



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá D.C.,

ASUNTO: Respuesta Radicado No. 02EE202041060000016182

Vacíos en convención colectiva durante emergencia sanitaria por Covid-19

Respetado Señor Geovanny, reciba un cordial saludo:

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto Jurídico respecto a *“EN LA CONVENCION COLECTIVA DE TRABAJO SUSCRITA ENTRE EL SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MUNICIPIO DE PEREIRA Y LA ADMINISTRACION MUNICIPAL, SE ACORDÓ UN AUXILIO DE TRANSPORTE CONVENCIONAL, EL CUAL SOLO ESPECIFICA SU INCREMENTO Y QUE SE PAGARA A QUIENES DEVENGUEN HASTA TRES VECES EL SALARIO MINIMO CONVENCIONAL.*

DEBE EL EMPLEADOR PAGAR ESTE SUBSIDIO DE TRANSPORTE CONVENCIONAL PACTADO ENTRE LAS PARTES, SI EL TRABAJADOR OFICIAL NO SE PRESENTASE A LABORES COMO AHORA POR LA CUARENTENA POR EL CORONAVIRUS?. (sic)”. Esta oficina se permite informarle 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 República, es así, como los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, por mandato expreso del Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.*

Así mismo es importante dejar claro al consultante, que el derecho de petición de rango constitucional supone para el Estado la obligación de responder las peticiones que se formulen, pero no obliga a hacerlo en el sentido que quiera el interesado, por lo que **el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional** en extensa jurisprudencia la respuesta a las consultas están al margen de que la respuesta sea favorable o no al consultante, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido. (Sentencia T-139/17).

Frente al caso en concreto:

Así las cosas, este Despacho no se pronuncia sobre casos puntuales como el plasmado en su consulta, sino que se manifiesta respecto del asunto jurídico consultado en abstracto, fundamentándose en la legislación laboral vigente de derecho del trabajo individual – trabajadores

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



particulares - y colectivo – trabajadores particulares / oficiales y empleados públicos, según aplique en el evento.

Por consiguiente, debe indicarse al consultante que esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta competencia para interpretar las disposiciones establecidas en una convención colectiva de trabajo o en un acuerdo colectivo, toda vez que **corresponde principalmente a las partes contratantes fijar su sentido y alcance, para lo cual, podrían acudir a las Actas Aclaratorias, y en el evento de suscitarse controversia sobre ello, deberán acudir a la Jurisdicción ordinaria laboral.**

Claro lo anterior se procede a hacer ciertas precisiones de carácter legal respecto a las convenciones colectivas de trabajo su aplicación y efectos así;

El Código Sustantivo de Trabajo, en su Título III, Capítulo I, establece:

*"ARTICULO 467. DEFINICIÓN. Convención colectiva de trabajo es la que se celebra **entre uno o varios empleadores o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra**, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia." (Negritas fuera de texto original)*

En el Artículo 470 subrogado por el Artículo 37 del Decreto 2351 de 1965, se refiere a la Aplicación de la convención colectiva:

*"Las convenciones colectivas entre **patronos y sindicatos** cuyo número de afiliados no exceda de la tercera parte del total de los **trabajadores de la empresa**, solamente son aplicables a los miembros del sindicato que las haya celebrado, y a quienes adhieran a ellas o ingresen posteriormente al sindicato." (Negritas fuera de texto original)*

Por otra parte, es pertinente citar a la Honorable Corte Constitucional, Sentencia C-902 de 2003 con ponencia del Magistrado Alfredo Beltrán Sierra, mediante la cual señaló que una convención colectiva de trabajo, entendida como fruto de la negociación colectiva constituye un acto jurídico de forzoso cumplimiento para las partes que la suscriben, aparte que nos permitimos transcribir a continuación:

"Entendida así la convención colectiva, puede decirse que se trata de un acto jurídico de forzoso cumplimiento entre quienes lo suscriben, es decir, entre quienes se encuentra ligados por una relación laboral, so pena de incurrir en responsabilidad por su incumplimiento, según lo dispone el artículo 468 del Código Sustantivo del Trabajo. Esto es, se

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular
120

www.mintrabajo.gov.co



encuentran obligados tanto el empleador como los trabajadores, como quiera que se trata del cumplimiento de convenios que resultan de una negociación colectiva, en los cuales se establecen las condiciones rectoras de los contratos de trabajo que continúan en cabeza de cada uno de los afiliados hasta la terminación del contrato, evento en el cual desaparece la responsabilidad.” (Negrita fuera de texto original)

Lo anterior teniendo en cuenta que por imperativo legal los contratos y convenios entre particulares y la convención colectiva de trabajo no es otra cosa diferente a un acuerdo de voluntades *sui generis* por lo tanto deben interpretarse atendiéndose más a la intención que tuvieron quienes los celebraron (si dicha intención es claramente conocida), que a las palabras de que se hayan servido los contratantes...”Sentencia de abril 7 de 1995, Radicación 7243.

