COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/619/13

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/619/13
Expediente	T-114836
Fecha	2012-08-24
Sala	Sala Quinta de Revisión
Magistrado ponente	JORGE IVÁN
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- /Legitimacion Por Activa Del Sindicato Legitimacion De Sindicato Para Interponer Accion De Tutela A Favor De Sus Afiliados Derecho De Asociacion Sindical
- Derecho De Asociacion Sindical
- Libertad De Asociacion Sindical Y Derecho A La Igualdad
- Derecho De Peticion Y Libertad Sindical

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Asociación sindical la jurisprudencia ha identificado tres dimensiones, las cuales a su vez entrañan una expresión de libertad: (i). Dimensión individual: Consiste en la posibilidad que tiene cada persona de decidir si se afilia, si

Texto completo

T-619-13 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-619/13 SINDICATO - Titularidad para interponer tutela /LEGITIMACION POR ACTIVA DEL SINDICATO LEGITIMACION DE SINDICATO PARA INTERPONER ACCION DE TUTELA A FAVOR DE SUS AFILIADOS DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Procedencia de tutela por discriminación injustificada a los afiliados de sindicato DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Dimensiones Dentro del derecho de asociación sindical la jurisprudencia ha identificado tres dimensiones, las cuales a su vez entrañan una expresión de libertad: (i). Dimensión individual:

Consiste en la posibilidad que tiene cada persona de decidir si se afilia, si se retira o si permanece dentro de la organización, sin injerencia alguna o presiones externas, ni por parte del empleador ni incluso del mismo sindicato.

(ii). Dimensión colectiva: En virtud de la cual los trabajadores organizados, pueden autogobernarse y decidir de manera independiente el destino de su organización sin admitir injerencia externa, especialmente del empleador.

(iii). Dimensión instrumental. Según la cual el derecho de asociación es el medio para que los trabajadores puedan lograr la consecución de algunos fines, especialmente el mejoramiento de sus condiciones laborales. Ello por cuanto, de acuerdo con el artículo 13 del Código Sustantivo, las normas de la legislación laboral tan solo constituyen un mínimo de garantías que bien pueden ser mejoradas mediante la negociación colectiva. Dentro de la dimensión instrumental la jurisprudencia le ha dado gran importancia a la actividad de negociación colectiva; sin embargo, no sobra recordar que la función de los sindicatos no se agota allí. Existen otras actividades atribuidas por ley a los sindicatos dentro de las cuales

se destacan: (i) el deber de “estudiar las características de la respectiva profesión y los salarios, prestaciones, honorarios, sistemas de protección o de prevención de accidentes y demás condiciones de trabajo referentes a sus asociados para procurar su mejoramiento y defensa”; (ii)“propulsar el acercamiento de patronos y trabajadores sobre las bases de justicia, mutuo respeto y de subordinación a la ley”, (iii)“asesorar a sus asociados en la defensa de los derechos y representarlos ante las autoridades administrativas, ante los patronos y ante terceros”, (iv) “promover la educación técnica y general de sus miembros”; entre otras LIBERTAD DE ASOCIACION SINDICAL Y DERECHO A LA IGUALDAD- No puede existir discriminación del trabajador por estar o no afiliado a un sindicato Esta corporación ha considerado como ilegítima e ilegal toda conducta por parte del empleador que se oriente a (i) desalentar a los posibles asociados, sancionarlos o discriminarlos por hacerlo; (ii) acudir a la facultad de terminación del contrato sin justa causa respecto de alguno de los miembros de la organización con el propósito de afectarla; (iii) adoptar conductas discriminatorias basadas en la circunstancia de estar o no afiliado al sindicato, favoreciendo a los no sindicalizados en contra de los sindicalizados, como cuando se hace uso de “los factores de remuneración o de las prestaciones sociales para golpear a quienes se asocian, para desestimular el crecimiento del sindicato o para presionar los retiros de este”, creando diversos planes de beneficios, favoreciendo a los no afiliados al sindicato.

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Protección constitucional DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Protección por la Constitución y convenios internacionales DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Vulneración por Electricaribe por inclusión de cláusulas en los contratos laborales, en las cuales se renuncia expresamente a los beneficios de la convención colectiva a cambio de bonificación económica DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Vulneración por Electricaribe por implementación de la “política retributiva” para los trabajadores no sindicalizados DERECHO DE PETICION Y LIBERTAD SINDICAL- Vulneración en la omisión de la contestación oportuna y de fondo a derechos de petición para probar discriminación de los trabajadores afiliados al sindicato frente a trabajadores no sindicalizados Con la omisión en la contestación oportuna y de fondo a los derechos de petición, elevados por el presidente de la subdirectiva Bolívar, se observa que se vulneró no solo el derecho de petición sino que además, se provocó con ello la obstaculización en el acceso a la información del sindicato, así como la materialización en su dimensión instrumental, en la medida en que al no obtener información les fue imposible acudir ante la autoridad encargada para reivindicar sus derechos.

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Orden a empleador se abstenga de incluir dentro de contratos laborales cláusulas en las que se ofrezca prebendas o bonificaciones económicas a cambio de la renuncia expresa a beneficios convencionales DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL- Orden a empleador se abstenga de incurrir en acto discriminatorio contra trabajadores que pertenezcan a la asociación sindical Referencia: expediente T-3912895 Acción de tutela interpuesta por el presidente de la Subdirectiva Bolívar del Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia SINTRAELECOL y otros contra la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P, ELECTRICARIBE S.A. E.S.P..

Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Bogotá, D.C., nueve (9) de septiembre de dos mil trece (2013). La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, y en los artículos 33 y concordantes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA Dentro del proceso de revisión del fallo dictado el 11 de diciembre de 2012 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Cartagena, que a su vez “modificó” el proferido el 16 de octubre de 2012 por el Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la misma ciudad.

I. ANTECEDENTES . El 4 de septiembre de 2012 el señor Álvaro Pereira Montalvo, en calidad de presidente de la Subdirectiva de Bolívar del Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia (en adelante SINTRAELECOL),

en coadyuvancia de alrededor de 230 afiliados al sindicato, interpuso acción de tutela contra la Electrificadora del Caribe S.A.

E.S.P. (en adelante ELECTRICARIBE) para lograr la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, movilidad del salario y libertad de asociación sindical de la organización que representa.

Lo anterior en atención a que, a juicio del peticionario, ELECTRICARIBE ha concedido aumentos salariales y otros beneficios laborales a los trabajadores no sindicalizados del Distrito de Bolívar, sin tener en cuenta que con su conducta está incurriendo en actos discriminatorios que afectan los derechos invocados.

[1] A continuación se reseñan las situaciones más relevantes referidas por la parte accionante en el escrito de tutela: 1. Hechos 1.1. El señor Álvaro Pereira Montalvo indica que el Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia (SINTRAELECOL [2]), cuenta con personería jurídica desde el mes de julio de 1975, y de él hace parte la Seccional denominada Subdirectiva Bolívar, de la cual es presidente.

1.2. Manifiesta que dicha seccional se encuentra dotada con personería jurídica y registro sindical desde el 17 de julio de 2009. Afirma ser el representante legal de acuerdo con el reconocimiento consignado en la Convención Colectiva suscrita para los años 1992 a 1994, aún vigente.

[3] 1.3. Informa que los afiliados a la Subdirectiva Bolívar de SINTRAELECOL son trabajadores vinculados a ELECTRICARIBE que cuentan con contratos laborales vigentes y se rigen por varias convenciones colectivas de trabajo así como acuerdos extra convencionales suscritos desde su anterior empleador ELECTROCOSTA S.A. E.S.P.

[4] Aduce que la empresa accionada ha incurrido en varios actos discriminatorios en contra de los afiliados al sindicato, dentro de los cuales se censuran especialmente cuatro situaciones de marcada relevancia:

(i) La clasificación efectuada por ELECTRICARIBE, según la cual los trabajadores del Distrito de Bolívar se dividen en “CONVENCIONADOS” y “CORPORATIVOS” .

Teniendo como convencionados a los afiliados a SINTRAELECOL y a los beneficiarios de la Convención Colectiva de Trabajo; y como corporativos a aquellos que han renunciado al sindicato y a los beneficios convencionales ya sea directamente en su contrato de trabajo o por acto posterior.

Respecto a esta clasificación, el representante legal de la Subdirectiva del sindicato afirma que a los trabajadores denominados corporativos se les ha otorgado varios beneficios como primas y aumentos salariales de los cuales no gozan los trabajadores sindicalizados, desincentivando de esta forma la pertenencia al mismo.

(ii) El incremento salarial injustificado realizado por ELECTRICARIBE, en el periodo 2006 - 2010, conforme a un porcentaje del IPC. El accionante indica que ELECTRICARIBE “ de manera injustificada” , y acogiendo una Convención Colectiva que no había sido suscrita por la Subdirectiva de Bolívar de SINTRAELECOL, realizó el reajuste del salario a los trabajadores sindicalizados para los años 2006 a 2010 teniendo en cuenta solo un porcentaje de la variación del IPC y no el total del mismo.

[5] (iii) La inclusión de cláusulas contractuales en las que se contempla la renuncia explícita a los beneficios convencionales y, por ende, a pertenecer al sindicato.

Al respecto, el peticionario manifiesta que dentro de los contratos laborales ELECTRICARIBE incluye una cláusula con el siguiente contenido: “PARÁGRAFO PRIMERO: Como al convenirse el presente contrato, y dentro de él el salario pactado en esta cláusula cuarta, EL(LA)EMPLEADO(A), ha manifestado expresamente que renuncia a cualquier beneficio convencional, las partes acuerdan lo siguiente: Compensar estos posibles beneficios convencionales, no obstante su renuncia a ellos, con la suma de $640.000,00 (SEISCIENTOS CUARENTA MIL PESOS M.CTE)

mensuales. En virtud de lo anterior, si por cualquier motivo EL (LA)EMPLEADO(A), llegare a beneficiarse de la Convención Colectiva, su remuneración o salario será únicamente la suma indicada en la cláusula cuarta de este contrato, excluyéndose el parágrafo primero de la misma, sin que ello implique desmejora alguna, pues se repite, las partes llegaron al acuerdo salarial en razón a las circunstancias y condiciones indicadas en esta cláusula, incluyendo desde luego, el parágrafo de la misma" [6] .

Aduce que por lo anterior se verifica una práctica discriminatoria contra el sindicato, toda vez que se desincentiva la participación y vinculación del nuevo trabajador.

(iv) De acuerdo con el accionante, a los trabajadores no sindicalizados de ELECTRICARIBE se les concedió un incremento salarial para 2011 y 2012 conforme al IPC, y se les aplicaron unos beneficios especiales consignados dentro de una política interna denominada "POLÍTICA RETRIBUTIVA 2012". Situación que no se llevó a cabo para los trabajadores sindicalizados.

Para fundamentar su afirmación el peticionario realiza la siguiente reseña de contextualización: Afirma que el 5 de mayo de 2006, el Sindicato Nacional de SINTRAELECOL suscribió con ELECTROCOSTA (ahora ELECTRICARIBE) un acuerdo colectivo en el que se regulaban los incrementos salariales anuales de los trabajadores hasta 2009 y que dicho acuerdo no fue acogido por la Subdirectiva Bolívar.

En virtud de ello, en aras de conseguir beneficios relacionados con los incrementos salariales para los trabajadores sindicalizados, los afiliados a la Subdirectiva Bolívar iniciaron la gestión de una "especie de arreglo directo" con el empleador.

Como resultado de esa iniciativa, el 17 de noviembre de 2011 se concretó una mesa de concertación entre los representantes del Sindicato Nacional, los de las Subdirectivas y los de ELECTRICARIBE, surgiendo el denominado "Acuerdo de Cartagena" [7] .

Según el peticionario, el "Acuerdo de Cartagena" fue el escrito base en el que se consignaron las peticiones referentes a los incrementos salariales que se aplicarían a los trabajadores sindicalizados a partir del 1º de enero de 2011, del cual surge un segundo documento denominado "Preacuerdo de Convención Colectiva de Trabajo 2011-2015", que consignaba los nuevos beneficios de los que serían acreedores los miembros de la Asociación Sindical.

Sin embargo, este preacuerdo nunca fue aprobado por la Asamblea General de la Subdirectiva de Bolívar y, por ende, ni se presentó ante el empleador, ni fue aplicable en lo concerniente a los incrementos salariales solicitados.

Conforme a lo afirmado por el peticionario, el "Preacuerdo de Convención Colectiva de Trabajo 2011-2015" no obtuvo la aprobación de la totalidad de de la Asamblea General de la Subdirectiva de Bolívar, debido a que varios de sus afiliados estaban inconformes con aspectos relacionados con los beneficios pensionales y acuerdos extraconvencionales incluidos para los años 2001, 2003 y 2006.

[8] Como consecuencia de esta situación, el 16 de agosto de 2012 la Junta Directiva de la SUBDIRECTIVA BOLÍVAR de SINTRAELECOL elevó ante ELECTRICARIBE un derecho de petición con el cual informó sobre el rechazo del preacuerdo y solicitó a la empresa empleadora la implementación de los incrementos salariales a partir del año 2011, conforme a lo previsto en el Bloque de Constitucionalidad, la Carta Superior y la jurisprudencia.

No obstante, según el peticionario, el empleador nunca dio respuesta [9] y por el contrario, incurriendo en un acto discriminatorio aún mayor, efectuó los aumentos salariales de conformidad con IPC, pero solamente para aquellos trabajadores no sindicalizados denominados "CORPORATIVOS", bajo un plan interno llamado "POLÍTICA RETRIBUTIVA 2012". Dicha política reconocía a favor de los trabajadores no sindicalizados, no solamente lo

concerniente al reajuste salarial sino también algunos otros beneficios adicionales como auxilios, bonos y prerrogativas, que no fueron proporcionadas por parte de ELECTRICARIBE a los trabajadores sindicalizados.

[10] Finalmente, manifiesta que en aras de establecer si en realidad se había llevado a cabo la mencionada política retributiva a favor de los trabajadores "CORPORATIVOS", el 12 de septiembre de 2012 elevó un nuevo derecho de petición ante ELECTRICARIBE, pero esta vez solicitando información sobre el monto de los aumentos salariales del personal "CORPORATIVO" para los años 2011 y 2012, sin que se recibiera respuesta alguna.

1.4. Por lo anterior, el peticionario acude mediante acción de amparo con el fin de solicitar la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, movilidad del salario y libertad de asociación sindical, en razón a que ELECTRICARIBE ha estado incurriendo en actuaciones discriminatorias contra sus afiliados, dentro de las cuales destaca :

(i) la aplicación de incrementos salariales más representativos para los trabajadores no sindicalizados; (ii) la inclusión de cláusulas contractuales que desincentivan la afiliación de los trabajadores al sindicato;

(iii) el ofrecimiento de beneficios como bonos, auxilios, etc., a los trabajadores no afiliados al sindicato; y (iv) la omisión en la contestación a los derechos de petición elevados por parte de los directivos de SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA BOLÍVAR, para obtener información sobre las medidas discriminatorias llevadas a cabo en su contra al interior de la empresa.

