COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/813/08

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/813/08
Expediente	—
Fecha	2008-08-21
Sala	Sala Cuarta de Revisión
Magistrado ponente	Dr RODRIGO ESCOBAR GIL
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Sindicato De Empleados Publicos
- Norma De Derecho Laboral
- Regimen Laboral De Servidores Publicos

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Profesores y Trabajadores de la Orquesta Filarmónica de Bogotá ASPROFIBO Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus

Texto completo

T-813-08 Sentencia T-813/08 DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL Y NEGOCIACION COLECTIVA- Cambio de naturaleza jurídica de músicos vinculados a orquesta filarmónica SINDICATO DE EMPLEADOS PUBLICOS- Imposibilidad de presentar pliegos de peticiones NORMA DE DERECHO LABORAL -Imprevisión de régimen de transición NORMA DE DERECHO LABORAL- Efectos en torno a la vinculación de empleados REGIMEN LABORAL DE SERVIDORES PUBLICOS- Vacío de regulación Referencia: e xpediente T-1856073 Accionante:

Sindicato de Profesores y Trabajadores de la Orquesta Filarmónica de Bogotá ASPROFIBO Demandado: Orquesta Filarmónica de Bogotá Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL Bogotá, D.C., veintiuno (21) de agosto de dos mil ocho (2008). La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial las que le confiere el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente, SENTENCIA Dentro del proceso de tutela identificado con el número de radicación T-1856073 instaurado por José Francisco Arroyo Sanabria, obrando en su calidad de Presidente del Sindicato de Profesores y Trabajadores de la Orquesta Filarmónica de Bogotá contra la Orquesta Filarmónica de Bogotá.

I. ANTECEDENTES 1. La solicitud El accionante presentó acción de tutela en contra de la Orquesta Filarmónica de Bogotá, por una presunta violación de los derechos fundamentales de asociación sindical y negociación colectiva, en la que considera incurrió la demandada al negarse a recibir y discutir el pliego de peticiones presentado por el sindicato de profesores y trabajadores de la orquesta.

2. Información a los demandados y a terceros eventualmente afectados Mediante auto de 27 de noviembre de 2007, el Juzgado 50 Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Bogotá decidió admitir la acción de tutela de la referencia y ponerla en conocimiento de la entidad accionada, solicitándole suministrar la información relevante.

3. Oposición a la demanda El señor Miguel Antonio Cortés Garavito, en su condición de Director General y representante legal de la Orquesta Filarmónica de Bogotá, mediante escrito de 29 de noviembre de 2007, se opuso a las pretensiones de la demanda de tutela.

4. Los hechos 4.1. La Orquesta Filarmónica de Bogotá es una entidad pública descentralizada creada mediante Acuerdo 71 de 1967 del Concejo de Bogotá.

4.2. Entre la orquesta y los músicos que integran el sindicato constituido en ella ha existido de tiempo atrás una controversia acerca de la naturaleza jurídica del vínculo que tienen los músicos con la orquesta, puesto que, al paso que para la orquesta es claro que desde el año 2000 los músicos tienen la calidad de empleados públicos y que ése es el régimen que se les ha venido aplicando, los músicos consideran que su vinculación corresponde a un contrato de trabajo, situación que se ha visto reflejada en el hecho de que entre la Orquesta y ASPROFIBO hasta el año 1999 se habían suscrito 19 convenciones colectivas de trabajo.

4.3. Mediante Ley 1161 de 2007 se estableció que "[l]os músicos de las orquestas de carácter sinfónico al servicio del Estado tendrán el carácter de trabajadores oficiales y se vincularán mediante contratos de trabajo".

4.4. El sindicato, sobre la base de considerar que con la expedición de la Ley 1161 se había dilucidado la controversia existente en torno a la naturaleza de la vinculación jurídica de los músicos con la orquesta, aprobó un pliego de peticiones para ser discutido y negociado con la entidad empleadora.

4.5. El Director de la orquesta mediante oficio de 8 de noviembre de 2007 procedió a devolver al sindicato el pliego de peticiones radicado el 2 de noviembre de 2007, con la consideración de que mientras no se concluyesen los trámites administrativos de vinculación como trabajadores oficiales, quienes suscriben el pliego mantienen la condición de empleados públicos.

En síntesis, la orquesta considera que para que los servidores públicos vinculados a ella accedan a la condición de trabajadores oficiales, es preciso que suscriban los correspondientes contratos de trabajo y el corte de cuentas de la relación que hasta entonces mantenían como empleados públicos.

4.6. En desarrollo de la Ley 1161 de 2007, la Junta Directiva de la Orquesta Filarmónica de Bogotá expidió la Resolución 002 de 14 de noviembre de 2007, por medio de la cual se modificó la planta de personal de la orquesta, se adoptó el sistema de nomenclatura, la clasificación de los empleos, la escala salarial y se dictaron otras disposiciones.

