincero que tenga como objetivo lograr y mantener unas condiciones de trabajo en las relaciones laborales acorde a los postulados de la dignidad humana. No se puede olvidar, dentro de una tristeza humana, que las “sociedades y las organizaciones sociales se mantienen juntas no mediante el consenso, sino mediante la coerción, no mediante el acuerdo universal, sino mediante la coerción de algunos por otros” (Dahrendorf, Ralf. 1990).

En la actualidad los fines de los agentes de dominación del mundo se plantean en sus ideales con argumentos filosóficos-económicos totalmente apartados de los planteamientos kantianos la necesidad de tener la capacidad de controlar el valor de la mano de obra (Francisco R. Ostau De Lafont.- 2019) en su más mínima expresión cuantitativa, aunque esté llena de expresiones cualitativas; y para ello, se debe impedir el fortalecimiento de las organizaciones sindicales, lo que plantea un panorama de negación de un derecho humano como es el de la asociación sindical y la negociación colectiva.

2.4. Marco legal

2.4.1 Marco legal internacional

La negociación colectiva como fenómeno social dentro de una sociedad que estaba viviendo el auge del nacimiento de un nuevo sistema socio-económico y político, como el capitalismo. En ese contexto, la negociación colectiva no tuvo aceptación y para lograr su reconocimiento como derecho tuvo un recorrido tortuoso; camino de la confrontación propia de la lucha política y social desarrollada por los trabajadores, motivada dentro de la naciente versión de lo que vendría

hacer a futuro la naturaleza intrínseca de la sindicalización; es decir, la negociación colectiva es la ejecución o materialización del derecho producto de la sindicalización.

Desde el nacimiento de las primeras manifestaciones sociales de la clase trabajadora en contra de los abusos y sometimientos desproporcionados de los empleadores para decantar en el derecho a la sindicalización transitó inicialmente por la prohibición legal, en el siglo XVIII las asociaciones de trabajadores era considerado un delito, como se evidenció con la Ley Le Chapelier del 14 de junio de 1791 (Urteaga E.- 2010) pero la promulgación de los derechos del hombre de la Revolución Francesa (1789) ayudó para el siglo XIX a consolidar su legitimidad, lo cual fue reconocida en el derecho.

Es así, que la legitimación del derecho a la sindicalización y las garantías de ejercer la negociación colectiva tiene como punto de referencia a Francia con la Ley Waldeck-Rousseau en 1884; la sindicalización y la negociación colectiva como derecho se fue expandiendo y consolidando por Europa; sin embargo fue hasta después de la Segunda Guerra Mundial que a nivel internacional y de manera uniforme se reconocería de este derecho, con el objetivo de garantía del hombre y sociedad.

A finales del Siglo XVIII y comienzos del XIX, los trabajadores fueron consolidando sus estructuras, que serían las bases de las futuras legalizaciones o como se diría en la actualidad: sus estatutos. Este desarrollo organizacional se generó de manera particular en cada una de las fábricas donde existían dichas organizaciones de trabajadores. Y el entusiasmo con que evolucionaban dichas organizaciones de trabajadores en aras de exigir de un lado, mejores condiciones de trabajo y de otro, su reconocimiento legal, sirvieron para incrementar el número de afiliados y de organizaciones en cada país industrializado de Europa, que luego lograron expandirse por todo el continente europeo.

A mediados del Siglo XIX estas organizaciones de trabajadores locales fueron concientizándose de la necesidad de entrelazar puentes y lazos de solidaridad a nivel internacional con otras organizaciones establecidas más allá de las fronteras de sus países, lo que condujo a la formación de las asociaciones internacionales de trabajadores, que tuvo su primer fruto en Londres en 1884. Luego seguiría la II Internacional en París en 1889; la III Internacional se llevó a cabo en Moscú en el año 1919 y la IV Internacional que se dio nuevamente en París en 1938.

Todo este desarrollo de las organizaciones de los trabajadores o del movimiento sindical presionó socialmente a los gobiernos europeos y a las organizaciones internacionales del campo laboral para que se dieran las bases al reconocimiento legal al movimiento sindical.

La figura 2.1 presenta el esquema jurídico internacional en el que se sustenta el derecho de negociación sindical y del cual se desprende los fundamentos internacionales para su incorporación en el derecho positivo colombiano.

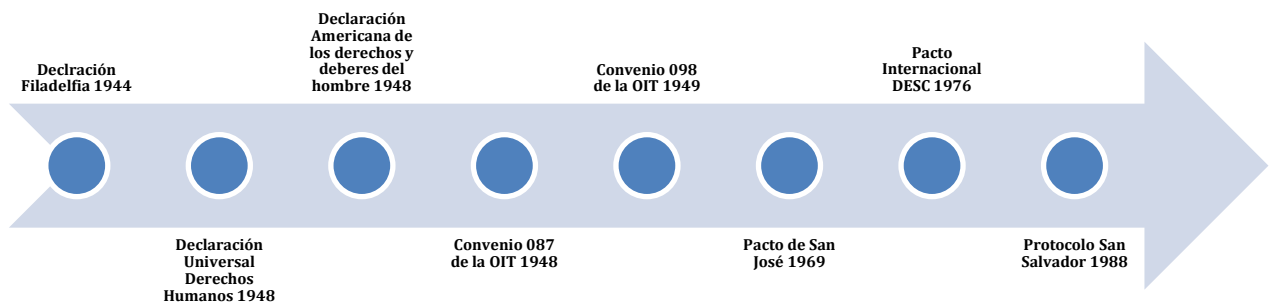


Figura 2.1. Fundamento Jurídico Internacional del derecho de Asociación Sindical, fuente: elaboración propia (2020).

Declaración de Filadelfia (1944)

EL primer referente a nivel internacional, donde se iniciaría con el proceso de reconocimiento al derecho de asociación o también llamado sindicalización y de la negociación colectiva fue con la Declaración de Filadelfia, del 10 de mayo de 1944 en la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, donde establecieron sus fines y objetivos:

Capítulo I

La Conferencia reafirma los principios fundamentales sobre los cuales está basada la Organización y en especial los siguientes:

b). la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante.

Capítulo III

La Conferencia reconoce la obligación solemne de la Organización Internacional del Trabajo de fomentar, entre todas las naciones del mundo, programas que permitan:

e). lograr el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, la cooperación de empleadores y de trabajadores para mejorar continuamente la eficiencia en la producción, y la colaboración de trabajadores y empleadores en la preparación y aplicación de medidas sociales y económicas.

Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)

Con el volcamiento ideológico del reconocimiento de las libertades básicas para el hombre, lo llamado “declaración de los derechos del hombre y del ciudadano” que se estatuyeron

normativamente en aquel entonces en el Código de Napoleón de 1804; luego, con las trágicas, amargas y penosas experiencias de los conflictos bélicos entre naciones se repensó en la ampliación de esas libertades básicas y para 1948 en una reunión de 58 Naciones con un ideal común de paz (con una votación favorable de 48 naciones) se plasmó en un documento una normativa de orden internacional que se conoce como la “declaración universal de los Derechos Humanos”.

Fue así que el artículo 20 de la “declaración universal de los Derechos Humanos”, oficializó de manera sutil la garantía de reunión y de asociación: “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación”. Y el numeral 4º del artículo 23: “Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”. Es decir, ya existía una norma donde se regulaban unos derechos y unas garantías para todos los hombres sin distinción de raza, ideología, credo o cualquier otra condición diferencial, que reconocían el derecho de asociarse.

La socialización internacional de las entonces novísimas garantías de la “Declaración universal de los Derechos Humanos” de 1948, condujo a su réplica en las demás consideraciones del resto de las organizaciones que reunía a las Naciones, como sucedió en la Novena Conferencia Interamericana de Bogotá en 1948.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948)

En mayo de 1948, en el desarrollo de la IX Conferencia Internacional Americana donde se promulgó La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; con la finalidad de establecer la ruta internacional de garantías del individuo para desarrollarse dentro de la sociedad; unos de sus considerando manifiesta:

“... Que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución...”

Ahora bien, la declaración denomina como derecho de asociación debido que lo estipula de manera genérica y para aplicarlo en los diferentes ámbitos del individuo pero de manera expresa respalda a la clase trabajadora al mencionar que los intereses pueden ser profesional y sindical; veamos:

Derecho de asociación.

Artículo XXII. Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden.

Convenio 087 de la OIT (1948)

En la 31° Conferencia General de Organización Internacional del Trabajo -OIT- celebrada en San Francisco el 17 de junio de 1948, se materializó la Declaración de Filadelfia lo cual se evidenció en el preámbulo del convenio 087 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación (Normlex -1948):

“... Considerando que el preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo enuncia, entre los medios susceptibles de mejorar las condiciones de trabajo y de garantizar la paz, "la afirmación del principio de la libertad de asociación sindical;

Considerando que la Declaración de Filadelfia proclamó nuevamente que: la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante”

El convenio 087 establece las garantías y la protección de las mismas para el ejercicio del derecho de asociación, en síntesis el convenio busca: la libertad para constituir y de afiliarse a los

sindicatos, de elegir a sus representantes y la prohibición de establecer impedimentos e injerencia del Estado. El convenio se distribuye en tres partes: Libertad Sindical, Protección del Derecho de Sindicación y Disposiciones Diversas.

Por cuestiones prácticas del capítulo del presente trabajo académico, solo se relacionará el articulado del Convenio 087 que se considera relevante al tema, dejando claro que todo el convenio es importante:

Parte I. Libertad Sindical

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

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

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

Artículo 4: Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

Artículo 7: La adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y de empleadores, sus federaciones y confederaciones no puede estar sujeta a condiciones cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los artículos 2, 3 y 4 de este Convenio.

Parte II. Protección del Derecho de Sindicación

Artículo 11: 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.

Convenio 098 de la OIT (1949)

La Organización Internacional del Trabajo –OIT- llama a la reflexión sobre el C-087, en el sentido que no bastaría el reconocimiento al derecho de sindicación; pues éste debe materializarse en una acción conjunta con el sector empleador, y es así que para la conferencia general del 08 junio 1949 proclama el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva; que pasaría a ser un respaldo jurídico al desarrollo de los criterios establecidos en el C – 087 de la misma organización. En el C- 098 se establecen las garantías para el desarrollo de la actividad o ejercicio sindical, además vincula a la negociación colectiva como el mecanismo de mejores condiciones laborales.

Se puede determinar que el Convenio 098 de la OIT es la garantía de no discriminación o retaliación al ejercicio sindical y el mandato de que la negociación colectiva sea el escenario para la discusión de las condiciones laborales con una clara reglamentación sin injerencia alguna de los gobiernos estatales. El convenio lo componen 16 artículos, los cuales no tiene ninguna división en partes o capítulos bajo la misma dinámica utilizada anteriormente solo se relacionaran los articulados relevantes al tema:

Artículo 1:

1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

(a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

(b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

Artículo 2

1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.

2. Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.

Artículo 3: Deberán crearse organismos adecuados a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para garantizar el respeto al derecho de sindicación definido en los artículos precedentes.

Artículo 4: Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

Pacto de San José (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos

Aún con el reconocimiento internacional de la Organización Internacional del Trabajo –OIT- y las múltiples ratificaciones de las Naciones a sus convenios, en el mis contexto internacional se dieron apoyos por otras organización internacionales de alta representatividad global, como fue el caso de la Organización de los Estados Americanos (OEA) que en su conferencia realizada los días 7 al 22 de noviembre 1969 en San José de Costa Rica buscaba desarrollar lo estipulado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y esa premisa quedó contemplada en su preámbulo, así:

“... Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus

derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, ...”

En el pacto de San José, el derecho de asociación no se estableció como un derecho sino como una libertad, debido que se le denominó Libertad de Asociación; es así que la estructura del Pacto se estipuló así:

Parte I - Deberes de los Estados y Derechos Protegidos en el Capítulo II -

Derechos Civiles Y Políticos:

Artículo 16. Libertad de Asociación

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976)

A mediados de la década de los setenta, con el surgimiento de otros derechos en el contexto global, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) realizada el 16 diciembre de 1966, se adoptaron por medio de pacto los derechos económicos, sociales y

culturales conocidos en sigla como “DESC”; siendo este pacto uno de los pilares de la Carta de los Derechos Humanos.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) es la continuidad de las garantías establecidas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y esto se plasmó en el preámbulo del PIDESC:

“... Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos...”