2. Respuesta de la entidad demandada Mediante escrito radicado el 4 de octubre del 2012, el apoderado de la empresa ELECTRICARIBE solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela promovida por SINTRAELCOL, o en su defecto denegar la acción de amparo con fundamento en los argumentos que se reseñan a continuación:

2.1. Los peticionarios pueden acudir a otro medio de defensa judicial, como lo sería en este caso la jurisdicción ordinaria laboral, a efecto de reclamar los incrementos salariales a los que creen tener derecho. Para ello adjunta copia de sentencias en las que se ha absuelto a ELECTRICARIBE respecto de reclamaciones que considera "similares", desarrolladas en diferentes lugares del país.

2.2. En este caso no existe legitimación en la causa por activa, toda vez que, según lo previsto en el artículo 56 de los Estatutos Generales de SINTRAELECOL, solo el presidente de la Junta Directiva Nacional es quien tiene la representación legal y social del Sindicato.

[11] 2.3. No se está vulnerando el derecho de asociación sindical. Para sustentar su afirmación precisa que "no existe prueba, siquiera sumaria, que soporte la violación a este derecho cuando en ningún momento ELECTRICARIBE ha impedido o coartado el derecho de la entidad accionante como ente ni de ninguno de sus integrantes, toda vez que el simple hecho de existir como organización deja sin sustento afirmación alguna en este sentido, pues del listado de integrantes de la acción se deduce que son un colectivo respecto del cual no se les ha prohibido organizar o pertenecer a un sindicato.

" [12] 2.4. No es su obligación, como empleador, ajustar los salarios de los trabajadores teniendo en cuenta el IPC. Esto en atención a que no existe norma legal que así lo indique, ni se está debatiendo derechos de trabajadores que devenguen un salario mínimo mensual legal vigente.

2.5. No se evidencia prueba alguna allegada por el sindicato que sustente la vulneración del derecho a la igualdad, es decir, que indique que existe " identidad de partes hechos y momentos" .

[13] 2.6. Finalmente, no se evidencia un perjuicio irremediable toda vez que se están solicitando " reconocimientos pensionales y sus efectos en el tiempo ", para lo cual existen las correspondientes " vías judiciales ".

[14] 3. Decisión objeto de revisión 3.1. Primera instancia El Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías para Adolescentes de Cartagena de Indias, mediante providencia del 16 de octubre de 2012, en el primer numeral de la parte resolutiva declara la improcedencia de la acción de tutela y en consecuencia niega la protección de los derechos a la igualdad, movilidad del salario y libertad de asociación sindical.

Lo anterior con fundamento en que: (i) no se cumple con el requisito de subsidiariedad , porque no se han iniciado las acciones pertinentes por la vía ordinaria;

(ii) no se cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto se está reclamando un aumento salarial del año 2011; (iii) no se evidencia un perjuicio irremediable , en razón a que todos los accionantes se encuentran actualmente vinculados mediante contrato laboral con ELECTRICARIBE; y, finalmente, (iv) no verifica una amenaza o vulneración de los derechos invocados, en la medida en que no se prueba la existencia de un trato desigual.

No obstante lo anterior, en el segundo numeral de la parte resolutiva de la sentencia, se dispone “tutelar el derecho de petición”, para lo cual ordena a la entidad accionada dar contestación las solicitudes elevadas ante la empresa por el presidente de la Subdirectiva de Bolívar.

3.2. Impugnación presentada por la Subdirectiva de Bolívar del Sindicato SINTRAELECOL El apoderado de la Subdirectiva Bolívar de SINTRAELECOL, en coadyuvancia con los trabajadores afiliados a la organización sindical, impugna parcialmente la decisión manifestando su inconformidad con las afirmaciones realizadas por el juez de primera instancia sobre la negación del amparo constitucional de los derechos fundamentales a la igualdad, movilidad salarial y libertad de asociación sindical.

Asegura que es la acción de tutela el medio idóneo para garantizar que se tomen medidas urgentes respecto a los tratos discriminatorios que se están presentando contra el sindicato. Afirma que en este caso no se está acudiendo a la acción de amparo simplemente para obtener una prestación económica, sino que se ponen como punto de debate dos situaciones fundamentales: de un lado, el estado de subordinación e indefensión respecto al empleador; y de otro, la adopción de medidas discriminatorias por parte de ELECTIRICARIBE, que repercuten como desincentivo para la afiliación a la asociación sindical.

Manifiesta que, contrario a lo expresado por la empresa accionada, los afiliados al sindicato se encuentran inmersos en un grave perjuicio toda vez que al no efectuarse los incrementos salariales se genera para ELECTRICARIBE “un enriquecimiento injustificado y para los trabajadores un empobrecimiento correlativo frente a las necesidades sociales propias y de sus familias, hecho este que a todas luces constituye claramente un perjuicio irremediable, máxime cuando su reparación depende de los medios jurídicos ordinarios establecidos en Colombia, los cuales históricamente han demostrado ineficacia frente a problemáticas de orden social como la pérdida del poder adquisitivo de los salarios, ya que se demanda mucho tiempo de dicha Justicia Ordinaria Laboral para tomar decisiones de fondo.” [15] Recuerda el contenido de un correo electrónico enviado por el señor Jorge Vega Maestre en calidad de jefe de recursos humanos, en el que informa sobre los aumentos salariales y beneficios a los trabajadores denominados “Corporativos”, reiterando que dicha situación es claramente un acto discriminatorio contra los afiliados al sindicato.

[16] Finalmente, hace referencia a varias sentencias proferidas por la Corte Constitucional en las que se han analizado casos similares, solicitando su aplicación y, por ende, la protección de los derechos invocados.

3.3. Segunda Instancia El Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Cartagena, mediante providencia del 15 de noviembre de 2012, “modifica” la sentencia de primera instancia, “declara” acreditada la vulneración del derecho de petición y salario móvil de los trabajadores; y, “ niega” la protección de los derechos a la igualdad y libertad sindical al considerar que no existen elementos de juicio suficientes que permitan corroborar la existencia de cláusulas contractuales en los nuevos contratos de trabajo, en las que se haga expresa la

renuncia a los beneficios sindicales y que entre los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados existen diferencias de salarios y funciones [17] .

4. Pruebas relevantes que obran dentro de este expediente - Poder firmado por el señor Álvaro Pereira Montalvo, en calidad presidente y representante legal de la Subdirectiva Bolívar, con el cual se faculta al abogado Diego Alberto Rossi Polo para interponer acción de tutela en representación de los afiliados al sindicato de trabajadores accionante.

[18] - Documento de coadyuvancia firmado por alrededor de 230 trabajadores vinculados a ELECTRICRIBE S.A. E.S.P., y afiliados a SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA BOLÍVAR.

[19] - Copia de los Estatutos generales del sindicato SINTRAELECOL, junto con la copia de la constancia de depósito ante el Ministerio de la Protección Social.

[20] - Copia de la constancia de depósito de cambio de juntas directivas de SINTRAELECOL –SUBDIRECTIVA BOLÍVAR. [21] - Copia de la Convención Colectiva de Trabajo de la Electrificadora Bolívar S.A. E.S.P. y el Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia Subdirectiva Bolívar (SINTRAELECOL), año 1992-1994, con fecha de depósito del 14 de mayo de 1992.

[22] - Copia del acuerdo Convencional firmado entre SINTRAELECOL y ELECTROCOSTA S.A. E.S.P., el 5 de mayo de 2006. Este acuerdo es firmado y aprobado por el presidente a nivel nacional del Sindicato, pero no es acogido por la Subdirectiva Bolívar.

- Copia del documento denominado “Acuerdo de Cartagena”, firmado por Gonzalo Ramírez, presidente nacional de SINTRAELECOL; Margarita Salamanca, Fiscal Nacional de SITRAELECOL;

Hamilton Barreto, Presidente de la Subdirectiva del Atlántico; Elberth Cujía, Presidente de la Subdirectiva de la Guajira; Óscar Lema, Presidente de la Subdirectiva del Magdalena; Octavio Romero, Presidente de la Subdirectiva del César; Álvaro Pereira, Presidente de la Subdirectiva de Bolívar; Kajel Navas, Presidente de la Subdirectiva de Magangue; Félix Oviedo, Presidente de la Subdirectiva de Córdoba; William Falcom, Presidente de la Subdirectiva de Sucre;

y como negociadores por parte de ELECTRICARIBE S.A E.S.P., los señores José David Sandoval, Lacides Mendoza, Galo Campo y Robinson Olivares. [23] - Preacuerdo de Convención Colectiva de Trabajo ELECTRICARIBE 2011-2015 Cartagena de Indias de julio 12 de 2012.

[24] - Oficio presentado el 17 de agosto de 2012 por la Junta Directiva de SINTRAELECOL, Subdirectiva Bolívar, ante ELECTRICARIBE informando sobre el rechazo del preacuerdo convencional y solicitando la efectivización de los incrementos salariales de sus afiliados para los años 2011 y 2012. Los apartes más importantes del escrito contienen lo siguiente:

“La Junta Directiva de SINTRAELECOL Bolívar se permite informar a usted, que la Asamblea General de nuestro sindicato realizada el día 11 de agosto de 2012, rechazó el preacuerdo convencional discutido con la empresa ELECTRICARIBE desde el mes de noviembre del año 2011 por estar incorporados en ella los acuerdos 2001, 2003, y 2006. // Por lo anterior solicitamos a usted de manera respetuosa, y de conformidad con lo consagrado en los artículos 2°, 13, 23,39 y 53 de la Constitución Nacional, se le dé aplicación al incremento salarial correspondiente a los años 2011 y 2012 en cumplimiento a los derechos fundamentales que nos asisten a todos los trabajadores de esta subdirectiva y que nos permite mantener el poder adquisitivo real del salario (sentencia C-1064 de 2001) y por ende acceder a unas condiciones dignas de vida para nosotros y nuestras familias. ” [25] - Impresión de un correo electrónico enviado por el Jefe de Recursos Humanos de la empresa accionada, Jorge Enrique Vega Maestre, de la dirección electrónica “rrhhelecticidad”, el día viernes 24 de agosto de 2012 a las 10:32 am con el asunto: “Política Retributiva 2012”;

informándole a los trabajadores corporativos sobre los aumentos salariales para el año 2012. El documento contiene la siguiente información:

“Estimados Colaboradores// Porque ustedes son lo más importante y por decisión de la Empresa, nos complace comunicarles que en el mes de Agosto, se aplicará lo correspondiente a la actualización de beneficios en el marco de la Política Retributiva 2012, para el colectivo Corporativo así: // Bonos Canasta:

- Recibirán lo correspondiente al pago retroactivo al 01 de Enero de 2012 y a partir de Septiembre el valor ajustado. //- Para el grupo directivo hasta mandos intermedios (E1, E2 y E 3) el valor se ajustará en IPC (3.73%)// - Para el resto de colectivo corporativo No Directivo (Tco Profesional en adelante), el valor será de $ 200.000. // Para aquellas personas que han tenido cambios funcionales se aplicarán los incrementos de manera proporcional a la fecha de su movimiento/ cambio. // Auxilio medicina prepagada: A partir del 01 de Septiembre. El valor del auxilio será de $ 50.000 para el colaborador de cada afiliado de su núcleo familiar básico. // Política de Préstamos y Anticipos: La próxima semana estaremos comunicando la nueva Política de préstamos y anticipos, que tendrá aplicación a partir de su firma y que se complementa con los convenios actuales establecidos entre la Empresa y las entidades financieras (actualmente Davivienda y Bancolombia). Tiene como objetivo atender necesidades identificadas en nuestros colaboradores.// Bono Único el colectivo corporativo no directivo a 1 de agosto de 2012 (Tco Profesional en adelante), recibirá un bono único no salarial por valor de $ 2.000.000 ” [26] - Derecho de petición presentado el 12 de septiembre de 2012 por la Junta Directiva de SINTRAELECOL, Subdirectiva Bolívar, ante ELECTRICARIBE, en el que se solicita información sobre los aumentos salariales y beneficios otorgados a los trabajadores no sindicalizados.

[27] El contenido del documento es el siguiente: ÁLVARO PEREIRA MONTALVO, mayor de edad, vecino de Cartagena e identificado con la cédula de ciudadanía No. 73.083.682, expedida en Cartagena; actuando en calidad del Presidente del conocido SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ELECTRICIDAD DE COLOMBIA SIGLA SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA BOLÍVAR, con el respeto que me caracteriza, llego hasta su despacho con el fin de presentar y sustentar Derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Nacional con el fin de solicitar lo siguiente: // OBJETO DE LA PETICIÓN// 1. Se nos informe, si para los años 2011 y 2012 la empresa ELECTRICARIBE SA ESP efectuó aumento de salario al Grupo de Trabajadores denominados “CORPORATIVOS” en el Distrito Bolívar.// De ser positiva su respuesta a la Petición anterior, se nos informe a cuanto ascendió dicho aumento o en qué porcentaje se dio el mismo. // HECHOS// 1 La anterior solicitud de fundamenta, en que a los Trabajadores (sic) de la empresa que no pertenecen al Colectivo Corporativo en el Distrito Bolívar durante las vigencias 2011 y 2012 se le han efectuado aumentos de salarios con fundamento en el IPC, siendo que para los afiliados de la organización sindical en comento y demás trabajadores beneficiarios de la Convención Colectiva de Trabajo durante la (sic) anualidades antes citadas no ha habido aumento de salario alguno.” [28] - Copia de un contrato laboral firmado entre el Gerente de Recursos Humanos y un trabajador llamado Manuel Salvador Montalvo Valle, en el que se incluye una cláusula contractual con la que se ofrece una compensación a cambio de la renuncia a las prerrogativas convencionales.

[29] - Documentos allegados por la empresa accionada informando sobre el cumplimiento de la sentencia de primera instancia. Durante el término previsto para impugnar la decisión de primera instancia, el apoderado de ELECTRICARIBE allegó un oficio en el que comunicaba al a quo , acerca de la contestación a los dos derechos de petición elevados por la Subdirectiva Bolívar de SINTRAELCOL.

[30] - Copia de la contestación remitida por ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. el 5 de octubre de 2012, como consecuencia de la orden de tutela proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías para Adolescentes de Cartagena de Indias [31] .

La respuesta corresponde al derecho de petición elevado por el presidente de la Subdirectiva de Bolívar de SINTRAELECOL ante la entidad accionada, el 12 de septiembre de 2012, en la cual se solicitaba información sobre el aumento salarial de los años 2011 y 2012 de los trabajadores denominados “CORPORATIVOS” .

[32] - Copia de la contestación remitida por ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. el 22 de octubre de 2012 al Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías para Adolescentes de Cartagena con copia al Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de la misma ciudad, en el que se informa sobre el cumplimiento de la segunda orden de tutela proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías para Adolescentes de Cartagena de Indias [33] .

La respuesta corresponde al derecho de petición elevado por el presidente de la Subdirectiva de Bolívar de SINTRAELECOL ante la entidad accionada, el 17 de agosto de 2012, en la cual se solicitaba la aplicación de los aumentos salariales correspondientes a los años 2011 y 2012 conforme al IPC para los trabajadores no sindicalizados.

