



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CUARENTA PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCION DE CONOCIMIENTO

Bogotá D. C., dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a resolver la impugnación interpuesta por el accionante **ARMANDO GARCÍA PASTOR** representante legal del Sindicato Unitario de la industria de Materiales para la Construcción SUTIMAC Seccional Madrid-Cundinamarca contra la decisión de primera instancia emitida por el Juzgado 36 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, fechada del 14 de junio de 2023, mediante la cual le negó el amparo de los derechos fundamentales a la asociación sindical e igualdad a los afiliados, vulnerados por la Empresa COLCERAMICA S.A.S.

HECHOS

Se delató en el libelo de tutela por el accionante **ARMANDO GARCÍA PASTOR** que el 10 de junio de 2021, el SINDICATO UNITARIO DE LA INDUSTRIA DE MATERIALES PARA LA CONSTRUCCIÓN-SUTIMAC, SECCIONAL MADRID, había suscrito convención colectiva de trabajo con la empresa COLCERÁMICA S.A., donde se regularon las condiciones laborales de los trabajadores afiliados al sindicato que representa, la cual tenía vigencia del 1° de mayo de 2021 al 30 de abril de 2023.

Que el 6 de mayo de 2022, la empresa accionada COLCERAMICA S.A. PLANTA MADRID, suscribió pacto colectivo con trabajadores no sindicalizados con vigencia del 1 de mayo de 2022 al 30 abril de 2024, lo anterior con el ánimo de desestimular el ingreso o permanencia de trabajadores al SINDICATO UNITARIO DE LA INDUSTRIA DE MATERIALES PARA LA CONSTRUCCIÓN-SUTIMAC, SECCIONAL MADRID, ya que se establecieron mayores beneficios a los trabajadores no sindicalizados, creando condiciones discriminatorias, lo que había desencadenado un conflicto interno con las bases, lo que trajo como consecuencia el estancamiento de las afiliaciones a la organización sindical SUTIMAC.

El 14 de marzo de 2023 la asamblea general de trabajadores de SUTIMAC, aprobó el nuevo pliego de peticiones con el que se reemplazaría el suscrito el 10 de junio de 2021 y que tenía vigencia hasta el 30 de abril de 2023. Que el 28 de marzo de 2023 inicia la etapa de arreglo directo fijando reglas de negociación colectiva del 13 de abril al 2 de mayo de 2023, pero se prorrogó de conformidad con las partes hasta el 12 de mayo de esta anualidad.

Que, para esta misma fecha 12 de mayo de 2023, la empresa simultáneamente se encontraba negociando con los trabajadores no sindicalizados lo que generaba un impedimento jurídico para efectuar tal negociación ya que el pacto colectivo se encontraba vigente porque se había firmado en 1° de mayo de 2022 vencía hasta el 30 de abril de 2024.

Refirió que los beneficios suscritos en el pacto colectivo se constituyeron en límite máximo impuesto por el empleador, lo que se constituyó para la negociación colectiva de la nueva convención en una barrera para el otorgamiento de beneficios de los trabajadores sindicalizados durante la etapa de arreglo directo pues, se negarían a discutir aumentos superiores a lo negociado en el Pacto Colectivo de 2022 o abordar peticiones nuevas que traía el pliego de peticiones y que no estaban incluidas en la Convención Colectiva de Trabajo 2021-2023.

Mientras que en la negociación colectiva con los trabajadores sindicalizados se agotaba la etapa directa sin acuerdo alguno, por lo que se sometieron las discrepancias a un tribunal de arbitramento obligatorio o huelga, se conoció que el 15 de mayo COLCERÁMICA llegó a un acuerdo con los trabajadores no sindicalizados del Pacto Colectivo.

El 18 de mayo de 2023, la empresa envió una comunicación a todos los afiliados del sindicato informando que pese a que el proceso de la negociación colectiva la empresa COLCERÁMICA en lo relativo al salario lo había incrementado en un porcentaje del 15.1%, sin embargo dicho incremento salarial no se había efectuado para todos los afiliados a la organización sindical SUTIMAC ya que fueron excluidos de los mayores beneficios que la empresa otorgó a los trabajadores no sindicalizados beneficiarios del Pacto Colectivo. Prebendas que a juicio del accionante fueron determinantes para fomentar la deserción sindical, por lo que ya habían renunciado 14 sindicalizados a la fecha de interponer la acción de tutela.