El propósito del PIDESC es garantizar condiciones dignas en materia laboral y social para que los individuos desarrollen mejores condiciones de vida propia y de su familia, y de ese modo se vea reflejado en su sociedad; bajo ese precepto se tuvo en cuenta La Libertad Sindical y se estableció en la Parte III del pacto y lo desarrollaron de la siguiente manera:

Artículo 8

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean

necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas;

c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.

Protocolo de San Salvador (1988)

La Organización de los Estados Americanos (OEA), en su Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre no abordaron de manera amplia los Derechos económicos, sociales y culturales los denominados “DESC”; al percatarse del poco espectro jurídico sobre estos optaron en la elaboración de un protocolo donde se abordaran estos derechos y los cual

serian adjuntados a la declaración americana de los derechos y deberes del hombre, esta premisa quedo plasmada en el preámbulo del protocolo:

“... Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos humanos esenciales del hombre;

Considerando la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros; ...”

El propósito principal del protocolo es vincular como mínimo de garantías y derechos a los DESC dentro de la sociedad, es así que reunió esas garantías y solicitó a los Estados miembros su implementación en sus legislaciones internas, esos derechos vitales para el desarrollo del individuo y la sociedad; por ejemplo la salud, la alimentación, la educación, el trabajo, la sindicalización entre otros.

Con referencia al derecho al trabajo y la sindicalización se observa que la OEA tuvo en cuenta la conexidad entre las condiciones dignas del trabajo y la garantía de la sindicalización porque una lleva a la otra y son los medios que garantizan condiciones dignas y la participación del individuo en el mejoramiento de la sociedad.

Dentro del protocolo los mencionados derechos se encuentran estipulados entre los artículos 6, 7 y 8 en este último, denomina al derecho de asociación como Derechos sindicales debido que sintetiza los alcances, las posibles restricciones del mismo; lo que se observa así:

Artículo 8

Derechos Sindicales

1. Los Estados partes garantizarán:

a. el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente;

b. el derecho a la huelga.

2. El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstos sean propios a una sociedad democrática, necesarios para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral pública, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.

3. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato.

Con lo anterior se determina la cimentación del marco legal internacional o bloque de constitucionalidad de la negociación colectiva; de lo cual se observa que el derecho de la negociación colectiva está ligada, de manera que no se puede desconectar del derecho de

sindicalización. Existe el reconocimiento normativo internacional, ya sean a través de los convenciones de la OIT, acuerdos de la ONU, OEA, donde vinculan a las Naciones a integrar el derecho a la negociación colectiva a sus legislaciones para así lograr su desarrollo o materialización.

2.4.2 Marco Legal Colombiano

El derecho de asociación sindical y su manifestación a través de la negociación colectiva tienen su fundamento jurídico interno en la Carta Magna de 1991, el código sustantivo del trabajo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional entre otros, la figura 2.2 presenta el esquema jurídico local en mención, el cual será explicado en este apartado.



Figura 2.2. Marco jurídico interno del derecho sindical y de la negociación colectiva, fuente: elaboración propia (2020).

2.4.2.1 Constitución Política de 1991

El marco jurídico colombiano transcende con la promulgación de la Carta magna de 1991, al cambiar de un estado de derecho a un estado social de derecho con unas series de modificaciones que garantizan libertades individuales, sociales, políticas y colectivas.

En ese compendio de derechos existen una clasificación, las cuales son: derechos fundamentales, derechos económicos, sociales, colectivos, derechos ambientales; así mismo incluyendo la estructura del estado.

Dentro de los derechos catalogados como fundamentales encontramos La libertad de asociación y el derecho de asociación; esta naturaleza jurídica se garantiza una especial protección del estado para su ejercicio y se determina como la base fundamental del Derecho Laboral Colectivo; en la constitución se definen y se estructuran de la siguiente manera:

Libertad de asociación

Artículo 38. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad.

Derecho de Asociación

Artículo 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos.

La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo proceden por vía judicial.

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública.

Con el reconocimiento de derecho a la libertad y derecho de asociación no termina el andamiaje del derecho laboral colectivo, la carta magna fortalece las herramientas jurídicas de los trabajadores para equiparar su posición ante el empleador, y de esa manera buscar mejores condiciones de vida y trabajo que sean representativos para su familia y la sociedad; bajo esa premisa la carta magna garantiza el derecho de negociación colectiva como la herramienta idónea para alcanzar propósitos socio-económicos y la huelga como instrumento de presión ante las negativa del empleador a buscarle soluciones a las pretensiones de los trabajadores.

Los derechos de la negociación colectiva y de la huelga hacen parte del segundo capítulo de la constitución que contiene los denominados derechos económicos, sociales y colectivos “DESC” y los contempla:

Derecho a la Negociación Colectiva

Artículo 55. 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 pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

Derecho a la Huelga

Artículo 56. Se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador.

La ley reglamentará este derecho.

Una comisión permanente integrada por el Gobierno, por representantes de los empleadores y de los trabajadores, fomentará las buenas relaciones laborales, contribuirá a la solución de los conflictos colectivos de trabajo y

concertará las políticas salariales y laborales. La ley reglamentará su composición y funcionamiento.

En Colombia, el marco jurídico sindical se ha desarrollado gracias al aporte internacional de los convenios de la OIT, que entraron a nuestra legislación por las ratificaciones del congreso de la república estando aún vigente la constitución del 1886, la cual no era garantista al derecho colectivo.

Con la promulgación de la constitución de 1991, se recoge todos esos convenios en materia laboral y se contemplan de manera expresa, es decir una constitución acorde y armónica con los tratados internacionales. Así mismo se deja contemplado que los derechos objetos del convenio no se pueden restringir o limitar, brindándoles una preponderancia en el marco nacional.

La constitución dentro de su Capítulo IV. De la Protección y Aplicación de los Derechos, se denomina bloque de constitucional, como el mecanismo ideal para salvaguardar los derechos humanos; y la carta lo puntualiza así:

Bloque de constitucionalidad

Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que 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.

El anterior articulado es la base constitucional del derecho laboral colectivo cuyo desarrollo se consolidó a través de los convenios de la OIT y son las herramientas a invocar y recurrir cuando

alguno de estos derechos es sometido a desconocimiento, impedimentos u obstrucciones por parte de terceros o el mismo estado.

2.4.2.2 Código Sustantivo del Trabajo – C.S.T.

El Código Sustantivo del Trabajo, en siglas C.S.T. es la legislación competente que regula las relaciones entre empleadores y trabajadores tanto en lo individual como colectivo, es decir contiene las reglas que armonizan estas relaciones. El CST se divide en tres partes: la primera concerniente al derecho individual, la segunda al derecho colectivo y la última al control, vigilancia y otras disposiciones.

El C.S.T. denomina su segunda parte como Derecho Colectivo del Trabajo, en donde aborda desde disposiciones generales de los sindicatos, organización, facultades, funciones hasta el proceso de la negociación colectiva y huelga. El derecho colectivo del trabajo en el C.S.T la componen los artículos 353 al 484.

Debido a lo extenso del articulado del derecho colectivo del trabajo en el C.S.T. y por pragmatismo del presente trabajo, solo se abordaran aquellos artículos referentes al derecho de asociación y negociación colectiva. La apertura de la segunda parte del C.S.T. es imperante y coherente al lineamiento constitucional, debido que desarrolla el propósito del derecho de asociación junto con las condiciones mínimas a las que deben ajustarse, veamos:

Artículo 353. Derechos de Asociación:

1. De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política los empleadores y los trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos; estos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí.

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

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

El artículo es el reflejo de los convenios de la OIT y de la constitución de 1991 sintetiza el espectro del derecho de asociación, así mismo sus limitantes razonables al mismo. El C.S.T. en su capítulo IV delimita las funciones de manera expresa de las organizaciones sindicales, realiza una subdivisión: funciones generales y otras funciones.

Con respecto a las otras funciones, son estas que giran en torno a la negociación colectiva debido que contienen las facultades de representación, la presentación de pliegos y discusión del mismo, de igual modo la legitimidad de declarar la huelga; y lo estipula el C.S.T. como:

Artículo 374. Otras Funciones. Corresponde también a los sindicatos:

1). Designar de entre sus propios afiliados las comisiones de reclamos permanentes o transitorias, y los delegados del sindicato en las comisiones disciplinarias que se acuerden.

2). Presentar pliegos de peticiones relativos a las condiciones de trabajo o a las diferencias con los empleadores, cualquiera que sea su origen y que no estén sometidas por la ley o la convención a un procedimiento distinto, o que no hayan podido ser resueltas por otros medios.

3). Adelantar la tramitación legal de los pliegos de peticiones, designar y autorizar a los afiliados que deban negociarlos y nombrar los conciliadores y árbitros a que haya lugar, y

4). Declarar la huelga de acuerdo con los preceptos de la Ley.

El anterior artículo nos muestra la libertad y autonomía que les otorga la ley a los sindicatos para adelantar, presentar y escoger sus representantes (negociadores) para negociar el pliego de peticiones ante el empleador, sin embargo el articulado no estipula quienes son los encargados de aprobar pliego y designar los negociadores.

Las organizaciones sindicales tienen una organización interna, de acuerdo a sus estatutos; y bajo la libertad y autonomía deciden como direccionar al sindicato, pero existe un órgano que ostenta la toma de decisiones trascendentales de la organización sindical, y es la asamblea general. En el C.S.T. se estipula sus facultades de manera expresa:

Artículo 376. Atribuciones Exclusivas De La Asamblea. Son de atribución exclusiva de la asamblea general los siguientes actos:

La modificación de estatutos, la fusión con otros sindicatos; la afiliación a federaciones o confederaciones y el retiro de ellas; la sustitución en propiedad de los directores que llegaren a faltar y la destitución de cualquier director; la expulsión de cualquier afiliado; la fijación de cuotas extraordinarias; la aprobación del presupuesto general; la determinación de la cuantía de la caución del tesorero; la asignación de los sueldos; la aprobación de todo gasto mayor de un equivalente a diez (10) veces el salario mínimo mensual más alto; la adopción de pliegos de peticiones que deberán presentarse a los {empleadores} a más tardar dos (2) meses después; la designación de

negociadores; la elección de conciliadores y de árbitros; la votación de la huelga en los casos de la ley y la disolución o liquidación del sindicato.*

Lo subrayado no hace parte del articulado, se resalta el apartado para mostrar que la asamblea general, es la máxima autoridad de un sindicato y sobre ella reposa la determinación de iniciar un conflicto colectivo que se inicia con la presentación del pliego ante el empleador, y su trámite es desarrollado a través de la negociación colectiva, que si se llega a un acuerdo se plasma en una convención colectiva.

La finalidad del presente capítulo busca mostrar el sustento legal del derecho de asociación y de la negociación colectiva, se ha visto los artículos de manera precisa y pragmática a que hacen mención pero se considera resaltar algunos pasajes del trámite de la negociación colectiva para mostrar las cargas jurídicas que despliegan las partes en el proceso.

El conflicto como se había dicho anteriormente, se inicia con la presentación del pliego ante el empleador, quien está obligado a recibirlo e iniciar conversación y discusión del mismo; esta etapa inicial se encuentra estipulada en el artículo 433 del C.S.T. y dispone:

Artículo 433. Iniciación De Conversaciones:

1. El {empleador} o la representante, están en la obligación de recibir a los delegados de los trabajadores dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación oportuna del pliego de peticiones para iniciar conversaciones... En todo caso, la iniciación de las conversaciones en la etapa de arreglo directo no puede diferirse por más de cinco (5) días hábiles a partir de la presentación del pliego...

La negociación colectiva no es indefinida, tiene un plazo para poder llegar a un acuerdo, esto se podría ver como una limitante pero ese término pretende que las partes den solución al

conflicto; la duración de la negociación colectiva o de las conversaciones se encuentra en el artículo 434 del C.S.T. y manifiesta:

Artículo 434. Duración De Las Conversaciones:

Las conversaciones de negociación de los pliegos de peticiones en esta etapa de arreglo directo durarán veinte (20) días calendario, prorrogables de común acuerdo entre las partes, hasta por veinte (20) días calendario adicionales.

