

C-263-19

Sentencia C-263/19

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD FRENTE AL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO-

Inhibición por ineptitud sustantiva de la demanda

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Concepto de violación

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Incumplimiento de requisitos exigidos en cargo por violación al principio de igualdad

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA-Incumplimiento de requisitos de certeza, especificidad y suficiencia en los cargos

Referencia: Expediente D-12905

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 411 del Decreto Ley 2663 de 1950 “Sobre Código Sustantivo de Trabajo”.

Demandantes: Oscar Sánchez Pinto y José Luis Ochoa.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., doce (12) de junio de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por las Magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger, y los Magistrados Carlos Bernal Pulido, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo, José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, los ciudadanos Oscar Sánchez Pinto y José Luis Ochoa demandaron el artículo 411 del Decreto Ley 2663 de 1950 “Sobre Código Sustantivo de Trabajo” por la presunta violación de los artículos 13, 39, 53 y 93 de la Constitución Política.

Por Auto del tres (3) de octubre de 2018[1], el Despacho Sustanciador admitió parcialmente la demanda de inconstitucionalidad formulada contra el artículo 411 del Decreto Ley 2663 de 1950 “Sobre Código Sustantivo de Trabajo” por la presunta violación de los artículos 13 y 39 de la Constitución Política y la inadmitió en relación con los cargos 53 y 93 superiores. En proveído de veintiséis (26) del mismo mes y año[2] se advirtió la subsanación en relación con el artículo 53 superior y se rechazó el cargo por vulneración del precepto 93 constitucional.

El inicio del proceso de constitucionalidad se comunicó a la Presidencia de la República, al Presidente del Congreso de la República, a los Ministerios del Trabajo, de Justicia y del Derecho y al de Industria y Comercio para que, si lo consideraban oportuno, intervinieran directamente o por intermedio de apoderado designado para el efecto, dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación respectiva, indicando las razones que justifican la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma demandada.

Así mismo, se invitó a participar al Observatorio del Mercado de Trabajo y la Seguridad Social de la Universidad Externado de Colombia, al Observatorio Laboral de la Universidad del Rosario, al Observatorio de los Derechos del Trabajo de la Escuela Nacional Sindical, al Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre de Colombia, a las Facultades de Derecho de las Universidades de Los Andes, Javeriana, Nacional de Colombia, Cooperativa de Colombia (sede Pasto), la Universidad de Nariño, al Departamento del Derecho del Trabajo de la Universidad del Cauca, a la Fundación Friedrich Ebert Stiftung -FESCOL-, a la Corporación Viva la Ciudadanía, a CEDETRABAJO, a la Central Unitaria de Trabajadores -CUT-, a la Unión General de Trabajadores Tercerizados -UGTI-, a la Unión Sindical Obrera -USO-, al Colegio de Abogados del Trabajo, a la Asociación de Abogados Laboristas de Trabajadores, a la Comisión Colombiana de Juristas y a la Asociación Colombiana de Industriales -ANDI- para que intervinieran dentro de los diez (10) días

siguientes a la fecha de recibo de la comunicación respectiva, explicando las razones que sustentan la exequibilidad o inexecuibilidad de la disposición acusada.

1. TEXTO DE LA NORMA DEMANDADA

A continuación, se transcribe la norma, se subraya y resalta en negrilla el párrafo demandado:

“DECRETO LEY 2663 DE 1950

(Mayo 8 de 1950)

Diario Oficial No. 27.407 de 9 de septiembre de 1950

CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

Adoptado por el Decreto Ley 2663 del 5 de agosto de 1950 “Sobre Código Sustantivo del Trabajo”, publicado en el Diario Oficial No. 27.407 del 9 de septiembre de 1950, en virtud del Estado de Sitio promulgado por el Decreto Extraordinario No. 3518 de 1949.

(...)

Artículo 411. Terminación del contrato sin previa calificación judicial

La terminación del contrato de trabajo por la realización de la obra contratada, por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio, por mutuo consentimiento o por sentencia de autoridad competente, no requiere previa calificación judicial de la causa en ningún caso”.

2. LA DEMANDA

Los actores inician con un acápite que denominan “marco histórico normativo” de la disposición que demandan. Allí refieren que el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo pervive a la Constitución Política de 1886 y que, en ese momento, tenía por objeto regular un número bajo de trabajadores que se ocupaban de actividades temporales o transitorias o que realizaban contratos de obra o labor, los cuales eran minoritarios. Que, en cualquier caso, desde el inicio, tales modalidades tuvieron restricciones en el ejercicio del

derecho de sindicalización, además de una precaria estabilidad en el empleo, lo que se mantuvo con las modificaciones que, en aplicación de la política de flexibilidad laboral introdujo la Ley 50 de 1990.

Destacan que, con la expedición de la Constitución Política de 1991, en la que se estableció a la libertad sindical como pilar del Estado Social de Derecho, tal disposición resulta inexecutable, de un lado porque no es admisible un trato diferenciado del fuero distinguiendo según las modalidades de vinculación laboral y, de otro, porque riñe abiertamente con los Convenios de la OIT que claramente establecen sobre la imposibilidad de incorporar talanqueras para el ejercicio del derecho de sindicalización, al margen del tipo de contratación que se utilice, máxime cuando es el empleador el que las determina.

Explican que es constitucionalmente relevante que el juez califique si, en realidad, cuando se está frente a contratos de obra, labor, fijos o transitorios, la decisión de no continuarlos obedece a la satisfacción de su objeto o si, como es habitual, la tarea se mantiene y por tanto se transforman en indefinidos, de allí que el trabajador debería continuar en el trabajo, ejerciendo sus derechos de asociación y que esto debe operar, sin distinción, máxime cuando se encuentra de por medio la libertad sindical.

Enfatizan que mantener tal norma implica seguir eliminando de tajo la posibilidad de que cualquier sindicato perviva cuando una empresa opta por vincular a todos sus trabajadores a través de estas modalidades de contratación, verbi gracia los trabajadores de las empresas de servicios temporales, pues se ejerce la terminación sin que se arbitre sobre si, efectivamente, se trató de una actividad transitoria, fija o de una labor o tarea, o si, por el contrario, la misma se mantuvo en el tiempo y por tanto los aforados deben mantenerse, para equilibrar de esa manera las relaciones en el sitio de trabajo.

En concreto, plantean su demanda desde el siguiente problema jurídico “¿La terminación del contrato de trabajo sin previa calificación judicial de aquellos trabajadores temporales y/o transitorios que se encuentran aforados tal como lo establece el artículo 411 del CST, afecta derecho de asociación sindical y la garantía del fuero sindical?”.

En punto al cargo por violación al artículo 13 de la Constitución Política sostienen que las libertades sindicales han sido garantizadas deficitariamente en este Estado, pese al esfuerzo que la jurisprudencia constitucional ha realizado para darle la connotación

estructural y de dar cuenta que toda sociedad democrática requiere de la participación plural de los trabajadores para mediar en el reparto de la riqueza y que esto se evidencia en las distinciones odiosas que se han asentado en los fueros sindicales.

Aducen que, para el momento en que se expide el Código Sustantivo del Trabajo, la libertad sindical se estableció de forma restrictiva y que esto fue explicado con suficiencia por esta corporación en sentencia C-1491 de 2000 en la que se afirmó que “el derecho de asociación es un derecho subjetivo que comporta una función estructural, que desempeña en el seno de la sociedad, en cuanto constituye una forma de realización y de reafirmación de un Estado Social y Democrático de Derecho, más aun cuando este derecho permite la integración de individuos a la pluralidad de grupos; no constituye un fin en sí mismo o un simple derecho de un particular, sino un fenómeno social fundamental en una sociedad democrática y es más, debe ser reconocido y protegido por todas las ramas y órganos del poder público”.