Con fundamento en lo anterior solicitó se tutelaran los derechos fundamentales a la asociación sindical y a la igualdad de los afiliados. Y en consecuencia se ordene a COLCERÁMICA que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, extienda, reconozca y pague a los trabajadores sindicalizados a SUTIMAC, los beneficios y los aumentos que se establecieron en el Pacto Colectivo. Que la accionada garantice los efectos intercomunales, la posibilidad de que los trabajadores que renunciaron a la organización para disfrutar las prestaciones del pacto colectivo retornen a SUTIMAC. Esa protección comprenderá el respeto de los beneficios que adquirieron los trabajadores al suscribir el Pacto Colectivo.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 30 de mayo de 2023, el Juzgado 36 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, avocó el conocimiento de la acción de tutela y, en consecuencia, dispuso correr traslado del libelo de la demanda a la empresa COLCERÁMICA S.A.S y al MINISTERIO DE TRABAJO, para que en ejercicio de su derecho de defensa, hicieran las manifestaciones pertinentes en torno a los hechos y derechos invocados como vulnerados por el accionante.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El 14 de junio de 2023, el Juzgado 36 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, le negó el amparo de los derechos fundamentales reclamados como vulnerados presuntamente por la Empresa COLCERÁMICA S.A.S.

El A-quo ancló su tesis negativa basado en que, el accionante, no había acreditado mínimamente la existencia de un perjuicio inminente o irremediable, un riesgo inminente. Señaló que no podía mediante fallo de tutela ordenar a la accionada reconocer y pagar a los trabajadores sindicalizados en SUTIMAC, los beneficios y los aumentos que se establecieron en el pacto colectivo hasta tanto no se resolviera conflicto con los sindicalizados a través del tribunal de arbitramento obligatorio o por arreglo directo entre las partes.

De acuerdo con lo anterior, consideró que las pretensiones del accionante escapaban de la competencia del juez de tutela, pues la finalidad de la acción constitucional, no podía utilizarse para reclamar derechos que pueden ser solicitados a través de diferentes acciones judiciales o administrativas por procedimientos ordinarios o especiales, es decir, no podía sustituir los procedimientos de la jurisdicción ordinaria laboral y administrativa, pues eran los jueces laborales, quienes tenían la competencia para resolver estos conflictos jurídicos.

Desde esa perspectiva considero el A-quo que no existían fundamentos que permitan acceder al amparo de los derechos fundamentales reclamados por el accionante, porque existían otros mecanismos judiciales para la solución del conflicto presentado.

DE LA IMPUGNACIÓN

El accionante impugnó el fallo de instancia, pues insistía en que el A-quo incurrió en una vía de hecho por la falta de valoración de las pruebas aportadas al trámite de la tutela y por la omisión de aplicar las normas del orden constitucional y legal que prohíben la no discriminación en materia retributiva y que protegen el derecho fundamental de asociación sindical.

Refuta en que no era cierto que no hubiera demostrado la inminencia de un perjuicio irremediable en la presente acción, más allá de la sola afirmación del desmedro anunciado, había allegado 14 desafiliaciones al sindicato que sucedieron inmediatamente después de que la empresa informara que los trabajadores no sindicalizados contarían con mayores beneficios que el personal sindicalizado en SUTIMAC, como lo acredita la comunicación de 15 de mayo de 2023 y el resumen del acuerdo colectivo.

Pese a que la empresa accionada aumentó unilateralmente el salario de los afiliados a SUTIMAC en un 15,1%, no hizo lo mismo con los demás beneficios extralegales establecidos en el acuerdo colectivo. Por ejemplo, la bonificación de mera liberalidad de \$600.000 mil pesos solo ha sido otorgada al personal no sindicalizado, incluidos, los trabajadores que han renunciado al sindicato, este solo beneficio ha

ACCION DE TUTELA 62-2023 II INSTANCIA
ACCIONANTE: ARMANDO GARCÍA PASTOR
ACCIONADA: COLCERAMICA S.A.S
DERECHO: Derecho a la asociación sindical e igualdad a los afiliados

sido determinante para que muchos de los afiliados renuncien a la organización sindical.