- Oficio remitido por ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. luego de proferida la sentencia de segunda instancia, en el que informó sobre el cumplimiento de las órdenes de tutela, en el sentido de haber realizado los incrementos salariales a los trabajadores sindicalizados, correspondientes a los años 2011 y 2012.

[34] III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Esta Corte es competente para conocer el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso 2.1. El presidente de la Subdirectiva de Bolívar del sindicato SINTRAELECOL, en coadyuvancia con 230 afiliados, interpone acción de tutela en contra de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., al considerar que dicha entidad les está vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, movilidad del salario y libertad de asociación sindical, al incurrir en prácticas discriminatorias como:

(i). Negarse a efectuar el incremento salarial a los trabajadores sindicalizados, correspondiente a los años 2011 y 2012, teniendo en cuenta el Índice de Precios al Consumidor (IPC). Esto en atención a que, a juicio de los accionantes, dicho incremento sí le fue realizado a los trabajadores no sindicalizados;

(ii). Omitir la aplicación de las prerrogativas, bonos y auxilios que comprende la denominada “política retributiva 2012”, de la cual son beneficiarios los trabajadores llamados “corporativos”, es decir, los no sindicalizados;

(iii). Por incluir dentro de los contratos laborales cláusulas en las que se contemplan compensaciones económicas a cambio de renunciar a los beneficios convencionales y por ende a pertenecer al sindicato; y, finalmente, (iv) Prescindir de la contestación a las solicitudes realizadas por el Sindicato.

2.2. ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. considera que debe declararse la improcedencia de la tutela en atención a que, a su juicio: (i). No existe legitimación en la causa por activa, en la medida en que no se encuentra acreditado que el presidente peticionario sea el representante legal de la Subdirectiva de Bolívar.

(ii). No se evidencia vulneración alguna al derecho de libertad sindical, toda vez que se les permite asociarse. (iii). Puede acudirse a otros medios de defensa judicial, como la jurisdicción ordinaria, ya que en el presente caso no existe un perjuicio irremediable.

(iv). No es su obligación, como entidad empleadora, ajustar los salarios de los trabajadores teniendo en cuenta el IPC, máxime cuando devengan más del salario mínimo.

(v). No es posible establecer que se está menoscabando el derecho a la igualdad, ya que quien lo alega (SINTRAELECOL) no lo prueba. 2.3. En primera instancia el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de

Control de Garantías para Adolescentes de Cartagena de Indias declara la improcedencia de la acción de amparo respecto de los derechos a la igualdad, movilidad del salario y libertad de asociación sindical, pero concede la protección del derecho de petición y ordena a la empresa dar contestación a las solicitudes elevadas por el sindicato.

2.4. El presidente de la Subdirectiva Bolívar, en coadyuvancia con los miembros del sindicato, impugna la decisión reiterando los actos discriminatorios ejercidos por ELECTRICARIBE contra sus afiliados.

2.5. En segunda instancia el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Cartagena modifica la sentencia de primera instancia, declara acreditada la vulneración del derecho de petición y salario móvil de los trabajadores, y niega la protección de los derechos a la igualdad y libertad sindical.

Posteriormente, la empresa accionada remite un oficio al expediente de tutela donde informa que efectuó los incrementos salariales correspondientes a los años 2011 y 2012, solicitados por el sindicato, teniendo en cuenta el IPC y quedando pendiente lo pertinente al año 2013.

El proceso fue remitido a la Corte Constitucional, y mediante Auto del 28 de mayo de 2013 fue seleccionado para su revisión. 3. Planteamiento del problema jurídico De acuerdo con los presupuestos fácticos anteriormente reseñados, corresponde a la Sala de Revisión determinar, en primer lugar, si existe legitimación en la causa por activa y si es procedente mediante acción de amparo reclamar la protección del derecho a la libertad de asociación sindical así como los demás derechos invocados.

De verificarse el cumplimiento de los presupuestos de legitimación y procedencia en el presente caso, se entrará a establecer si efectivamente se vulneran los derechos fundamentales de libertad de asociación sindical, movilidad del salario e igualdad, cuando un empleador;

(i) incluye cláusulas contractuales al momento de la vinculación laboral, en las que ofrece compensaciones en dinero a cambio de la renuncia a los beneficios convencionales;

(ii) concede incrementos salariales, bonificaciones y auxilios solamente para los trabajadores no sindicalizados; y (iii) se niega a dar información sobre dichos beneficios, pese a que se eleva una solicitud respetuosa para requerirlo.

Para resolver el anterior problema jurídico se abordaran los siguientes ejes temáticos : (i) legitimación y procedencia de la acción de tutela cuando se reclama la protección del derecho fundamental a la libertad de asociación sindical, bajo el presupuesto de una discriminación injustificada a los afiliados a un sindicato;

(iii) protección especial del derecho a libertad de asociación sindical; y, por último (iv) se analizará el caso concreto. 4. Legitimación y procedibilidad de la acción de tutela 4.1.

Legitimación en la causa por activa En el presente asunto se verifica que los peticionarios están debidamente legitimados para interponer la acción de tutela. En esa medida, aunque no es el presidente del sindicato nacional quien solicita el amparo, es el presidente de la Subdirectiva de Bolívar de SINTRAELECOL quien en nombre propio requiere la protección de su derecho fundamental a la libertad de asociación sindical, coadyuvado por alrededor de 230 afiliados, quienes con su firma y petición avalan la presentación de la misma.

Aunque en efecto, de acuerdo con lo consignado en el artículo 56 de los Estatutos Generales de SINTRAELECOL [35] , los trabajadores (incluido el presidente de la Subdirectiva) no están ejerciendo ni gozan de legitimidad para asumir la representación del sindicato en general, debido a que por su naturaleza (sindicato de empresa) cuentan con una reglamentación interna que prohíbe este tipo de actuaciones; en el caso bajo examen lo que se evidencia es que de manera particular los trabajadores sindicalizados están solicitado el amparo de derechos individualmente concebidos, en pro de atender sus necesidades y las de sus grupos familiares, al encontrarse en estado de subordinación e indefensión respecto de su empleador.

[36] Sobre el particular, en la sentencia SU-342 de 1995, esta corporación estudió un asunto paradigmático en el que varios trabajadores que pertenecían al Sindicato de Trabajadores de Confecciones Leonisa S.A, SINTRALEONISA, interpusieron acción de tutela en contra de su empleador, manifestado que actuaban en nombre propio y en representación del sindicato, con el objeto de evitar que los empresarios mediante sutiles estrategias convencionales, siguieran incurriendo en prácticas desleales contra derechos como el de igualdad, libre asociación sindical y negociación colectiva. En relación con la legitimidad por activa la Corte expuso lo siguiente:

“Como los demandantes actúan en nombre propio y en representación del Sindicato de Trabajadores de Confecciones Leonisa S.A. -SINTRALEONISA, estima la Corte, que (sic) está acreditada dicha legitimación para actuar directamente mediante la reclamación del amparo de los derechos fundamentales que afirman les han sido violados. Pero igualmente considera la Corte que el sindicato está legitimado en la causa para demandar la tutela de los aludidos derechos fundamentales por las siguientes razones:

- Según el inciso final del art. 86 la tutela procede contra particulares, entre otros casos, "respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación e indefensión". Esta norma es desarrollada y reiterada en su contenido esencial por los numerales 4° y 9° del art. 42 del Decreto 2591 de 1991, norma esta última declarada inexequible en la parte que dice "la vida o la integridad" mediante sentencia C-134 de 1994, con ponencia del Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa.

- Es indudable que los peticionarios se encuentran, dada su condición de trabajadores de la empresa en un estado de subordinación. Con respecto al sindicato, puede decirse que la subordinación es indirecta, porque sus miembros son igualmente trabajadores de la empresa. Pero además, en el caso concreto el sindicato se encuentra en un estado de indefensión, dado que no dispone de medios físicos ni jurídicos idóneos y eficaces, distintos de la acción de tutela para contrarrestar la alegada violación de los derechos fundamentales a la igualdad, a la asociación sindical y a la negociación colectiva.

Además, como el sindicato representa los intereses de la comunidad de los trabajadores, con arreglo a las funciones generales que le son propias, según el art. 372 del C.S.T su legitimación para instaurar la tutela no sólo proviene de su propia naturaleza que lo erige personero de dichos intereses, sino de las normas de los artículos 86 de la Constitución y 10 del Decreto 2591 de 1991, según los cuales la tutela puede ser instaurada por el afectado o por quien actúe en su nombre o lo represente.

(subrayado fuera del texto original) Adicionalmente, conforme a múltiples pronunciamientos de esta corporación, la Corte ha permitido incluso que en este tipo de situaciones se omita la exigencia en la presentación de poderes o documentos y formalidades adicionales dada la fundamentalidad de los derechos que posiblemente se pueden ver afectados.

[37] Para citar solo algunos de estos casos se pueden mencionar las sentencias T-570 de 2007, T-765 de 2007 y T-100 de 2008, en las que se estudiaron unos asuntos en los que varios trabajadores afiliados al Sindicato Nacional de Trabajadores y Empleados Universitarios de Colombia, SINTRAUNICOL, reclamaban la protección de su derecho fundamental a la libertad de asociación sindical en nombre propio y en representación del Sindicato.

4.2. Legitimación en la causa por pasiva de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., en calidad de empresa empleadora. La presente acción se dirige contra la ELECTRICARIBE S.A. E.S.P, en calidad de empresa empleadora. En ese orden de ideas, se procederá a hacer referencia a los lineamientos sentados en relación con la procedencia de la acción de tutela respecto a particulares.

El inciso final del artículo 86 de la Constitución indica que “la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o (…) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o

indefensión”.

Esta disposición fue desarrollada a través del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 [38] . Si bien la acción de tutela se dirige contra una empresa encargada de prestar un servicio público domiciliario, en este caso la legitimación por pasiva no se centra en este punto, atendiendo a que la solicitud de amparo no hace referencia a la prestación del servicio, sino a las presuntas actuaciones discriminatorias efectuadas en contra de los trabajadores sindicalizados.

Específicamente, en relación con los sindicatos, la Corte ha señalado que se encuentran en una situación de subordinación indirecta que los habilita para interponer la acción de tutela por las actuaciones u omisiones del empleador.

[39] 4.3. Procedencia de la acción de tutela cuando se reclama la protección del derecho fundamental a la libertad de asociación sindical, bajo el presupuesto de una discriminación injustificada a los afiliados a un sindicato .

Reiteración de jurisprudencia. [40] De acuerdo con el contenido del artículo 86 de la Constitución [41] , y los artículos 1° [42] y 42 [43] del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere que se le están afectando o amenazando sus derechos fundamentales, ya sea con la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o con la actuación de un particular respecto del cual el peticionario se encuentre en estado de subordinación o indefensión.

En el caso de los miembros de un sindicato, en su condición de trabajadores se encuentran en estado de subordinación indirecta y al mismo tiempo, en estado de indefensión absoluta respecto de su empleador. Esto en razón a que no disponen de medios físicos ni jurídicos idóneos y eficaces cuando se les afecta el derecho fundamental de libertad de asociación sindical. A esta tesis llegó la Corte Constitucional al proferir la Sentencia SU-342 de 1995, en la que se de manera enunciativa se expusieron algunas subreglas de procedencia de la acción de amparo en aquellos eventos en las que dentro de una relación de trabajo se afecta un derecho fundamental, ya sea (i) en el desarrollo o ejecución de un contrato laboral o (ii) en materia de derecho colectivo, cuando se presentan situaciones conflictivas que afectan los derechos fundamentales de los trabajadores o de las organizaciones sindicales. En síntesis, la mencionada ponencia estableció lo siguiente:

Casos en los que procede la acción de tutela para resolver conflictos dentro de un contrato laboral Casos en los que procede la acción de amparo en materia de derecho colectivo - Cuando se presenta un abuso por parte del empleador en la facultad denominada ius variandi al punto que se afectan otros derechos fundamentales del trabajador y particularmente del derecho al trabajo en condiciones dignas.

Cuando se afecta el derecho al debido proceso en un trámite disciplinario llevado a cabo contra un trabajador. Cuando el patrono omite sus deberes de protección y seguridad al trabajador, atentando contra los derechos a la vida, integridad personal y salud.

Cuando se coarta la libertad de cultos, desarrollo de la personalidad, intimidad, etc. Cuando se niegan los permisos para el ejercicio del sufragio, el desempeño de cargos oficiales transitorios y/o de las comisiones sindicales inherentes a la organización.

Cuando el empleador se niega a expedir la certificación sobre el tiempo de servicios, labor desarrollada y salario devengado. Cuando se suministra por cualquier medio, a otros empleadores, información negativa respecto de un trabajador.

Entre muchas otras. De acuerdo con la tesis de esta providencia, cualquier acción del empleador para impedir el ejercicio de la libertad de asociación sindical es susceptible de protección vía tutela.

A continuación se reseñan las mencionadas en la sentencia de unificación: Cuando se desconoce a los trabajadores el derecho de constituir, afiliarse o promover la afiliación a los sindicatos.

Cuando se entorpece o impide el cumplimiento de las gestiones propias de los representantes sindicales, así como las actividades que competen al sindicato.

Cuando se toman medidas represivas contra los trabajadores sindicalizados o aquellos que quieran afiliarse. Cuando se obstaculiza o desconoce el ejercicio del derecho de huelga.

Cuando el empleador incurre en alguna de las actuaciones enlistadas en inciso 2, del numeral 2 del artículo 354 del CST, modificado por el artículo 39 de la Ley 5 de 1990.

[44] Cuando se obstaculiza el ejercicio del derecho de negociación colectiva. Cuando se impide la organización y funcionamiento de los tribunales de arbitramento en aquellos eventos en los que los conflictos colectivos de trabajo no se solucionan mediante arreglo directo, conciliación o el ejercicio de la huelga.

Entre otras Adicionalmente, se precisó que en los casos reseñados no existían medios alternativos físicos ni jurídicos idóneos y eficaces que eviten la vulneración o amenaza de derechos fundamentales como el de libertad de asociación sindical.

Quiere decir lo anterior que el juez de tutela podrá entrar a dirimir los conflictos surgidos en razón de la actividad sindical cuando se evidencie una amenaza o vulneración del derecho fundamental de libertad de asociación sindical, en alguna de sus dimensiones, atendiendo a que no existe ningún medio considerado garante de una protección inmediata cuando se presenta alguna de las hipótesis planteadas.

Una situación similar se presentó en un caso estudiado en la sentencia T-345 de 2007, en el que varios trabajadores de una Caja de Compensación Familiar, invocando la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, libertad sindical y movilidad salarial, solicitaron el incremento anual de su salario teniendo en cuenta la variación del IPC. En esa ocasión la Corte explicó que es viable reclamar dichos incrementos mediante acción de tutela, en razón a la especial situación de subordinación en la que se encontraban los trabajadores, y atendiendo a la especialidad de los derechos invocados, ya que no se consideraban idóneos ni eficaces otros mecanismos de defensa judicial [45] .