En esa resolución se cambió en la planta de personal la denominación de los músicos, de empleados públicos a trabajadores oficiales, se dispuso que los músicos vinculados a la Orquesta con anterioridad a la Ley 1161 de 2007 no tendrán interrupción en su tiempo de servicio como consecuencia del cambio de naturaleza jurídica del empleo; que se les garantizarán y reconocerán los derechos laborales salariales y prestacionales que venían recibiendo y que para la continuidad de su vinculación, ahora en calidad de trabajadores oficiales, no se les exigirán requisitos distintos de los ya acreditados y sólo requerirán de la firma de los contratos de trabajo.

4.7. El accionante estima que la negativa de la orquesta, que fue reiterada ante la insistencia del sindicato en la presentación del pliego de peticiones, es violatoria de sus derechos fundamentales de asociación sindical y asociación colectiva, razón por la cual interpuso la presente acción de tutela.

5. Fundamento de la acción Para sustentar su posición el accionante expone las siguientes consideraciones: 5.1. Entre la Orquesta Filarmónica de Bogotá y la Asociación de Profesores y Trabajadores de la misma se celebraron 19

convenciones colectivas de trabajo con vigencias anuales desde 1981 hasta 1999.

5.2. A partir del año 2000 no se suscribieron nuevas convenciones colectivas debido a que la entidad empleadora, a partir de una errónea interpretación de un fallo del Consejo de Estado, se negó a hacerlo sobre la base de que los integrantes de la asociación tenían la calidad de empleados públicos.

5.3. La asociación de manera permanente insistió en su derecho a la negociación colectiva, y como fruto de las mesas de trabajo que sobre el tema se realizaron con participación de la orquesta, la Alcaldía Mayor de Bogotá y el Concejo Distrital, se promovió la iniciativa legislativa que culminó con la expedición de la Ley 1161 de 2007.

5.4. La Ley 1161 de 2007 dilucidó el asunto controvertido al determinar el carácter de trabajadores oficiales de los músicos integrantes de las orquestas sinfónicas.

5.5. Para que el régimen jurídico definido en la ley se aplique a los músicos de la orquesta filarmónica de Bogotá no se requiere la suscripción de un contrato de trabajo, porque tal contrato no tiene el carácter de solemne y por consiguiente basta con acreditar la concurrencia de los elementos del contrato realidad, lo cual se ha verificado en el caso de la orquesta.

5.6. La exigencia de suscribir unos contratos de trabajo elaborados unilateralmente y sin la participación del sindicato es una imposición arbitraria de la orquesta que desconoce los derechos adquiridos por los miembros del sindicato y lesiona la dignidad de sus integrantes. Tal exigencia, además, constituye un acto de persecución sindical, puesto que se materializa en la amenaza de despido a quienes no suscriban los contratos.

5.7. Establecida fuera de toda duda la calidad de trabajadores oficiales de los integrantes del sindicato, la negativa a tramitar el pliego de peticiones resulta violatoria de los derechos de asociación sindical y de negociación colectiva, tal como están consagrados en la Constitución y en las normas internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

6. Pretensión Para la protección de los derechos fundamentales que considera le han sido vulnerados, el accionante solicita que se ordene a la entidad accionada recibir y tramitar espliego de peticiones presentado por ASPROFIBO, dando cabal cumplimiento a los trámites señalados en los artículos 432 siguientes y concordantes del Código Sustantivo del Trabajo y la Ley 50 de 1990.

7. La oposición En su escrito de oposición a la solicitud de amparo la entidad accionada hace las siguientes consideraciones: 7.1. La Orquesta Filarmónica de Bogotá fue creada el 9 de septiembre de 1967 por el Acuerdo 71 del Concejo de Bogotá en su artículo 1° “como un organismo autónomo descentralizado, con patrimonio propio”.

7.2. Ese Acuerdo no señaló expresamente la naturaleza jurídica de la Entidad, la cual sólo vino a precisarse con la reforma administrativa de 1968, como la de establecimiento público del orden distrital.

7.3. A partir del año 1979 se comenzaron a presentar conflictos sobre la naturaleza jurídica de la Orquesta Filarmónica y consecuentemente sobre la categorización de sus empleados, que se vieron reflejados en demandas cuyos fallos expedidos años después han mantenido uniformidad de posición en cuanto a la naturaleza de “Establecimiento Público” que le asiste a la Orquesta 1 .

7.4. En el año 1990 la Junta Directiva de la Orquesta Filarmónica de Bogotá expidió la Resolución 002 que clasificó a los músicos, celadores y empleados de aseo y cafetería de la Orquesta Filarmónica de Bogotá como trabajadores oficiales.

Esta decisión fue demandada por el Sindicato Asprofibo y finalmente, el Consejo de Estado, mediante la Sentencia 16204 del 10 de febrero de 2000, al resolver el recurso de apelación, confirmó la nulidad declarada por el Tribunal

Administrativo de Cundinamarca el 2 de diciembre de 1996.

7.5. En desarrollo del anterior fallo, la Junta Directiva de la Orquesta Filarmónica de Bogotá expidió la Resolución 002 del 29 de septiembre de 2000, por virtud de la cual los cargos de la planta de personal de la Orquesta Filarmónica de Bogotá que se habían clasificado como trabajadores oficiales, pasaron a ser empleados públicos.