Adujo el impugnante que cada vez son más los trabajadores que le expresan su deseo de renunciar al sindicato si no se corrige la desigualdad en un plazo razonable, situación que esperaba lo hiciera el juez constitucional, puesto que, cuando la afiliación al sindicato representa una circunstancia que trunca la posibilidad de recibir de manera inmediata \$600.000 pesos y un aumento del 15,1% en los demás beneficios extralegales, es normal que el empleado opte por retirarse de la organización sindical, porque, esa posibilidad supera en importancia a la adopción de compromisos colectivos de tipo sindical.

Reprocha igualmente del fallo en lo que tiene que ver con la existencia o no de otros medios de defensa para solucionar el conflicto que hoy se discute, ya que el A-quo los remite al proceso ordinario laboral, al proceso administrativo del Ministerio del Trabajo y al Tribunal de Arbitramento Obligatorio, reclamándoles el que no hubiesen argumentado por qué estos medios no eran idóneos para tratar nuestro conflicto jurídico.

Indicó además que esta no es la primera vez que la empresa COLCERÁMICA realiza esta práctica antisindical. En la convención colectiva de trabajo 2021-2023 suscrita entre SUTIMAC y COLCERÁMICA y el pacto colectivo 2022-2024, se evidencia como la compañía accionada concedió mejores beneficios a los trabajadores no sindicalizados y, a pesar de que posteriormente la empresa extendió unilateralmente los beneficios extralegales del pacto colectivo a los trabajadores no sindicalizados, en su momento generó mucha inconformidad porque con ese instrumento la empresa nos colocaba de una vez un techo para la negociación de 2023, como en efecto sucedió, sin contar que al personal no sindicalizado le otorgaron una bonificación de mera liberalidad de \$400.000 pesos por firma del acuerdo colectivo que no fue reconocido de igual manera a los afiliados sindicales.

Con fundamento en lo anterior, solicitó al A-quem revoque en su integridad el fallo de primera instancia y acceda a la protección de los derechos constitucionales reclamados.

CONSIDERACIONES

1º.- Competencia:

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Nacional, este Despacho es competente para conocer de la presenta Acción de tutela, profiriendo el fallo que en derecho corresponda.

2º.- Naturaleza Jurídica de la Acción de Tutela:

Esta acción pública se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, prevista como un mecanismo de carácter constitucional extraordinario y expedito, por medio del cual toda persona puede demandar ante los Jueces, por sí o a través de representante, la protección inmediata de sus derechos

fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la Acción o la omisión de cualquier autoridad pública, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Del contenido del artículo 86 de la Carta Política de 1991 y de los abundantes desarrollos jurisprudenciales emanados por la H. Corte Constitucional, se desprende que la acción de tutela constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los precisos eventos de que trata el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, cuyo trámite compete a los distintos jueces de la república, a fin de que resuelvan sobre las situaciones de hecho que por esas circunstancias se presentan.

Dicha acción muestra por su finalidad un carácter extraordinario, en la medida que su utilización parte del respeto legal de las jurisdicciones ordinarias y especiales, así como de las respectivas acciones, procedimientos, instancias y recursos que ante las mismas se surten, lo que supone un uso en forma supletiva con carácter subsidiario. De manera que, la procedencia de la acción de tutela se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial idóneos o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable, que permita contrarrestar dicho efecto en forma temporal, con una operancia inmediata, urgente, rápida y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente y sumario hasta tanto la autoridad correspondiente decida el fondo del asunto. Por manera que, no es un procedimiento alternativo, sino residual, que no puede ser empleado para hacer respetar derechos que solamente tengan rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma jurídica inferior a la constitución política, conforme lo prevé el artículo 2° del Decreto 306 de 1992.

Acorde con lo anterior, procederá el Despacho a examinar la situación concreta del accionante, para establecer si dadas sus condiciones de salud puede en determinado momento ser objeto de protección especial o reforzada como la denomina la denomina la H. Corte Constitucional, y proteger prima facie el derecho al mínimo vital en relación directa con el derecho a la salud y al trabajo.