Destacan que tanto los principios como los convenios de la Organización Internacional del Trabajo fueron elevados a canon constitucional, entre ellos los convenios 87, 98 y 151 relativos a los derechos de sindicalización y negociación colectiva, así como a los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública, y que en todo caso fueron adoptados por las Leyes 26 y 27 de 1976 y la 411 de 1997. En ninguno de ellos se restringe la protección por el modo de contratación, cuando lo que se aspira es lograr la expansión de una garantía que es útil y vital en la sociedad, cual es la de asociación sindical.

Acuden al contenido de la sentencia C-385 de 2000 y explican que “la vulneración del derecho a la igualdad se presenta entre trabajadores temporales o transitorios y los trabajadores con contrato a término indefinido. A estos últimos para terminarles el contrato de trabajo cuando tienen fuero sindical, se necesita permiso judicial, para los primeros no”.

Insisten en que, bajo esa disposición, los trabajadores temporales elegidos para ocupar cargos de dirección sindical, cobijados por el fuero, carecen de salvaguarda completa cuando se trata de convenios por obra o labor, aun cuando las tareas puedan continuar, pues no se requiere de autorización judicial para su desvinculación, mientras que quienes

ostentan la misma dignidad, pero con relaciones laborales indefinidas están precedidos para el despido del trámite de autorización judicial.

Exponen que la comparación es plausible, pues ambos segmentos de trabajadores, amparados por fuero sindical, requieren del mismo grado de amparo y que carece de justificación constitucionalmente válida su desconocimiento, máxime cuando la jurisprudencia le ha asignado, vía tutela, estabilidad por fuero de salud y los de fuero de maternidad independientemente del tipo de contrato y en todo caso cuando fue interés de la Asamblea Constituyente proteger a los representantes sindicales, sin exclusión de quienes se vincularan a través de contratos fijos, transitorios o por obra o labor.

Apuntan que “la restricción del fuero sindical prescrita en su artículo 411 del CST para los trabajadores de obra o labor contratada, transitorios u ocasionales es un acto que atenta contra el derecho de igualdad, pues genera un trato discriminatorio” y que esto también tiene incidencia con el ejercicio del derecho de asociación sindical y negociación colectiva, en tanto se niegan “garantías reales para organizarse y defender sus peticiones con la consabida protección foral”.

Con soporte en el test de igualdad incorporado en la sentencia C-015 de 2014 dan cuenta que el patrón de igualdad (*tertium comparationis*) está satisfecho, pues siendo ambos trabajadores sindicalizados (i) tanto los de contratos transitorios, como los de término indefinido deben protegerse foralmente; (ii) no es justificada la desprotección de los trabajadores aforados que tienen contratos laborales transitorios, pues lo que se protege es el derecho de asociación sindical; (iii) El artículo 411 del CST extingue la relación laboral de trabajadores transitorios sin necesidad de calificación judicial previa para los aforados, mientras que el 405 del CST dispone que debe calificarse judicialmente (iv) el artículo 39 de la Constitución Política no habilita la distinción en desmedro de los aforados sindicales.

El cargo por violación del artículo 39 constitucional lo erigen en que claramente la Carta Política es la que prevé el fuero de los representantes sindicales, la cual se extiende a todas las garantías necesarias para su ejercicio y que por tanto las disposiciones de rango legal, específicamente el precepto 411 debe entenderse incompatible cuando elimina la calificación judicial previa para los representantes del sindicato que tengan contratos temporales o por obra o labor.

Copian fragmentos de las decisiones de tutela T-418 de 1992, T-1334 de 2001, T-135 de 2002 y T-080 de 2002, así como el de la CoIDH Caso Baena Ricardo y otros vs Panamá, en los que se resalta que deben brindarse plenas garantías para el ejercicio del derecho de asociación sindical y añaden que en lo relativo a los trabajadores temporales en “nada se afecta la seguridad nacional o el orden público, o la salud o moral pública o los derechos y libertades de los demás, todo lo contrario, es una restricción que afecta los principios constitucionales a la igualdad y dignidad de las personas”.

En ese sentido, también refieren que el artículo 39 superior es el que reconoce el resguardo a los derechos de libertad sindical y libre asociación, al proteger el sindicato y, por esa vía, a quienes representan a los trabajadores, de manera tal que se imponen controles en relación con la arbitrariedad o de cualquier restricción que, materialmente, impida su ejercicio, como es la habilitación que realiza la norma demandada para no proceder al análisis de las condiciones de trabajo. Literalmente sostienen que “al no contar con esta protección constitucional se afecta la gestión sindical de estos representantes, pues estarán sujetos al chantaje, amedrentamiento, desmanes y represalias del empleador”.

Así mismo sostienen que el fuero sindical es una herramienta esencial para proteger el derecho de asociación, y que al excluirse un tipo de vinculaciones de la calificación previa por parte del juez se está desconociendo su naturaleza, en tanto se habilita su exclusión con la sola elección del contrato, de allí que sea evidente una contradicción entre la Constitución y el texto legal demandado que desincentiva o debilita el ejercicio de las libertades sindicales.

En punto al cargo por violación del artículo 53 constitucional refieren que los convenios internacionales del trabajo, que se encuentren debidamente ratificados por el Estado colombiano, hacen parte de la legislación interna, entre ellos los de la Organización Internacional del Trabajo, y que esto lo ha explicado la Corte, entre otras, en sentencias C-567 de 2000 y C-038 de 2004.

Sostienen que, siendo ello así, los Convenios 87 y 98 de OIT, relativos a la libertad sindical y al amparo del derecho de sindicación constituyen parámetros constitucionales y que, debe tenerse en cuenta que en sus artículos 3° y 8° se incorporó que ninguna legislación interna podía menoscabar los derechos allí consagrados, entre ellos el fuero sindical.

Aseguran que, siendo el reseñado fuero sindical una garantía para que los trabajadores no puedan ser despedidos, desmejorados, ni trasladados, sin justa causa previamente calificada por el juez del trabajo, no aparece justificada la disposición demandada, pues restringe injustificadamente el fuero, y solo la adjudica a quienes se encuentren vinculados a través de contratos a término indefinido, lo que, recaban, contraría el artículo 53 de la C.P. y los reseñados Convenios 87 y 98 de OIT.

Continúan con que “el artículo 411 del CST crea un déficit de protección de los trabajadores con contratos laborales de obra, labor, ocasional o transitorios pues permite que sin la calificación del juez laboral el empleador pueda dar por terminado los contratos de trabajo y no sean analizados por la jurisdicción las condiciones que permiten la terminación de los contratos temporales, razón por la cual el legislador, a través de esta norma no permite una adecuada protección del derecho de sindicación y de paso de negociación colectiva”.

Cuestionan sobre “¿Qué trabajador por obra, labor, ocasional o transitorio se vincularía como directivo sindical o participaría como negociador de un pliego si el empleador de manera abrupta da por terminado su contrato de trabajo?” Y prosiguen con que es evidente que este tipo de restricciones normativas erosionan los derechos de sindicación y, por ende, de negociación colectiva, que protegen los instrumentos internacionales, razones estas que permiten que se estudie la disposición con fundamento en el reseñado artículo 53 de la Constitución Política.

II. INTERVENCIONES

De acuerdo con la constancia expedida por la Secretaría General[3] de esta Corporación, dentro del término de fijación en lista, se recibieron escritos de intervención de la Escuela Nacional Sindical, la Universidad del Rosario, el Ministerio del Trabajo, la Asociación Colombiana de Empresarios -ANDI-, la Universidad de Nariño, la Universidad Cooperativa de Colombia, la Universidad del Cauca, el Ministerio del Trabajo, el Ministerio de Comercio Industria y Turismo y el Colegio de Abogados del Trabajo los cuales se resumen a continuación:

1. Escuela Nacional Sindical

El presidente del Consejo Directivo Alberto León Gómez Zuluaga y el director de la Escuela,

Alberto Orguloso Martínez, piden que se declare la inexequibilidad de la disposición demandada[4]. Como sustento indican que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 53 constitucional, los Convenios 87 y 98 de la OIT hacen parte de la legislación interna y reconocen la libertad sindical, la salvaguarda del derecho de sindicalización y establecen tales garantías, sin distinción, para todos los trabajadores, con la salvedad excepcional de quienes integran la fuerza pública.