Parágrafo 1. Si al término de la etapa de arreglo directo persistieren diferencias sobre alguno o algunos de los puntos del pliego, las partes suscribirán un acta final que registre los acuerdos y dejarán las constancias expresas sobre las diferencias que subsistan.

Parágrafo 2. Durante esta etapa podrán participar en forma directa en la mesa de negociaciones, como asesores, hasta dos (2) representantes de las asociaciones sindicales de segundo o tercer grado.

La solución a las diferentes peticiones del pliego se le denomina, Acuerdos. Los cuales deben quedar plasmados en actas y ser depositados ante el Ministerio de Trabajo, y esos acuerdos que tendrán una vigencia y harán parte de los contratos de trabajo se le conoce como Convención Colectiva de Trabajo. Esta etapa del proceso de la negociación colectiva está contenida en el artículo 435 C.S.T:

Artículo 435. Acuerdo:

Los negociadores de los pliegos de peticiones deberán estar investidos de plenos poderes, que se presumen, para celebrar y suscribir en nombre de las partes que representan los Acuerdos a que lleguen en la etapa de arreglo directo,

los cuales no son susceptibles de replanteamiento o modificaciones en las etapas posteriores del conflicto colectivo.

Si se llegare a un Acuerdo total o parcial sobre el pliego de peticiones, se firmará la respectiva convención colectiva o el pacto entre los trabajadores no sindicalizados y el {empleador}, y se enviará una copia al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social por conducto del inspector respectivo.

Los Acuerdos que se produzcan en la primera etapa del Trámite de negociación se harán constar en Actas que deberán ser suscritas a medida que avancen las conversaciones y que tendrán carácter definitivo.

En caso de que la negociación sea fallida, es decir, no se llegare a un acuerdo igualmente se debe realizar un acta donde se plasme el no acuerdo y notificar al Ministerio de trabajo. Agotada la etapa de arreglo directo, la organización deberá determinar cuál será el mecanismo a utilizar para dirimir el conflicto laboral; y serán el tribunal de arbitramento o la declaración de la huelga.

La decisión de escoger el mecanismo para dirimir el conflicto laboral, es de los trabajadores o asamblea general como máxima autoridad del sindicato; para tomar esta decisión existe un término, una vez no se haya llegado a un acuerdo; así lo considera el C.S.T:

Artículo 444. Decisión de los Trabajadores.

Concluida la etapa de arreglo directo sin que las partes hubieren logrado un acuerdo total sobre el diferendo laboral, los trabajadores podrán optar por la declaratoria de huelga o por someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal de Arbitramento.

La huelga o la solicitud de arbitramento serán decididas dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la terminación de la etapa de arreglo directo, mediante votación

secreta, personal e indelegable, por la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa, o de la asamblea general de los afiliados al sindicato o sindicatos que agrupen más de la mitad de aquellos trabajadores.

Para este efecto, si los afiliados al sindicato o sindicatos mayoritarios o los demás trabajadores de la empresa, laboran en más de un municipio, se celebrarán asambleas en cada uno de ellos, en las cuales se ejercerá la votación en la forma prevista en este artículo y, el resultado final de ésta lo constituirá la sumatoria de los votos emitidos en cada una de las asambleas.

Antes de celebrarse la asamblea o asambleas, las organizaciones sindicales interesadas o los trabajadores, podrán dar aviso a las autoridades del trabajo sobre la celebración de las mismas, con el único fin de que puedan presenciar y comprobar la votación.

El mecanismo de tribunal de arbitramento está compuesto por tres árbitros quienes resolverán el conflicto laboral, estos árbitros serán designados de la siguiente manera: uno será designado por el sindicato, uno asignado por el empleador y el tercero será asignado por las partes sino se colocan de acuerdo en esta asignación será el Ministerio de Trabajo quien lo asignara. El fallo de los árbitros dirimirá el conflicto laboral y registrará en adelante las relaciones sindicato-empleador, a este fallo se le denomina Laudo Arbitral. Lo correspondiente al desarrollo y trámite del tribunal de arbitramento está contenido en el C.S.T. desde los artículos 452 al 461.

Por otro lado, la huelga consiste en el cese temporal de actividades de todos los trabajadores de la empresa. El C.S.T. la define de la siguiente forma:

Artículo 429. Definición De Huelga.

Se entiende por huelga la suspensión colectiva temporal y pacífica del trabajo, efectuada por los trabajadores de un establecimiento o empresa con fines económicos y profesionales propuestos a sus {empleadores} y previos los trámites establecidos en el presente título.

Sin embargo la duración de este mecanismo es limitado, la huelga tiene un término de duración, si persisten las diferencias entre sindicato-empleador y agotada la huelga, las partes deberán determinar un mecanismo alternativo para dirimir este conflicto; el C.S.T. lo expresa así:

Artículo 448. Funciones de las Autoridades.

“... 4. Cuando una huelga se prolongue por sesenta (60) días calendario, sin que las partes encuentren fórmula de solución al conflicto que dio origen a la misma, el empleador y los trabajadores durante los tres (3) días hábiles siguientes, podrán convenir cualquier mecanismo de composición, conciliación o arbitraje para poner término a las diferencias.

Si en este lapso las partes no pudieren convenir un arreglo o establecer un mecanismo alternativo de composición para la solución del conflicto que les distancia, de oficio o a petición de parte, intervendrá una subcomisión de la Comisión de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, al tenor de lo dispuesto en el artículo 9o de la Ley 278 de 1996.”

Terminado el recorrido de las etapas puntuales del proceso de negociación colectiva, que inicia con la presentación del pliego de peticiones que puede finalizar con un acuerdo pero extenderse hasta una huelga; de esa manera se puntualiza el sustento legal del derecho de asociación y negociación colectiva por medio del Código Sustantivo de Trabajo.

2.4.2.3 *Jurisprudencia de la Corte Constitucional*

Teniendo en cuenta que la promulgación de la constitución de 1991 generó cambios estructurales en el estado colombiano, uno de ellos y más significativo es la creación de la Corte Constitucional como guardiana de la constitución. Desde su creación, la corte ha sido conocedora de múltiples problemas jurídicos en materia laboral colectivo por medio de acciones de inconstitucionalidad y gracias a estos fallos se ha reconocidos derechos y se han retirado obstáculos, intromisiones y extralimitaciones con la declaraciones de inexequibilidad.

Los opositores de la Corte Constitucional manifiestan que esta se adjudica facultades legislativas ya que al expulsar normas del marco jurídico altera al mismo, creando nuevas situaciones jurídicas y que son propias del legislativo. Ahora bien, no se puede desconocer que los fallos de la corte han sido significativos en los avances del derecho colectivo laboral haciéndolo coherente y dinámico a los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia.

Desde 1992 hasta el momento de la realización del presente trabajo existe un sin número de pronunciamientos de la corte constitucional con respecto al derecho de asociación, la libertad, autonomía sindical y la negociación colectiva, sin embargo hay fallos que marcaron un antes y un después en el marco sindical y son las denominadas sentencias hito y serán éstas las que se emplearan en la presente investigación.

Se abordaran las sentencias de la siguiente manera: se realiza una síntesis del problema jurídico y apartes de las consideraciones del corte para fallar; esto con el fin de no recargar la investigación con el traslado parcial de las sentencias; a continuación se abordaran en orden cronológico:

Sentencia C – 567 del 2000

Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra

Problema Jurídico: El accionante considera que es inconstitucional que no puedan coexistir dos organizaciones sindicales de la misma clase en una misma empresa; y que la representación sindical del sindicato minoritario debería ser asumida en la negociación colectiva por el sindicato mayoritario.

La corte constitucional estudia los cargos del accionante junto con las intervenciones que participaron en el proceso, y concluye declarar inexecutable las normas demandadas teniendo en cuenta los convenios internacionales de la OIT y señala lo siguiente:

“... si la garantía de la libertad sindical y la protección al derecho fundamental de sindicalización constituyen la regla general, cualquier limitación a la misma, es una excepción, que debe estar constitucionalmente justificada. Este es un principio ampliamente desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, cuando se trata de examinar la introducción de restricciones legales a un derecho fundamental...”

... la Corte considera que éste tampoco es un argumento de índole constitucional, pues no hay que olvidar que la representación sindical es un asunto que se gana en la misma lucha democrática, dentro de la propia organización sindical, y no por medio de una legislación que, bajo la excusa de proteger a los trabajadores, está impidiendo el goce efectivo de un derecho fundamental, como es el de la libertad sindical...

... Es claro para la Corte que si un grupo de trabajadores constituye y se afilia a un sindicato, éste, para la efectividad del ejercicio del derecho de asociación sindical, tiene la representación de tales trabajadores; y, siendo ello así, resulta violatorio del artículo 39 de la Carta imponerle por la Ley que esa representación deba necesariamente ejercerla “conjuntamente” con otro u otros sindicatos si ninguno agrupa a la mayoría de los

trabajadores de la empresa, pues eso menoscaba, de manera grave la autonomía sindical, razones por las cuales se declarará la inexecutable del numeral 3 del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965... ”

En la sentencia, la corte nos dicta una serie de parámetros: el primero es que los derechos fundamentales no son absolutos pero sus limitaciones o excepciones deben ser constitucionalmente justificables; como segundo lugar se podría decir que la representatividad se debe obtener democráticamente y sin ayudas legales tendientes a discriminar a los otros; y por último que nuestro marco legal debe ser coherente y concordante con los convenios internacionales ratificados por el país.

Sentencia C – 797 del 2000

Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell

Problema jurídico: El accionante demanda por inconstitucionalidad un gran número de artículos del C.S.T, debido que considera que las normas transgreden la autonomía y libertad sindical, y vulneran el núcleo esencial del derecho de asociación ya que tienen injerencias o limitan el ejercicio de la actividad sindical.

La corte constitucional realiza el estudio de las normas acusadas, los planteamientos del accionante, y los conceptos de los intervinientes unos en defensa de las normas y otros en contra de las mismas y su fallo es diversificado frente a las normas acusadas, algunas las declara inexecutable, otras executable pero las que saca del marco jurídico generan un cambio sustancial al ejercicio sindical.

La Corte Constitucional toma de referencia la sentencia C – 567 del 2000, sigue el mismo criterio, agregándole criterios sobre de como la libertad sindical se comporta:

- i) *el derecho de todos los trabajadores, sin discriminación ni distinción alguna, para agruparse a través de la constitución de organizaciones permanentes que los identifican como grupos con intereses comunes, y cuya defensa propugnan. Este derecho implica la libertad tanto para afiliarse como para retirarse de dichas organizaciones;*
- ii) *la facultad de constituir y organizar estructural y funcionalmente las referidas organizaciones y conformarlas automáticamente como personas jurídicas, sin la injerencia, intervención o restricción del Estado;*
- iii) *el poder de las organizaciones de trabajadores de determinar: el objeto de la organización, condiciones de admisión, permanencia, retiro o exclusión de sus miembros, régimen disciplinario interno, órganos de gobierno y representación, constitución y manejo del patrimonio, causales de disolución y liquidación, procedimiento liquidatorio, y otros aspectos que atañen con su estructura, organización y funcionamiento, que deben ser, en principio, libremente convenidos por los miembros de las asociaciones sindicales al darse sus propios estatutos o reformarlos, salvo las limitaciones que válidamente pueda imponer el legislador conforme al inciso 2 del art. 39;*
- iv) *La facultad de las asociaciones sindicales para formular las reglas relativas a la organización de su administración, así como las políticas, planes y programas de acción que mejor convengan a sus intereses, con la señalada limitación;*
- v) *garantía de que las organizaciones de trabajadores no están sujetas a que la cancelación o la suspensión de la personería jurídica sea ordenada por la autoridad administrativa, sino por vía judicial;*
- vi) *el derecho de las organizaciones sindicales para constituir y afiliarse a federaciones y confederaciones nacionales e internacionales;*

vii) *la inhibición, para las autoridades públicas, incluyendo al legislador, de adoptar regulaciones, decisiones o adelantar acciones que tiendan a obstaculizar el disfrute del derecho a la libertad sindical.*

En síntesis en la presente sentencia la Corte le dice al legislador, que no se puede intervenir en el núcleo de un derecho fundamental sino es constitucionalmente justificable; en el caso del derecho de asociación no se pueden hacer intromisión legal en los atributos de la autonomía y libertad administrativa, patrimonial y financiera de las organizaciones sindicales.