7.6. Con posterioridad a la expedición de la Sentencia 16204 de 2000, el Sindicato Asprofibo presentó Pliego de Peticiones y solicitó iniciar negociaciones colectivas, pero no se accedió a ello con fundamento en lo preceptuado en el Artículo 416 del Código Sustantivo de Trabajo, el cual establece:

“Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas...”. 7.7. La Orquesta respetó los derechos extralegales de los empleados públicos hasta el 31 de agosto del año 2002, pero no con base en las convenciones colectivas, sino con fundamento en los Decretos 1133 y 1808 de 1994.

7.8. En virtud del Decreto Nacional 1919 de 2002, la Orquesta dejó de reconocer a todos los empleados públicos de la OFB, incluidos los músicos las prestaciones extralegales que tenían: el quinquenio, una bonificación pagadera en mayo y noviembre de cada año y 19 días adicionales de vacaciones a los de Ley, entre otras.

7.9. Desde el año 2000 hasta la fecha los músicos de la Orquesta Filarmónica de Bogotá han tenido el tratamiento de empleados públicos y su régimen salarial y prestacional ha sido determinado por la Junta Directiva de la Orquesta con base en las normas legales vigentes.

7.10. Debe tenerse en cuenta que los efectos de las sentencias de nulidad producidas por la jurisdicción contencioso administrativa, son “ex tunc” , es decir, que producen efectos desde el momento en que se profirió el acto anulado, por lo que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban antes de la expedición del acto, razón por la cual, en virtud de la declaración de la nulidad de la Resolución 002 de 1990, se retrotrae la situación al momento antes de su expedición, lo que en la práctica significa que los músicos siempre fueron empleados públicos.

7.11. La Ley 1161 de 2007 creó un régimen especial para los músicos de las orquestas de carácter sinfónico al servicio del Estado y les dio el carácter de trabajadores oficiales, pero simultáneamente estableció que se vincularán mediante contratos de trabajo, con lo cual lo que era una formalidad se convirtió en un mandato legal, en un imperativo, en una solemnidad.

7.12. Al darse un cambio en la naturaleza jurídica de los empleos las entidades públicas deben dictar una serie de actos internos para ajustar sus plantas de personal a las previsiones de la nueva Ley que no se dan de manera automática.

7.13. Por solicitud de la orquesta, el Departamento Administrativo de Servicio Civil Distrital conceptuó que era necesario “… elaborar contratos de trabajo, toda vez que este es el acto propio de vinculación de los trabajadores oficiales” , y que no es posible iniciar el proceso de negociación colectiva sin que se haya ordenado el cambio de nomenclatura y la escala salarial “por cuanto en ausencia de estos elementos no puede haber referente objetivo para el desarrollo de esta negociación.” 7.14. No cabe argumentar la existencia de un contrato verbal, por cuanto éste se da sobre la base el mutuo acuerdo y en ningún caso la Orquesta ha realizado acuerdos de este tipo. En este caso particular, la Administración desde la Resolución 002 del 2007 de la Junta Directiva de la Orquesta ha solicitado la suscripción de un contrato escrito.

7.15. Por las anteriores consideraciones, siempre dentro del marco legal, la Orquesta Filarmónica de Bogotá ha solicitado a sus músicos la suscripción de los contratos de trabajo y la notificación del corte de cuentas, no como un acto de amenaza, ni de persecución sindical, sino en cumplimiento estricto de la propia Ley 1161 de 2007.

7.16. La Orquesta Filarmónica de Bogotá, reitera que una vez se cumplan las exigencias legales de la suscripción del contrato, como lo establece la Ley 1161 de 2007, iniciará el proceso de negociación colectiva.

II. TRAMITE PROCESAL 1. Primera instancia Mediante sentencia de diciembre 10 de 2007 (folio 69), el Juzgado 50 Penal Municipal con funciones de control de garantías resolvió tutelar los derechos de asociación colectiva y negociación invocados por el accionante y, en consecuencia, ordenar a la Orquesta Filarmónica de Bogotá que "… en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la presente decisión reciba y de el trámite legal que corresponda al pliego de peticiones que como trabajadores oficiales presente el sindicato de profesores y trabajadores de la orquesta filarmónica de Bogotá ASPROFIBO." El juzgado fundó su decisión en las siguientes consideraciones:

1.1. Que en el caso concreto están presentes las condiciones laborales que permiten predicar la existencia de un contrato realidad. 1.2. Que la previsión de la Ley 1161 de 2007 conforme a la cual los trabajadores de las orquestas sinfónicas "se vincularán mediante contrato de trabajo" , no puede desconocer derechos adquiridos de manera legítima, de modo que debe entenderse que tal requerimiento rige para las vinculaciones que se produzcan a partir de la vigencia de la ley.

1.3. Que "… los trabajadores que ya tenían una prerrogativa ganada en virtud de un contrato, adquirieron con esta nueva preceptiva legal, la calidad de trabajadores oficiales, con todos los derechos que conlleva esta nueva relación, entre los que está, obviamente, el de presentar para sus estudio un pliego de peticiones." 1.4.