En este sentido es pertinente citar algunos apartes de la Sentencia proferida con el Radicado 23.302, el 22 de noviembre de 2004, por la mencionada Corte:

*“... No puede olvidarse que las convenciones colectivas no obstante su naturaleza normativa son en el recurso extraordinario una prueba más **y por lo mismo los llamados a fijar su sentido, cuando las partes contratantes tienen discrepancias al respecto, son en primer lugar los jueces de instancia, quienes solamente están obligados a señalar las razones por las cuales otorgaron determinado entendimiento a la cláusula respectiva...** cuando se advierta que el alcance dado por el juzgador de instancia pugna radicalmente con el contenido gramatical de la cláusula con la intención explícita de las partes al redactarla, puede entrar la Corte a infirmar dicha interpretación, por cuanto es indudable que en esta hipótesis si se está en presencia de un error protuberante de hecho...”* (La negrilla es de la oficina)

En consecuencia, como de la negociación se suscribió la respectiva convención por las partes claramente determinadas -empleador y sindicato- es precisamente a esas partes a quienes les corresponde definir el alcance de lo pactado, para lo cual pueden acudir al tenor literal de lo convenido, o al estudio de las actas que se levantaron en la etapa de arreglo directo; adicionalmente cuentan con la posibilidad legal de suscribir actas aclaratorias o extra convencionales, con la aclaración que mediante estas no es viable modificar las cláusulas de una Convención Colectiva de Trabajo, pero si es posible solucionar problemas de interpretación, sin entrar a cambiar de fondo su contenido, en este último caso, la obligatoriedad no se desprende de ellas mismas, sino de la propia convención o pacto que se aclara. Sin embargo, de continuar con la controversia las partes podrán acudir a la Jurisdicción Laboral.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular
120

www.mintrabajo.gov.co



Finalmente, se debe tener en cuenta que mediante la **Circular 033 del 17 de Abril del año 2020, emitida por el Ministerio del Trabajo, mediante la cual se adoptan medidas de protección al trabajador y alternativas que promueven la conservación de los empleos, que pueden resultar eficaces durante la emergencia sanitaria por Covid-19, en su numeral 4 establece la posibilidad de concertar los beneficios convencionales,**

Por lo anterior, durante la emergencia sanitaria podrán hacer uso de la opción de concertación de beneficios convencionales, en donde es posible que las organizaciones sindicales o los trabajadores no sindicalizados y los empleadores, busquen escenarios de diálogo social con el fin de generar soluciones concertadas entre trabajador y empleador, que faciliten el manejo de la crisis económica, la restauración de la normalidad y la protección al empleo.

Los acuerdos alcanzados no deben afectar derechos de índole legal, deben garantizar el libre consentimiento, y pueden plasmarse en acuerdos “extra convencionales” o “extra pacto”. Estos acuerdos deben respetar la voluntad de las partes y aplican durante la vigencia de la emergencia sanitaria o durante el tiempo que las medidas tomadas afecten de manera directa la normalidad económica en materia laboral, conforme lo convengan las partes. Los acuerdos no podrán afectar el pago oportuno del salario, con independencia que se esté prestando o no el servicio por teletrabajo o trabajo en casa.

Es preciso indicar que esta figura no podrá eliminar los acuerdos de la convención colectiva de trabajo.

Sobre este respecto, el Artículo 480 del Código Sustantivo del Trabajo dispone: *“Las convenciones colectivas son revisables cuando quiera que sobrevengan imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica. Cuando no haya acuerdo entre las partes acerca de la revisión fundada en tales alteraciones, corresponde a la justicia del Trabajo decidir sobre ellas; y entretanto estas convenciones siguen en todo su vigor.”*

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia de 27 de septiembre de 2000 (C-1319/00), al referirse a este mismo tema, expresó:

“Aclarado así que las convenciones colectivas no son inmodificables, es preciso definir, de cara a la Constitución, cuándo pueden serlo y sobre qué objeto puede recaer la modificación. Sobre la primera de estas cuestiones, está visto como según la jurisprudencia las convenciones son esencialmente modificables “para adaptarlas a las necesidades e intereses, tanto de los patronos como de los trabajadores.” Pero además, también son revisables “cuando por circunstancias imprevisibles varíen sustancialmente las circunstancias económicas que se tuvieron en cuenta al momento de su celebración”. Así las cosas, podría concluirse que tales convenciones deben modificarse en dos circunstancias: ordinariamente y

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



en forma periódica en tiempos de normalidad económica, pues ello es lo que realmente se ajusta al derecho de negociación colectiva, y lo que permite adaptarlas a las necesidades cambiantes tanto de los patronos como de los trabajadores; y, además, extraordinaria o excepcionalmente cuando por razones no previstas han variado las circunstancias económicas presentes al momento de su celebración, lo que impone su revisión para no alterar el equilibrio económico de las relaciones laborales.”

Lo anterior, sin perder de vista que la finalidad de la normatividad laboral es la de lograr la justicia en las relaciones que surjan entre patronos y trabajadores dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social y eso implica sacrificios por cada uno de los actores contractuales.

Para más información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta se absuelve en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el Artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(FIRMADO EN ORIGINAL)

ARMANDO BENAVIDES ROSALES

Coordinador

Grupo de Atención de Consultas en Materia Laboral

Oficina Asesora Jurídica

Transcriptor y Elaboró: Adriana M. 27/08/2020

Revisó y Aprobó: A. Benavides

Ruta electrónica: C:\Users\Usuario\Desktop\TRABAJO EN CASA\SEPTIEMBRE DE 2020\16182\16182 PAGO DE AUXILIO DE TRANSPORTE RECONOCIDO EN CONVENCION COLECTIVA COVID19.docx

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999

Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co