Sentencia C – 063 del 2008

Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández

Problema jurídico: El accionante acusa de inconstitucional al numeral 3° del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965 por ser discriminatorio contra las organizaciones sindicales minoritarias ya que afecta su autonomía y libertad sindical y derecho a negociación colectiva al ceder su representación a la organización sindical mayoritaria.

Se hace necesario resaltar que dicho artículo había sido objeto de estudio por la corte constitucional, los numerales 1° y 3° fueron declarados inexequibles en sentencia C – 567 del 2000 por la limitación al ejercicio del derecho de asociación, sin embargo en esa oportunidad el numeral 2° no fue objeto de estudio, en esta oportunidad la corte lo analiza y determina su inexequibilidad, teniendo en cuenta la línea jurisprudencial de la sentencia anteriormente mencionada y reiterando los criterios de la autonomía, libertad y representación sindical; indicando lo siguiente:

“.. dicha limitación no resulta ser razonable ni proporcional por cuanto el contenido normativo demandado implica para las organizaciones sindicales minoritarias una afectación a su autonomía sindical, teniendo en cuenta que el proceso de negociación

colectiva es una expresión propia del sindicato en el ejercicio de su autonomía, por lo que limitar la posibilidad de su participación en la negociación resulta ser atentatorio de los derechos de rango constitucional de las organizaciones sindicales..”

La corte insiste y precisa el espectro del derecho de negociación colectiva dejando que no se puede limitar a un solo escenario en el ejercicio sindical; argumentándolo de la siguiente manera:

“... el derecho de negociación colectiva no se limita a la presentación de los pliegos de peticiones y a las convenciones colectivas, sino que incluye todas las formas de negociación que se den entre trabajadores y empleadores y que tengan el fin de regular las condiciones del trabajo mediante la concertación voluntaria, la defensa de los intereses comunes entre las partes involucradas en el conflicto económico laboral, la garantía de que los representantes de unos y otros sean oídos y atendidos, así como la consolidación de la justicia social en las relaciones que se den entre los empleadores y los trabajadores.”

Las anteriores sentencias son las referentes o denominadas sentencias hito, las cuales marcaron precedentes en el derecho laboral colectivo garantizando el ejercicio de la actividad sindical bajo los parámetros de los convenios de la O.I.T; de igual manera fueron las tenidas en cuenta para elaboración del Decreto 089 del 2004, el cual será objeto de estudio en la presente investigación.

Capítulo III

3.1. Metodología

La presente investigación aborda un enfoque metodológico propio de las ciencias sociales y humanas, basándose en el método jurídico hermenéutico y con referencia a las proposiciones metodológicas de Witker (1997), Villabella (2008) y Serrano (2015), a continuación se especifica la tipología de investigación a realizar, la línea y sub línea de investigación en la que se circunscribe el estudio, así como las técnicas de análisis y recolección de los datos.

3.1.1. Tipo y enfoque de investigación

Esta investigación jurídica tiene un enfoque cualitativo, y se desarrollara por medio de la metodología analítico - descriptiva propia del análisis jurídico - hermenéutico. La investigación cualitativa se relaciona con el paradigma interpretativo y tiene como objetivo entender el objeto que estudia y evaluar sus cualidades. Su propósito es destacar las relaciones y motivaciones subyacentes, métodos que permiten la descripción y penetración de lo que estudia. Tiene la finalidad de interpretar, comprender y destacar las cualidades de lo que estudia (Villabella, 2008)

Línea de investigación y sub línea del campo de conocimiento de derecho

A continuación se describen la línea y sub línea de investigación en la cual se enmarcó la investigación de acuerdo con los lineamientos y políticas de investigación de la Facultad de Derecho de la CUC:

Línea

Convivencia, paz y justicia

Sub línea

Relaciones individuo – Estado, democracia y ciudadanía

3.1.2. Delimitación

3.1.2.1 Delimitación espacial

La delimitación espacial del presente trabajo de investigación se desarrolla dentro del marco jurídico de la República de Colombia. Así mismo, se sujetarán a las disposiciones internacionales que hayan sido ratificadas por el estado colombiano a través del congreso de la republica concernientes a la protección de la libertad, autonomía y representatividad sindical, con el propósito de abordar las diferentes bases jurídicas que fundamentan el derecho laboral colectivo.

3.1.2.2 Delimitación temporal

La presente investigación va dirigida al análisis del decreto 089 de 2014, que reglamenta los numerales 2 y 3 del artículo 374 del C.S.T; por ser un asunto del derecho laboral colectivo se tomara como punto de partida la constitución de 1991, debido que catalogó al derecho de asociación como un derecho fundamental, así mismo la jurisprudencia de la Corte Constitucional con referencia a la libertad, autonomía y representatividad sindical hasta el 2018.

3.2. Análisis de resultados

En el desarrollo del objetivo general de la presente investigación se empleó un nivel de investigación descriptivo en donde se observó, definió y categorizó de manera individual los principios constitucionales de autonomía y la libertad sindical en la negociación colectiva en Colombia, enmarcado en un enfoque cualitativo que nos permitió analizar la realidad dogmática y empírica utilizando un método deductivo logrando definir los presupuestos teóricos del bloque de constitucionalidad frente al Decreto 089 del 2014.

Este desarrollo metodológico propuesto fue pertinente en cuanto a su referenciación a las fuentes de información secundarias como es: la Constitución de Colombia, normas, decretos

vigentes, convenios internacionales ratificados por Colombia, jurisprudencia de la Corte Constitucional y doctrina internacional derivada de fallos y libros de académicos expertos en la materia, a continuación se presentan los hallazgos teóricos y jurídicos del análisis realizado.

3.2.1 Preceptos constitucionales en los cuales se encuentra fundamentado el Decreto 089 del 2014.

Inicialmente se parte de la presunción ideológica que los fundamentos constitucionales que se tuvieron en cuenta para su expedición, fueron los principios de libertad, solidaridad, libertad de empresa y unificación de negociación, en procura de la materialización de los fines del Estado Social de Derecho; para realizar esta identificación de conceptos constitucionales se usó como herramienta las actuales corrientes de interpretación y aplicación constitucional del Derecho, que sirven de soporte para el desarrollo de este objetivo, paralelamente con los elementos evolutivo y sistemático.

Dentro de la relación antagónica entre organizaciones sindicales y empresarios, la Constitución entra a validar dicho conflicto, bajo la premisa de la armónica convivencia social, a sabiendas del reconocimiento ideológico y material de unos derechos previamente reconocidos a ambos sectores de la sociedad, como son: el derecho a la propiedad y el derecho a la negociación colectiva; es así, que se resalta y sin perder de vista que la finalidad del mencionado Decreto es regular la presentación de los pliegos y la representación sindical en la negociación colectiva, debido que de manera expresa e inequívoca reglamenta los numerales 2 y 3 del artículo 374 del Código Sustantivo de Trabajo, siendo este código el encargado de regular las relaciones de trabajador – empleador tanto en lo individual como en lo colectivo.

Es así, que se observa que de un lado se tiene que la base constitucional orgánica para la expedición del Decreto 089 está dada en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución

Política, donde se establecen unas competencias para Presidente de la República, entre las que se tienen la de ejercer la potestad reglamentaria, mediante de decretos para la cumplida ejecución de la ley. Esta ley, viene hacer el artículo 374 numerales 2° y 3° del Código Sustantivo del Trabajo. De otro lado, se encuentra la motivación ideológica dada en los artículos 39 y 55 de la Carta Magna donde se consagra el derecho de asociación sindical y el derecho a la negociación colectiva.

Se hace necesario precisar que con respecto al numeral 11 del artículo 189 de la constitución, se profundizara más adelante.

De la exposición de los considerando del Decreto 089 de 2014 se extrae además que en razón de los pronunciamientos de la Corte Constitucional con las sentencias C-567 de 2000, C-797 de 2000 y C-063 de 2008 crearon serias complicaciones y dificultades a empleadores y organizaciones sindicales en el desarrollo de los procesos de negociación; es decir, se extrae de este pronunciamiento del poder ejecutivo que se le está endilgando a los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional, una responsabilidad jurídica de no estar optimizando la interpretación y aplicación de las leyes, lo cual raya con el irrespeto a la institucionalidad del precedente.

En la exposición de los considerandos se devela, no de manera abierta y diáfana, que fueron las quejas del sector empresarial las que sustentaban esos considerandos, con el ejemplo que si en una misma empresa existían varias organizaciones sindicales y éstas presentaban pliegos de peticiones en tiempos diferentes, se generaban negociaciones colectivas en destiempo, lo que fracturaba los cronogramas de la empresa. Tal sustento, echó por la borda la autonomía sindical. Si bien es cierto, que existe el principio de la unidad de negociación o concentración de la

negociación, no se hizo la ponderación entre estos principios: autonomía sindical y unidad de negociación.

Visto lo anterior, se pasa al análisis del artículo 39 de la Constitución Política como único soporte considerativo del decreto 089 de 2014, el cual establece:

Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos.

La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo procede por vía judicial.

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública.

Bajo la premisa que el funcionamiento de los sindicatos están sujetos al orden legal, este el yerro constitucional que el gobierno de turno en su momento argumentó para la legalidad para la expedición de dicho Decreto y coadyuvado por haber sido concertado entre gobierno, centrales obreras y gremio empresarial. Siendo que la concertación entre los sectores que tengan interés en el asunto, es una de las etapas que se deben agotar para la promulgación de un decreto reglamentario, pero no es la única o esencial fuente para su expedición.

Se hace necesario, de manera anticipada o durante su promulgación, la intervención de teóricos jurídicos que diserten sobre la viabilidad jurídica del proyecto de acuerdo y ante, en este

caso, del análisis de la ponderación de todos aquellos derechos y principios que se mezclan en el tema de la negociación colectiva.

Al establecer desde la Constitución que el funcionamiento de los sindicatos se sujetara al orden legal, no hay duda que existe la posibilidad de caer en una antinomia entre la Constitución y la Ley. De un lado se dice que existe libertad sindical, pero la Ley entrará a limitarla, porque también es cierto que nada es absoluto y es cuando se evidencian equívocas interpretaciones de la ley, alejándose de manera ostensible a los principios constitucionales. La actividad legislativa está entrando a reglamentar todos los escenarios de la vida sindical: el ámbito administrativo, financiero, interno, representatividad y hasta lo político, conllevando a la reglamentación del escenario de la negociación colectiva. Se reitera que el ordenamiento legal restringe inclusive los criterios de la jurisprudencia de la Corte Constitucional a causa de la libertad y autonomía sindical.

Se observa en el considerando del decreto una evidente omisión en sus argumentos, al no referenciar el derecho constitucional que regula el tema de negociación colectiva; si bien el Decreto 089 de 2014 regula la pluralidad de pliegos de peticiones al momento de inicio del conflicto colectivo, para determinar un grado de representatividad sindical en la etapa de arreglo directo, se suscita el siguiente interrogante: ¿Por qué el decreto no se fundamentó o tuvo como soporte constitucional el derecho de negociación colectiva? Cuando la Constitución Política le hace referencia como un derecho fundamental, así:

Artículo 55. 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 pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

Si bien dice el considerando del decreto, que la motivación principal para su expedición fueron las complicaciones frente al tema de la evolución y evacuación de las nacientes negociaciones colectivas simultáneas, que se generaron por los fallos de la Corte Constitucional en materia de libertad de afiliación y coexistencias de sindicatos dentro de una misma empresa; dichos razonamientos considerativos dejaron de lado al articulado constitucional que regula la materia (negociación colectiva), que claramente formula como premisa el promover medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo; y no crear conflictos jurídicos entre empresas y sindicatos, en lo atinente a su interpretación y aplicación.