Arguyen que, existiendo libertad sindical y dado que el inciso 4° del artículo 39 de la Constitución Política “reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión” surge la imposibilidad de mantener una regla, como es la demandada, que claramente lo desconoce para determinado tipo de contratos, desincentivando el ejercicio de la asociación sindical.

Así, argumentan que el procedimiento judicial previo para calificar sobre la continuidad de la protección foral es determinante para el cumplimiento de la gestión que se otorga a los representantes de los trabajadores, que es lo que protege el precepto 39 superior, de manera que debe ser el juez el que determine si, efectivamente, las causas que originaron el contrato desaparecieron o si, por el contrario, subsisten, pues esto es lo que garantiza la existencia y autonomía de la organización sindical.

Añaden que esto también está vinculado a los principios pro homine, pro libertate y favor libertatis en tanto preserva al individuo que lo ejerce y, de otro a la organización sindical, de allí que no sea posible deslindar de garantías como la que implica la calificación sobre las verdaderas motivaciones del despido, máxime cuando, recaban, existe un derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores aforados, independientemente de que se encuentren vinculados por contratos a término fijo, pues como lo señaló la sentencia C-016 de 1998, el sólo vencimiento del plazo pactado, producto del acuerdo de voluntades, no basta para legitimar la decisión del empleador de no renovar el contrato, pues por virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas, de que trata el artículo 53 superior, implica determinar, más allá de lo señalado por las partes si, efectivamente el objeto del contrato subsiste y, de ser así si la motivación del empleador es justa o se cimenta en una actuación discriminatoria.

Se remiten al contenido de la sentencia T-449 de 2010 para destacar que el fuero sindical

otorga una estabilidad laboral reforzada que implica que cualquier terminación, se presuma discriminatoria y por ello es por lo que debe operar la calificación judicial.

Finalizan con que “para nosotros resulta claro que el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo debe ser declarado inconstitucional, por ser contrario a los fines esenciales del Estado, al privar a un tipo de trabajadores de un mecanismo judicial idóneo para la protección y garantía de la estabilidad reforzada”.

2. Universidad del Rosario

A través del Profesor Asociado del Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social el investigador del Observatorio Laboral, Iván Daniel Jaramillo Jassir solicita declarar la inexequibilidad de la disposición acusada[5].

Señala que el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo incorpora un límite a la posibilidad que tienen los empleadores de terminar los contratos laborales de los aforados sindicales y que su finalidad es que el juez verifique la inexistencia de causas discriminatorias en los supuestos de terminación o despido, solo que excluye a los contratos temporales y de duración por obra o labor, lo cual es inadmisibile constitucionalmente.

Acude al contenido del Convenio 98 de la OIT en el que se incorpora un catálogo de conductas antisindicales, entre las que se cuentan el despido o la afectación de un trabajador por causa de su afiliación sindical, y con vista a la Recomendación 119 de la OIT explica la necesidad de fortalecer el control en relación con la contratación precaria, entre la que están los temporales o no estables, para impedir el desincentivo del derecho de asociación.

Apunta que estos contenidos son especialmente relevantes en el caso de Colombia, que tiene una preocupante cultura antisindical, la cual se ha asentado en la difusión de un concepto de Sindicato como enemigo, y que ha resultado en una comprobada y preocupante violación de los derechos humanos de los sindicalistas, lo cual ha sido examinado por organismos internacionales y por lo que se requiere de la ampliación de mecanismos que disminuyan los efectos que ello causa en la sindicalización, cuyos porcentajes en Colombia son alarmantes. Para comprobar este aserto, acude a la documentación de la violencia antisindical en Colombia realizada por el SISLAB y examinada

por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) y destaca que además de ese efecto material disuasorio para impedir el ejercicio de la libertad sindical, se utilizan otros, como las lecturas restringidas de sus derechos, pese a las comprobadas presiones y amenazas “de toda índole contra los dirigentes y afiliados de tales organizaciones”.

Acota que, de acuerdo con el Comité de Libertad Sindical de la OIT, los derechos de las organizaciones de trabajadores y empleadores deben ejercerse en un clima desprovisto de violencia, presiones o amenazas y ejemplifica que algunos de ellos se constatan cuando las empresas “ven en la exigencia de garantías laborales un obstáculo para los objetivos económicos” y que por ello, en el escenario democrático lo que debe es garantizarse el ejercicio de las libertades sindicales y eliminar de tajo cualquier disposición que irrumpa en tal propósito, como sucede con la restricción que incorpora el artículo 411 demandado.

Pide en consecuencia la inexequibilidad “para corregir el déficit de protección de la libertad sindical a partir de la relajación del esquema de garantía reforzada que demanda intervención de la máxima autoridad constitucional para incorporar la necesaria evaluación previa que descarte conductas antisindicales”.

El jefe de la Oficina Jurídica, Alfredo José Delgado Dávila, pide declarar la constitucionalidad de la norma demandada[6]. Afirma que no es posible habilitar la calificación previa de la terminación por vencimiento del término o por finalización de la obra o labor, en tanto desnaturalizaría las figuras jurídicas. En concreto, se refiere en un apartado al contenido de los convenios transitorios, previstos en el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo y asegura que la protección constitucional de la asociación sindical se garantiza con las acciones de reintegro.

Explica el marco jurisprudencial sobre el juicio de igualdad y luego de transcribir, en extenso la sentencia C-015 de 2014 explica que es necesario que la Corte emprenda el análisis de ese cargo de manera estricta. Al agotarlo, asegura, podrá advertirse que se trata de trabajadores de idéntica naturaleza, pero que la justificación de la medida es admisible en tanto unos tienen vinculación indefinida y otros fija o temporal.

También expone que, a ambos segmentos de trabajadores, que son aforados se les otorgan garantías, solo que la calificación no se realiza cuando se trata de obra o labor o

temporales, por la propia naturaleza de sus tareas y por tanto “la protección sindical está condicionada, por regla general a la existencia de una relación laboral”. Admite el trato diferenciado, pero insiste en que es plausible dado que, por razón del principio de la autonomía de la voluntad privada, las partes pueden optar por una duración corta de tiempo “de lo que se deduce que una vez finalizada la relación laboral (sea por mutuo acuerdo o por conclusión del objeto) se terminará con ella los efectos, derecho y obligaciones contraídas por las partes de forma recíproca”.

Otro de los aspectos que señala es que, contrario a lo afirmado, los contratos de obra y temporales, no hacen inoperante la garantía de fuero sindical y tampoco desincentivan o impiden la afiliación sindical pues “a lo sumo, en dado caso que se dé por terminada la relación laboral de manera injustificada o de manera anticipada a la finalización del objeto contractual, el trabajador sujeto a la estabilidad que le proporciona el fuero, de manera inmediata cuenta con la posibilidad de discutir ante la autoridad judicial las razones del despido o terminación del contrato de trabajo, pues en esto consiste el efecto de la protección”.