Que como quiera que en este caso se ha presentado una tensión interpretativa sobre asuntos laborales, en aplicación de los principios de favorabilidad y pro operario debe estarse a la interpretación más favorable a la parte débil de la relación, razón por la cual "… se procederá a reconocer a los miembros de ASPROFIBO la calidad de trabajadores oficiales, sin que medie para ello la firma del contrato de trabajo que la Orquesta les presentó y que los músicos consideran atentatorio de sus derechos …" 2.

Impugnación El anterior fallo fue impugnado por el representante de la accionada, quien además de reiterar las consideraciones expuestas en la contestación de la demanda, presentó las siguientes:

La orquesta es un establecimiento público y, hasta antes de la expedición de la Ley 1161 de 2007, sus músicos eran empleados públicos, por lo cual estaban en la imposibilidad legal de presentar pliegos de peticiones y negociar convenciones colectivas, derecho que sólo vienen a adquirir con la referida ley, que tiene la exigencia de la vinculación mediante contratos de trabajo.

Aunque hay un grupo de músicos que en el periodo 1967 – febrero 9 de 2000 se vincularon como trabajadores oficiales, la Resolución 02 de 1990 que convalidó esa situación fue declarada nula, por lo cual, en estricto derecho, se debe ajustar su vinculación a la nueva ley por medio de contratos de trabajo.

Hay otro grupo de músicos que se vinculó con posterioridad al 10 de febrero del año 2000 como empleados públicos, con resolución de nombramiento y acto de posesión, que también deben firmar nuevos contratos de trabajo, exigidos en la Ley 1161 de 2007.

La suscripción de los contratos es una exigencia de seguridad jurídica y un imperativo legal. Agrega la entidad accionada que, en acatamiento de lo dispuesto por el juez de primera instancia, inició el proceso de negociación colectiva, pero reitera la necesidad de que todos los músicos suscriban sus contratos de trabajo, para normalizar la situación de hecho que se ha generado dado que no tienen trabajadores oficiales legalmente vinculados.

3. Segunda instancia Mediante providencia de febrero 18 de 2008 el Juzgado 37 Penal del Circuito decidió revocar íntegramente el fallo del a quo.

Consideró el ad quem que cuando se da un cambio en la naturaleza jurídica de los empleos de las entidades públicas se deben dictar una serie de actos internos para ajustar su planta de personal a las previsiones de la nueva ley.

A partir de la anterior premisa, puntualizó que la actuación de la accionada no obedece a una arbitrariedad, ni está encaminada a desconocer los derechos de los músicos, sino que, por el contrario, es un cabal desarrollo de la ley,

orientado a hacer efectivas sus previsiones y permitir el ejercicio del derecho de negociación colectiva.

Por otra parte, observa el juzgado que las pretensiones de la tutela se orientan a obtener el reconocimiento y pago de unos logros convencionales, sin que se haya probado por el accionante la afectación del mínimo vital o cualquier otro derecho de carácter fundamental.

Agregó el fallador de segunda instancia que los decretos y resoluciones de carácter especial que regulan a nivel interno el funcionamiento de la Administración deben ser aplicados mientras no sean derogados, declarados nulos o suspendidos provisionalmente y que no se advierte una violación del artículo 53 Superior, toda vez que la accionada ha iniciado los trámites correspondientes para modificar la planta de personal, celebrar los respectivos contratos de trabajo y de esa forma poder realizar una negociación efectiva del pliego de peticiones.

4. Incidente de desacato Antes del pronunciamiento de segunda instancia el sindicato accionante promovió un incidente de desacato, en el cual, después de hacer un resumen sobre el alcance de las decisiones del juez se primera instancia, expuso las siguientes consideraciones, que fueron reiteradas y complementadas en escrito dirigido al juez de segunda instancia:

4.1. Una vez notificado el fallo de tutela, la entidad empleadora procedió formalmente a designar la comisión negociadora para el trámite del pliego de peticiones e iniciación de las conversaciones pertinentes. Se suscribió el acta de instalación y se acordó entre las comisiones negociadoras de las partes suscribir actas, en caso de celebrarse acuerdos.

4.2. Durante los vente días calendario transcurridos a partir del 13 de Diciembre de 2007, fecha de instalación de las comisiones negociadoras e iniciación de las conversaciones, la posición invariable de los delegados de la Orquesta Filarmónica de Bogotá fue la de no entrar a discutir ni negociar ningún punto del pliego de peticiones, mientras no se accediera por parte de ASPROFIBO y de sus afiliados a suscribir los contratos individuales de trabajo.

4.3. Los mencionados contratos de trabajo que ha pretendido imponer la Orquesta Filarmónica de Bogotá, a la manera de contratos de adhesión, están en abierta contradicción con el objeto principal de la negociación colectiva, en los términos del artículo 467 del C.S.T, y SS., con la orientación doctrinal del “contrato realidad” acogida por nuestro Derecho Positivo, y por el propio fallo de tutela, y, además con los preceptos constitucionales y convenios internacionales del trabajo que amparan derechos humanos fundamentales.

4.4. La posición de la organización sindical ha sido siempre la de insistir en la negociación del pliego de peticiones sin aceptar las limitaciones que ha tratado de imponer la comisión negociadora de la Orquesta Filarmónica de Bogotá, la cual, incluso, se negó a acceder a la prórroga de la etapa de Arreglo Directo propuesta por ASPROFIBO.