Sobre el particular en la mencionada sentencia se expresó: “En conclusión, la Sala estima que resulta procedente la acción de tutela atendiendo a que los actores, reclaman el reconocimiento el ajuste salarial correspondiente a los años 2005 y 2006, lo que hace relación a pretensiones de contenido particular, adicionalmente se encuentran vinculados con la entidad accionada a través de un contrato de trabajo a término indefinido, del cual se deviene una relación de subordinación que legitima por pasiva a la empresa demandada.

Por último las acciones adquieren el grado de procedibilidad, atendiendo a que dentro de las pretensiones se extrae una posible vulneración de los derechos a la igualdad y asociación, así como la movilidad del salario, frente a las cuales la protección que ofrece la vía ordinaria resulta insuficiente e ineficaz .

(Resaltado fuera del texto original) Así las cosas, lo que se concluye es que la acción de tutela es procedente cuando se persigue la protección de derechos fundamentales como el de libertad de asociación sindical, movilidad salarial e igualdad, teniendo en cuenta que:

(i) los trabajadores sindicalizados se encuentran en una especial situación de subordinación e indefensión respecto a su empleador, y (ii) la vía ordinaria no resulta adecuada ni eficaz para acceder a la protección inmediata de estos derechos.

5. Protección especial del derecho a la libertad de asociación sindical El derecho asociación sindical encuentra su fundamento en el artículo 38 de la Carta Política, el cual señala que “se garantiza el derecho de libre asociación para el

desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad".

Lo anterior sirve como preludio del artículo 39 de la Constitución, que es la norma específica que consagra el derecho de asociación sindical en los siguientes términos:

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

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

La cancelación o la suspensión de la personería jurídica solo procede por vía judicial". Además de lo precedente, como de manera reiterada lo ha señalado la jurisprudencia de esta corporación [46] , el derecho de asociación sindical dentro de las relaciones obrero-patronales es considerado por el ordenamiento colombiano como la manifestación suprema del Estado Social de Derecho [47] y se encuentra consignado internacionalmente en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y los convenios 87 [48] y 98 [49] de la Organización Internacional del Trabajo. Así lo ha expresado la Corte constantemente en la jurisprudencia:

"Para definir el contenido y alcance de la protección constitucional que se deriva del artículo 39 de la Carta procede recordar que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana de los Derechos Humanos y el Protocolo de San Salvador, estipulan i) que toda persona tiene derecho a asociarse libremente y a constituir sindicatos en defensa de sus intereses, ii) que, para el efecto, los trabajadores deben gozar de total libertad de elección, iii) que los requisitos para fundar e ingresar a un sindicato solo pueden ser establecidos por la propia organización, iv) que la ley puede establecer restricciones al derecho de asociación sindical en interés de la seguridad nacional y en defensa del orden público, y iv) que los Estados Partes, que a su vez son miembros del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo, no pueden adoptar medidas legislativas que menoscaben la libertad sindical y el derecho a la sindicalización (La Declaración Universal de Derechos Humanos fue adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, Económicos Sociales y Culturales fueron abiertos a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante resolución 2200A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, la Convención Americana de los Derechos Humanos fue adoptada por la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos reunida en San José el 22 de noviembre de 1969, -Leyes 74 de 1968 y 16 de 1972 respectivamente.) [50] En el derecho de asociación sindical se encuentra intrínseco el derecho de libertad sindical, como base fundamental para el cumplimiento de sus fines. Esto en atención a que si una organización sindical, así como sus respectivos miembros, no son libres, no podrán cumplir sus cometidos ni propender por la reivindicación de sus derechos laborales.

Dentro del derecho de asociación sindical la jurisprudencia ha identificado tres dimensiones, las cuales a su vez entrañan una expresión de libertad:

[51] (i). Dimensión individual: Consiste en la posibilidad que tiene cada persona de decidir si se afilia, si se retira o si permanece dentro de la organización, sin injerencia alguna o presiones externas, ni por parte del empleador ni incluso del mismo sindicato.

(ii). Dimensión colectiva : En virtud de la cual los trabajadores organizados, pueden autogobernarse y decidir de manera independiente el destino de su organización sin admitir injerencia externa, especialmente del empleador.

(iii). Dimensión instrumental. Según la cual el derecho de asociación es el medio para que los trabajadores puedan lograr la consecución de algunos fines, especialmente el mejoramiento de sus condiciones laborales. Ello por cuanto, de acuerdo con el artículo 13 del Código Sustantivo, las normas de la legislación laboral tan solo constituyen un mínimo de garantías que bien pueden ser mejoradas mediante la negociación colectiva.

Dentro de la dimensión instrumental la jurisprudencia le ha dado gran importancia a la actividad de negociación colectiva; sin embargo, no sobra recordar que la función de los sindicatos no se agota allí. Existen otras actividades atribuidas por ley a los sindicatos dentro de las cuales se destacan: (i) el deber de "estudiar las características de la respectiva profesión y los salarios, prestaciones, honorarios, sistemas de protección o de prevención de accidentes y demás condiciones de trabajo referentes a sus asociados para procurar su mejoramiento y defensa" [52] ;

(ii) "propulsar el acercamiento de patronos y trabajadores sobre las bases de justicia, mutuo respeto y de subordinación a la ley" [53] , (iii) "asesorar a sus asociados en la defensa de los derechos y representarlos ante las autoridades administrativas, ante los patronos y ante terceros " [54] , (iv) " promover la educación técnica y general de sus miembros" [55] ; entre otras.

Consciente el Legislador de la relevancia del derecho a la libertad sindical, señaló en el artículo 354 del Código Sustantivo de Trabajo algunos actos que atentan contra este:

ARTÍCULO 354. PROTECCIÓN DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 39 del Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> 1. En los términos del artículo 292 del Código Penal queda prohibido a toda persona atentar contra el derecho de asociación sindical.

2. Toda persona que atente en cualquier forma contra el derecho de asociación sindical será castigada cada vez con una multa equivalente al monto de cinco (5) a cien (100) veces el salario mínimo mensual más alto vigente, que le será impuesta por el respectivo funcionario administrativo del trabajo. Sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

Considérense como actos atentatorios contra el derecho de asociación sindical, por parte del empleador: a). Obstruir o dificultar la afiliación de su personal a una organización sindical de las protegidas por la ley, mediante dádivas o promesas, o condicionar a esa circunstancia la obtención o conservación del empleo o el reconocimiento de mejoras o beneficios;

b) Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores en razón de sus actividades encaminadas a la fundación de las organizaciones sindicales;

c). Negarse a negociar con las organizaciones sindicales que hubieren presentado sus peticiones de acuerdo con los procedimientos legales; d).

Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de su personal sindicalizado, con el objeto de impedir o difundir el ejercicio del derecho de asociación, y e). Adoptar medidas de represión contra los trabajadores por haber acusado, testimoniado o intervenido en las investigaciones administrativas tendientes a comprobar la violación de esta norma." Los anteriores literales protegen especialmente la "dimensión individual" del derecho de asociación, impidiendo que el respectivo empleador, quien detenta los medios de capital, pueda influir en la decisión del trabajador y "obstruir o dificultar" la afiliación al sindicato mediante mecanismos como dádivas, promesas o reconocimiento de beneficios. De paso se protege la "dimensión colectiva" , ya que al prohibirse que el empleador restrinja la afiliación, se evita la injerencia indebida en su destino; y se ampara el derecho básico a la existencia misma de la organización sindical, que se vería amenazada si se permitiera que el empleador ofreciera privilegios por no afiliarse, creara condiciones más favorables para quienes no se afilien o sujetara la permanencia en el empleo a la circunstancia de no pertenecer al sindicato.

Además de las situaciones referenciadas, esta corporación ha dispuesto algunas otras conductas como atentatorias del derecho fundamental a la libertad de asociación sindical. Así, se ha determinado que incurren en esta condición no solamente los empleadores sino también los trabajadores cuando, por ejemplo, le niegan a un trabajador no sindicalizado la oportunidad de afiliarse, o por el contrario, se oponen a la desafiliación de alguno de sus miembros sin una razón justificada.

[56] A continuación se reseñarán algunos casos en los que se han analizado situaciones de discriminación en materia sindical, en donde se han establecido reglas jurisprudenciales puntuales:

La Sala Cuarta de Revisión en la sentencia T-173 de 1995, estudió un asunto en el que dos trabajadores interpusieron acción de amparo contra un sindicato al considerar que les estaba vulnerando su derecho fundamental de asociación en atención a que se negaba a afiliarlos a la organización.

Uno de los accionantes indicaba que el sindicato le negó la vinculación argumentando que no había allegado unos documentos, mientras que la otra peticionaria manifestaba que le había impedido su ingreso sin justificación alguna, pese a haber cumplido con todos los requisitos del reglamento interno.

La Corte, de una parte, niega la solicitud de amparo al peticionario que no allegó los documentos, con fundamento en que era razonable la exigencia unos requisitos mínimos máxime cuando ello estaba consignado en los estatutos del sindicato; y, de otra, concede la protección a la peticionaria a la cual se le había negado el ingreso al sindicato, al considerar que no existía en su caso una justificación razonable por parte del sindicato para limitar este derecho fundamental.

Otra situación que es considerada como atentatoria contra el derecho de libertad de asociación sindical se presenta cuando el empleador, sin justificación alguna, incluye cláusulas contractuales con las cuales se desincentiva la pertenencia al sindicato o cuando se otorgan beneficios como ventajas salariales y prestacionales a los trabajadores no sindicalizados, generando la deserción de los miembros de la asociación sindical.

En un caso estudiado por esta corporación en la sentencia T-330 de 1997, la Corte protegió los derechos de unos trabajadores sindicalizados al verificar que efectivamente se estaban presentando una serie de prácticas discriminatorias de parte del empleador, que generaban la desafiliación de los trabajadores miembros de la asociación sindical.

Concretamente lo que sucedía en este caso era que la empresa (Icollantas) había ideado un “Plan de Beneficio General” solo para los trabajadores no sindicalizados y ponía como condición para acceder a dichas prerrogativas, la renuncia a hacer parte del sindicato, para lo cual el mismo empleador elaboraba un documento de renuncia.

Adicionalmente, se le ofrecía a los trabajadores que renunciaban a la organización sindical la suma de un salario mínimo diario, la rebaja en el precio para comprar en el casino, una prima de asistencia y otros beneficios que claramente se constituían en actuaciones discriminatorias y atentatorias contra el derecho de libertad de asociación sindical.

[57] La Corte verificó que se estaba presentando la discriminación demandada por los peticionarios pertenecientes al sindicato, concede la protección de los derechos a la a la igualdad y a libertad de asociación sindical y ordena extender los beneficios salariales y prestacionales de los trabajadores no sindicalizados, a los que pertenecían a la asociación, prohibiendo de paso, futuras actuaciones de igual índole.

Otra situación similar se presentó en un asunto analizado por esta corporación en la sentencia T-143 de 1995, en la que un trabajador de la empresa Colombiana de Frenos S.A. COFRE interpuso acción de tutela al considerar que su empleador estaba vulnerando su derecho fundamental de libertad de asociación sindical, debido a que le cancelaba un salario inferior al de otros trabajadores que tenían el mismo cargo y funciones, por el solo hecho de pertenecer al sindicato.

En esa ocasión los jueces de instancia declararon improcedente la acción de amparo al considerar que el peticionario podía acudir por la vía ordinaria a reclamar la aplicación del principio “a trabajo igual salario igual”, indicando que pese a que se estudió su caso teniendo como referencia otros trabajadores no sindicalizados, no se determinó que existiera vulneración alguna respecto al derecho a la igualdad en el salario. Ello en atención a que, para los jueces de instancia, con los 4 trabajadores con los que se comparó la situación del accionante se determinó que devengaban lo mismo. Finalmente, ambos jueces adujeron que el trabajador reclamante no había demostrado la vulneración de los derechos invocados, ni había dado aviso sobre la acción ordinaria que había interpuesto contra el empleador.

La Corte Constitucional estableció que la solicitud de amparo era procedente para salvaguardar el derecho fundamental de libertad de asociación sindical, precisando que, contrario a lo expresado por los jueces de instancia, en aquellos eventos en los que un trabajador alega la vulneración del derecho fundamental a la libertad de asociación sindical e igualdad, utilizando como punto de referencia la inequidad en cuestiones salariales, a quien corresponde asumir la carga probatoria para desvirtuar la desigualdad es al empleador.

Así las cosas, en esta última sentencia se manifiesta que una de las conductas atentatorias contra el derecho de libertad de asociación sindical es el reconocimiento de mayores beneficios para los trabajadores no sindicalizados, dentro de los cuales se puede encuadrar el hecho de devengar un mayor salario sin una justificación razonable.

De igual manera, se precisa que a quien corresponde desvirtuar cualquier queja de afectación al derecho a la igualdad no es al trabajador, que es la parte débil en la relación laboral, sino al empleador, que es quien cuenta con el capital necesario y los instrumentos suficientes para asumir la carga probatoria.

En suma, esta corporación ha considerado como ilegítima e ilegal toda conducta por parte del empleador que se oriente a (i) desalentar a los posibles asociados, sancionarlos o discriminarlos por hacerlo [58] ;

(ii) acudir a la facultad de terminación del contrato sin justa causa respecto de alguno de los miembros de la organización con el propósito de afectarla [59] ; (iii) adoptar conductas discriminatorias basadas en la circunstancia de estar o no afiliado al sindicato, favoreciendo a los no sindicalizados en contra de los sindicalizados, como cuando se hace uso de “los factores de remuneración o de las prestaciones sociales para golpear a quienes se asocian, para desestimular el crecimiento del sindicato o para presionar los retiros de este” [60] , creando diversos planes de beneficios, favoreciendo a los no afiliados al sindicato [61] .

Conductas como las antes señaladas, están proscritas por cuanto atentan contra el derecho de asociación sindical, especialmente en relación con lo consagrado en el artículo 39 de la Carta Política; los artículos 2, 3 y 11 del Convenio 87 de la OIT, aprobado mediante la Ley 26 de 1976; y los artículos 1° y 2° del Convenio 98 de la OIT, aprobado mediante la Ley 27 de 1976 ya mencionadas. Respecto al punto específico en debate es relevante citar lo consignado en el artículo 1° del Convenio 98 de la OIT, que establece:

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

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) Sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato; b) Despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales…”.

Lo precedente reafirma que conductas tales como sujetar la admisión y permanencia en el empleo bajo la condición de no afiliarse al sindicato, otorgar privilegios para desestimular la afiliación, crear regímenes diferenciales entre los no

sindicalizados y los sindicalizados en perjuicio de estos últimos, al igual que los despidos masivos de trabajadores sindicalizados, constituyen actos que atentan contra la libertad sindical.

6. Caso Concreto En el presente asunto el señor Álvaro Pereira Montalvo y 230 afiliados al sindicato SINTRAELECOL Subdirectiva Bolívar reclaman la protección de sus derechos fundamentales a la movilidad salarial, libertad de asociación sindical e igualdad, vulnerados a su juicio por ELECTRICARIBE, quien según ellos, de manera injustificada: (i) incluyó cláusulas en los contratos de trabajo en las que se renuncia a los beneficios convencionales a cambio de una remuneración especial; (ii) implementó una política retributiva que incluía bonos y auxilios extra salariales favorables solo para los trabajadores no sindicalizados; y (iii) pretermitió la contestación oportuna a los derechos de petición elevados por el presidente de la Subdirectiva Bolívar, con el objeto de obtener información real y verídica respecto de la situación de los trabajadores en el contexto de la política retributiva de 2012 y los incrementos salariales anuales, de los que no habían sido acreedores los trabajadores sindicalizados.