3º.- Consideraciones jurídicas previas

El carácter residual y subsidiario que en principio tiene la acción de tutela para proteger derechos fundamentales, a menos que se invoque como mecanismo transitorio cuando exista un perjuicio irremediable, plantea de entrada su improcedencia cuando se trata de ordenar el reintegro a un cargo ya sea de un servidor público o de un particular, dada la existencia de otros medios de defensa judicial, y en tanto se trata de una controversia que en principio debe suscitarse ante el juez natural.

En ese sentido el Decreto 2591 de 1991 (Art. 6º) dispone que la acción de amparo constitucional no procederá *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un*

perjuicio irremediable". Agrega la misma disposición que *"la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante"*.

Significa lo anterior que la circunstancia de que exista otro mecanismo de defensa judicial no hace, per se, improcedente la acción de tutela propuesta, pues es necesario que el juez de tutela entre a ponderar las particularidades de cada caso concreto, para establecer si en términos de eficacia la acción de amparo constitucional se impone para restablecer los derechos fundamentales vulnerados o amenazados, ante la existencia de un perjuicio irremediable.

Es preciso señalar que la Sala Plena de la Corte Constitucional, mediante sentencia SU-342 de 1995, ha establecido que para efectos de decidir la procedibilidad de la acción de tutela en los casos en los cuales se trata de resolver una controversia que se ha originado en el marco de una relación laboral, es menester tener en cuenta el alcance de la supuesta infracción que pretende ser conjurada, y de esta forma determinar si se trata de la vulneración de los derechos u obligaciones establecidos en normas legales, caso en los cuales le compete a la jurisdicción ordinaria decidir sobre estos litigios.

En principio el ordenamiento constitucional establece la procedencia de la acción tutelar como mecanismo transitorio, cuestión que no implica la imposibilidad de que el juez constitucional, cuando encuentre que está frente a una situación extrema, acceda a la protección solicitada de manera definitiva. Sobre el particular ha establecido la Corte:

*"La aptitud del medio judicial alternativo podrá acreditarse o desvirtuarse en estos casos teniendo en cuenta, entre otros, los siguientes aspectos: i) el objeto de la opción judicial alternativa y ii) el resultado previsible de acudir a ese otro medio de defensa judicial. El juez constitucional deberá observar, en consecuencia, si las otras acciones legales traen como resultado el restablecimiento pleno y oportuno de los derechos fundamentales vulnerados en la situación puesta en su conocimiento, evento en el que, de resultar afirmativa la apreciación, la tutela resultará en principio improcedente. A contrario sensu, si el juez determina que el mecanismo de defensa judicial aparentemente preeminente no es idóneo para restablecer los derechos fundamentales vulnerados, la tutela puede llegar a ser procedente"*¹.

No significa lo anterior que la acción de tutela, tenga la virtualidad de desplazar los mecanismos ordinarios que el ordenamiento jurídico ha establecido, pues, se itera, su naturaleza es excepcional, con fundamento en el principio de subsidiariedad, razón por la cual *"no puede abusarse ni hacerse uso cuando existan otros medios judiciales idóneos para la definición del conflicto asignado a los jueces ordinarios con el propósito reiterado de obtener, entre otras consideraciones, un pronunciamiento más ágil y expedito"*².

La libertad de asociación sindical es una garantía que contiene dos elementos: por un lado, es un derecho de carácter individual, pues de ninguna manera su consagración en el texto constitucional apareja una renuncia subjetiva a favor de una determinada colectividad; y por otro, como elemento distintivo de este

¹ T-580 de 2006, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

² T-340 de 1997, M. P. Hernando Herrera Vergara.

derecho tenemos que se trata de una libertad que en el curso de su ejercicio pasa por una instancia colectiva que es, por supuesto, la misma organización sindical.

En ese sentido, la Sala Plena de la Corte Constitucional en sentencia C-063 de 2008 señaló que dentro del contenido del derecho objeto de estudio se encuentran los siguientes elementos: “(i) libertad individual de organizar sindicatos; (ii) libertad de sindicalización, ya que nadie puede ser obligado a afiliarse o a desafiliarse a un sindicato; y, (iii) la autonomía sindical, que es la facultad que tiene la organización sindical para crear su propio derecho interno”.