El elemento central de esta etapa es identificar los preceptos constitucionales que soportan al Decreto, sin el ánimo de desviar el propósito de la presente fase de la investigación solo es una antesala de un tema que se abordará posteriormente. Con respecto a la otra premisa que se desprende del artículo base del Decreto 089 de 2014 que señala que la reglamentación cumple con los principios democráticos, en el sentido que no permite la relegación o discriminación de ninguna organización sindical, dinamizando la integración de la comisión negociadora a través de una parametrización soportado sobre el número de afiliados, garantizando la participación de organizaciones sindicales minoritarias en las etapas de arreglo directo.

De la interpretación legislativa del decreto se extrae el darle fin a las negociaciones colectivas independientes en aquellas empresas donde coexistan varios sindicatos y llevar a las organizaciones sindicales a una confrontación interna para minimizar la presentación de los sindicatos minoritarios durante la etapa de arreglo directo bajo el supuesto de desarrollar el principio de concentración o unificación de la negociación colectiva. Si bien es cierto que se debe entrar a analizar la introducción del principio de unificación o concentración en la negociación colectiva, no se le debe dar desde la mirada del mejor beneficio de alguna de las

partes; sino buscar una mejor ponderación de derechos y garantías de las partes que allí interactuarán, no justificarse con la pretensión de subsanar el supuesto vacío normativo generado por la Corte Constitucional basan la representatividad sindical bajo los principios democráticos que sintetizan que todos los ciudadanos tienen la libertad y el derecho de elegir y ser elegido, a participar o ser representados sin injerencia alguna, porque el mensaje que se emite y que queda en el ambiente, es que dicha libertad es nociva, es contradictoria y confusa.

Se evidencia con la redacción del considerando del decreto que éste soportó su promulgación sobre la concertación, visibilizada en una mesa tripartita, conformada por representantes del gobierno, federaciones sindicales y sindicatos de empresarios; con el error sistemático, que no se contó con la participación del sector sindical más afectado: los sindicatos minoritarios. Las federaciones sindicales materialmente no tienen la representación de los sindicatos minoritarios, quizás existe una formalidad en dicha representación. Lo anterior tradujo la negociación colectiva en un espacio que omite criterios sustanciales que acarrea la violación de principios fundantes de las organizaciones sindicales: la autonomía sindical.

Es así que los preceptos constitucionales que dan origen al decreto son endebles, debido que no se tuvieron en cuenta otros criterios constitucionales que fundamentan en específico a la negociación colectiva sino que bajo una interpretación fútil entraron por lo general, es decir, por el derecho de asociación para regular otro derecho como la negociación colectiva que deja entrever una acelerada e improvisada regulación y la omisión de motivaciones objetivas y de una argumentación jurídica que requería la materia a reglamentar, siendo la negociación colectiva un espacio reivindicatorio, de conquistas laborales y defensa de los derechos de trabajadores.

3.2.2 principios constitucionales del Decreto 089 de 2014, la jurisprudencia de la corte constitucional y los convenios internacionales suscritos por Colombia que versen sobre la autonomía y libertad sindical en la negociación colectiva.

En la actualidad, al hablar de negociación colectiva se desprende un gran espectro en la relaciones patrono – sindicato, sin embargo al mencionarla inmediatamente nos centramos a un pliego de peticiones, debido que es el escenario socio-económico y político más trascendental de esta relación laboral y no es para menos, allí se establecen y regulan muchos intereses de las partes a futuro.

Se tiene claro que la negociación colectiva no ostenta la categoría de derecho fundamental, sino del grupo de los derechos económicos, sociales y colectivo “DESC” pero su conexidad con el derecho de asociación lo reviste de una protección especial para su ejercicio, así lo han establecido y reforzado con el pasar del tiempo tratados y convenios internacionales con el propósito de evitar cualquier tipo de injerencia u obstáculos para la materialización de la negociación colectiva de particulares o de los mismos Estados.

El marco teleológico de un derecho define su finalidad, y el cual no puede ser objeto de modificación ya que es la esencia del derecho, lo que la doctrina denomina el núcleo esencial del derecho; en ese núcleo se pueden identificar los principios del derecho o la norma. En el marco jurídico, ningún derecho es absoluto, en base a esto existen herramientas legislativas para regular o reglamentar derechos fundamentales o conexos y en el caso de Colombia se denominan las leyes estatutarias que para su discusión y aprobación en el congreso se debe cumplir un riguroso procedimiento.

De acuerdo a lo anterior, el núcleo esencial de un derecho goza de protección para llevar a cabo su propósito, para que no sea desmejorado por medio de reglamentaciones fútiles que

conlleven a la restricción del mismo; con el ánimo de no variar el hilo conductor de la presente temática se hace claridad que se abordara posterior a este tópico de la investigación.

La negociación colectiva por su conexidad con el derecho de asociación confluye o comparten su núcleo esencial, y en este se identifican en los principios de la libertad, autonomía y la representatividad sindical; estos principios son los hilos conductores en la constitución política 1991 y son notorios en el desarrollo de los artículos. Los fundamentos constitucionales del derecho laboral colectivo son los artículos 38, 39, 55 y 56, a continuación identificaremos estos principios en los articulados:

Artículo 38. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad.

El articulado contempla la libertad de asociación donde se establece sin equivocaciones que es una libertad del ciudadano, es decir, se goza de la autonomía para determinar si se asocia para un fin determinado o no y en el caso de asociarse se tendrán representación en las actividades objeto de la asociación; este articulado es la generalidad de la asociación ya que se deja abierta a las actividades del individuo en la sociedad.

El siguiente artículo encauza o determina una actividad dentro de la sociedad, este articulado es denominado el derecho a la sindicalización debido que expresamente determina su alcance:

Artículo 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos.

La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo procede por vía judicial.

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública.

Al iniciar el articulado se indica quienes tienen el derecho, en nuestro caso, los trabajadores, seguido se manifiesta la expresión donde se materializan los principios de autonomía al contemplar que no habrá intervención del Estado; con esto se configura la salvaguarda de la libertad y autonomía sindical, debido que es un ejercicio libre y sin permiso previo de ningún orden estatal. Así mismo se salvaguarda a la organización sindical su personería jurídica en dos tiempos al nacer que será con su mera inscripción y su cancelación que se tramita vía judicial.

En cuanto al principio de representatividad, el articulado manifiesta una imperante protección al contemplar el fuero pero dándole un espectro de mayor alcance al establecer garantías necesarias para el desarrollo de su gestión sindical, es decir que solamente el fuero no se puede ver como una protección personal sino organizacional ya que se deben dar las garantías para las actividades del sindicato.

La constitución política de 1991 es imperativa con respecto al derecho de la negociación colectiva, además manifiesta la importancia y su finalidad y es el espacio donde trabajadores rompen con la subordinación ejercida por sus empleadores, debido que se encuentran en una igualdad política discutiendo cada quien sus intereses con el ánimo de llegar a acuerdos, la carta magna manifiesta:

Artículo 55. 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 pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

Ahora bien, al leer linealmente el precepto constitucional de la negociación colectiva no se identificaran de manera palpable los principios de libertad, autonomía y representatividad sindical, ya que no se puede leer de manera aislada, y lo interesante de este articulado es que goza de un importante radio de acción dentro de la actividad sindical que no solo se ciñe al espacio de la negociación del pliego en la mesa, esto es el resultado de todo ese alcance de este derecho.

Al establecer que: "... se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales..." inmediatamente se está otorgando a los trabajadores el derecho de representarse para discutir sus condiciones laborales con sus empleadores, sin embargo no se puede delimitar esta premisa de esa manera.

Con lo anterior se identifica el principio de representatividad, pero la premisa embarga todo acontecimiento previo a la discusión del pliego, al manifestar que se garantiza el derecho de negociación colectiva se reviste a todas las etapas y trámites para llegar al final del proceso de negociación colectiva.

Al hacer mención de las etapas y trámites previos al proceso de negociación se hace relación a la preparación del pliego, asambleas generales, preparación de los negociadores todas estas actividades se ejecutan a través de los permisos sindicales, una vez relacionada la previa de la negociación colectiva estas deben ser revestidas por esa garantía que estipula el artículo 55 de la constitución política, debido que en esos espacios los trabajadores debaten, disertan y establecen su ruta de trabajo para defender sus derechos y las mejoras de sus condiciones socio-económicas y laborales.

Los anteriores espacios donde concurren los trabajadores para definir la defensa de sus derechos y para la preparación de la negociación colectiva ante la empresa son las manifestaciones palpables de la libertad y autonomía sindical porque son los mismos trabajadores quienes avivan las peticiones conociendo sus problemáticas y escogen a sus representantes para discutir ese pliego, es decir, los negociadores; estos espacios son libres y sin injerencias del estado y muchos menos del empleador.

Si el empleador no brinda las garantías para la negociación colectiva, obstaculice o pretenda hacer algún tipo de injerencia en estos espacios estaría violentando la libertad y autonomía sindical, con lo anterior, se demuestra que al establecer una garantía al derecho de la negociación colectiva esta debe resguardar todo el proceso desde el inicio (preparación del pliego) hasta las condiciones de los negociadores para la instalación de la mesa de negociación.

Posterior a la identificación de los principios del núcleo esencial del derecho de negociación colectiva bajo el marco constitucional denota que contrastan de manera teleológica y sustancialmente con el Decreto 089 del 2014, es decir la denominada negociación concentrada junto con la dinámica estipulada desobedece a las directrices constitucionales del derecho de negociación colectiva.

En este punto de la investigación se correlacionan las contravenciones del Decreto en cuanto al núcleo esencial del derecho a la negociación colectiva. El Decreto 089 del 2014 es realmente sencillo, está conformado por dos artículos siendo relevante y sustancial el artículo 1° debido que trae la regulación y la dinámica que rigen actualmente las negociaciones colectivas, veamos:

Artículo 1°. Cuando en una misma empresa existan varios sindicatos, estos, en ejercicio del principio de la autonomía sindical, podrán decidir, comparecer a la

negociación colectiva con un solo pliego de peticiones, e integrar conjuntamente la comisión negociadora sindical.

Si no hubiere acuerdo, la comisión negociadora sindical se entenderá integrada en forma objetivamente proporcional al número de sus afiliados y los diversos pliegos se negociarán en una sola mesa de negociación para la solución del conflicto, estando todos los sindicatos representados en el procedimiento de negociación y en la suscripción de la convención colectiva.

Los sindicatos con menor grado de representatividad proporcional al número de sus afiliados, tendrán representación y formarán parte de la comisión negociadora.

Parágrafo 1°. La prueba de la calidad de afiliado a uno o a varios sindicatos, se determinará aplicando las reglas contenidas en el Decreto 2264 de 2013.

Parágrafo 2°. En las convenciones colectivas de trabajo y en los laudos arbitrales, deberán articularse en forma progresiva, las fechas de vigencia, con el objeto de hacer efectiva en el tiempo, la unidad de negociación, unidad de pliego o pliegos y de convención o laudo.

Al realizar el análisis del primer inciso del artículo pareciera que no fuera imperativo que las organizaciones sindicales comparecieran con un solo pliego de peticiones, debido que se manifiesta con la expresión “podrán decidir”, es decir, es facultativo bajo su libertad y autonomía ir o no ir con pliego único, de ese modo estaría siendo congruente con los principios de autonomía y libertad sindical ya que está en poder de los afiliados tomar esta decisión, sin embargo el contexto cambia al abordar el segundo inciso del articulado que se puede catalogar como una camisa de fuerza.

El segundo inciso resulta totalmente contradictorio a los principios de autonomía y libertad sindical debido que conlleva a las organizaciones sindicales a una injerencia por parte del Estado, una clara intervención gubernamental en las decisiones internas del sindicato y es que si las organizaciones sindicales no convergen en la idea de un pliego único, una sola comisión negociadora y única mesa esta decisión no será respetada y técnicamente la dinámica y conformación de la mesa negociadora será por ley, es decir, los sindicatos con el Decreto quedan deslegitimados.

La estructura del decreto es una clara imposición para los sindicatos, en donde se estipulan dos alternativas para la instalación de la negociación colectiva, pero encauzando a la transgresión de la autonomía, libertad y representación sindical; de acuerdo a la dinámica sindical en las asambleas generales se discuten y aprueban los pliegos de peticiones, seguido a esto se realiza la escogencia de los representantes o negociadores quienes tendrán pleno poder para discutir – negociar mejoras de derechos adquiridos y la sustentación del petitorio en busca de mejoramiento de condiciones generales del trabajador, toda esta dinámica política y sindical es bloqueada por el Decreto.