4.5. El 1° de enero del corriente año, la comisión negociadora de la entidad presentó un proyecto de acta en la cual se afirma que las partes no llegaron a ningún acuerdo durante los veinte días legales de negociaciones.

4.6. La actitud de la entidad empleadora constituye un claro desacato y una burla a los derechos individuales y colectivos de los trabajadores.

Ante el juez de segunda instancia el sindicato complementó las anteriores consideraciones con otras como las siguientes: 4.7. La actitud de la entidad accionada contradice ostensiblemente los principios mínimos fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política, particularmente el de la “primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” , y, que “La Ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores” .

4.8. Con la negociación colectiva, los trabajadores pretenden celebrar una convención colectiva de trabajo cuyo objeto consiste específicamente en “fijar entre las partes las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia”.

4.9. Como se ha sostenido reiteradamente en la jurisprudencia de las Altas Cortes "… el elemento normativo de la convención se traduce en una serie de disposiciones con vocación de permanencia en el tiempo instituidas para regular las relaciones de trabajo individual en la empresa; en virtud de dichas disposiciones se establecen anticipadamente y en forma abstracta las estipulaciones que regirán las condiciones individuales para la prestación de los servicios, esto es, los contratos individuales de trabajo …" (Sentencia C-009 de 1.994).

4.10. A los "contratos-realidad" que actualmente vinculan a los profesores integrantes de la Orquesta Filarmónica de Bogotá con la entidad empleadora, mediante la negociación colectiva que no ha permitido celebrar la accionada, se deberían incorporar las cláusulas que fijan, entre otros, la jornada de trabajo, los descansos, los salarios, prestaciones sociales, el régimen disciplinario, las que establecen servicios comunes para todos los trabajadores en el campo de la seguridad social, cultural o recreacional, temas o aspectos que concretamente están incluidos en nuestro pliego de peticiones que caprichosamente se ha negado a negociar la Orquesta Filarmónica de Bogotá.

Como quiera que el juez de segunda instancia revocó el fallo que había concedido el amparo solicitado, se abstuvo de emitir pronunciamiento alguno sobre el incidente de desacato.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS 1. Competencia La Corte Constitucional es competente, a través de esta Sala de Revisión, para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 al 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Asunto a resolver En el presente caso debe resolver la Sala si la decisión de la Orquesta Filarmónica de Bogotá de exigir que los músicos vinculados a ella suscriban contratos individuales de trabajo como presupuesto para que la entidad reciba, tramite y negocie el pliego de peticiones presentado por ASPROFIBO resulta violatoria de los derechos de asociación sindical y negociación colectiva de los integrantes de esa organización sindical.

Observa la Sala que en este caso la controversia no se ha planteado sobre el alcance de los derechos de asociación sindical y negociación colectiva de los empleados públicos, sino sobre la interpretación de la Ley 1161 de 2007 y, más específicamente, sobre el momento a partir del cual, con base en la determinación en ella adoptada en relación con el régimen jurídico de los músicos vinculados a las orquestas sinfónicas, debe predicarse la existencia de un derecho a presentar pliegos de peticiones y firmar convenciones colectivas de trabajo.

El problema surge porque, no obstante las controversias jurídicas que, según se desprende de los antecedentes, se han presentado sobre la materia entre la orquesta y los músicos que forman parte de ella, asunto que no le corresponde dilucidar al juez constitucional, lo cierto es que a los músicos de la Orquesta Filarmónica de Bogota se les venía aplicando desde el año 2000 un régimen de empleados públicos, lo cual significaba que a la luz de lo dispuesto en el artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo no podían presentar pliegos de peticiones, ni celebrar convenciones colectivas de trabajo.

El aludido contenido normativo del artículo 416 del CST, conforme al cual "[l]os sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas" fue declarado exequible por la Corte mediante Sentencia C-1234 de 2005 en la cual se advirtió, sin embargo que, no obstante esa limitación legal, los sindicatos de empleados públicos no están excluidos del derecho a la negociación colectiva, la cual, en su caso, si bien no es plena, "… porque se entiende que la decisión final le corresponde adoptarla a las autoridades señaladas por la Constitución (es decir, en el ámbito nacional al Congreso y al Presidente de al República, y en el ámbito territorial, a las asambleas, concejos, gobernadores y alcaldes), esto no implica que los sindicatos de estos servidores públicos no puedan desarrollar instancias legítimas para alcanzar una solución negociada y concertada en el caso de conflicto entre los empleados públicos y las autoridades.

En tales instancias, el Estado-empleador tiene la obligación no sólo de recibir las peticiones, consultas o los reclamos hechos a través de la organización sindical de los empleados públicos, sino de oír y adoptar todos los procedimientos encaminados para que las autoridades que son en últimas las que toman las decisiones, evalúen los derechos que reclaman los servidores del Estado y se pueda adoptar una solución en lo posible concertada y que favorezca los intereses de las partes y del país." Con base en esa disposición del Código Sustantivo del Trabajo, la Orquesta Filarmónica de Bogotá, a partir de la consideración de que los músicos vinculados a ella estaban sujetos a un régimen legal y reglamentario propio de empleados públicos, se había negado, a partir del año 2000, a tramitar pliegos de peticiones.