Por su parte, la Sala Plena de la Corte Constitucional ha reiterado que la libertad de asociación sindical constituye de manera autónoma un derecho fundamental que resulta exigible por vía de tutela. Sobre el particular, ha señalado que la libertad objeto de análisis es una modalidad particular de la libertad de asociación, la cual, debido a las relaciones sociales dentro de las cuales surge, cuenta con un contenido específico que, a su turno, permite realizar una distinción normativa y conceptual.

Mediante el reconocimiento de la libertad de asociación sindical se busca asegurar a los trabajadores la posibilidad de constituir de manera libre, organizaciones independientes encargadas de hacer valer sus intereses dentro de los diferentes conflictos, de naturaleza económica o jurídica, que suelen presentarse en las relaciones laborales. Ahora bien, esta libertad cuenta con una especial protección que pretende asegurar que dicho ejercicio ocurra sin ningún tipo de injerencias, provenientes bien del Estado o de los empleadores, razón por la cual el funcionamiento de estas organizaciones no requiere de autorizaciones administrativas o judiciales incompatibles con la facultad que pretende ser amparada.

En cuanto al tema concreto, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el Pacto Colectivo tiene límites y puede coexistir con la convención colectiva lograda por las organizaciones sindicales y el patrono en un proceso de negociación. En ese sentido la Sentencia SU-342 de 1995 señaló:

“La libertad patronal para celebrar pactos colectivos que coexistan con convenciones colectivas, cuando ello es permitido según las precisiones anteriores, igualmente se encuentra limitada por las normas constitucionales. En efecto, la sumisión de los patronos a la Constitución no sólo se origina y fundamenta en los arts. 1o., 4o, inciso 2 y 95 de la Constitución, en cuanto los obligan a acatarla y le imponen como deberes respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios, obrar conforme al principio de solidaridad social, defender los derechos humanos y propender al logro y mantenimiento de la paz, lo cual se logra con el establecimiento de relaciones laborales justas en todo sentido, sino en el reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores y de las organizaciones sindicales. Lo dicho antes permite a la Sala establecer como regla general que la libertad de los patronos para regular a través de pactos colectivos las relaciones de trabajo, cuando estos vayan a coexistir con convenciones colectivas en la empresa, se encuentra restringida o limitada por el conjunto de derechos, valores y principios que reconoce la Constitución. En otros términos, la aludida libertad queda incólume y goza de la protección constitucional

y legal, pero no puede ejercerse o utilizarse por el patrono para afectar los derechos fundamentales de los trabajadores y de la organización sindical". Lo resaltado es nuestro".

En este mismo fallo la Corte Constitucional fue particularmente explícita también en cuanto al trabajador sindicalizado y sus privilegios frente al no sindicalizado y su probable discriminación, la vulneración del derecho a la igualdad por trato diferenciado.

"Se afecta el derecho a la igualdad, cuando el pacto colectivo contiene cláusulas que crean condiciones de trabajo para los trabajadores no sindicalizados, diferentes a las previstas para los trabajadores sindicalizados, y las circunstancias fácticas no justifican desde el punto de vista de su diferencia, racionalidad, razonabilidad y finalidad un tratamiento distinto. Así mismo se viola el derecho a la asociación sindical, porque las aludidas diferencias en las condiciones de trabajo estimulan la deserción de los miembros del sindicato, con el resultado de que un sindicato que antes era mayoritario se puede tornar en minoritario con las consecuencias jurídicas que ello implica e incluso puede llegar a desaparecer. De esta manera el ejercicio omnímodo, absoluto y sin cortapisa de ninguna clase de la libertad patronal para celebrar pactos colectivos se traduce en violación de los derechos fundamentales de los trabajadores y de la organización sindical".