El Decreto desconoce de manera flagrante los principios de autonomía y libertad sindical trae consigo una violación a la representatividad sindical, al establecer de manera anacrónica cómo será la representatividad de cada organización en la mesa, es decir, la representatividad bajo la percepción del Decreto es de carácter legal y no por un proceso democrático sindical.

Bajo la fundamentación constitucional y teniendo presente los principios del derecho de asociación, el decreto tiene un alcance de injerencia más allá que la dinámica de la presentación de pliegos y la conformación de la mesa de negociación, desconoce y menoscaba todo el trabajo previo interno de las organizaciones sindicales porque a la luz del Decreto, los sindicatos debe

reglar su funcionamiento interno a la preparación, elaboración, discusión y aprobación del pliego acorde al decreto y no al sentir de las bases bajo su libertad y autonomía.

3.2.3 Decreto 089 del 2014 frente a los conceptos de autonomía, libertad y representación sindical de la corte constitucional

La corte constitucional como guardiana de la carta magna de 1991 y en su función de velar por la supremacía de la constitución política sobre el marco normativo ha realizado innumerables pronunciamientos sobre normatividad que no se encuentran acorde a los lineamientos o principios constitucionales. Esta función de análisis de las normas con respecto a la constitución pueden generar la expulsión de la norma del marco normativo o en su defecto una declaración de respaldo o un condicionamiento; la expulsión de la norma se denomina Inexequibilidad, al respaldo se cataloga como exequibilidad pero si esta es condicionada se nombra como condicionalmente exequible bajo un entendido o contexto específico.

Dicha función de control de constitucionalidad dentro de la academia jurídica es cuestionada debido que un sector sustenta que esa facultad desborda el equilibrio de poderes entre las ramas de poder público ya que la corte con la potestad de expulsar normas o condicionarla usurpa funciones legislativas propias del congreso de la república y que sus pronunciamiento no generan seguridad jurídica porque muchas veces la inexequibilidad de alguna norma o parte de esta genera un vacío jurídico que la misma corte no subsana ya que no puede legislar en sus fallos, es decir, ella expulsa una norma pero no puede crear otra que entre a regular la situación, es entonces cuando remite al congreso de la republica a que regule la situación.

Por otro lado de la academia jurídica respaldan la facultad de la corte, manifiestan que no es una extralimitación de funciones o poderes sino que es la materialización el equilibrio de poderes basada en la carta magna, es la facultad de mantener nuestro marco jurídico acorde a la

constitución y bajo ese precepto no puede existir norma que sea contrario a principios constitucionales y derechos fundamentales.

Teniendo en claro la misión de la corte constitucional dentro de la estructura del estado, y el alcance de una de sus funciones, se podría decir la más relevante como es el estudio de constitucionalidad de una norma porque su permanencia o no dentro del marco jurídico trae consigo unas repercusiones jurídicas hasta nos podría alertar de comportamientos contrarios a la constitución del poder ejecutivo y legislativo.

El derecho laboral colectivo ha sido desarrollado gracias a la corte constitucional, se podría afirmar que las garantías que hoy goza el derecho de asociación y la negociación colectiva se debe a los numerosos fallos de la corte, en donde se han protegido la autonomía y libertad de las organizaciones sindicales en su ejercicio de la defensa de los trabajadores, así mismo se ha salvaguardado la representatividad de la misma en los diferentes escenarios donde confluyen con el patrono. Se debe aclarar que los fallos que han salvaguardado al derecho de asociación y negociación colectiva han sido producto de la inexecutable de normas que limitaban u obstaculizaban en el ejercicio de la actividad sindical.

La línea jurisprudencial del derecho laboral colectivo se ha desarrollado desde 1.992, es decir, que la corte comenzó a conocer de estos asuntos el año siguiente de su conformación; los registros muestran que los primeros fallos de la corte con respecto al derecho de asociación fueron a causa de revisiones de tutela; sin embargo no se tardaría mucho la corte en recibir demandas de inconstitucionalidad con respecto a normatividad que regulaban situaciones de las organizaciones sindicales y que se encontraban desde hace años establecidas pero contrarias a la nueva constitución política de 1.991.

Los pronunciamientos de la corte vía tutela fueron el inicio para la línea jurisprudencial del derecho laboral colectivo que a través de sus fallos establecieron conceptos, se aclaraban dudas respecto al ejercicio de la actividad sindical y de su alcance pero sin ánimo de restarle importancia a estos fallos en sala de revisión de tutela fueron los pronunciamientos con ocasión de demandas de inconstitucionalidad los que marcarían de manera inequívoca los parámetros garantista del derecho de asociación y negociación colectiva, sin embargo dentro de ese dossier de fallos se destacan tres sentencias denominadas sentencias hitos que consolidan las garantías para el ejercicio pleno de la sindicalización y la negociación colectiva, las cuales son C-567 de 2000, C-797 de 2000 y C-063 de 2008, pero a criterio de los considerandos del Decreto 089 del 2014 estos fallos son las causales de las supuestas complicaciones en materia de negociación colectiva.

En las sentencias anteriormente relacionadas, se desarrollaron los principios de autonomía, libertad y representación sindical en base al marco constitucional, es decir, los fallos de la corte constitucional materializaron en garantías esos principios constitucionales de ese modo marcaron un antes y después en el ejercicio de la actividad sindical, ya que son complementarias y concordantes una de la otra mostrando la línea jurisprudencial del asunto en concreto.

Siendo impertinente las justificaciones del Decreto 089 del 2014 hacia los pronunciamientos de la corte, en este punto de la presente investigación se hace necesario recordar a manera de síntesis el trasfondo y motivaciones de cada una de las sentencias hito y relacionar el principio salvaguardado en la sentencia:

En la sentencia C – 567 de 2000, se declara inconstitucional los numerales 1º y 3º del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965 y otras normas concordantes a los numerales que prohibían la existencia de dos sindicatos de la misma clase dentro de una empresa, a criterio de la Corte

Constitucional esta limitación era desproporcionada y constitucionalmente no justificable bajo esa premisa se salvaguarda el principio de la libertad sindical.

Por otro lado, el fallo de la sentencia C - 797 de 2000 protege la autonomía sindical porque declara inconstitucional una serie de normas del código sustantivo del trabajo que tenían injerencia y limitaciones al ejercicio de la actividad sindical, específicamente al funcionamiento interno de la organización sindical y que a juicio de la Corte Constitucional resultaban excesivas por parte del legislador, como por ejemplo que se establecía la autorización de parte del Ministerio de Trabajo para conceder la personería jurídica del sindicato; cabe resaltar que este fallo reiteró consideraciones de la sentencia C – 567 de 2000.

Con el pronunciamiento de la sentencia C – 063 del 2008, se consolida la representatividad sindical acorde a los criterios de libertad y autonomía sindical de las sentencias anteriormente mencionadas; la corte constitucional con este pronunciamiento demostró la concordancia en la búsqueda de salvaguardar los derechos de sindicalización y negociación colectiva.

Siendo la negociación colectiva, el tema principal del caso concreto del fallo ya que se estudió la constitucionalidad del numeral 2º artículo 26 del Decreto 2351 de 1965 que contemplaba que la representación sindical se adjudicaba al sindicato mayoritario cuando en una misma empresa coexistiera dos o más sindicatos; dicha norma fue declarada inexecutable porque a discreción de la corte cualquier limitación no constitucionalmente justificable resulta abusiva y excesiva por parte del legislador.

Si se realiza una analogía entre ese numeral declarado inexecutable y el decreto encontramos muchas similitudes de fondo, y es que con el decreto los sindicatos minoritarios serán desplazados y prácticamente serán los mayoritarios quienes llevarían los hilos de la negociación

colectiva, es decir y sin razón a equívocos el decreto es un restablecimiento jurídico a una norma expulsada del marco jurídico por inconstitucional.

Los supuestos facticos que contienen la dinámica del Decreto 089 del 2014 son una clara limitación a la libertad y autonomía de las organizaciones sindicales, el ejecutivo en su potestad reglamentaria incide y obstaculiza el ejercicio al interior del sindicato, debido que esos supuestos facticos son condiciones imperativas que cercan las decisiones propias del sindicato y de acuerdo a lo reiterativa que ha sido la corte constitucional sobre las limitaciones en el derecho de sindicalización y negociación colectiva deben ser acorde a los principios constitucionales.

Con la aseveración sobre las denominadas sentencias hitos, el decreto expresamente está desconociendo la transcendencia de esos fallos, así mismo tergiversa las situaciones jurídicas y las motivaciones que generaron esos pronunciamientos de la corte porque solo se limitan a expresar que crearon supuestas complicaciones pero no mencionan ni ahondan el trasfondo de los mismos.

El decreto resulta ser nocivo para el ejercicio de la actividad sindical, y más para el escenario de mayor relevancia de un sindicato como es la negociación colectiva, no cumple con los lineamientos de las sentencias estudiadas, las cuales son referencias jurídicas que marcan la pauta de los alcances y la protección del derecho de sindicalización y negociación colectiva, no se tuvieron en cuenta como consta en la manifestación expresa de su parte motiva, es decir que el decreto no está armonizado con la línea jurisprudencial de la corte constitucional sobre derecho de asociación y negociación colectiva.

3.2.4 Decreto 089 del 2014 vs Convenios internacionales de la OIT

El Estado colombiano es miembro de la organización Internacional del Trabajo y ha ratificado sesenta y uno (61) convenios, clasificados en: fundamentales, de gobernanzas y técnicos; que

son parte del marco jurídico nacional con el objetivo de promover y garantizar trabajo en condiciones dignas y mecanismos para la defensa de los derechos humanos y laborales del trabajador.

En materia sindical se destacan dos convenios fundamentales que establecen disposiciones obligatorias a los estados miembros para promover y garantizar el ejercicio de la actividad sindical y de la negociación colectiva. El convenio 087 instituye a favor de la libertad y protección sindical y el convenio 098 sobre las garantías a la negociación colectiva. Se hace necesario resaltar que los convenios anteriormente mencionados, son productos de otros tratados internacionales que en su momento buscaron salvaguardar el derecho de sindicalización y negociación colectiva, sin embargo con el cambio de contexto político y económico mundial se hizo indispensable blindar y establecer garantías de manera concretas y contundentes.

Es indispensable destacar las garantías que se establecieron en los convenios anteriormente mencionados, y de esa manera determinar si el decreto que está siendo objeto de análisis en el presente trabajo investigativo resulta acorde a las disposiciones de la OIT. A continuación se abordara el convenio 087 de la OIT y se enfatizara en aquellas prerrogativas que definieron la protección a la libertad del ejercicio sindical:

- Derecho a constituir organizaciones sin previa autorización y afiliación a la misma con solo la observancia de los estatutos (Artículo 2)
- Derecho a redactar sus estatutos, elegir sus representantes, organizar su administración y actividades de acción y la garantía de que las autoridades públicas no podrían limitar este derecho (Artículo 3)
- Derecho al reconocimiento de personería jurídica sin condiciones (Artículo 7)

- La garantía de que la legislación nacional de los estados miembros no podrían menoscabar las disposiciones del convenio (Artículo 8)
- La obligación de los estados en adoptar medidas necesarias para garantizar el ejercicio sindical (Artículo 11)

Seguidamente se ahondaran en las garantías del convenio 098 de la OIT referente a la protección del derecho de negociación colectiva:

- La obligación de crear organismo o fomentar el respeto al derecho de sindicalización (Artículo 3)
- La obligación de los estados miembros de estimular y fomentar procedimientos de negociación voluntaria entre sindicatos y empleadores en búsqueda de establecer condiciones de trabajo (Artículo 4)

Una vez desglosadas las garantías de los convenios de la OIT que propenden por la protección del derecho de asociación y negociación colectiva se entrara a determinar si las garantías estipuladas en los diferentes convenios se encuentran inmersas en el decreto 089 del 2014; por lo tanto se hace necesario remontar al único articulado del presente decreto:

Artículo 1°. Cuando en una misma empresa existan varios sindicatos, estos, en ejercicio del principio de la autonomía sindical, podrán decidir, comparecer a la negociación colectiva con un solo pliego de peticiones, e integrar conjuntamente la comisión negociadora sindical.