En ese escenario se expidió la Ley 1161 de 2007, "[p]or la cual se determina la relación laboral de los músicos sinfónicos con el Estado", la cual, de manera escueta, señaló en su artículo primero que "[l]os músicos de las orquestas de carácter sinfónico al servicio del Estado tendrán el carácter de trabajadores oficiales y se vincularán mediante contratos de trabajo" y dispuso, en su artículo segundo que "[l]a presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias".

Es claro que la ley rige hacia el futuro y que, por consiguiente, no puede tener el alcance de dirimir retroactivamente las controversias que pudiesen existir en torno a la naturaleza de la vinculación de los músicos con una determinada orquesta sinfónica. Sin embargo sí se plantea el interrogante acerca de si la ley 1161 de 2007 tiene un efecto automático de manera tal que, a partir de su vigencia los músicos vinculados a las orquestas de carácter sinfónico son trabajadores oficiales y tienen, por consiguiente, derecho a presentar pliegos de peticiones y firmar convenciones colectivas, o si, por el contrario, el efecto de la referida ley no se produce de manera automática y el cambio de régimen jurídico de los músicos está sujeto a ciertas condiciones, entre la cuales estaría la de suscribir un contrato individual de trabajo, evento en el cual sólo a partir del momento en el que se perfeccione ese cambio de régimen surgiría el derecho a presentar pliegos de peticiones y a suscribir convenciones colectivas de trabajo.

Observa la Sala que aunque la controversia planteada remite a un problema de interpretación legal, el mismo tiene repercusiones sobre el derecho constitucional de negociación colectiva y, según lo afirmado por el accionante, puede incidir sobre la estabilidad laboral y la autonomía de los músicos vinculados a la Orquesta Filarmónica de Bogotá, razón por la cual cabe un pronunciamiento del juez constitucional.

3. Análisis del caso planteado De acuerdo con lo planteado por el accionante ante los jueces de tutela, como efecto inmediato de la Ley 1161 de 2007, los músicos vinculados a la orquesta Filarmónica de Bogotá tienen un estatus de trabajadores oficiales y, por consiguiente, están habilitados a presentar, a través del sindicato del que hacen parte, un pliego de peticiones que la orquesta está obligada a discutir, con miras a que se suscriba una convención colectiva de trabajo.

En ese escenario, sostiene el accionante, los músicos no está obligados a suscribir los contratos individuales de trabajo que de manera unilateral se les han propuesto por la Administración, porque en la base de su actual condición jurídica como trabajadores oficiales estaría un contrato realidad, al cual deberían incorporarse "… las cláusulas que fijan, entre otros, la jornada de trabajo, los descansos, los salarios, prestaciones sociales, el régimen disciplinario, las que establecen servicios comunes para todos los trabajadores en el campo de la seguridad social, cultural o recreacional, temas o aspectos que concretamente están incluidos en nuestro pliego de peticiones que caprichosamente se ha negado a negociar la Orquesta Filarmónica de Bogotá".

La posición del sindicato parecería conducir a un escenario en el cual, por virtud de la ley, habría surgido una situación de indefinición jurídica en torno a las condiciones que, dentro de un contrato realidad de trabajo, existirían entre los músicos y la orquesta, las cuales, por consiguiente, estarían subordinadas a un trámite probatorio ante la autoridad

judicial competente, o, alternativamente, a que las mismas fuesen fijadas a futuro y, eventualmente, con efecto retroactivo, como resultado del proceso de negociación colectiva que se ha planteado.

Sin embargo tal posición da lugar a varias observaciones: En primer lugar, tal como se afirma por el representante de la orquesta, es cierto que el contrato realidad exige un acuerdo de voluntades.

En el presente caso podría señalarse que efectivamente se dio un acuerdo inicial en torno a la vinculación de cada uno de los músicos con la orquesta. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que a la luz del régimen que había venido rigiendo hasta antes de la expedición de la Ley 1161 de 2007, las condiciones de dicha vinculación venían definidas por la ley y eran indisponibles por las partes. En ausencia de un acuerdo sobre tales condiciones, como se pone en evidencia por la decisión de los integrantes de la orquesta de negarse a firmar los contratos de trabajo, lo que existe es un disenso sobre las mismas, caso en el cual no cabría afirmar la existencia de un contrato realidad.

Por otra parte, tampoco resulta de recibo la consideración conforme a la cual, por efecto automático de la Ley 1161 de 2007 se hubiese generado un vacío normativo en torno a las condiciones de la vinculación de los Músicos con la Orquesta Filarmónica de Bogotá, puesto que, mientras no sean sustituidas por otras claramente determinadas, las mismas son las propias del régimen legal y reglamentario que se les había venido aplicando como empleados públicos.