Frente al Trato discriminatorio la Corte constitucional en sentencia SU-569 de 1996 señaló:

"No es cierto que exista libertad absoluta para acogerse al plan o a la convención, porque para optar por aquél la empresa exige que se renuncie a la convención y a pertenecer al sindicato. Las ventajas del Plan sobre la Convención se aprecian por la circunstancia de que a los trabajadores que se acogen al Plan el reajuste en sus salarios opera con anticipación, respecto de la fecha en que se les aumentan los salarios a los trabajadores que se rigen por la Convención Colectiva de Trabajo. Unilateralmente la empresa, a través del Plan, ha producido unos efectos iguales a los de un pacto colectivo, suscrito con los trabajadores no sindicalizados; ello es así, porque como el Plan contiene una oferta dirigida por la empresa a los trabajadores de acogerse o no a unas determinadas condiciones económico-laborales, la aceptación de dicha oferta por cada trabajador produce unos efectos jurídicos en el campo de las obligaciones laborales y al ser aceptado por un número plural de trabajadores, jurídica y materialmente, produce los mismos efectos de un pacto colectivo de trabajo. Es obvio, que el establecerse en el Plan mejores condiciones laborales se revela el inocultable propósito de discriminar a los trabajadores sindicalizados, desestimular su afiliación al sindicato, o promover su deserción del mismo. El problema no consiste en si el empleador o patrono puede o no unilateralmente crear beneficios o incentivos laborales de modo general para sus trabajadores, a través de mecanismos como el Plan Voluntario de Servicios y Beneficios pues ello si le esta permitido, pero sujeto a que se respeten los derechos, principios y valores constitucionales, y, por lo tanto, que no se condicione la determinación de un trabajador de acogerse al Plan a la exigencia de renunciar al sindicato o de no afiliarse a él". Lo resaltado es nuestro.

En este mismo sentido, en otro parte de la sentencia se refiere a las diferencias salariales del trabajador sindicalizado expreso:

*“Existe plena libertad para que los trabajadores se afilien o no al sindicato, o para que una vez sindicalizados abandonen la organización sindical. El empleador puede libremente convenir con sus trabajadores, el salario, las prestaciones sociales y demás condiciones materiales de trabajo. Y para efectos de garantizar el principio a trabajo igual salario igual que se traduce en la fórmula de que el valor del trabajo debe corresponder al valor del salario, puede establecer diferencias salariales, siempre que exista una justificación razonable, basada en la cantidad, calidad y eficiencia en el trabajo, en la jornada de trabajo o en otras circunstancias relevantes, aun cuando se trate de trabajadores que desempeñen una misma labor. También puede, con respecto al personal directivo que no se beneficia de la Convención establecer condiciones de trabajo diferentes a las que deben regir para los trabajadores sindicalizados. **Pero lo que sí no le es permitido, porque se violan los derechos a la igualdad, a la asociación sindical y a la negociación colectiva, es que el patrono escudado en su libertad para convenir y contratar y para disponer libremente de su patrimonio, desconozca los derechos, principios y valores constitucionales, otorgando a los trabajadores no sindicalizados, mejores condiciones de trabajo, beneficios o garantías que las que se reconocen a los sindicalizados, sin un fundamento serio, objetivo, racional y razonable que justifique un tratamiento diferente, y con la finalidad de lesionar los derechos de los trabajadores sindicalizados y de la organización sindical**”. Lo resaltado es nuestro.*

Adicionalmente, el mismo fallo decanta la realidad entre la coexistencia de las condiciones de trabajo iguales entre el Pacto Colectivo y la Convención Colectiva, indicando como regla que:

“Se llega a la misma conclusión, con respecto a la coexistencia entre pactos y convenciones colectivas, en el sentido de que las condiciones de trabajo que ofrezca la empresa, de modo general y en forma unilateral a sus trabajadores no sindicalizados, deben ser iguales a las establecidas en la Convención Colectiva, con el fin de garantizar el derecho a la igualdad. No obstante, se aclara que la anterior no se opone a que se establezcan diferencias salariales, aplicando el principio a trabajo igual salario igual, que naturalmente tengan un fundamento razonable”.