Con el objeto de abordar el estudio concreto del caso y aplicar las reglas jurisprudenciales desarrolladas en la parte considerativa de la presente providencia, la Sala verificará en primer lugar la procedencia de la acción, para luego determinar si se vulneraron o no los derechos invocados.

6.1. Procedencia de la acción Como ampliamente se indicó en el fundamento 4° de esta providencia, tanto el señor Álvaro Pereira Montalvo como los 230 coadyuvantes de la acción de tutela se hallan legitimados para acudir a la acción constitucional en defensa de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

De igual manera, se verifica que los peticionarios en la actualidad se encuentran afiliados al Sindicato de Trabajadores SINTRAELCOL Subdirectiva Bolívar, y cuentan con contratos laborales vigentes con ELECTRICARIBE, cumpliéndose así con los presupuestos de subordinación e indefensión respecto de su empleador, que los habilitan para solicitar la protección del derecho a la libertad de asociación sindical mediante acción de tutela.

En ese orden de ideas, resulta apropiado recordar que, conforme con la tesis establecida por la Corte desde la Sentencia SU-342 de 1995, ampliamente acogida por jurisprudencia posterior, siempre que se reclame la vulneración o amenaza del derecho a la libertad de asociación sindical es viable acudir mediante acción de amparo en razón a la situación subordinación e indefensión en la que se encuentran los miembros de un sindicato respecto de su empleador, y en atención a que no existe un medio idóneo ni eficaz para en estos casos provocar el cese inmediato de la violación de este tipo de derechos.

6.2. Vulneración del derecho a la libertad de asociación sindical, igualdad y movilidad salarial La Sala observa que, contrario a lo expresado por el apoderado de la empresa accionada, en el presente asunto existe una clara vulneración del derecho fundamental de libertad de asociación sindical por parte de ELECTRICARIBE, ante el acometimiento de las actuaciones discriminatorias que se exponen a continuación:

(i). Inclusión de cláusulas en los contratos laborales, en las cuales se renuncia expresamente a los beneficios de la convención colectiva De acuerdo con el contrato laboral allegado por el peticionario, se observa que efectivamente ELECTRICARIBE está incluyendo una cláusula en la cual se consigna la renuncia expresa a los beneficios convencionales, a cambio de una bonificación económica, bajo los siguientes parámetros:

“PARÁGRAFO PRIMERO: Como al convenirse el presente contrato, y dentro de él el salario pactado en esta cláusula cuarta, EL(LA)EMPLEADO(A), ha manifestado expresamente que renuncia a cualquier beneficio convencional, las partes acuerdan lo siguiente: Compensar estos posibles beneficios convencionales, no obstante su renuncia a ellos, con la suma de $640.000,00 (SEISCIENTOS CUARENTA MIL PESOS M.CTE)mensuales. En virtud de lo anterior, si por cualquier motivo EL (LA)EMPLEADO(A), llegare a beneficiarse de la Convención Colectiva, su remuneración o salario será únicamente la suma indicada en la cláusula cuarta de este contrato, excluyéndose el parágrafo primero de la misma,

sin que ello implique desmejora alguna, pues se repite, las partes llegaron al acuerdo salarial en razón a las circunstancias y condiciones indicadas en esta cláusula, incluyendo desde luego, el parágrafo de la misma".

Esta situación no es controvertida por ELECTRICARIBE, al punto que ni siquiera la refiere ni objeta su ocurrencia. Por ende, la Sala considera que, conforme al amplio referente jurisprudencial, así como al ordenamiento interno y los estamentos de protección internacional consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y los convenios 87 [62] y 98 [63] de la Organización Internacional del Trabajo; se está incurriendo en un tratamiento discriminatorio que atenta directamente contra el derecho de libertad de asociación sindical, en la medida en que se coarta la oportunidad de pertenecer al sindicato desde la vinculación del trabajador.

(ii). Implementación de la "Política Retributiva 2012" para los trabajadores no sindicalizados Lo mismo sucede con la implementación de la "Política Retributiva 2012", que cobija a los trabajadores "corporativos" y es aplicada, según el peticionario, a aquellos trabajadores que no hacen parte de la asociación sindical.

Sobre el particular la Sala observa que ELECTRICARIBE se limitó a aducir en su contestación a la acción de amparo que en el presente caso no existe una vulneración al derecho de libertad de asociación sindical en razón a que se encuentra constituida dicha asociación, y que los peticionarios no prueban que se les esté vulnerando el derecho a la igualdad.

Durante el desarrollo procesal de la presente acción de amparo la empresa accionada solamente expuso el reporte del monto salarial que cada uno de los trabajadores accionantes devenga, alegando que dicho valor supera el salario mínimo y que, por ende, no es su obligación realizar el incremento conforme al IPC, toda vez que no existe normatividad que así lo ordene [64] .

No obstante, a lo largo de la exposición de sus argumentos ELECTRICARIBE olvida mencionar lo referente a los incrementos y beneficios adicionales sobre los cuales se hace mención en el soporte del correo electrónico allegado por los miembros del sindicato. Así lo demuestran los accionantes con la impresión del aludido documento que contiene la siguiente información:

"Estimados Colaboradores// Porque ustedes son lo más importante y por decisión de la Empresa, nos complace comunicarles que en el mes de Agosto, se aplicará lo correspondiente a la actualización de beneficios en el marco de la Política Retributiva 2012, para el colectivo Corporativo así: // Bonos Canasta: - Recibirán lo correspondiente al pago retroactivo al 01 de Enero de 2012 y a partir de Septiembre el valor ajustado. //- Para el grupo directivo hasta mandos intermedios (E1, E2 y E 3) el valor se ajustará en IPC (3.73%)// - Para el resto de colectivo corporativo No Directivo (Tco Profesional en adelante), el valor será de $ 200.000. // Para aquellas personas que han tenido cambios funcionales se aplicarán los incrementos de manera proporcional a la fecha de su movimiento/ cambio. // Auxilio medicina prepagada: A partir del 01 de Septiembre. El valor del auxilio será de $ 50.000 para el colaborador de cada afiliado de su núcleo familiar básico. // Política de Préstamos y Anticipos: La próxima semana estaremos comunicando la nueva Política de préstamos y anticipos, que tendrá aplicación a partir de su firma y que se complementa con los convenios actuales establecidos entre la Empresa y las entidades financieras (actualmente Davivienda y Bancolombia). Tiene como objetivo atender necesidades identificadas en nuestros colaboradores.// Bono Único El colectivo corporativo No directivo a 1 de agosto de 2012 (Tco Profesional en adelante), recibirá un bono único no salarial por valor de $ 2.000.000 ".

De acuerdo con el documento expuesto, es el Jefe de Recursos Humanos de la empresa empleadora quien informa a los trabajadores no sindicalizados sobre la aplicación de una directiva de beneficios denominada "Política Retributiva 2012",

según la cual hay lugar a la implementación de incrementos salariales conforme a un porcentaje del IPC, auxilios de medicina prepagada y políticas de préstamos y anticipos favorables, solo para estos trabajadores denominados “corporativos”.

Respecto a este punto, se debe resaltar que al igual que ocurrió con lo concerniente a la aplicación de las cláusulas contractuales, en ningún momento ELECTRICARIBE desvirtúa dicha información. Por el contrario, en la contestación allegada por el representante legal de la empresa empleadora, como cumplimiento de las órdenes de tutela de primera y segunda instancia, de cierta manera se acepta la veracidad de los hechos referenciados por los peticionarios, cuando estos últimos afirman que los directivos de ELECTRICARIBE concedieron beneficios de diversa índole a aquellos trabajadores que no hacían parte de la asociación sindical.

Esto se corrobora cuando el representante legal de ELECTRICARIBE indica en su escrito de cumplimiento de los fallos de tutela que ya se realizaron los incrementos anuales salariales, así como la adición de los “restantes conceptos de nómina” desde el 2011, los cuales no habían sido efectuados a los trabajadores sindicalizados en razón a los inconvenientes de índole administrativo y del sistema. Situación de la cual se puede inferir que existen notables diferencias entre los trabajadores denominados corporativos y aquellos afiliados al sindicato, quienes coincidencialmente no habían recibido directamente la información vía correo electrónico en calidad de beneficiarios del aludido programa. Para mejor ilustración sobre este punto a continuación se expone el contenido de la contestación con fundamento en la cual se deduce la existencia de las diferencias referenciadas:

“Dentro del marco de la acción de tutela de la referencia, a través de la cual la parte accionante perseguía la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, movilidad de salario y libertad de asociación de cara a obtener la aplicación de los incrementos salariales para los años 2011, 2012 y hacia el futuro en un porcentaje igual al IPC certificado por el Gobierno Nacional para cada año, así como la respuesta a las peticiones formulada en tal sentido por la organización sindical a la empresa. En desarrollo del trámite de esa acción constitucional, ese despacho mediante decisión calendada 16 de octubre de 2012, resolvió declarar improcedente la acción de tutela y denegar la protección solicitada respecto de los derechos fundamentales a la igualdad, movilidad del salario y libertad de asociación.

(Resaltado por el autor del texto) No obstante, tuteló el derecho fundamental de petición respecto de la peticiones que habían sido presentadas por el Sr. Álvaro Pereira Montalvo, en calidad de Presidente de la Subdirectiva Bolívar de la organización sindical indicada, ordenando a ELECTRICARIBE fuesen contestadas las peticiones presentadas por el Sr. Pereira Montalvo. Esa orden de tutela fue acatada y cumplida en su totalidad por parte de Electricaribe, enviando las respuestas del caso y aportando a su despacho un memorial con las respectivas constancias de recibido, por parte de la organización sindical accionante, de las respuestas otorgadas a Sintraelecol, subdirectiva Bolívar. Ese memorial fue recibido en ese juzgado el día 22 de octubre de 2012.

(Resaltado por el autor del texto) En ejercicio de sus derechos, y a través de su apoderado judicial, SINTRAELECOL, Subdirectiva Bolívar, impugnó la decisión de instancia, específicamente en el punto tocante a la improcedencia de al protección de los derechos fundamentales a la igualdad, movilidad del salario y libertad de asociación. Este trámite de segunda instancia fue conocido por el Juzgado Primero Penal del Circuito para adolescentes de Cartagena y, al decidirlo, resolvió modificar parcialmente el fallo de primera instancia y declarar acreditada la vulneración al derecho al salario móvil de los trabajadores afiliados a Sintraelecol Bolívar… (…).

Observada la decisión tomada por el juzgado fallador de segunda instancia, y respecto al cumplimiento de la orden impartida a mi representada, es pertinente informar a ese despacho las acciones adelantadas por parte de Electricaribe para el acatamiento total y efectivo de las mismas, así:

- En enero 11 de 2013, dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de notificación de la decisión de segunda instancia, fue cancelado a los trabajadores afiliados a la organización sindical SINTRAELECOL, SUBDIRECTIVA BOLÍVAR, el retroactivo del incremento salarial correspondiente a los años 2011 y 2012 así como lo correspondiente al retroactivo de los conceptos salariales relativos a las ausencias de esos mismos años.

- Cabe resaltar que dentro de esta acción se comprendió la actualización, incremento, del salario del grupo de trabajadores beneficiarios con la decisión de tutela en los términos de la decisión judicial de segunda instancia, es decir, en un porcentaje igual al IPC certificado por el DANE. ” Ahora bien, consiente ELECTRICARIBE que para el cumplimiento total y absoluto a la orden impartida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para adolescentes de Cartagena, aún debía proceder con un pago adicional al efectuado en enero 11 de 2013, se procederá junto con el pago de la primera quincena del mes de febrero de 2013, es decir el día 15 de ese mes, a abonar a los trabajadores socios/ afiliados a la organización sindical Sintraelecol Subdirectiva Bolívar, el retroactivo de los años 2011, 2012 y lo corrido de 2013 de los restantes conceptos de nómina que componen el concepto salario, como por ejemplo, horas extras recargos, (en todas sus modalidades existentes), y demás situaciones conceptos que ha recibido cada uno de los trabajadores y que son derivadas del salario básico de cada uno de ellos.

(Subrayado fuera del texto original) La tardanza presentada en el pago de los conceptos mencionados en el párrafo anterior, obedeció a la dificultad que significaba para esta compañía la elaboración y aplicación de los cálculos matemáticos necesarios para determinar los valores a pagar y, demás porque para poder efectuar los pagos por esos conceptos se requería proceder con un ajuste en la parametrización del sistema informático de administración y manejo de nómina, tareas estas que solo hasta la fecha fue posible culminar y por ello se procederá según lo anunciado en la quincena a pagar por parte de Electricaribe el próximo 15 de febrero de 2013.

(Subrayado fuera del texto original) En esa misma quincena, los trabajadores afiliados a la organización sindical accionante verán reflejado en los abonos de la compañía el incremento del salario del año 2013 en un porcentaje igual al IPC certificado por el DANE del año inmediatamente anterior, así también se abonará el retroactivo de este concepto (incremento salarial) correspondiente al mes de enero de 2013.

Con el relato de las acciones ya ejecutas por esta compañía y las que ya se encuentran programadas para ejecutar en la primera quincena del presente mes de febrero de 2013, se observa y evidencia con absoluta claridad el cabal, efectivo y absoluto cumplimiento por parte de Electricaribe al fallo de tutela de segunda instancia y las órdenes impartidas a mi representada por parte del juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Cartagena en la decisión fechada 11 de diciembre de 2012” [65] Así las cosas, es lógico deducir que durante los años 2011, 2012 y 2013, no se realizaron los incrementos salariales anuales a los miembros del sindicato, configurándose dicha actuación en un acto discriminatorio atentatorio del derecho fundamental de libertad de asociación sindical, así como del derecho a la igualdad, en la medida en que se presenta como una actuación represiva en contra de sus afiliados, quienes al ver mermado su nivel de ingreso respecto de los trabajadores corporativos, se desincentivan en el ejercicio de sus derechos.

La Sala aclara que, contrario a lo argumentado por el empleador, en lo referente a la protección del derecho a la igualdad invocado por los peticionarios, respecto a la aplicación arbitraria de los incrementos salariales y la denominada “Política Retributiva 2012”; a quien correspondía probar que no se había incurrido en las conductas reprochadas era a ELECTRICARIBE y no a los trabajadores sindicalizados. Máxime cuando estos ya habían intentado acceder a esa información y les había sido negada por parte de su empleador.

Lo anterior en atención a la aplicación de la inversión del principio “ONUS PROBANDI”, que se da en casos como el presente, en los que se atribuye la carga de la prueba no a quien alega la vulneración del derecho a la igualdad, sino a quien tiene la posibilidad de aportar los elementos necesarios por la posición dominante en la que se encuentra respecto a

quien manifiesta la vulneración, ya que es lógico que un trabajador está en condiciones de indefensión y subordinación. Así lo resaltó esta corporación en las sentencias T-230 de 1994, T-079 de 1995 y T-143 de 1995, referenciadas en fundamentos dogmáticos.