Aduce que no se encuentran cifras que comprueben que, en efecto, las contrataciones temporales desincentiven el ejercicio de la asociación sindical, evento en el que la norma sería inconstitucional y prosigue con que “los argumentos que exponen los ciudadanos para decir que los trabajadores no van a tener incentivos para hacer parte de la organización sindical cuando se encuentran en un contrato a término fijo, resulta apresurada e infundada constitucionalmente, ya que se carece de los elementos técnicos, fácticos y jurídicos que puedan dar sustento a ese argumento”. Concluye que la terminación de un contrato laboral accidental o transitorio, por obra o labor, no hace nugatorio el derecho de asociación sindical, pues esta se garantiza en la ejecución del contrato y que de accederse a lo pedido se desnaturalizarían dichas figuras jurídicas pues se requeriría que los jueces calificaran la viabilidad o no de la terminación.

Plantea que, si bien el artículo 39 de la Constitución Política reconoce el derecho de asociación sindical, esto no implica que no se puedan escoger tipos de vinculación, máxime “cuando la voluntad del legislador no fue la de desconocer los derechos de los trabajadores, como la afiliación sindical, sino contar con herramientas legales adecuadas a las necesidades y práctica diaria de las relaciones laborales, entre las que se encuentran las

actividades económicas de corta duración”. Acude a una decisión de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la que se alude que la estabilidad laboral no aplica en los casos de aforados sindicales con contratos a término fijo.

4. Asociación Nacional de Empresarios de Colombia -ANDI-

El presidente de la ANDI, Bruce Mac Master, allegó escrito en el que solicitó declarar la constitucionalidad del artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo[7]. Defiende que, ante supuestos de hecho diferentes existan regímenes jurídicos dispares, y se remite a un aparte de la sentencia C-1110 de 2001, para continuar con que una vinculación indefinida es distinta que una fija o temporal y que por tanto carece de sentido pretender una equiparación en cuanto a derechos.

Destaca que el fuero sindical no puede subsistir con independencia de la relación laboral y que, es de la esencia del contrato de obra o labor que culminada este cese la vinculación, de allí que al tratarse de una causa objetiva no se puedan equiparar y copia un fragmento de la sentencia C-1119 de 2005 para culminar con que no es posible predicar discriminación o represalia y por ende debe mantenerse la regla.

5. Universidad del Cauca

A través del Departamento de Derecho Laboral se solicitó la exequibilidad condicionada del artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo. Se refiere al contenido del artículo 39 constitucional, así como a los Convenios 87 y 98 de la OIT y reflexiona sobre la necesidad de salvaguardar a los trabajadores sindicalizados, a través del fuero, independientemente de la modalidad de contratación por la que opte el empleador.

6. Universidad de Nariño

El director del Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación aun cuando solicita la exequibilidad del artículo demandado, al finalizar su intervención pide condicionarlo. Sostiene que esta Corte, desde la expedición de la sentencia C-728 de 1998 ha indicado sobre la necesidad de salvaguardar el fuero sindical y por ello es por lo que se han establecido herramientas para impedir el retiro del trabajo, sin autorización del juez.

Se remite a los antecedentes legislativos de la figura del fuero, esto es el artículo 18 del

Decreto Ley 1350 de 1944 que impedía la desvinculación de un trabajador aforado cuando no mediara justa causa y que esto mismo se replicó en el artículo 40 de la Ley 6 de 1945, reglamentado luego por el Decreto 2313 de 1946 en el que se definió el fuero sindical como una salvaguarda del Estado a los integrantes de todo sindicato para no ser despedidos, desmejorados o trasladados sin autorización judicial previa y que por ello fue que el Código Sustantivo del Trabajo lo que hizo fue establecer los tiempos de amparo y su alcance, lo cual se encuentra en sintonía con el convenio 98 de OIT.

Acude al contenido de la sentencia C-063 de 2008 para sostener que la libertad sindical tiene tres elementos la libertad individual de organizar sindicatos, la de sindicalización y la autonomía sindical. Luego aduce que de acuerdo con la Recomendación 143 de la OIT es necesario que los representantes de los trabajadores gocen de protección eficaz contra cualquier acto que los perjudique.

Se refiere al alcance de la necesidad de autorización judicial para despedir a un trabajador aforado y destaca que en los artículos 410 y 411 originales del Código Sustantivo del Trabajo se previó que el juez sí debía autorizar el despido por “la expiración del plazo determinado o presuntivo del contrato de trabajo”.

Finaliza con que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, especialmente la T-140 de 2011, “en los casos en los que una persona ha suscrito un contrato laboral y se encuentra cobijado por el principio de estabilidad laboral reforzada, la expiración del plazo no es razón suficiente para justificar el despido de la persona sin que medie autorización”.

7. Universidad Cooperativa de Colombia

En la intervención del Decano de la Facultad de Derecho de la Sede Pasto, Livio Schiavenato S. y de la Coordinadora del Área de Derecho Laboral Alba Denis Portilla se pidió la constitucionalidad de la disposición demandada.

Inician con que el problema jurídico a resolver consiste en determinar si “¿La restricción del fuero sindical prescrita en el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo, para los trabajadores de obra o labor contratada, transitorios u ocasionales es un acto que atenta contra el derecho de igualdad que genera discriminación en relación con los demás trabajadores?”; y para absolverlo indican que cada tipo de contrato tiene unos efectos en la

relación laboral. En cuanto a los transitorios o por obra su elemento diferenciador radica en la ausencia de voluntad de las partes en la fijación de su duración, pues lo que interesa es el cumplimiento de una tarea, de allí que no sea posible introducir una autorización para proceder a su terminación dado que implicaría un desgaste judicial, de allí que no pueda reprocharse constitucionalmente la norma demandada.

8. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo

La apoderada del Ministerio pide la exequibilidad de la norma. Acota que los accionantes confunden dos instituciones autónomas, cual es el derecho al trabajo y el de asociación y a continuación se remite al Código Civil, específicamente al artículo 1495, relacionado con la definición civil del contrato y las obligaciones que de él emanan.

Transcribe literalmente los cargos de la demanda y sus razones y sostiene que no es posible predicar la misma estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada y de las personas con disminución física, psíquica sensorial que los que ostentan “una supuesta libertad sindical”.

9. Colegio de Abogados del Trabajo

El representante legal del Colegio, Santiago Martínez Méndez, y Patricia Álvarez Ribero, como Consejera Ponente, en su escrito[8], solicitan declarar la exequibilidad condicionada del artículo demandado. Distinguen los contratos indefinidos, fijos, por obra o labor o transitorios y refieren que esto descarta, desde el inicio, que se trate de trabajadores equiparables. Sobre esa base sostienen que además debe diferenciarse entre la terminación anticipada o injusta de la relación y la expiración del término pactado o de la obra.

Así mismo sostienen que no se infringe el artículo 39 constitucional, en cuanto se garantiza el derecho de asociación durante la relación laboral, solo que se descarta que, al vencimiento del término o de la obra o labor, por tratarse de un asunto objetivo, deba el juez que calificar y autorizar la terminación y que “impedir al empleador culminar los contratos de trabajo, por obra o labor, como el accidental, ocasional o transitorio, una vez se cumple la condición cierta del fenecimiento del objeto por encontrarse el trabajador con fuero sindical, desdibuja no solo la modalidad contractual que se ha pactado entre las partes, sino también el contrato en su esencia misma”.

Defienden que la medida sea constitucional porque fueron las partes las cuales, a través de la autonomía de la voluntad acogieron esa modalidad contractual sujeta a un condicionamiento objetivo, que la tarea es de carácter transitorio y por tanto no pervive a la finalización. Para comprobar su aserto copian fragmentos de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, relacionadas con que la garantía que recae en el trabajador con fuero sindical no puede extenderse más allá del vencimiento del plazo fijado, porque así lo dispone la ley.

El condicionamiento que piden es para que se “incluya la expiración del plazo fijo pactado como uno de los supuestos en los que no se debe obtener previa calificación judicial para la terminación del vínculo, porque el precepto no lo incluye y el cumplimiento del plazo no es un despido, es una terminación que opera por ministerio de la ley, razón por la cual debe tener el mismo trato” lo que refuerza con el contenido de la sentencia C-1119 de 2005 y de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado CSJ STL-7224/2017 y 27962013 de 18 de mayo de 2018, respectivamente.