Para superar esos obstáculos argumentativos cabría ensayar distintas opciones interpretativas en torno a la situación que surgió en la Orquesta Filarmónica de Bogotá con la expedición de la Ley 1161 de 2007, teniendo en cuenta que dicha ley no previó de manera expresa la situación de quienes ya estaban vinculados a las orquestas sinfónicas bajo una modalidad jurídica distinta a la del contrato de trabajo, ni, por lo mismo, contempló un régimen de transición para tales supuestos.

Como presupuesto para la formulación de esas opciones interpretativas es preciso tener en cuenta que la vinculación inicial de los trabajadores oficiales a las entidades públicas, se hace sobre la base de las condiciones que de manera unilateral éstas establecen, sin que en principio, como paso previo a la contratación, pueda predicarse la existencia de un derecho de negociación individual o colectiva, sin perjuicio de los acuerdos a los que puedan llegar las partes dentro de la flexibilidad que ofrece la modalidad de vinculación mediante contrato de trabajo.

Por otra parte, también debe tenerse en cuenta que en el presente caso se está ante una situación especial, frente a la cual la ley no previó un régimen de transición, por cuanto no se trata de que los trabajadores se van a vincular por primera vez a la orquesta, sino de vinculaciones de vieja data que, por virtud de la ley, mutan su naturaleza jurídica.

Es claro que en ese escenario no existe libertad para que la entidad estatal fije unilateralmente las condiciones de trabajo, pero es claro también que ello no quiere decir que tales condiciones queden en una situación de indefinición transitoria y libradas a un proceso de negociación individual o colectiva.

El cambio de régimen jurídico de determinados servidores públicos no puede conducir al vacío de regulación y, por consiguiente, en la situación planteada, sólo cabe interpretar que dicho cambio opera sobre la base de las condiciones vigentes para el momento en el que se hace efectivo el cambio de naturaleza. Ello es así porque, a diferencia de lo que ocurre en el contrato realidad, en el cual es preciso acreditar probatoriamente las condiciones de la relación laboral, en este caso, tales condiciones estaban fijadas de manera precisa y claramente determinada por el régimen legal y reglamentario que se aplicaba a los músicos en su condición de empleados públicos.

Así, podría decirse que frente a la situación que en la Orquesta Filarmónica de Bogotá surgió con la expedición de la Ley 1161 de 2007 caben las siguientes posibilidades alternativas:

a. Por virtud de la ley opera, de manera automática, el cambio de naturaleza jurídica de los músicos vinculados a la Orquesta Filarmónica, razón por la cual los mismos se encuentran compelidos a firmar el contrato de trabajo en el que se

exprese su nueva condición, y la renuencia a hacerlo debe tenerse como la exteriorización de su voluntad de dar por terminada su vinculación con la entidad.

b. El cambio de naturaleza jurídica de los músicos vinculados a la Orquesta Filarmónica opera por virtud de la ley, razón por la cual los mismos quedan automáticamente vinculados como trabajadores oficiales, para lo cual deben firmar un contrato de trabajo. Si no lo hacen, se presume que, mientras se mantengan en la orquesta, adhieren al elaborado por la Administración, el cual, sin embargo, debe incorporar las condiciones efectivamente vigentes para el momento del cambio de régimen.

c. El cambio de régimen no es automático y se respeta el estatus de los músicos que hubiesen estado vinculados a la orquesta con anterioridad a la ley. De esta manera, el régimen de vinculación previsto en la Ley 1161 de 2007 opera con carácter imperativo hacia el futuro, para las nuevas vinculaciones y sólo se aplicará a los músicos ya vinculados en el momento de entrar a regir la ley que voluntariamente decidan acogerse a él. Eso quiere decir que si los músicos con una vinculación vigente optan por no suscribir el contrato, se mantienen en su condición de empleados públicos hasta el momento de su desvinculación o hasta cuando decidan suscribir el contrato.

Como se ha dicho, no le corresponde al juez constitucional, en principio, dirimir las controversias que surjan en torno a la interpretación y la correcta aplicación de la ley, a menos que de por medio esté la afectación de derechos constitucionales fundamentales. Por tal motivo cabría en el presente caso preguntar si hay alguna razón de carácter ius fundamental que imponga alguna de las anteriores interpretaciones sobre el alcance de la Ley 1161 de 2007 en relación con los músicos que para el momento de su entrada en vigencia ya se encontraban vinculados a una orquesta sinfónica, en una modalidad jurídica distinta de la prevista en la ley.

Como se ha puesto de presente, no obstante que en este caso se está ante un problema interpretación legal, el mismo puede tener incidencia sobre los derechos de negociación colectiva, estabilidad laboral y autonomía de los trabajadores.

Para la Sala es claro, en primer lugar, que el derecho a la negociación de un pliego de peticiones sólo surge a partir del momento en el que se adquiere la condición de trabajador oficial. Luego no cabe argumentar que el problema de interpretación planteado debe solucionarse de una u otra manera como condición para evitar la violación del referido derecho, porque lo que ocurre es lo contrario, esto es, que sólo una vez que se haya determinado que los músicos vinculados a la Orquesta Filarmónica de Bogotá tienen la calidad de trabajadores oficiales surge para ellos el derecho de negociación colectiva expresado como la posibilidad de presentar pliegos de peticiones y suscribir convenciones colectivas.