Si no hubiere acuerdo, la comisión negociadora sindical se entenderá integrada en forma objetivamente proporcional al número de sus afiliados y los diversos pliegos se negociarán en una sola mesa de negociación para la solución del

conflicto, estando todos los sindicatos representados en el procedimiento de negociación y en la suscripción de la convención colectiva.

Los sindicatos con menor grado de representatividad proporcional al número de sus afiliados, tendrán representación y formarán parte de la comisión negociadora.

Con respecto al primer inciso del artículo; se conceptúa de manera uniforme con las garantías de los convenios, debido que manifiesta una potestad facultativa de las organizaciones sindicales en comparecer a una negociación conjunta con único pliego; además es armónico con la libertad y autonomía de administrarse internamente y la toma de sus decisiones en el accionar sindical.

Bajo la perspectiva de las garantías de los convenios 087 y 098 de la OIT, resulta contradictorio el segundo inciso del decreto ya que vulnera la libertad y la autonomía de las organizaciones sindicales; es una clara imposición por parte del estado por medio del gobierno nacional. Esta disposición es inversa a la garantía de administración interna, principalmente de la autonomía sindical. De igual modo, esta disposición a través de decreto no cumple con las obligaciones como estado miembro consiguiente en no menoscabar el convenio a través de legislación nacional y de manera flagrante no es una medida que facilite el ejercicio sindical y negociación colectiva ni mucho menos que la estimule y fomente.

Recordemos que los convenios de la OIT son productos de la reiteración de otros convenios internacionales en los cuales se contemplaron el derecho de asociación y negociación colectiva como garantías del individuo para desarrollarse en sociedad y buscar mejores condiciones individualmente y de manera colectiva; esta premisa se contempló desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos y ratificada por los diferentes organismos internacionales que para nuestro caso ha sido por medio de la Organización de Estados Americano (OEA).

Los estados al suscribirse a un convenio internacional contraen una serie de obligaciones en beneficio de salvaguardar los derechos objetos del convenio y entre esos deberes se desprenden la estimulación, fomentación, la adopción de legislación que facilite el ejercicio del derecho para evitar el menoscabo, sin embargo resulta paradójico que siendo Colombia estado miembro de todos estos tratados y convenios internacionales expida un decreto que contraria los establecido en los convenios 087 y 098 de la OIT.

En este recorrido se ha identificado que el Decreto 089 del 2014 no se encuentra acorde a la constitución y mucho menos a la línea jurisprudencial de la corte constitucional; en ese orden resulta evidente que no se encuentra ajustado a los convenios 087 y 098 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), los cuales son vinculantes al marco jurídico colombiano y que además hacen parte del bloque de constitucionalidad, es decir, que son parte integral de la constitución de 1991.

Teniendo en cuenta el anterior silogismo, se puede deducir que el Decreto 089 de 2014 es una norma claramente contradictoria al marco jurídico nacional e internacional, no cumple con los principios constitucionales, los fines del Estado, los lineamientos de la corte constitucionales y los propósitos de los diferentes convenios internacionales en materia de derecho de asociación y negociación colectiva.

3.2.5 Competencia del poder ejecutivo, para reglamentar el derecho de negociación colectiva concentrada.

Una vez abordado el análisis del Decreto 089 del 2014 en lo sustancial, en esta última etapa de la investigación se hará una revisión al decreto desde lo procesal para establecer si el poder ejecutivo en cabeza del presidente vía decreto tiene las facultades para reglamentar el derecho de negociación colectiva concentrada; con el desarrollo de esta instancia de la investigación se

resolverán algunos pendientes de anteriores etapas que no fueron tratados inmediatamente para no desviar la dinámica planteada o el hilo conductor.

Se hace imprescindible para la ejecución de la temática realizar un previo repaso de conceptos jurídicos, pertenecientes al área del derecho público, especialmente al derecho constitucional y administrativo, debido que se realizara un estudio de competencia al poder ejecutivo. La norma que ha sido objeto de análisis en la presente investigación es un decreto, y de acuerdo a la pirámide de Kelsen es una norma inferior a una ley. Por lo tanto, se hace necesario tener claridad sobre los decretos y sus alcances dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

La Defensa Jurídica del Estado conceptúa, en relación al decreto como el nombre genérico que reciben las normas expedidas por el Gobierno Nacional y que generalmente posee un contenido normativo reglamentario de una ley. Por otro lado, el Ministerio Medio Ambiente en su glosario web cataloga a los decretos como un tipo de acto administrativo pero coincidiendo que lo expide el poder ejecutivo, con contenido normativo reglamentario de categoría inferior a las leyes.

En base a la Carta Política de 1991, los decretos se podrían clasificar según su contenido y de esa manera determinar su alcance dentro del ordenamiento jurídico, por esta razón se encuentran los decretos de contenido legislativo y decretos de contenido administrativos. Siendo los de contenido legislativo estipulaciones con fuerza material de ley, es decir, que dichas disposiciones tienen las mismas características de una ley; en cambio los decretos de contenido administrativos son tendientes a desarrollar una ley, reglamentar un asunto o pronunciamientos del presidente de la república, es por esto que este tipo de decreto su alcance es inferior a la de la ley y están sometidos a la misma.

Teniendo claro la clasificación de los decretos según su contenido, de esta se desprende una subdivisión en donde se delimita específicamente el alcance de cada decreto dentro de su tipo. A continuación se relacionara esta subdivisión con el propósito de finalizar este repaso y a si mismo ubicar dentro de las clasificaciones al Decreto 089 del 2014; veamos:

3.2.5.1 Decretos de contenido legislativo

- ✓ Decreto ley: Su fundamento lo encontramos en el artículo 150 numeral 10, son disposiciones con fuerza de ley cuya facultad es entregada al ejecutivo de manera extraordinaria por el congreso de la república por un tiempo de seis meses donde el legislativo se desprende de su facultad, sin embargo tienes asuntos restringidos, como la expedición de códigos y leyes estatutarias. Este tipo de decreto tiene control por parte de la Corte Constitucional.
- ✓ Decreto legislativo: La finalidad del decreto es dictar los estados de excepción contenido en la constitución política 1991: el estado de guerra exterior, el estado de conmoción interior, y el estado de emergencia económica, social y ecológica contenidos en los artículos 212, 213 y 215 respectivamente. Estos decretos tiene control por parte de la Corte Constitucional.
- ✓ El decreto del plan nacional de desarrollo: La facultad de expedir el plan nacional de desarrollo vía decreto por parte del ejecutivo, lo obtiene siempre y cuando el congreso de la república no haya definido el proyecto del plan nacional dentro de los de tres meses de su presentación. Este tipo de decreto tiene su fundamento en el artículo 341 de la constitución, así mismo tiene control por parte de la Corte Constitucional.

- ✓ Decreto Estatutario: Son aquellos que expide el gobierno debido a la facultad dada por el constituyente primario; su propósito es regular los asuntos que se tramitan por leyes estatutarias, por ejemplo derechos fundamentales.
- ✓ Decreto Autónomos: Contienen disposiciones inferiores a la ley; el ejecutivo no se encuentra sometido a autorización previa, sin embargo el control legal de este tipo de decreto está a cargo del Consejo de Estado. Se consideran que son actos de carácter administrativista.

3.2.5.2 Decretos de contenido administrativo

- ✓ Decreto Reglamentario: Facultad estipulada en el artículo 189 numeral 11 de la constitución política. Dicha facultad reglamentaria es permanente para el ejecutivo con el propósito de hacer cumplir las leyes, sin embargo no derogan ni modifican normativas de superior jerarquía; el control constitucional lo ejerce el Consejo de Estado.
- ✓ Decreto Marco: Para la expedición de este tipo de decreto, el gobierno debe ceñirse a los criterios y objetivos que busquen la ejecución de la ley ya existente, determinada facultad se encuentra en el artículo 150 numeral 19 de la constitución 1991.
- ✓ Decreto Ejecutivo: Sus disposiciones buscan garantizar las actividades y/o movimientos administrativos del ejecutivo, dicha potestad se encuentra establecida en el artículo 115 de la constitución política, por ejemplo: los nombramientos de los ministros.

Se hace preciso recordar que uno de los fundamentos constitucionales del decreto 089 del 2014 fue la potestad reglamentaria del presidente de la republica contenida en el numeral 11 del

artículo 189, la cual puede desarrollarse por medio de decreto; por lo anterior se configura la competencia del ejecutivo para la expedición de dicho decreto.

Teniendo en cuenta la clasificación antes mencionada el decreto 089 del 2014 se encuentra dentro de los decretos de contenido administrativo siendo de tipo reglamentario; cuya finalidad es velar por la ejecución de una ley. En el presente caso el objetivo del decreto es reglamentar los numerales 2 y 3 del artículo 374 del código sustantivo de trabajo, los cuales estipulan lo concerniente a la presentación de pliegos de peticiones para una eventual negociación colectiva; y desde la perspectiva formal se cumplen con los requisitos establecidos para su expedición.

En el desarrollo de la presente investigación denota que en materia sustancial el decreto no coincide con el propósito de este tipo de decreto, debido que se reglamenta en dicha norma es una situación que modifica el proceso de la presentación del pliego de peticiones y con esto desencadena una serie cambios al derecho de la negociación colectiva.

Se debe tener presente que el derecho de la negociación colectiva hace parte del catálogo de derechos denominados Derechos Económicos Sociales y culturales (DESC), que es conexo a un derecho fundamental como el derecho a la asociación; derecho que por ser inherentes a la dignidad humana y por resultar necesarios para el desarrollo del individuo dentro de la sociedad, son recogidos por la constitución, lo cual le da un valor jurídico superior, por esta razón el ejecutivo no tiene competencia para reglamentar y solamente le compete al congreso regular esta situación por medio de una ley estatutaria conforme al Artículo 152 literal a de la constitución.

Ahora bien, si el ejecutivo pretendía darle solución a los supuestos inconvenientes provocados por los fallos de la corte constitucional debió surtir un proyecto de ley estatutaria ante el congreso de la república para reglamentar el derecho de la negociación colectiva que si bien no hace parte del catálogo de los derechos fundamentales su conexidad intrínseca con el derecho de

asociación lo hace pertinente, teniendo en cuenta que cualquier modificación o condicionamiento al ejercicio de la actividad sindical deben ser constitucionalmente justificables.

El Decreto 089 del 2014 no puede ser catalogado como un decreto de contenido legislativo tipo estatutario debido que su expedición no fue producto de una delegación del constituyente primario hacia el ejecutivo; su fundamento constitucional se encuentra basado en la potestad reglamentaria permanente del presidente de la república, sin embargo bajo esta facultad el ejecutivo realiza una maniobra jurídica para eludir el trámite contemplado del literal a del artículo 152 de la constitución 1991.

Conclusiones

La negociación colectiva es un derecho constitucional que reviste de garantías a los trabajadores sindicalizados de ser escuchados por medio de los pliegos de peticiones en donde se encausan o consignan sus intereses y necesidades laborales, sociales y colectivas en búsqueda del mejoramiento de la calidad del trabajo, de la familia y de la sociedad.

En los pliegos de peticiones los sindicatos recogen las problemáticas que afectan al trabajador, estas peticiones son estudiadas, debatidas y aprobadas por los trabajadores en asamblea general, en donde también delegan a los negociadores del pliego, siendo este escenario una manifestación pura y esencial de libertad y autonomía de los trabajadores en el ejercicio del derecho de asociación buscando la negociación colectiva.

Con respecto a los preceptos constitucionales se encuentra que el Decreto 089 de 2014 está fundamentado en la potestad reglamentaria del presidente de la república (C.P. Art 189 N 11) y bajo una premisa del artículo 39 de la constitución (Derecho de asociación sindical). Con la premisa de que el funcionamiento de los sindicatos está sujeto a la ley, el ejecutivo reglamento la presentación de los pliegos y la representatividad sindical en la negociación colectiva, sin embargo en el desarrollo de la investigación denoto un débil fundamento constitucional y el total desconocimiento de los fines del estado, del derecho a la negociación colectiva porque el decreto no es armónico con los fundamentos constitucionales del derecho laboral colectivo,

Si el decreto pretendía darle solución a las supuestas complicaciones en la negociación colectiva generadas por la participación de dos o más organizaciones sindicales en una misma empresa no se debía obviar el derecho de la negociación colectiva como fundamento del decreto, teniendo en cuenta que lo que se pretendía regular era la presentación del pliego, el cual propicia el conflicto laboral colectivo entre patrón – sindicato.