Aseveran que sujetar la terminación de este tipo de contratos a la calificación judicial desnaturaliza su finalidad y genera una carga injustificada a los empleadores quienes deben mantener el vínculo laboral hasta obtener el permiso judicial, lo que a su juicio genera un desequilibrio injustificado y enfatiza que, contrario a lo afirmado en la demanda, en momento alguno se restringe la posibilidad de esos trabajadores de ejercer la labor sindical, pero solo en el periodo en el que fueron vinculados, y que esto guarda sintonía con la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral que sostiene que el derecho de asociación sindical no es ilimitado y que “la conformación de organizaciones sindicales debe tener como objetivo único el velar por los intereses generales de los trabajadores y no el de buscar la extensión ilimitada de la garantía foral”.

III. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En cumplimiento de lo dispuesto en los Artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, el Procurador General de la Nación rindió el Concepto[9] de Constitucionalidad Número 006507 del 14 de enero de 2019, a través del cual solicita a la Corte Constitucional declararse inhibida para pronunciarse de fondo sobre los cargos formulados contra el artículo 411 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo.

El problema jurídico que formula es determinar si el aparte demandado del artículo 411 del CST que permite la terminación del contrato de trabajo por la realización de la obra contratada o por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio, sin previa calificación judicial (i) es contrario al derecho a la igualdad, en tanto otorga un trato distinto a quienes se vinculan en esas modalidades en relación con los trabajadores que tienen contrato indefinido, (ii) si además se vulnera el derecho de asociación sindical al no otorgarles ninguna estabilidad laboral y si (iii) esto contraviene lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 53 constitucional al desconocer lo señalado en los Convenios 87 y 98 de la OIT.

Aduce que no es posible emitir, sobre ninguno de los cargos, un pronunciamiento de fondo. Se refiere a la naturaleza del contrato por obra o labor y aduce que los trabajadores se vinculan autónomamente y de ese modo conocen las condiciones contractuales, por ello no existe una expectativa de permanencia, de allí que cuestione la premisa de la demanda de que no media la voluntad.

En relación con el cargo por violación al artículo 13 superior arguye que no es posible comparar a los trabajadores que tienen contratos a término indefinido y a aquellos que lo hacen por obra o labor o a término fijo, en tanto tienen distinta naturaleza “por cuanto de una interpretación sistemática de la norma se desprende que independientemente del tipo de vinculación, las partes deben manifestar su autonomía de la voluntad y se realizan exigencias legales que permiten proteger los derechos de los trabajadores, tales como el debido proceso en materia laboral y el pago de las indemnizaciones, en caso de terminación del contrato sin justa causa”.

Recuerda que el fuero sindical se crea para evitar posibles abusos por parte del empleador, pero que en modo alguno implica una estabilidad laboral absoluta y que solo exige que medie una causa objetiva, como la que prevé la disposición demandada; que si el legislador optó por obviar el procedimiento del levantamiento del fuero en este caso es por el tipo de contrato. Que se trata de sujetos distintos en situaciones fácticas diferentes y que tampoco cabe una comparación con los fueros de salud y de embarazo, porque en estos últimos sí procede la autorización en cualquier evento o tipo de contrato.

En cuanto a los cargos por vulneración del derecho de asociación sindical y compromisos

internacionales en relación con los trabajadores sindicalizados acude a similares argumentos que los ya esbozados y sostiene que carecen de certeza pues “los trabajadores por obra o labor no se encuentran desamparados, ni en una situación de debilidad respecto al empleador, porque en primer lugar conocen desde el inicio las condiciones temporales de su contrato laboral” y en caso de que se pretenda terminar la relación anticipadamente se debe levantar el fuero y pagar las indemnizaciones.

Acota que “cuando la terminación del contrato tiene lugar por la configuración de la condición resolutoria pactada no se produce vulneración alguna a los derechos de los trabajadores, puesto que la desvinculación no está relacionada con el ejercicio del derecho de asociación, sino con la realización de la obra o la ejecución de una labor determinada” y que según la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral no procede la autorización previa, de allí que cuestione que los accionantes cimienten sus reclamos de inconstitucionalidad en una equivocada interpretación de la norma lo que, a su juicio, implica que la demanda carezca de certeza y suficiencia y por tanto no genera dudas sobre la constitucionalidad.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad de la disposición demandada, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del Artículo 241 de la Constitución Política.

Planteamiento del caso y metodología de la decisión

Los demandantes piden que se declare la inconstitucionalidad del artículo 411 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, dado que excluye a los trabajadores con fuero sindical, vinculados a través de contratos de obra o labor, accidentales o transitorios, de la garantía que implica la calificación judicial para la terminación de su relación, lo cual viola los artículos 13, 39 y 53 de la Constitución Política.

Aseguran que tal regla viola el artículo 13 de la Constitución Política en cuanto otorga un trato discriminatorio a los trabajadores protegidos por el fuero sindical, que son sujetos

comparables, pretextando el modo de vinculación, lo cual habilita la elusión por parte de los empleadores de la libertad sindical, sin que exista para ello un fin constitucionalmente legítimo ni justificación alguna, eliminándose materialmente, por esa vía, la posibilidad de sindicalización.

El cargo por violación del artículo 39 superior lo cimientan en que es la Constitución la que prevé la protección de los representantes de los trabajadores y garantiza mecanismos necesarios para hacerla efectiva, entre los que se encuentra la calificación judicial previa, de manera que al juez le corresponde determinar si, en efecto, existe una circunstancia objetiva para la finalización real de la tarea, o si, en realidad, la actividad subsiste y por tanto el retiro resulta discriminatorio. Advierten que esto es esencial para permitir la sindicalización en el sitio de trabajo y, de esa manera, procurar mejores condiciones laborales.

Sostienen, en punto al cargo por vulneración del artículo 53 constitucional, que la norma impugnada desconoce el contenido de los Convenios 87 y 98 de OIT que integran la legislación interna, de acuerdo con las Leyes 26 y 27 de 1976, instrumentos en los cuales el Estado se compromete a que existan recursos que controlen la arbitrariedad de los empleadores, así como para evitar que se reproduzcan conductas antisindicales que impidan el ejercicio de las libertades derivadas del derecho de sindicalización.

La Universidad del Rosario y la Escuela Nacional Sindical coadyuvan a la petición de inexecutable de la norma demandada. Así, refieren que los empleadores en los contratos de trabajo por obra o labor, accidentales o transitorios, requieren solicitar permiso al juez del trabajo para terminar el vínculo con los trabajadores aforados sindicalmente, pues se trata de un método esencial para evitar el retiro discriminatorio y apuntan que esta regla, además de necesaria, es especialmente sensible y relevante en Colombia, en tanto organismos internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana han advertido sobre la cultura antisindical con efectos lesivos para quienes se sindicalizan, de allí que deban reforzarse, en vez de debilitarse, los mecanismos de control frente a la arbitrariedad del empleador en relación con los trabajadores aforados. En consecuencia, estiman –en línea con el actor– que el artículo 411 demandado infringe los artículos 13, 39 y 53 constitucionales.