(iii). La omisión en la contestación integral de los derechos de petición elevados por el presidente de la Subdirectiva, con el objeto de acceder a información valiosa para probar los actos discriminatorios a los cuales estaban siendo sometidos los trabajadores afiliados Finalmente, como otra de las actuaciones discriminatorias en las que incurrió ELECTRICARIBE, se advierte su omisión en la contestación de dos derechos de petición elevados por el peticionario el 17 de agosto de 2012 y el 12 de septiembre del mismo año [66] , en los cuales se solicitó la aplicación de los incrementos anuales conforme al IPC desde el año 2011, así como la entrega de información referente a los incrementos y dádivas especiales señaladas dentro de la política retributiva especial diseñada para los trabajadores "corporativos".

No obstante, solo se recibieron respuestas evasivas por parte de ELECTRICARIBE, con el agravante de haber sido presentadas en cumplimiento de las órdenes de tutela en sede de instancias. Las contestaciones remitidas por la empresa accionada se transcriben a continuación:

- Respuesta correspondiente al derecho de petición elevado por el presidente de la Subdirectiva de Bolívar de SINTRAELECOL el 17 de agosto de 2012, en el cual se solicitaba la aplicación de los aumentos salariales correspondientes a los años 2011 y 2012 conforme al IPC para los trabajadores no sindicalizados:

"En relación con el derecho de petición de fecha 16 de agosto de 2012, recibido en las instalaciones de Electricaribe S.A. E.S.P. ("Electricaribe") el día 17 de agosto de 2012, en el que solicita a Electricaribe dar aplicación al incremento salarial correspondiente a los años 2011 y 2012, para los trabajadores afiliados a la Subdirectiva Bolívar de SINTRAELECOL, comentamos:// 1. No existe en nuestro ordenamiento jurídico norma legal que se encargue de reglamentar los incrementos salariales para aquellos trabajadores del sector privado que devenguen un salario por encima del mínimo legal. Así lo ha ratificado ampliamente la Honorable Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral en varios de sus fallos. // 2. Todos y cada uno de los trabajadores de Electricaribe afiliados a SINTRAELECOL y pertenecientes a la Subdirectiva de Bolívar, devengan una asignación superior al salario mínimo legal mensual vigente. De ahí que sus incrementos salariales no están sujetos al IPC fijado anualmente. // 3. La Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, ha sido enfática en señalar que el mecanismo para lograr el incremento salarial en trabajadores del sector privado que devenguen una asignación salarial superior al salario mínimo legal mensual vigente es sencillamente la negociación colectiva con el empleador. // 4. En noviembre de 2011, entre la empresa y SINTRAELECOL se suscribió un documento en el cual las partes sentaban las bases de una negociación colectiva en la cual buscarían un acuerdo laboral por medio del dialogo, sin necesidad de recurrir a terceros actores, en el cual se precisa de manera clara y contundente que "El acuerdo resultante del proceso de negociación, en lo que respecta a incremento salarial se aplicará a partir del 1 de enero de 2011…". No obstante, el preacuerdo definido fue rechazado por la Subdirectiva Bolívar de SINTRAELECOL. //5. Así las cosas, es claro que no existe en el ordenamiento jurídico laboral vigente una sola disposición normativa que obligue a Electricaribe a proceder a incrementar conforme al IPC anualmente fijado los salarios de los trabajadores solicitantes, máxime cuando (i) los mismos devengan una asignación superior al mínimo legal, y (ii) la Subdirectiva a la cual pertenecen ha sido renuente a la negociación con Electricaribe para definir el tema por la vía del consenso y del acuerdo." - Respuesta correspondiente al derecho de petición elevado por el presidente de la Subdirectiva de Bolívar de SINTRAELECOL, el 12 de septiembre de 2012, en el cual se solicitó información sobre el aumento salarial de los años 2011 y 2012 de los trabajadores denominados "CORPORATIVOS" . El contenido del documento es el siguiente:

"En atención a derecho de petición de la referencia radicado en nuestras instalaciones el día 12 de septiembre de 2012, atentamente nos permitimos darle respuesta en los siguientes términos: // Resulta menester, informarle que dentro de la

Empresa no existe grupo de trabajadores denominados “CORPORATIVOS” por lo cual le solicitamos haga mayor énfasis en su solicitud.// Así las cosas, carece de fundamento fáctico y jurídico su petición y por lo mismo no es procedente. // Finalmente debemos hacer mención a la sentencia T- 574/09 constitucional de fecha veintiséis (26) de agosto de dos mil nueve (2009) emitida por la Corte, Magistrado Ponente DR NILSON PINILLA PINILLA donde se dispone sobre el tema: “Así, se ha advertido que se satisface este derecho, cuando se emiten respuestas que resuelven en forma sustancial la materia objeto de la solicitud, sin importar el sentido de la misma. No puede entenderse vulnerado el derecho de petición simplemente porque la respuesta dada al peticionario, emitida dentro de los términos normativamente fijados, sea negativa, pues si efectivamente atiende de fondo el asunto inquirido, conlleva la satisfacción del derecho de petición, independientemente de su sentido”// En los términos anteriores, damos respuesta formal y material a su derecho de petición y esperamos haber atendido la inquietud presentada”.

[67] Al respecto la Sala debe anotar que era la contestación al derecho de petición la única manera que tenían los trabajadores para obtener información sobre los actos discriminatorios a los cuales estaban siendo sometidos; y la omisión de las respuestas por parte de ELECTRICARIBE, así como su contestación extemporánea y evasiva, no solo cercena de tajo lo atinente al derecho de petición, sino que de paso vulnera otros derechos consecuenciales como lo son el de acceso a la información y libertad de asociación sindical. En efecto, con la falta de contestación a los derechos de petición, se está obstaculizando al sindicato el derecho que tiene de conocer información valiosa que puede ser utilizada para la reclamación de los derechos que le puedan asistir.

En consecuencia, con dicha obstaculización se está supeditando a los miembros del sindicato a que tengan que acudir obligatoriamente a la acción de amparo para intentar salvaguardar dicho derecho y, de paso, evitar que se sigan tomado contra ellos medidas represivas, como la omisión en el incremento salarial anual o la aplicación de beneficios como los contenidos en el correo remitido por el jefe de recursos humanos de la entidad accionada.

6.3. Conclusiones y órdenes a impartir Las actuaciones discriminatorias que se acaban de exponer, se encuentran proscritas tanto en el ordenamiento interno como en los distintos instrumentos internacionales, por cuanto afectan todas las dimensiones del principio de libertad de asociación sindical. En su dimensión individual, en razón a que se obstruye la afiliación al sindicato mediante dádivas económicas; en su dimensión colectiva, en atención a que al condicionarse su afiliación se puede ver afectada la existencia misma de la organización; y finalmente, en su dimensión instrumental , porque al afectarse al sindicato como asociación y sujeto de derechos como el del acceso a la información y a la igualdad, se cercena de paso la oportunidad que como organización tiene para acudir ante el empleador con el objeto de reivindicar sus derechos.

En esa medida, existen varias conductas que en el presente asunto ameritan protección inmediata así como acciones preventivas con el objeto de evitar que a futuro se siga incurriendo en actuaciones de tal índole.

De acuerdo con el contrato laboral aportado, se observa que con la inclusión de la cláusula contractual de renuncia a los beneficios sindicales se propicia la afectación del derecho fundamental a la libertad de asociación sindical en la medida en que se cercena este derecho desde la vinculación misma de los trabajadores.

Lo mismo sucede con la implementación de políticas especiales como la denominada “Política Retributiva 2012”, de cuya aplicación se tuvo conocimiento mediante la impresión del correo electrónico allegado al expediente, y respecto del cual no se dio explicación alguna por parte de ELECTRICARIBE.

Finalmente, con la omisión en la contestación oportuna y de fondo a los derechos de petición, elevados por el presidente de la subdirectiva Bolívar, se observa que se vulneró no solo el derecho de petición sino que además, se provocó con ello la obstaculización en el acceso a la información del sindicato, así como la materialización en su dimensión instrumental,

en la medida en que al no obtener información les fue imposible acudir ante la autoridad encargada para reivindicar sus derechos.

En lo atinente a la afectación a la igualdad en la movilidad salarial, se corrobora que ya se encuentra superada dicha reclamación en razón a que, de acuerdo con la información allegada al expediente, a los trabajadores sindicalizados ya les fueron realizados los correspondientes incrementos salariales anuales.

Por lo anterior, la Sala procederá a revocar parcialmente la sentencia proferida el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolecentes con Función de Conocimiento de Cartagena de Indias, que negó la solicitud de amparo por improcedente respecto a los derechos de libertad de asociación sindical y movilidad del salario; en su lugar, se concederá la protección de estos derechos. Así mismo, confirmará el amparo concedido respecto al derecho de petición.

En aras de asegurar la protección de los derechos vulnerados la Sala ordenará y prevendrá al representante legal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. para que:

(i). Modifique todos los contratos laborales vigentes que contengan cláusulas discriminatorias, informando por escrito a todos y cada uno de los trabajadores de la empresa, que este tipo de cláusulas, en las que se renuncia a los beneficios convencionales, son ineficaces y no hay posibilidad negociación sobre las mismas, de acuerdo con lo consignado en el ordenamiento interno y los instrumentos internacionales.

(ii). Se abstenga de incluir dentro de los contratos laborales cláusulas en las que se ofrezcan prebendas o bonificaciones económicas a cambio de la renuncia expresa a beneficios convencionales.

(iii). En adelante, se abstenga de incurrir en cualquier otro acto discriminatorio contra los trabajadores que pertenezcan a la asociación sindical. De igual manera, será necesario que ELECTRICARIBE ofrezca cuando menos, iguales beneficios a los trabajadores sindicalizados, con el objeto de evitar que se siga desincentivando la afiliación a la asociación.

(iv). Dé respuesta a los derechos de petición elevados por el peticionario indicando concretamente qué beneficios concedió a los trabajadores “corporativos”, por qué montos y con fundamento en qué razones no se concedieron las mismas o mejores prebendas a los afiliados al sindicato. Esto con el objeto de que los asociados puedan verificar que se les está equiparando sus beneficios y los de los trabajadores no sindicalizados.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE Primero.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida el 15 de noviembre de 2012 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolecentes con Función de Conocimiento de Cartagena de Indias, que a su vez modificó la emitida el 16 de octubre del mismo año por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías para Adolescentes de la misma ciudad. En consecuencia, CONCEDER la protección del derecho fundamental de libertad de asociación sindical y derecho de petición.

Respecto a la solicitud de protección del derecho a la movilidad salarial, reclamado por los afiliados a la Subdirectiva de Bolívar de SINTRAELECOL se encuentra superado el hecho.

Segundo.- ORDENAR al representante legal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. que dentro de la cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia MODIFIQUE todos los contratos vigentes, informando por escrito a todos y cada uno de los trabajadores que ese tipo de cláusulas, en las que se renuncia a los beneficios convencionales, son ineficaces y por tanto, no hay posibilidad de negociación sobre las mismas de acuerdo con lo consignado en el ordenamiento interno y los instrumentos internacionales.

Tercero.- PREVENIR al representante legal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. para que en adelante SE ABSTENGA de incluir dentro de los contratos laborales cláusulas en las que se ofrezcan prebendas o bonificaciones económicas a

cambio de la renuncia expresa a beneficios convencionales.

Cuarto.- PREVENIR al representante legal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. que en adelante SE ABSTENGA de incurrir en cualquier otro acto discriminatorio contra los trabajadores que pertenezcan a la asociación sindical.

Quinto.- ORDENAR al representante legal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. que dentro de la cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, ofrezca, por escrito, cuando menos iguales beneficios a los trabajadores sindicalizados, de manera que se equiparen a los brindados a los trabajadores no sindicalizados, con el objeto de evitar que se siga desincentivando la pertenencia a la asociación sindical.

Sexto.- ORDENAR al representante legal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. que dentro de la cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, dé contestación a los derechos de petición presentados el 17 de agosto de 2012 y el 12 de septiembre del mismo año, por el Presidente de la Subdirectiva Bolívar, indicando concretamente qué beneficios concedió a los trabajadores "corporativos", por qué montos y con fundamento en qué razones no se concedieron las mismas o mejores prebendas a los afiliados al sindicato.

Séptimo.- LÍBRESE por Secretaría General, la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Magistrado NILSON PINILLA PINILLA Magistrado JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Esta acción fue coadyuvada por 230 afiliados al sindicato, quienes al momento de interponerse la tutela tenían contrato vigente con ELECTICARIBE. En los Folios 113 a 122 del cuaderno de instancias se puede observar el listado de trabajadores sindicalizados junto con sus firmas de apoyo a la acción de amparo.

[2] Organización Sindical mixta, de primer grado y de rama de industria. Conformada por trabajadores vinculados por relación laboral vigente en entidades o empresas públicas, privadas o mixtas que desarrollan sus actividades en el sector energético de Colombia.

[3] El aparte de la convención que es citado para fundamentar la legitimación por activa es el siguiente: "Artículo Segundo: RECONOCIMIENTO SINDICAL: LA EMPRESA reconocerá como representante legal de los trabajadores, para todos sus efectos legales, al SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA ELECTRICIDAD DE COLOMBIA ´SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA BOLÍVAR´ entidad con personería jurídica de No. 1983 de Julio de 1975. // Las Convenciones Colectivas de Trabajo, Laudos Arbitrales Actas de Conciliación, Actas del Comité Obrero Patronal y en general los Pactos y Costumbres que en general han regido las relaciones Obrero Patronales en la ELECTRIFICADORA DE BOLÍVAR SA, se entenderán suscritas por el ´SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ELECTRICIDAD DE COLOMBIA, SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA BOLÍVAR´ y en consecuencia se reconocerá a esta Organización Sindical como la Contratante en todos los Actos anteriores." [4] La empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., mediante escritura pública núm. 3049 emitida el 31 de diciembre de 2007 por la Notaría 3ª de Barranquilla, perfeccionó el proceso de absorción seguido respecto de la empresa ELECTROCOSTA S.A. E.S.P., quien recibió a título de venta los activos de las Electrificadoras de Sucre, Magangué, Córdoba y Bolívar, el día 4 de agosto de 1998, asumiendo a su vez la sustitución patronal así como las obligaciones laborales y pensionales vigentes, en los términos de las Convenciones Colectivas existentes en cada una de las sustituyentes empresas.