En el título tres, capítulo primero del CST artículos 467 y ss, se encuentra regulado el tema de la convención colectiva de trabajo, en tanto que en el Capítulo Segundo de la misma normatividad artículo 481 el cual fue adicionado por el artículo 70 de la ley 50 de 1990, en el sentido que *“Cuando el sindicato o sindicatos agrupe más de la tercera parte de los trabajadores de una empresa, ésta no podrá suscribir pactos colectivos o prorrogar los que tenga vigentes”.*

4º.- Estudio del caso en concreto:

En contraste con el análisis jurisprudencial que atañe al problema jurídico planteado, este se contrae a establecer (i) si la negociación con los trabajadores no sindicalizados (Pacto Colectivo) se originó de manera simultánea con la negociación colectiva (Trabajadores Sindicalizados) pese a que el pacto colectivo tenía vigencia hasta el 30 de septiembre de 2024 y (ii) si la concesión de preventas a los trabajadores del pacto colectivo en afrenta a los sindicalizados y cobijados por la

convención colectiva, cuya negociación se encuentra en marcha y a la espera de un pronunciamiento de Tribunal de Arbitramento Obligatorio.

En efecto, no hay duda que el Juzgado 36 Penal Municipal con Función de Control de garantías de Bogotá, en su fallo, pese a que se advierte el principio del derecho a la igualdad, referido a trabajo igual salario igual, establecido desde hace tiempo por la corte constitucional y al observar sumariamente que los afiliados al SINDICATO UNITARIO DE LA INDUSTRIA DE MATERIALES PARA LA CONSTRUCCIÓN-SUTIMAC, SECCIONAL MADRID presentaban claramente una desventaja frente a las prebendas otorgadas a los no sindicalizados, se tornaba en una clara afrenta al derecho a la igualdad, pues como se aduce que no a todos los trabajadores sindicalizados gozaron del incremento salarial del 15.1% realizado dentro de la empresa, eso sí a todos los no sindicalizado.

En este caso se observa una práctica sutil por parte de la empresa, en el sentido de adoptar el pliego de solicitudes presentado, adaptarlo con menores valores a los pretendidos en este, para adaptarlo a los trabajadores no sindicalizados y de manera anticipada otorgarle esos privilegios, en tanto que los trabajadores sindicalizados deberían esperar a la finalización de la negociación para percibir lo que otros de manera unilateral el patrono o la empresa les otorgó. Sin duda que esa práctica lleva incita a que los trabajadores sindicalizados abandonen su organización para percibir de manera anticipada las prebendas otorgadas demanda unilateral por el empleador.

Ahora bien, es incuestionable que la Corte Constitucional de tempo atrás y reiterado en recientes fallos, en que al empleador no le es permitido, escudado en su libertad para convenir y contratar y para disponer libremente de su patrimonio, desconozca los derechos, principios y valores constitucionales, otorgando a los trabajadores no sindicalizados, mejores condiciones de trabajo, beneficios o garantías que las que se reconocen a los sindicalizados, sin un fundamento serio, objetivo, racional y razonable que justifique un tratamiento diferente, y con la finalidad de lesionar los derechos de los trabajadores sindicalizados y de la organización sindical, ***“porque se violan los derechos a la igualdad, a la asociación sindical y a la negociación colectiva”***

También lo es que, en la práctica, al otorgarse anticipadamente a los firmantes del pacto colectivo prebendas y beneficios frente a lo pretendido en el marco de la negociación colectiva del pliego de solicitudes, rompe con el equilibrio y se viola el derecho a la asociación sindical, porque las aludidas diferencias en las condiciones de trabajo estimulan la deserción de los miembros del sindicato, con el resultado de que un sindicato que antes era mayoritario se puede tornar en minoritario con las consecuencias jurídicas que ello implica e incluso puede llegar a desaparecer. De esta manera, tal como lo señala el máximo órgano constitucional *“el ejercicio omnímmodo, absoluto y sin cortapisa de ninguna clase de la libertad patronal para celebrar pactos colectivos se traduce en violación de los derechos fundamentales de los trabajadores y de la organización sindical”*.