La Universidad del Cauca, la Universidad de Nariño y el Colegio de Abogados del Trabajo piden la exequibilidad condicionada de la norma demandada. Los dos primeros para que se entienda que cuando existan indicios de actos antisindicales y se termine la vinculación se habilite la acción de reintegro a los trabajadores sindicalizados aforados a quienes se les terminó el contrato. Reseñan que en estos casos es patente la violación de los artículos 13 y 39 superiores, pues es el ejercicio de la libertad sindical, que conlleva la organización, el que produce que los contratos no se renueven pese a que la tarea continúa, y por ello se requiere de un control, cual es el de calificación judicial, para el retorno a la actividad laboral. En cambio, el Colegio de Abogados del Trabajo solicita el condicionamiento de la norma, pero para que se entienda que dentro de las exclusiones que prevé el artículo 411 demandado debe incorporarse a los trabajadores aforados con contratos a término fijo dado que existe una causal objetiva y suficiente para acabar con el contrato que descarta el despido discriminatorio.

El Procurador General de la Nación pide que la Corte se declare inhibida para dictar un pronunciamiento de fondo. Estima que la demanda compara a los trabajadores que tienen contratos a término indefinido con aquellos que tienen contratos por obra o labor o transitorios, pese a su distinta naturaleza; así mismo destaca que no se abordó en el escrito las razones por las cuales el legislador optó por obviar el procedimiento del levantamiento del fuero, ni se analizó que se trata de sujetos distintos en situaciones fácticas diferentes de allí que no sea viable una equiparación como la planteada por los accionantes. Agrega que las razones presentadas son generales y no verificables y que no se suscita una duda mínima de su constitucionalidad.

De acuerdo con lo señalado corresponde a esta Corte inicialmente determinar si la demanda es apta para emitir un pronunciamiento de fondo y solo de ser así se procederá a resolver el problema jurídico planteado por los actores. En ese sentido se analizará como cuestión previa (i) la aptitud de los cargos; (ii) la oportunidad para estudiar la aptitud de la demanda. Reiteración jurisprudencial; (iii) el análisis de los cargos presentados.

1.1. Cuestión previa. Aptitud de los cargos

1.2. En su intervención al proceso, el Procurador General de la Nación solicita que esta Corte se declare inhibida para decidir. Señala que la demanda carece de certeza y

suficiencia en relación con los cargos contra el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo, por violación de los preceptos 13, 39 y 53 de la Constitución Política. En concreto se refiere a que la interpretación que realizan los demandantes es desacertada por cuanto los trabajadores sí expresan la voluntad de vincularse a través de contratos de obra o labor y por ello no existe una expectativa de permanencia, ni siquiera cuando se aforan sindicalmente. Así mismo que no es plausible la equiparación con quienes están contratados a término indefinido y que se trata de una causal objetiva.

1.3. Como quiera que se crítica por parte la Vista fiscal la aptitud de los cargos, corresponde a la Corte, previo a formular el problema jurídico, analizar sobre la satisfacción de tales exigencias. Así debe recordarse que el Artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 dispone que cuando los ciudadanos acuden a la acción pública de inconstitucionalidad deben indicar (i) el objeto demandado, (ii) las normas constitucionales que se reputan infringidas, (iii) el concepto de la violación, (iv) el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado, así como la forma en que fue quebrantado y, (v) la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto.

1.4. Sobre esta base, en la jurisprudencia constitucional se ha decantado que las acusaciones que presenten los demandantes deben: (i) ser suficientemente comprensibles (claridad); (ii) recaer sobre el contenido real de la disposición acusada y no sobre uno inferido por quien demanda (certeza); (iii) demostrar cómo la disposición vulnera la Constitución Política, mediante argumentos determinados, concretos, precisos y particulares sobre la norma en juicio (especificidad); (iv) ofrecer razonamientos de índole constitucional que se refieran al contenido normativo de las disposiciones demandadas (pertinencia); y (v) suscitar una mínima duda sobre la constitucionalidad de la norma que se estima contraria a la Carta Política (suficiencia[10]). En todo caso tales exigencias no deben impedir que la acción pública sea utilizada por cualquier ciudadano, siempre que cumpla una carga mínima, por virtud del principio de pro actione.

1.5. Tales exigencias encuentran su justificación en que al concretar dicha acción un derecho político de participación de la ciudadanía, como control a la función del poder legislativo, solo si se trata de una oposición comprensible, que produzca unos efectos constatables y contrarios a la Carta Política, debidamente fundados, será posible una decisión de fondo, de lo contrario se mantendrá la presunción de constitucionalidad de las

normas jurídicas.

Oportunidad para estudiar la aptitud de la demanda. Reiteración jurisprudencial

1.6. En principio, la Corte Constitucional ha precisado que el momento adecuado para decidir sobre la aptitud sustantiva de la demanda es la admisión de la misma, puesto que es el estudio inicial del escrito ciudadano. Sin embargo, ello no impide que en etapas procesales posteriores el juez constitucional asuma de nuevo dicho análisis, al dictar sentencia, lo que se justifica en que, en el curso del debate que se suscita puede evidenciarse con mayor precisión que, en efecto, la demanda carece de alguna de las exigencias previstas para producir un pronunciamiento de fondo, de allí que no podría existir una regla tan rígida que impidiese a esta Corte la inhibición, pues ello implicaría forzar un pronunciamiento de fondo, con tránsito a cosa juzgada, cuando la disposición pudiera enjuiciarse con posterioridad, con razones más fundadas y con mayores elementos de juicio dirigidos a constatar su contradicción patente con la Constitución.

1.7. Por demás, en las sentencias C-623 de 2008, C-894 de 2009, C-055 y C-281 de 2013[11], esta Corporación señaló que “aun cuando en principio, es en el Auto admisorio donde se define si la demanda cumple o no con los requisitos mínimos de procedibilidad, ese primer análisis responde a una valoración apenas sumaria de la acción, llevada a cabo únicamente por cuenta del Magistrado Ponente, razón por la cual, la misma no compromete ni define la competencia del Pleno de la corte, que es en quien reside la función constitucional de decidir de fondo sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes y los decretos con fuerza de ley (C.P. art. 241-4-5)”.

1.8. Es por ello que al debatirse en el interior de la Sala Plena el asunto ciudadano en el que se alude a la violación de la Constitución Política, a través de una norma de rango legal, se reasume la competencia, esta vez colegiada, para realizar un nuevo análisis de procedibilidad de la demanda en la sentencia. Lo anterior, en razón de que las intervenciones de los ciudadanos y el Ministerio Público brindan mayores elementos de juicio al Magistrado Sustanciador y a la Sala Plena de la Corporación para decidir sobre la validez constitucional de la disposición censurada, al permitir la comprensión completa del tema puesto a consideración, máxime cuando alguno de los intervinientes, expresan sus

motivaciones para la inhibición y explican los motivos por los cuales la demanda es inepta y corresponde una referencia expresa de la Corte sobre este particular.

1.9. Así las cosas, teniendo en cuenta que en el presente caso la demanda fue previamente admitida por el Magistrado Sustanciador, pero el Ministerio Público expresó sobre su ineptitud, la Sala Plena de la Corte tiene que determinar si la demanda formulada cumple o no con los requisitos mínimos de procedibilidad previstos en la ley y la jurisprudencia, de acuerdo a lo atrás explicado.

CASO CONCRETO

2. Falta de aptitud sustancial de la demanda

Primer cargo: Incumplimiento del requisito de certeza, especificidad y suficiencia en relación con el cargo por violación del artículo 39 de la Constitución Política

2.1. Plantean los demandantes que el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo vulnera el derecho de asociación sindical, dado que el empleador puede, sin autorización judicial previa, terminar los contratos a término fijo, por obra o labor o transitorios y que ello impide arbitrar sobre la eventual existencia de un retiro discriminatorio. Así mismo que carecen de protección efectiva a diferencia de lo que ocurre con los trabajadores vinculados a través de contratos a término indefinido.

2.2. Sin embargo, para la Corte el cargo no satisface el requisito de certeza, pues el artículo 411 demandado solo se refiere a dos tipos de contratos que no deben surtir trámite judicial previo para los trabajadores aforados, los de obra o labor[12] y los ocasionales o transitorios[13], que son distintos de otras modalidades como las de término fijo e indefinido. Siendo ello así, los actores engloban, equivocadamente, todas las vinculaciones temporales y adjudican a la norma un efecto que no produce, como la de que los contratos a término fijo no deben contar con autorización judicial previa para su terminación, cuando la norma demandada no contiene tal regla.