[5] Sobre este asunto, literalmente el escrito de tutela refiere lo siguiente: "Con referencia a los aumentos salariales anuales de los trabajadores de ELECTRICARIBE SA ESP, afiliados a SINTRAELECOL, SUBDIRECTIVA BOLÍVAR, la Convención Colectiva de Trabajo suscrito entre los mismos, vigente para los años 1998-1999, en su artículo Cuarto (sic) dispuso lo siguiente: "Para el primer año de vigencia de esta convención colectiva, la asignación básica mensual de los trabajadores se incrementará en el 18%. Para el segundo año de vigencia la asignación básica se incrementará en el

porcentaje de variación del Índice de Precios al Consumidor año completo, para los doce meses anteriores mas el cero punto cinco por ciento (0.5%) (…) Este porcentaje del IPC certificado por el DANE más el 0.5% se aplicó igualmente para los años posteriores a 1999 hasta el año 2005." // (…) El día 5 de mayo de 2006 entre la ELECTRIFICADORA DE LA COSTA ATLÁNTICA SA ESP ELECTROCOSTA SA ESP y el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ELECTRICIDAD DE COLOMBIA SINTRAELECOL se suscribió un Acuerdo Colectivo, en el que dentro del Acápite de Incrementos (sic) salariales se ordenó incrementar a partir del día 01 de enero de 2006, los salarios de los trabajadores aplicando la fórmula del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el DANE, menos el 1 % correspondiendo al año 2006 en el 3.85% , ya que para el año 2006, era aplicable una tasa del 4.85%. // Igualmente a partir del 1° de enero de 2007 en un (1) punto menos con referencia al aumento del año 2006, esto es el 3.48% y siendo que para el año 2007 el IPC vigente correspondió al 4.48%. // (…) Así mismo, el Acápite de incrementos salariales del Acuerdo Colectivo suscrito entre la demandada ELECTRICARIBE SA ESP y SINTRAELECOL el día 05 de mayo de 2006, estableció el aumento del salario a partir del 1° de enero de 2008 en cero punto cinco (0.5) menos con referencia al aumento del año 2007, siendo que para el año 2008 el IPC vigente correspondió al 5.69% . // En ese mismo orden el acápite de incrementos salariales del Acuerdo Colectivo suscrito entre la demandada ELECTRICARIBE SA ESP y SINTRAELECOL el día 05 de mayo de 2006, estableció el aumento del salario a partir del 1° de enero de 2010 en cero punto cinco (0.5) menos con referencia al aumento del año 2009, y siendo que para el año 2010 el IPC vigente correspondió al 2.00% .

[6] Ver folios 123 y 124 del cuaderno de instancias. [7] Esta información es expuesta en el escrito de tutela de la siguiente manera: " Valga la pena resaltar que SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA DE BOLÍVAR fue la única de las Seccionales que no suscribió el Acuerdo Colectivo del día 05 de mayo de 2006, imponiéndose de hecho, por tal razón los aumentos de salario del periodo comprendido entre el día 1° de enero del año 2006 y el 31 de diciembre de 2010 de manera injustificada.// DÉCIMO SEGUNDO (sic): Como quiera que el Acuerdo Colectivo del día 05 de mayo de 2006, no reguló los incrementos salariales de los trabajadores afiliados a SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA DE BOLÍVAR han venido exigiendo tal aumento. Por lo que el día 17 de noviembre de 2011 se inició una mesa de concertación llamada Acuerdo de Cartagena en lo que respecta al incremento salarial aplicable a partir del día 1° de enero de 2011 con la presencia de los Representantes del Sindicato Nacional y de las demás Subdirectivas así como también a los Representantes de la empresa ELECTRICARIBE SA ESP con el fin de establecer mediante acuerdo dicho incremento salarial. " [8] A continuación se exponen los argumentos previstos por la parte actora en el escrito de tutela:

"El antes referido acuerdo de Cartagena dio como resultado, un Preacuerdo de Convención Colectiva de Trabajo 2011-2015, a fin de que la misma fuere sometida a la firma por parte de los representantes de SINTRAELECOL –SUBDIRECTIVA BOLIVAR- , siendo que en este documento se consignó lo concerniente a los aumentos de salario para los años 2011 a 2015, así como también aspectos relacionados a Acuerdos Extra convencionales de los años 2001, 2003, y 2006 que regularon entre otros, el tema de la Pensión (sic) de jubilación convencional, los cuales hoy son sometidos a la censura judicial en un sinnúmero de acciones que hoy cursan en los distintos despachos judiciales del país.//(…)Para la suscripción de la antes referida propuesta de Convención Colectiva de Trabajo 2011-2015, la junta directiva de SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA BOLÍVAR convocó a sus afiliados a una asamblea general extraordinaria llevada a cabo el día 11 de agosto de 2012 con el fin de obtener las facultades necesarias para la firma de la propuesta convencional, sin que fueren autorizados para ello, puesto que no hubo consenso de la asamblea en cuanto a la incorporación del tema pensional. Siendo razón esta para no firmar la propuesta de Convención Colectiva de Trabajo y por ende no se llegó a acuerdo alguno en el tema de los incrementos salariales del año 2011 y el cursante año 2012." [9] En palabras del peticionario se indicó lo siguiente: " DECIMO (sic) QUINTO: El día 16 de agosto de 2012 la Junta Directiva de SINTRAELECOL SUBDIRECTIVA DE BOLIVAR informó a la empresa aquí accionada, de manera escrita, el rechazo de la Asamblea General a la propuesta de Convención Colectiva de Trabajo 2011- 2015 por estar

incorporado en ella los acuerdos Extra (sic) convencionales de los años 2001, 2003 y 2006. Y a su vez solicitando los incrementos salariales para los años 2011 y 2012 de conformidad al bloque de constitucionalidad contenido en los artículos 2, 13, 23, 39 y 53, además de la Sentencia C-1064 de 2001, sin que hasta la fecha de esta acción, se le haya dado respuesta alguna verbal o escrita a los representantes de la organización sindical.

" [10] Folio 6 del cuaderno de primera instancia (escrito de tutela) : "En ese mismo orden de ideas, la empresa accionada para el mes de agosto de 2012, ordenó los aumentos salariales de conformidad al índice de Precios al Consumidor (IPC) para aquellos servidores denominados CORPORATIVOS dentro de un plan que la misma ha llamado POLÍTICA RETRIBUTIVA 2012 y omitiendo tales aumentos salariales a favor de los trabajadores denominados CONVENCIONADOS los cuales se agrupan en el sindicato SINTRAELECOL- SUBDIRECTIVA DE BOLÍ VAR.

Además de los reajustes salariales a que se hace alusión, la empresa accionada reconoce auxilios y bonos para este grupo de trabajadores, haciéndolos parecer superiores en capacidad y productividad con referencia a los demás trabajadores sindicalizados, no habiendo razones objetivas para diferenciar un trabajador de otro constituyendo lo anterior un acto discriminatorio por parte de la empresa ELECTRICARIBE SA ESP. " [11] De acuerdo con el escrito de contestación obrante a folios 163 a 174 del cuaderno de instancias, no existe legitimación en la causa por activa en razón a los siguientes argumentos:

"De las normas aludidas se puede concluir, sin duda alguna, que de lo establecido por la jurisprudencia y por el Decreto 2591 de 1991, la forma de acreditar la legitimación en la causa por activa en los procesos de amparo, como lo es la tutela son bien , a) A través del ejercicio directo de la acción, b) Su ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas), c) Su ejercicio por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo y d) Agencia oficiosa, eventualidades que deben ser revisadas a detalle en el caso que nos ocupa pues, en caso de no cumplirse con los presupuestos, estaríamos ante una acción improcedente, amén de su nulidad por haber sido incoada por persona sin facultad para hacerlo.// La figura de agencia oficiosa dentro del marco de las acciones de amparo suponen para su ejercicio a través de asociaciones elementos taxativamente enumerados por la jurisprudencia como: 1) que se haga a través de su representante legal, acreditando debidamente su existencia y representación dentro del proceso de tutela; (no se allega debidamente en el caso de marras), 2) que se individualice mediante una lista o un escrito, el nombre de los miembros de la asociación a favor de quienes se promueve la acción de tutela (no se allega esta individualización) y 3) que no se deduzca que los elementos probatorios que obran en el proceso que el agenciado no quiere que la acción se interponga en su nombre, eventos que no se dan para siquiera en gracia de discusión, considerar esta figura como marco jurídico que respalde la presentación de la acción. (…) De acuerdo con lo señalado en los estatutos del SINTRAELECOL, en el artículo 56 señala que "El presidente de la Junta Directiva Nacional, tiene la representación legal y social del sindicato y por lo tanto, para proceder a Otorgar Poderes, celebrar Acuerdos Marcos, Acuerdos Globales, Convenciones Colectivas y Acuerdos Laborales que hayan sido aprobados por las respectiva Asamblea Nacional o Seccional, requiere para tales actividades, la autorización previa de la Junta Directiva Nacional. " // Así las cosas, de la norma trascrita, se colige que el otorgamiento de poderes está radicado en cabeza del Presidente Nacional de la organización y no del Presidente de las Subdirectivas, como sucede en el caso que nos ocupa, pues el poder para actuar fue otorgado por el Señor Álvaro Pereira Montalvo, en calidad de presidente de al subdirectiva Bolívar de SINTRAELECOL, excediendo las facultades estatutarias en esta materia y por ende generando una carencia de legitimación en la causa por activa que afecta la legalidad y procedencia de la presente acción.".

[12] Folio 169 del cuaderno de instancias. [13] Folio 172 del cuaderno de instancias. [14] En este punto se debe aclarar que los peticionarios están reclamando el incremento anual del salario y no de pensiones . S in embargo así es expuesto

por la empresa accionada en el escrito de contestación.

A continuación se transcribe el aparte pertinente: “Las pretensiones del demandante plantean un conflicto jurídico, pues se circunscriben a solicitar reconocimientos pensionales y sus efectos en el tiempo. Para este propósito existen las vías judiciales, tal como reiteradamente lo ha señalado la Corte Constitucional. Advierte que sólo, en forma excepcional, es posible conceder la tutela, para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual el habría que probarse que del pago depende la subsistencia del demandante/accionante.” [15] Folios 418 y 419 del cuaderno de instancias.

[16] Folios 419 y 420 del cuaderno de instancias. [17] Folios 446 a 459 del cuaderno de instancias. [18] Folio 17 del cuaderno de instancias.

[19] Según el escrito de tutela, la Subdirectiva de Bolívar del Sindicato SINTRAELECOL cuenta con los siguientes afiliados: Yesit Senen Adechiny Suárez, Sindulfo Acosta Ojeda, Alexi Alcalá Hernández, Isidoro Alcázar Orozco, Cecilio Alcázar Orozco, Candelario Alemán Castellanos, Antonio Alvarado Martínez, Susana Amaris Mathieu, Fernando Araujo Guerrero, Alcides Arias Hernández, Fredy Arroyo Manjarrez, Tito Arnulfo Atencia Villareal, Euvenido Avendaño Barraza, Carlina Avila Parra, Francisco Ayola Méndez, Cecilia Babilinia Díaz, Hermes Ballesteros Pupo, Darío Barbosa López, Oswaldo Barbur Ríos, Blanca Barcenas Pérez, Hernando Barrios de Ávila, Gleyder Barrios Ponton, Eduardo Batista Castillo, Eder Betancur Caro, Carlos Bobadilla Arroyo, Geovaldi Bobadilla Colón, William Bonilla Díaz, Braulio Bonilla Rodelo, Hernando Buelvas Angulo, Javier Camaño Genes, Magalis Cabarcas Argote, Alberto Cabarcas Escorcia, Claudia Camacho Hurtado, Edwin José Cañate González, Jaime Cañate Silva, Francisco Navera Oliveros, Javier Cano Martínez, Celestino Caraballo Carballo, Reynaldo Cardona Camargo, Rafael Caro Villa, Alejandro Carrasquilla, Lhoeste, Frank Alberto Carval, Patricia de J Castaño, Sixto José Castellano Guzmán, Sergio Castellano Cogollo, Raúl B. Castellar Romero, Humberto Castillo Bolaños, Edie Castillo Vélez, Javier Correa Cardales, Hernán Cortina López, Iván Cruz Seña, Milton Antonio Cruz Seña, Gustavo Cuadrado González, Yesid Cuadro Antequera, Raymundo de Agus Romero, Jairo de Arco González, Álvaro de la Rosa Carvajal, Luis de la Osa Causil, Luis Ramón Delgado González, Orlando Díaz Barco, Rodrigo Díaz Tapias, Andrés Díaz Rocha, Álvaro Escalante Alcalá, Emigdio Escobar Zapata, Edwin Escorcia Marrugo, Jaime Arturo Fernández García, María B Fernández Vega, Kattia Flórez Montiel, José Franco Ariza, Darío Fuentes Martínez, Albamaría Fuentes Robles, Julio A Gamboa Silgado, Pedro M Gandara Chávez, Benjamín Gaviria Vergara, Alvarado Girado Mercado, Luis Godoy Rocha, Alfredo Gómez Díaz, Álvaro Gómez Nieto, Rodolfo Gómez Ortiz, Edgardo Gómez Simanca, Francisco González Ortiz, Marbel Luz Guardo Agamez, Agustín Guado Altamar, Atenógenes Guerrero Muñoz, Diana Gulfo Campo, Víctor Gutiérrez C, Blas Hardy García, Pedro Hernández Bustillo, Giovana Hernández Pertuz, Martha Hernández Salgado, Jhonny Hernández Pertuz, Néstor Herrera Paredes, Ramón Hurtado Estrada, Alberto J Iglesias Alcoser, Israel Iriarte Bahoque, Rubén Iriarte Rueda, Alexis Jaraba Pérez, Miguel A. Jiménez Guerrero, Ángel E Julio Meza, Alfonso L. Julio Restrepo, Candelario Ladeud García, Juan León Iriarte, Oswaldo E. León, Vanessa Licero Arzuza, Emiro Licona Fajardo, Roberto Llamas Martínez, Javier López Campillo, Rafael López González, Francisco López Puerta, Adalberto Lora Ochoa, Ricardo Lozano Martínez, Vladimiro Malo Díaz, Fiodor Márquez Romero, Luis Marrugo Barrios, Jairo Marrugo Jiménez, Gustavo A Marrugo Peralta, Adelfa Martelo Jiménez, Liliana Marrugo Barón, Adelaida Martínez Castellón, Carmen L Martínez Meza, Alberto Martínez Navarro, Ignacio Martínez Navarro, Carmen Martínez Sanso, Misael J Martínez Perdomo, Edinson Martínez Velásquez, Argemiro Mazzeo Rodríguez, Juan F Mendoza Figueroa, Fernando Mercado Pantoja, Jabid Millares Barrera, Oswaldo E. Montoya Restrepo, Esteban Mora Alvarado, Víctor Morelos González, Nayib Morelos González, Oswaldo Morelos Rojano, Gloria Muñoz Escorcia, Victoria Ochoa Ochoa, Miguel A Ochoa Urieta, Cielo P. Orivella Burgos, Julián Orozco Cañate, Álvaro Orozco Castaño, Mario Orozco González, Américo Orozco Monterrosa, Carlos Ortega Pacheco, John Ortega Marrugo, Jaime A Ortega Tapia, Oswaldo Ortega Vásquez , Juan C. Ortiz Canoles, Armando Ortiz Martínez, Amine Ortiz Pacheco, Nelson Ortiz Santos, Jairo Osorio Álvarez, Rafael Padilla Beltrán, Eduardo Pájaro Aguirre,