De lo revelado, es innegable que cuando la empresa emprende acciones en favorecer de manera unilateral y anticipada a los trabajadores no sindicalizados, frente a quienes presentaron pliego de solicitudes, y si a ello se le añade que el

pacto colectivo se anticipa para coincidir con el de la convención colectiva, si se revela a comunicar la empresa a sus trabajadores no sindicalizados que el día lunes 15 de mayo, *“llegamos a un acuerdo, que nos permite renovar las condiciones del Acuerdo Colectivo en nuestra planta, con vigencia entre el 01 de mayo de 2023 y el 30 de abril de 2025”*, lo anterior tal como la señala la H. Corte constitucional en la Sentencia SU-569 de 1996, era obvio que al establecerse en el Plan mejores condiciones laborales a los no sindicalizados **“se revela el inocultable propósito de discriminar a los trabajadores sindicalizados, desestimular su afiliación al sindicato, o promover su deserción del mismo”**.

De otra parte, el hecho que se esté en negociación del pliego de solicitudes y a la espera del pronunciamiento del Tribunal de Arbitramento no es justificación que se propicie la desigualdad entre los trabajadores, pues unos gozan anticipadamente los beneficios y prebendas por no estar sindicalizados, en tanto quienes lo están deben esperar el resultado y hasta tanto se suscriba el acuerdo de la convención colectiva, clara desventaja que rompe el principio de igualdad referido a trabajo igual salario igual sin ninguna justificación razonable.

Para este concreto caso, la Corte Constitucional en la sentencia T-069 de 2015 en un trámite constitucional similar, fue particularmente clara al señalar que la creación injustificada de estímulos a los trabajadores no sindicalizados se erige en violación del derecho a la igualdad respecto de los trabajadores sindicalizados. Ello, sostiene la corte porque la concesión de beneficios no justificados a los trabajadores que no hacen parte de un sindicato promueve la deserción del sindicato, habida cuenta que sus miembros se ven discriminados en aspectos de su relación laboral, por el sólo hecho de pertenecer a este tipo de asociaciones.

De tal manera que, de acuerdo con el máximo tribunal constitucional el derecho fundamental a la asociación sindical se vulnera cuando se crea estímulos directos o indirectos para que los trabajadores se retiren del sindicato o con el fin de que los empleados no sindicalizados beneficiarios de la convención renuncien a la aplicación del régimen convencional, de allí que también conlleva al perjuicio inminente a un posible detrimento patrimonial al dejarse percibir emolumentos salariales de todos los trabajadores sindicalizados, al igual que el propio derecho a la asociación.

Desde esta perspectiva para el Despacho el derecho a la asociación sindical y a la igualdad de los afiliados de SUTIMAC trabajadores de COLCERÁMICA PLANTA MADRID han sido vulnerados, por lo cual el Despacho revocará el fallo emitido por el Juzgado 36 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá el 14 de junio de 2023 y conceder la tutela impetrada.

En consecuencia, se ordenará a la empresa **COLCERÁMICA S.A.S.**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, restablezca los derechos de los trabajadores sindicalizados en el sentido de otorgarles y asegurarles a éstos las mismas condiciones laborales que se dispensaron a los trabajadores que celebraron el pacto colectivo, siempre y cuando aún no se haya hecho.

ACCION DE TUTELA 62-2023 II INSTANCIA
ACCIONANTE: ARMANDO GARCÍA PASTOR
ACCIONADA: COLCERAMICA S.A.S
DERECHO: Derecho a la asociación sindical e igualdad a los afiliados

Por lo expuesto, **EL JUZGADO CUARENTA PENAL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado 36 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá el 14 de junio de 2023 y en su lugar tutelar los derechos fundamentales de asociación sindical y a la igualdad de los afiliados al SINDICATO UNITARIO DE LA INDUSTRIA DE MATERIALES PARA LA CONSTRUCCIÓN-SUTIMAC, SECCIONAL MADRID vulnerados por la accionada COLCERÁMICA S.A.S, PLANTA MADRID, conforme a lo analizado en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la empresa COLCERÁMICA S.A.S., PLANTA MADRID, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, restablecer los derechos de los trabajadores sindicalizados en el sentido de otorgarles y asegurarles a éstos las mismas condiciones laborales, que se dispensaron a los trabajadores que celebraron el pacto colectivo, sin que vuelva a presentarse tratos discriminatorios o desiguales.

TERCERO: Notifíquese este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En su oportunidad remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, previa comunicación de esta decisión al Juzgado de primera instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**ANDREA PATRICIA PÉREZ MONTOYA
JUEZ**