2.3. Esto mismo ocurre en lo relacionado con la afirmación de que el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo limita la protección foral lo que afecta el artículo 39 constitucional. Esto por cuanto la calificación judicial previa no es el único mecanismo

previsto para el control de actos de discriminación sindical, en tanto el ordenamiento laboral también prevé las acciones especiales de reintegro, que no limita el reseñado precepto legal. De allí que el artículo demandado no impide, como lo afirman los actores que las y los trabajadores, a través de la acción de reintegro, demuestren ante el juez del trabajo que el retiro se originó en un acto de discriminación bien sea porque se utilizó en desmedro una modalidad de contratación que ocultaba otra verdadera o porque la no continuidad del vínculo tenía por objeto restringir la libertad sindical.

2.4. Como se explicó en el acápite inicial para esta Corporación la certeza implica que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente y no sobre una deducida por el actor e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto. No obstante, como se señaló en este asunto la interpretación efectuada por los demandantes resulta subjetiva y por tanto carente de certeza, razón por la cual no existe un argumento autónomo y suficiente para realizar un estudio entre éste y la Constitución.

2.5. El cargo tampoco cumple con el requisito de especificidad pues no identifica en que consiste la oposición entre la Carta Política y la disposición demandada. Frente al particular, solo se señala, de manera genérica, que el artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo impide el ejercicio del derecho de sindicalización de las y los trabajadores vinculados temporalmente, los cuales tienen un desincentivo en organizarse libremente, por ser objeto de represalias, sin contar con un mecanismo eficiente de control. Solo que esos razonamientos no se encuentran sustentados, más allá que en inferencias personales que se insertan en el escrito, pero que no tienen alguna comprobación. Es decir, no es posible establecer que esa disposición genere per se una imposibilidad de sindicalizarse, ni que cuando esto se produzca active una represalia en relación con los trabajadores por obra o labor o transitorios, ni que impida, cuando esto se produce, acudir a los procedimientos especiales de control judicial en relación con el ejercicio de la libertad sindical.

2.7. De la misma manera, el cargo no cumple con el requisito de suficiencia, pues su argumentación es difusa y no despierta una duda sobre cómo el artículo demandado viola el derecho de asociación sindical, máxime cuando, como se ha anotado, todos los trabajadores

cuentan con protección frente a los actos de discriminación antisindical, que se concretan, eso sí, a través de diversos mecanismos. Como la Corte ha señalado que la demanda debe contener la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche el requisito de suficiencia debe dirigirse a despertar una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada “de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional”, lo que no sucede en este caso, en el que no se advierten motivos fundados para sospechar sobre lo inconstitucional de la disposición.

Segundo cargo: Incumplimiento del requisito de certeza, especificidad y suficiencia en relación con el cargo por violación del artículo 13 de la Constitución Política

2.8. En relación con el cargo por violación del principio de igualdad el cargo no satisface el requisito de certeza, en tanto se funda en una distinción que la norma no contiene, esto es entre trabajadores temporales y los vinculados a término indefinido, para significar que solo estos últimos tienen un mecanismo de control judicial que les preserva, de mejor manera, el fuero sindical. No obstante, la norma, como se explicó con antelación, no realiza esa diferenciación, pues sólo excluye a quienes son contratados para la realización de una obra o labor concreta y para los que llevan a cabo una actividad no esencial del empleador que no puede superar el mes (accidentales o transitorios), pero no a los que cuenten con contratos a término fijo, de aprendizaje, etc. Es decir que la demanda se cimienta en una diferenciación que el artículo 411 demandado no contiene y esto los lleva a realizar un juicio de igualdad que no resulta acertado.

2.9. Al ser desacertada la premisa normativa que en su criterio quebranta el patrón de igualdad, no es posible realizar el juicio, menos si se atiende que las motivaciones esenciales de los accionantes y de algunos intervinientes se soportan en que los contratos a término fijo no pueden tener menos protección que los de término indefinido, aspecto que, huelga reiterar, no señala la norma y por razón de lo cual no es posible establecer los criterios a comparar y por ello carece de certeza.

2.10. Aun cuando la Corte podría entender que sí existe un trato diferenciado, pero solo en

relación con los trabajadores de obra o labor y los accidentales o transitorios, en oposición con el resto de las personas vinculadas laboralmente con otros tipos de contrato, lo cierto es que tampoco se cumple el requisito de especificidad. En efecto, no sería posible suplir la ausencia de argumentación de los accionantes sobre el trato normativo por cada tipo de vinculación y por qué es irrazonable que los vinculados por obra o labor y los accidentales o transitorios que se encuentren aforados, solo cuenten con la acción de reintegro, de la que disponen para demostrar ante el juez del trabajo acciones antisindicales y no la de levantamiento de fuero. Sobre esa base, tampoco es posible suplir los razonamientos de los actores, en orden a determinar que el legislador no pueda, dependiendo de la modalidad contractual, optar por los mecanismos de control de la discriminación antisindical, máxime cuando en este asunto no se despoja de ellos, sino que el control judicial existe, pero posteriormente.

2.11. Todo lo señalado da cuenta de que la demanda por el cargo de igualdad no satisface el requisito de suficiencia, pues aunque no se otorgan argumentos precisos y relevantes para sostener porque tal disposición trasgrede el derecho a la igualdad, ni se indica de qué manera se trasgrede la libertad sindical, que aun cuando cubre a todos los trabajadores, puede protegerse a través de distintos mecanismos de control, previo al retiro o posterior, de allí que no se edifica un reproche que evidencie que la disposición puede ser inconstitucional y que amerite una decisión de fondo.

Tercer cargo: Incumplimiento del requisito de especificidad en relación con el cargo por violación del artículo 53 de la Constitución Política

2.12. Finalmente, para la Corte la demanda tampoco satisface el requisito de especificidad en relación con el cargo por violación del artículo 53 constitucional, esto por cuanto los accionantes acudieron a su contenido para argüir que la norma demandada se opone al contenido de los Convenios 87 y 98 de la OIT, que hacen parte de la legislación interna, al ser ratificados por las leyes 26 y 27 de 1976. Así, indicaron cómo tales convenios definen los contenidos de la libertad sindical y las garantías que de ella derivan, entre otras la de evitar el entorpecimiento de sus labores, y el compromiso del Estado de establecer herramientas que proscriban actos discriminatorios y con clara estirpe antisindical, de allí que no es posible mantener el contenido demandado del artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo. Sin embargo, a juicio de la Corte, como los accionantes aspiran a que el

parámetro de control sean los reseñados Convenios, lo que correspondía era plantear el cargo, pero por violación del artículo 93 superior.

2.13. En efecto, tal como se explicó en la sentencia C-401 de 2005, deben distinguirse los convenios de OIT que siendo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna, como lo indica el artículo 53 superior y los que forman parte del bloque de constitucionalidad al reconocer o regular derechos humanos laborales, según lo dispone el artículo 93 constitucional. Como quiera que la libertad sindical, que fue el soporte esencial de la demanda, constituye un derecho humano laboral, y el contenido de los Convenios 87 y 98 de la OIT efectiviza los derechos de las y los trabajadores en esta materia, correspondía sustentar el reparo a través de este parámetro de control, de allí que al no hacerlo no sea posible a la Corte acudir a los reseñados convenios para definir la controversia, razón fundamental por la que carece el cargo de especificidad.

2.14. De acuerdo con lo explicado debe la Corte inhibirse para producir un pronunciamiento de fondo en relación con el aparte demandado del artículo 411 del Código Sustantivo del Trabajo.