Gustavo Pájaro Cárdenas, Magali Palmieri Acosta, Manuel Palomino Sarabia, Martha Pareja Medina, David Paredes Marrugo, Anibal Paredes Puello, Rafael Pelufo Amador, Ubaldo Peñeranda B, Juan Pereira Guardo, Álvaro Pereira Montalvo, José Pérez Barrios, Milthon Pérez Barrios, Cristóbal Pérez Escorcia, Edwin Pérez Romero, Elías W. Pérez Thorrens, Juan A Pertuz Vergara, José Pico Álvarez, Luis Plata Ávila, Hernán Polo Pino, Eric Polo Silvas, Olga Pomares González, Luzmila Portillo Vila, Oscar Puello Andraus, Sabel Puerta Padilla, Aroldo Quintana Rodríguez, Norma Quiroz Torres, Alfredo Ramírez Luna, Hernán Rangel López, Carmelo Leales de Ávila, Martha Nidia Reales España, Rafael Reyes Berrio, Carmen I Ricardo Ruiz, Francisco Ríos Bellio, Martha del C. Robnles Pereira, Ulises Rocha Guerrero, Diógenes Rocha Guerrero, Julio Rodríguez Escorcia, Ever Rodríguez Gaviria, Rubén Rodríguez Jiménez, Oswaldo Rodríguez Montes, Luis Rodríguez Peña, Francisco Rodríguez Wong, Manuel Rodríguez Yacob, Rodrigo Rodríguez Yacob, Nora P Romero Rodríguez, Oscar Salvador Amador, Guillermo Sánchez Tatis, Luis Santon Llamas, Hendrick Silva Torres, Alfredo Solano Torres, Iván Rodríguez Sotomayor, Jairo Sotomayor Sotomayor, Pablo G Tapias Yépez, Octavio Thorne Dimas, Miriam del S. Tinoco González, Antonio Tobón Contreras, David Torres Bello, Gustavo A Torres Herazo, Orlando de J. Torres Ponche, Fernando E. Torres Rugeles, Yolanda Trebilcock Perna, Julio Utria Zuñiga, Xiomara Valderrama de Tovar, Libardo A. Vanegas Urango, Wilber Vargas Ortiz, Rosmery Vásquez Castellar, Arturo Vásquez Tilano, Carmen A. Velasco Villareal, Diego Vellojin Ortiz, Luis A. Venera Mier, Hugo C. Verbel Domínguez, Julio Vergara Contreras, Fidel Víctor González, Nestor Villa Mercado, Daniel Villareal Alviz, Carlos A Jairo Villeros Tovar, Ana C. Vizcaino Carreazo, Jesús Whittingham Suárez, Wilman Wilches Escobar, Erick Zapateiro Hernández, Jorge L Zurique Noel y otros. Quienes en escrito adjunto avalaron y coadyuvaron la presentación de la acción de amparo en aras de defender los derechos fundamentales a la movilidad salarial, libertad de asociación sindical e igualdad. Ver f olios 110 a 122 del cuaderno de instancias.

[20] Folio 38 a 72 del cuaderno de instancias. [21] Folio 18 del cuaderno de instancias. [22] Folio 21 a 37 del cuaderno de instancias. [23] Folio 19 y 20 del cuaderno de instancias.

[24] Folios 76 del cuaderno de instancias. [25] Folio 73 del cuaderno de instancias. [26] Folios 77 a 109 del cuaderno de instancias. [27] Folio 74 del cuaderno de instancias.

[28] Folio 74 del cuaderno de instancias. [29] Folios 124, 125 y 126 del cuaderno de instancias. [30] Documento allegado al juez de primera instancia el 22 de octubre de 2012. Folios 412 a 415 del cuaderno de instancias.

[31] Mediante providencia del 16 de octubre de 2012. [32] Folio 413 del cuaderno de instancias. [33] Mediante providencia del 16 de octubre de 2012.

[34] Folios 41, 492 y 493 del cuaderno de instancias. [35] Artículo 56 de los Estatutos Generales de SINTRAELECOL Nacional: “El presidente de la Junta Directiva Nacional, tiene la representación legal y social del sindicato y por lo tanto, para proceder a Otorgar Poderes, celebrar Acuerdos Marcos, Acuerdos Globales, Convenciones Colectivas y Acuerdos Laborales que hayan sido aprobados por las respectiva Asamblea Nacional o Seccional, requiere para tales actividades, la autorización previa de la Junta Directiva Nacional.” [36] Casos similares sobre la legitimación por activa, se trataron en las sentencias:

SU-342 de 1995, T-345 de 2007, T-340 de 2012 y T-616 de 2012. [37] Puntualmente se pueden consultar los casos analizados por la Sala Octava de Revisión en las Sentencias T-340 de 2012 y T-616 del mismo año, en los que se indicó que no era necesario allegar poderes individuales de cada afiliado al sindicato para acreditar la participación como parte actora en la petición de amparo constitucional.

[38] En esta norma se hace alusión a la procedencia de la acción de tutela contra particulares , entre otros casos, cuando el destinatario está encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios, o se trate de una organización privada respecto de la cual el solicitante se encuentre en una situación de subordinación o indefensión.

[39] Corte Constitucional, Sentencias T-322 de 1998, T-324 de 1998, T-502 de 1998, T-677 de 1998, T- 697 de 1998, T-755 Ade 2000, T- 1658 de 2000 y T-367 de 2003, T-434 de 2011, entre otras.

[40] Al respecto se pueden consultar las Sentencias: T-364 de 1994, T-143 de 1995, SU-342 de 1995, SU-511 de 1995, T-597 de 1995, SU-599 de 1995, T-061 de 1997, SU-547 de 1997, T-050 de 1998, SU-069 de 1999, T-047 de 2002, T-103 de 2002, T-105 de 2002, T-097 de 2006, T-545 A de 2007, T-833 de 2012, entre muchas otras.

[41] “ARTÍCULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.// La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.// Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.// En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.// La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo , o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.” [42] “ A RTÍCULO 1º - Objeto. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares”.

[43] “ARTÍCULO 42.-Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:// 9. Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción.” [44] Corte Constitucional, Sentencia SU-342 de 1995: “ El inciso 2, del numeral 2 del art. 354 del C.S.T., modificado por el art. 39 de la ley 5a. de 1990, hace un listado de los actos que se consideran atentatorios contra el derecho de asociación sindical, por parte del empleador, que a juicio de la Corte es válido en la evaluación constitucional de las acciones patronales atentatorias contra dicho derecho, así: //Obstruir o dificultar la afiliación de su personal a una organización sindical de las protegidas por la ley, mediante dádivas o promesas, o condicionar a esa circunstancia la obtención o conservación del empleo o el reconocimiento de mejoras o beneficios;// Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores en razón de sus actividades encaminadas a la fundación de las organizaciones sindicales; // Negarse a negociar con las organizaciones sindicales que hubiere presentado sus peticiones de acuerdo con los procedimientos legales;// Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de su personal sindicalizado, con el objeto de impedir o difundir el ejercicio del derecho de asociación, y // Adoptar medidas de represión contra los trabajadores por haber acusado, testimoniado o intervenido en las investigaciones administrativas tendientes a comprobar la violación de esta norma". // Los artículos 1o. y 2o. del convenio No. 98 de la OIT, incorporado al derecho interno por la ley 27 de 1976, y que prevalece en el orden interno, según el art. 93 de la C.N., igualmente reconocen que los trabajadores deben ´gozar de la adecuada protección, contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo´, y prohíbe la injerencia patronal en la constitución, funcionamiento o administración del sindicato.” [45] Como desarrollo a la tesis expuesta, en la sentencia T-345 de 2007 se precisó lo siguiente:

“No obstante lo dicho, la solicitud de nivelación salarial atañe otros aspectos que merecen la revisión por parte de esta Corporación, como la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la libertad de asociación sindical, la igualdad y la movilidad de salario, pues a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste pude resultar insuficiente o

ineficaz para garantizar los referidos derechos fundamentales.// Sobre este particular, la Corte Constitucional , ha establecido las directrices bajo las cuales a pesar de existir otro medio de defensa judicial, en materia laboral, la acción de tutela resulta procedente, siempre que comporte una vulneración o amenaza de vulneración de un derecho fundamental.

Al respecto en la SU. 342 de 1995, se estableció:// Los conflictos que se originan con motivo del contrato de trabajo, entre los patronos y los trabajadores, pueden implicar la violación de derechos fundamentales de éstos, o el desconocimiento de derechos fundados o que tienen origen en normas de rango legal. Cuando el conflicto atañe a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional fundamental su solución corresponde al juez de tutela; en cambio cuando la controversia se origina directa o indirectamente del contrato de trabajo y naturalmente versa sobre la violación de derechos de rango legal, consagrados en la legislación laboral, su solución corresponde al juez laboral (art. 2 C.P.).// De todo lo dicho se concluye que las acciones que pueden intentar ante la justicia ordinaria laboral los trabajadores que resultan perjudicados en sus derechos laborales por las disposiciones discriminatorias contenidas en el pacto colectivo, no constituyen medios alternativos de defensa judicial idóneos y eficaces para obtener el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad y a la asociación sindical. Tampoco el sindicato dispone de los referidos medios para obtener el amparo reclamado.(…) .// Adicionalmente esta Corte, a través de sentencia de unificación SU-547 de 1997, hizo referencia a la falta de efectividad de la vía ordinaria para llevar a cabal cumplimiento la protección del derecho a la igualdad, debido a las limitaciones propias de un juez laboral, que le permitan en determinados casos evitar la vulneración de derechos fundamentales, al respecto señaló:// “Ha sido constante la jurisprudencia de esta Corte en el sentido de que, frente al objetivo prevalente de asegurar el respeto a los derechos fundamentales por la vía judicial, no es lo mismo cotejar una determinada situación con preceptos de orden legal que compararla con los postulados de la Constitución, pues la materia objeto de examen puede no estar comprendida dentro del ámbito de aquél, ni ofrecer la ley una solución adecuada o una efectiva protección a la persona en la circunstancia que la mueve a solicitar el amparo, encajando la hipótesis, en cambio, en una directa y clara vulneración de disposiciones constitucionales. La Corte recalcó esa diferencia, respecto de la magnitud del objeto de los procesos, haciendo ver que una es la dimensión de los ordinarios y otra la específica del juicio de protección constitucional en situaciones no cobijadas por aquéllos.” .

(Subrayado fuera del texto original) [46] Ver, entre otras; la Sentencia T - 616 de 2012. [47] Corte Constitucional, Sentencias C-473 de 1994, C-450 de 1995, T-502 de 1998, T-526 de 1999.

[48] Aprobado mediante Ley 26 de 1976. [49] Aprobado mediante Ley 27 de 1976.f [50] Cfr. Sentencia C-330 de 2005. [51] Ver, entre otras: Sentencia T - 701 de 2003.

[52] Código Sustantivo de Trabajo, artículo 373, numeral 1. [53] Ibídem, numeral 2. [54] Ibídem, numeral 4. [55] Ibídem, numeral 6. [56] Sobre este punto se puede recordar el concepto desarrollado por la Corte Interamericana como “libertad negativa”, ampliamente explicada en los casos:

Baena Ricardo contra Panamá y Acevedo Jaramillo contra Perú ; considerados como unos de los referentes más importantes en materia de protección a la libertad de asociación sindical como facultad de formar sindicatos y unirse a ellos.

[57] Al respecto en la sentencia T-330 de 1997 se indicó: “Así, pues, de las declaraciones que obran en el expediente se puede colegir que la empresa demandada ha incurrido en prácticas que tuvieron como fin la deserción de los miembros afiliados a la organización sindical "SINTRAICOLLANTAS". En efecto, para que un trabajador sindicalizado pudiera acogerse al Plan de Beneficio General diseñado por la empresa, era necesario que éste renunciara al sindicato, para lo cual aquélla les "colaboraba" en la elaboración de las cartas de renuncia (ver folios 521 y 527 del expediente T-114836).// Algunos de los trabajadores afirmaron haber renunciado al sindicato porque el Plan de Beneficios les ofrecía

mayores ventajas, entre otras, la suma mínima ($1.oo, un peso) que debían pagar en el casino, en comparación con los $60.oo pesos, precio impuesto por el mismo servicio a los trabajadores sindicalizados. Además, quienes adherían al Plan gozaban de una prima de asistencia con la que no contaban los trabajadores afiliados a "SINTRAICOLLANTAS" (ver por ejemplo folio 527 en concordancia con lo consignado en el folio 531 del expediente T-114836). // Efectivamente, según lo previsto en el artículo 1 del Capítulo III del aludido Plan de Beneficios con vigencia para los años 1994 a 1996 y posteriormente prorrogado para la vigencia 1996-1998, se establece una prima de asistencia que no ha sido consagrada en favor de los trabajadores sindicalizados en la Convención Colectiva, y aunque existe una regla especial para los trabajadores afiliados al sindicato consistente en llegar 50 minutos tarde al lugar de labores, siempre y cuando ello no ocurra más de dos veces a la semana, no quedan con ello compensados ni en igualdad de condiciones con los no sindicalizados, ya que éstos, de todas maneras devengan más y, por otra parte, la posibilidad otorgada a los sindicalizados de llegar tarde es tan sólo una forma burda de justificar la efectiva disminución de sus salarios.// Obsérvese que el horario, aparentemente favorable, es en realidad una discriminación para los sindicalizados, quienes así quieran llegar temprano a trabajar, no reciben remuneración por las horas adicionales de labores.// Además, según declaraciones que obran en el expediente, en cuanto atañe a los elementos de dotación, la empresa entrega un número mayor de overoles a los trabajadores que pertenecen al Plan y les da elementos de aseo personal de diferente calidad (jabón perfumado para unos y de inferior calidad para otros, precisamente los sindicalizados).// La empresa "ICOLLANTAS" incurrió en prácticas que discriminaban a los trabajadores sindicalizados cuando además implementó el Plan de Beneficios con varios meses de anticipación a la suscripción de una nueva Convención Colectiva, lo que establece una diferencia salarial y prestacional injustificada.” [58] Corte Constitucional, Sentencia T - 340 de 2012.

[59] Corte Constitucional Sentencia T - 616 de 2012. [60] Corte Constitucional Sentencia T - 136 de 1995. Como lo señala esta providencia cuando se favorece a los trabajadores no sindicalizados, no solo se atenta contra el derecho de asociación sindical consagrado en el artículo 39 de la Carta Fundamental, sino además, contra el elemental derecho a la igualdad.

[61] Corte Constitucional, Sentencia T - 330 de 1997. En esta providencia se estudió el caso de un empleador que a los trabajadores no sindicalizados les ofrecía condiciones más favorables, en relación con los sindicalizados, como por ejemplo: precios más bajos en el casino, una prima de asistencia, artículos de aseo de mejor calidad, entre otros. Considerándose que esta conducta atentaba contra los derechos de igualdad y asociación sindical.

[62] Aprobado mediante Ley 26 de 1976. [63] Aprobado mediante Ley 27 de 1976.f [64] Folio 169 del cuaderno de instancias. [65] Folios 41, 492 y 493 del cuaderno de instancias.

[66] El contenido de los derechos de petición se puede consultar en el acápite de pruebas, en el cual se encuentran referenciados. [67] Folio 413 del cuaderno de instancias.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 7 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.