Al leer los considerando del Decreto 089 de 2014 de manera palpable se enmarca el irrespeto hacia el poder judicial, especialmente hacia la corte constitucional, ya que el ejecutivo junto con las asociación gremiales le imputan a los fallos de la corte las supuestas complicaciones que se generaban antes de la expedición del decreto, teniendo en cuenta que el decreto es endeble constitucionalmente y con sus considerando, no es difícil determinar que el decreto no es concordante con los criterios constitucionales, jurisprudenciales y de los postulados de los convenios de la OIT. El decreto en una clara imposición hacia el ejercicio de la actividad sindical debido que obliga a los sindicatos a girar en torno al decreto y desplazando su actividad política y sindical interna ya que pierden su autonomía respecto a la presentación y escogencia de sus negociadores, el Decreto 089 es una flagrante vulneración de los principios de libertad, autonomía y representatividad sindical, porque es una camisa de fuerza jurídica para las organizaciones sindicales, en otras palabras, el patrón toma ventaja sobre las organizaciones sindicales antes de negociar el pliego de petición.

La potestad reglamentaria del presidente de la república tiene su fundamento constitucional y tiene el propósito que vía decreto expida regulaciones para las ejecuciones de leyes, es decir, la facultad está determinada para la materialización de los fines de las distintas leyes. Si bien es cierto la expedición del Decreto 089 de 2014 reglamenta los numerales 2 y 3 del art 374 del CST, de manera formal el presidente tiene plena facultades, sin embargo, el tema reglamentado es intrínseco al derecho de asociación, debido que la presentación de los pliegos hace parte del ejercicio sindical y que por tener relación con un derecho fundamental su tratamiento debió ser ante el congreso de la república vía ley estatutaria, el contenido del decreto no es concordante con la potestad reglamentaria del presidente de la república, hacen un indebido uso de esta

facultad al reglamentar un derecho fundamental, configurando una usurpación de las facultades del congreso de la república.

La negociación colectiva resguarda un fuero especial debido a su conexidad con el derecho de asociación, se tiene en claro que la negociación colectiva hace parte del grupo de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), por esta razón debió ser regulado por el legislador y no por el presidente de la república a través de un decreto, debido a que en su trasfondo hay un derecho fundamental como lo es el de asociación sindical y correspondía hacerlo por ley estatutaria.

En la presente investigación no se busca dar respuestas definitivas, ni criterios concluyentes con respecto a las consecuencias generadas por el Decreto 089 del 2014, sino contribuir a la búsqueda efectiva de garantías procesales para la negociación colectiva y hacer un llamado de atención tanto al legislador como al ejecutivo de tener presente los criterios de los diferentes convenios internacionales ratificados por Colombia y de la corte constitucional al pretender modificar o regular cualquier situación del derecho de asociación.

Con este trabajo queda evidenciada una preocupación jurídica, a causa del indebido uso por parte del ejecutivo de su potestad permanente reglamentaria, dado que, por vía decreto pueden discriminar, obstaculizar o restringir el efectivo goce de derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales siendo los decretos de inferior jerarquía ante la Ley, Constitución y Convenios Internacionales conllevando que en sus expediciones se desconozca y vulnere el marco jurídico colombiano.

La expedición del Decreto 089 del 2014 es una muestra palpable del indebido uso de la potestad reglamentaria del ejecutivo ya que derriba todos los avances garantista y procesales de la autonomía, libertad y representatividad sindical generados por la Corte Constitucional a través

de sus fallos, los cuales fueron fundamentados en los criterios y mandatos de los convenios internacionales ratificados por el Estado Colombiano, que teniendo como obligación de fomentar y promover medidas para el efectivo goce de los derechos de asociación y negociación colectiva expide una norma contraria desconociendo convenios internacionales, constitución y jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Los sindicatos por medio de la negociación colectiva logran un espacio de igualdad política y social donde buscan mejores condiciones para sus puestos de trabajo, familias y comunidad; no obstante no se puede delimitar a solo eso, sino que es un escenario donde se materializa la libertad de expresión, dignidad y participación porque los trabajadores al contribuir con la generación de riquezas del empleador tienen el derecho de ser partícipes de las mismas y estas son las manifestaciones claras de un estado social democrático de derecho.

Recomendaciones

Luego de llevar a cabo el proceso investigativo para la realización del presente trabajo hacemos las siguientes recomendaciones tendientes a fortalecer el derecho de asociación sindical y sus principios de autonomía y libertad:

- ✓ Se sugiere a las centrales obreras demanden la nulidad del Decreto 089 del 2014 ante el consejo de Estado por inconstitucionalidad, ya que desconoce los principios de libertad, autonomía y representatividad sindical, protegido por la constitución y tratados internacionales.
- ✓ Que toda regulación al derecho de asociación sindical debe ser constitucionalmente justificadas y para ello se debe observar el debido proceso en las reformas y adiciones que se realicen a este importante derecho.
- ✓ El Congreso de la Republica al momento de legislar sobre cualquier aspecto del derecho de asociación debe considerar como base el desarrollo jurisprudencial de la corte constitucional, y no desconocer los precedentes jurisprudenciales que regulan la sustancia del derecho de asociación sindical.
- ✓ Desde el Estado colombiano se debe procurar porque el poder ejecutivo cumpla con las obligaciones adquiridas por medio de los diferentes tratados internacionales, en donde se obliga al fomento y políticas efectivas para el desarrollo de la actividad sindical.
- ✓ Por último, el Ministerio de Trabajo debe ser más activo en los conflictos laborales colectivos, y reconocer la necesidad de incorporar en sus planes de trabajo las acciones estratégicas y proyectos para garantizar la protección y defensa de los derechos sindicales.

Referencias

Cialti, P. H. (2016). Negociación colectiva en Colombia: una visión cruzada entre el sector público y el sector privado. *Estudios Socio-Jurídicos*, 18(1), 169-203. Doi:

doi.org/10.12804/esj18.01.2016.06

Fernández-Polo, J. (2016). *Manual de derecho colectivo del trabajo*, Cartagena, Colombia, Editorial tecnológico Comfenalco.

Guerrero Figueroa, G. (1977). *Derecho colectivo del trabajo*, Bogotá, Colombia, Editorial Temis.

Jaller Jaimes, J., Echeverry Quintana, G., Valencia Ferrero, A. (2016). Aproximación a la negociación colectiva de industria en Colombia. *Universitas Estudiantes*, 14(2016-II), recuperado de <http://hdl.handle.net/10554/44399>.

Ospina Duque, E. (2005). *Derecho Colectivo del Trabajo – Antecedentes históricos del derecho colectivo del trabajo*, Bogotá, Colombia, Editorial Ibañez.

Serrano, P. (2015). *Metodología para las investigaciones jurídicas*, Rio de Janeiro, Brasil, Editorial Jurimestre.

Villabela, C. (2008). *Metodología de la investigación sociojurídica*. La Habana, Cuba.

Witker, J. (1997). *Metodología Jurídica*. Ciudad de México, México, Editorial McGRAW HILL

Antecedentes jurisprudenciales:

- Sentencia C-567 17 de mayo de 2000

Magistrado Ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

- Sentencia C-797 junio 29 de 2000

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL.

- Sentencia C-063 del 2008

Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Fecha	Autor	Link
Enero 2014	Adrián Puentes Comunicador Social y Periodista Activo Legal	http://www.activolegal.com/web/index.php/noticias/actualidad/768-unidad-sindical-decreto-89-2014-negociacion-colectiva
Febrero 2014	Diego Felipe Valdivieso Rueda Ámbito Jurídico	https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-online/educacion-y-cultura/en-busca-de-la-unidad-convencional
Marzo 2014	Omar Álvarez S Portal semanario VOZ	http://semanariovoz.com/analisis-del-decreto-08914-sobre-negociacion-colectiva/
Marzo 2014	Portal semanario VOZ	http://semanariovoz.com/se-viola-la-autonomia-sindical/
Junio 2014	Carlos Hernán Godoy Fajardo Arturo Mejía Ávila (Godoy Córdoba Abogados) Ámbito Jurídico	file:///C:/Users/Usuario/Downloads/CAMBIOS%20JURISPRUDENCIALES%20DE%20LOS%20ÚLTIMOS%20AÑOS%20QUE%20HAN%20ALTERADO%20EL%20SISTEMA%20DE%20REPRESENTACIÓN%20SINDICAL.pdf
Diciembre 2014	Andrea Patricia Camacho Fonseca Oficina Asesora Jurídica. Ministerio del Trabajo	file:///C:/Users/Usuario/Documents/Facultad%20de%20Derecho/Tesis/Min%20Trabajo%20%20Concepto%2020161022%20Decreto%20089%20de%202014.pdf
Marzo 2015	Oswaldo Duque (Artículo del Externado)	file:///C:/Users/Usuario/Documents/Facultad%20de%20Derecho/Tesis/Externado.pdf
Febrero 2016	Zully Edith Ávila Rodríguez Oficina Asesora	file:///C:/Users/Usuario/Documents/Facultad%20de%20Derecho/Tesis/Min%20Trabajo%20%20Concepto%2020160226%20Decreto%20089%20de%202014.pdf

	Jurídica. Ministerio del Trabajo	
--	--	--

Cibergrafía:

Anexos

Anexo 1. Matriz de marco legal incidencia del decreto 089/2014 sobre la autonomía y libertad sindical en la negociación colectiva

Tipo de norma	Entidad que la expide	Número / Nombre	Fecha de expedición	Objeto de la norma	Artículos clave	Incidencia en la autonomía sindical	Incidencia en la libertad sindical
						“SI +” Positivamente	“SI +” Positivamente
						“SI (-)” Negativamente	“SI (-)” Negativamente
						No	No
Constitución	Asamblea nacional constituyente	1991	13 de junio de 1991	Derechos, deberes del ciudadano y estructura del Estado	38, 39, 55, 56 y 93	+	+
Tratados internacionales	OIT	Declaracion de filadelfia	10 de mayo 1944	Fines y objetivos de la OIT	Capitulo I (b) Capitulo III (e)	+	+
	ONU	Declaracion universal de derechos humanos	10 de diciembre de 1948	Reconocimiento de derechos fundamentales	Articulo 20, 23 Num 4	+	+
	OEA	Declaracion americana de los derechos y deberes del hombre	mayo de 1948	Proteccion de los derechos esenciales del hombre	Articulo 22	+	+
	OIT	Convenio 87	17 de Junio de 1948	Libertad y derecho de sindicacion	Articulo 2,3,4,7 y 11	+	+
	OIT	Convenio 098	8 de junio de 1949	Negociacion colectiva	articulo 1,2 y 4	+	+
	OEA	Pacto de San Jose	Noviembre de 1969	Reafirmacion de derechos humanos al continente americano	Articulo 16	+	+
	ONU	Pacto internacional de derechos economicos, sociales y culturales	16 de diciembre de 1966	Dignidad inherente a la persona humana	Articulo 8	+	+
	OEA	Protocolo de San Salvador	17 de noviembre de 1988	consolidar regimen de libertad personal y justicia social	Articulo 8	+	+
Ley	Poder ejecutivo	Codigo sustantivo de trabajo	5 de Agosto de 1950	regular relacion entre trabajadores y empleadores	Articulo 374	-	-
Decreto	Presidente de la republica	Decreto 089 de 2014	20 de enero de 2014	Regula Art 374 de CST	Articulo 1	-	-
Sentencias	Corte constitucional	C - 567	17 de Mayo de 2000	Libertad de asociacion sindical	N/A	+	+
	Corte constitucional	C- 797	29 de Junio de 2000	libertad y autonomia sindical	N/A	+	+
	Corte constitucional	C -063	30 de enero de 2008	Negociacion colectiva, libertad, autonomia y representatividad sindical.	N/A	+	+

Fuente: Elaboración propia (2020).