VI. SÍNTESIS

Se demanda la inconstitucionalidad del artículo 411 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual procede la terminación del contrato sin previa calificación judicial de los trabajadores sindicalizados con fuero cuando medie contrato de obra o labor, o contratos accidentales o transitorios.

A juicio de los accionantes ese aparte de la norma impide el ejercicio pleno de la libertad sindical, pues elimina para algunos trabajadores una garantía incorporada en el artículo 39 de la Constitución Política que supone una protección contra actos de discriminación sindical, cual es la obligatoriedad de que sea un juez quien determine las razones del retiro. Esto se encuentra en sintonía con lo dispuesto por los Convenios 87 y 98 de la OIT que, de acuerdo con el artículo 53 superior, integran la legislación colombiana y en los cuales el Estado colombiano se obliga a crear recursos efectivos para impedir la discriminación sindical. Además, sostienen que se viola el artículo 13 de la Constitución Política en cuanto se otorga un trato discriminatorio a los trabajadores protegidos por el fuero sindical, que son sujetos comparables, pretextando el modo de vinculación, lo cual habilita la elusión por

parte de los empleadores de la libertad sindical, sin que exista para ello un fin constitucionalmente legítimo ni justificación alguna, eliminándose materialmente, por esa vía, la posibilidad de sindicalización.

Parte de los intervinientes coadyuvan a la petición de inconstitucionalidad de la norma demandada. Estiman que, de acuerdo con el artículo 39 constitucional una de las garantías del fuero es que el juez del trabajo determine si procede o no finiquitar el vínculo con los trabajadores aforados sindicalmente, pues se trata de un mecanismo esencial para evitar el retiro discriminatorio y apuntan que esta regla, además de necesaria, es especialmente sensible y relevante en Colombia, en tanto organismos internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana han advertido sobre la cultura antisindical con efectos lesivos para quienes se sindicalizan, de allí que deban reforzarse, en vez de debilitarse, los mecanismos de control frente a la arbitrariedad del empleador en relación con los trabajadores aforados. En consecuencia, estiman –en línea con el actor– que el artículo 411 demandado infringe los artículos 13, 39 y 53 constitucionales.

Otros piden la exequibilidad condicionada de la norma demandada para que se entienda que cuando existan indicios de actos antisindicales y se termine la vinculación debe permitirse acudir a la acción de reintegro a los trabajadores sindicalizados aforados a quienes se les terminó el contrato. Reseñan que en estos casos es patente la violación de los artículos 13 y 39 superiores, pues es el ejercicio de la libertad sindical, que conlleva la organización, el que produce que los contratos no se renueven pese a que la tarea continúa, y por ello se requiere de un mecanismo de control, cual es el de calificación judicial, para el retorno a la actividad laboral. En cambio, el Colegio de Abogados del Trabajo solicita el condicionamiento de la norma, pero para que se entienda que dentro de las exclusiones que prevé el artículo 411 demandado debe incorporarse a los trabajadores aforados con contratos a término fijo dado que existe una causal objetiva y suficiente para acabar con el contrato que descarta el despido discriminatorio.

Y algunos solicitan la exequibilidad de la norma al considerar que no es posible equiparar a los trabajadores aforados que tienen contratos de trabajo a término indefinido, con aquellos que tienen contratos de obra o labor, a término fijo o accidentales o transitorios, en tanto en estos últimos eventos existe una causal objetiva que impide predicar la existencia del retiro discriminatorio a que aluden los actores. Además, aseveran que no se afecta el

contenido del derecho de asociación sindical de que trata el artículo 39 superior, pues no se impide la sindicalización de los trabajadores, sino que únicamente se descarta que el juez del trabajo determine si procede o no el levantamiento del fuero dada la existencia de una causal objetiva, esto es, la de terminar la tarea o labor. Anotan que una medida en contrario implicaría mutar las vinculaciones cuando ya la obra o labor no exista, lo que es una carga inadmisibile para los empleadores.

Finalmente la Vista Fiscal solicita que la Corte se declare inhibida para definir de fondo porque no es plausible comparar a los trabajadores que tienen contratos a término indefinido y a aquellos que lo hacen por obra o labor o transitorios, en tanto tienen distinta naturaleza; así mismo destaca que no se abordó en el escrito las razones por las cuales el legislador optó por obviar el procedimiento del levantamiento del fuero, ni se analizó que se trata de sujetos distintos en situaciones fácticas diferentes de allí que no sea viable una comparación como la planteada por los accionantes. Agrega que las razones presentadas son generales y no verificables y que no se suscita una duda mínima de su constitucionalidad.

Como cuestión previa la Sala Plena, antes de definir de fondo, constató que los cargos de inconstitucionalidad carecían de (i) certeza; (ii) suficiencia y (iii) especificidad. Refirió que las acusaciones giran en torno a determinar que, en todos los contratos temporales, incluidos los celebrados a término fijo, no se debe surtir el proceso de autorización por parte del juez del trabajo para el levantamiento del fuero sindical. Sin embargo, a juicio de la Corte, la disposición solo se refiere a los contratos de obra o labor y a los accidentales o transitorios, pero nada dice en relación con los contratos a término fijo, que es una categoría distinta y que no se encuentra incluida en el artículo 411 demandado, por lo que carecen de certeza. Además, y en relación con el mismo requisito, la Sala advirtió que la disposición no restringía, como lo señalan los actores, que los actos de discriminación sindical fueran conocidos, a través de las acciones especiales, por parte de la jurisdicción laboral. En relación con el requisito de suficiencia, la Sala Plena advirtió que en los cargos se aludía a la imposibilidad material de que los trabajadores por contrato de obra o labor, o los accidentales o transitorios, pudieran ejercer el derecho de asociación sindical. No obstante, no se demostró que tal segmento de empleados no pudiese constituir un sindicato, ni beneficiarse de mejores condiciones contractuales. Por demás, en punto al cargo por violación del artículo 53 constitucional, la Corte advirtió que no era adecuado

incluir en los razonamientos lo señalado en los Convenios 87 y 98 de la OIT, pues al hacer parte integral del bloque de constitucionalidad, en sentido estricto, correspondía fundar la acusación en relación con el artículo 93 de la Constitución Política, de allí que no existiera especificidad en la demanda. Por lo expuesto, la Corte se vio obligada a abstenerse de emitir una decisión de fondo, al no contar con los presupuestos esenciales de una acción de inconstitucionalidad.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declararse INHIBIDA de emitir un pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad del artículo 411 del Decreto Ley 2663 de 1950 que dice “por la realización de la obra contratada, por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio”.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase y archívese el expediente.

GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO

Presidenta

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

(Ausencia por comisión)

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHELSINGER

Magistrada

(Ausencia por comisión)

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

(Con aclaración de voto)

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 13 a 19.

[3] Folios 125 y 176.

[4] Folios 66 a 73.

[5] Folios 78 a 83.

[6] Folios 85 a 93.

[7] Folios 102 a 104.

[8] Folios 156 a 171.

[9] Folios 49 a 54.

[10] En la sentencia C-1052 de 2001, reiterada desde entonces de manera uniforme, la Corte explicó estas características que debe reunir el concepto de la violación.

[11] Reiterada entre otras en sentencia C-264/19, C-134/19, C-336/16, C-229/16, C-207/16, C-474/15.

[12] Según el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo “El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio”.

[13] Estos no se equiparán a los de término fijo, pues expresamente el artículo 6 del Código Sustantivo del Trabajo los define como “Trabajo ocasional, accidental o transitorio, es el de corta duración y no mayor de un mes, que se refiere a labores distintas de las actividades normales del empleador”, distinto del término fijo que define el artículo 46 y cuyo alcance fue definido por esta Corte en sentencia C-016 de 1998.