Establecida esa circunstancia, en un paso ulterior se arribaría a la conclusión de que la negativa de la orquesta a tramitar el pliego presentado constituiría una violación del derecho de negociación colectiva.

No obstante lo anterior, encuentra la Sala que el hecho de que el legislador no haya previsto de manera expresa la situación de los músicos que ya se encontraban vinculados a las entidades estatales da lugar a problemas de interpretación que pueden afectar su estabilidad laboral, su autonomía, sus derechos adquiridos, e, incluso, expectativas legítimas en torno a materias sobre las que han mantenido controversias jurídicas.

Analizadas a la luz de las anteriores consideraciones las opciones interpretativas que se han propuesto, la Sala llega a las siguientes conclusiones:

Para la Sala, la primera posibilidad resulta contraria al derecho a la estabilidad laboral, porque carece de sentido que un cambio de naturaleza jurídica concebido con el propósito de flexibilizar las relaciones entre la orquesta y sus músicos y que, en principio, obra en beneficio del servidor público, se convierta en un instrumento en su contra para forzarlo a aceptar unas determinadas condiciones, frente a la disyuntiva de perder su empleo.

La segunda alternativa también resulta complicada desde una perspectiva jurídica, porque desconoce la autonomía de las partes que es propia de los contratos de trabajo, al dar por supuesta una manifestación de voluntad, por la vía de una presunción que resulta manifiestamente contraria a la efectivamente expresada por los trabajadores.

En los dos casos anteriores, el efecto automático de la ley, implicaría que sin haber previsto un régimen de transición, a los músicos se les impone un nuevo régimen jurídico que, aunque se presume más favorable a sus intereses, no se sujeta a su previo consentimiento.

La tercera de las opciones interpretativas planteadas es la que mejor protege los principios constitucionales que se encuentran en juego, puesto que garantiza tanto la estabilidad laboral, como la autonomía de los servidores públicos vinculados a la orquesta para definir si desean acceder al nuevo régimen y la oportunidad en la que quieran hacerlo.

Es claro que ello implica la adhesión inicial a las condiciones fijadas por la entidad empleadora, pero es claro también que ellas no resultan de una imposición arbitraria, sino que deben coincidir en un todo con el régimen legal y reglamentario vigente para el momento en el que se materialice el cambio de régimen. A partir del momento en el que, de manera libre y espontánea, los músicos de la orquesta decidan suscribir los contratos individuales de trabajo y acceder, por consiguiente, a la condición de trabajadores oficiales en los términos de la Ley 1161 de 2007, surge para ellos la posibilidad de presentar pliegos de peticiones orientados la firma de una convención colectiva que hacia el futuro regule sus relaciones laborales.

Observa la Sala que esta opción comporta también la posibilidad de que, a la luz de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho de negociación colectiva de los empleados públicos, los músicos de la orquesta presenten a la entidad sus puntos de discrepancia en torno a los contratos propuestos, con miras a que, como se señaló en la Sentencia C-1234 de 2005, se pueda llegar a una solución concertada en torno a las diferencias.

A partir de las anteriores consideraciones, encuentra la Sala que la posición de la Orquesta Filarmónica de Bogotá no es arbitraria o irrazonable y que, por el contrario, parece ser la que mejor responde a los imperativos constitucionales de estabilidad laboral y autonomía de los servidores públicos vinculados a ella, sin que por otra parte, la misma desconozca el derecho de negociación colectiva, como quiera que, como se ha dicho, por un lado, para que en este caso se configure dicho derecho en relación con el pliego de peticiones presentado por ASPROFIBO es necesario que previamente se haya establecido que los músicos vinculados a la orquesta han adquirido la calidad de trabajadores oficiales y se encuentra habilitados por lo tanto para presentar y discutir el pliego de peticiones y para suscribir una convención colectiva de trabajo, lo cual sólo ocurre cuando, con base en las previsiones de la Ley 1161 de 2007, suscriban los respectivos contratos de trabajo, y, por otro, el sindicato, aún antes de que sus integrantes adquieran el estatus de trabajadores, puede ejercer su derecho de negociación colectiva, si bien no mediante la presentación de un pliego de peticiones o la suscripción de una convención colectiva, si promoviendo fórmulas de concertación en torno a la manera en que deba llevarse a cabo la transición del régimen jurídico de sus integrantes.

Finalmente cabe señalar que la decisión de acogerse al nuevo régimen jurídico previsto en la Ley 1161 de 2007 para los músicos de las orquestas sinfónicas y la consiguiente suscripción de los correspondientes contratos de trabajo, no afecta la situación jurídica en relación con los derechos que los músicos consideren tener a la luz del régimen anterior, los cuales, si lo estiman del caso, pueden hacer valer antes las autoridades judiciales competentes. De esta manera es claro, y así se ha dejado consignado en la Resolución 002 del 14 de noviembre de 2007 de la Junta Directiva de la Orquesta, que la suscripción de los contratos de trabajo no implica solución de continuidad en la vinculación de los músicos con la orquesta, ni significa renuncia a los derechos adquiridos conforme a la ley.

No obstante lo anterior observa la Sala que la previsión contenida en el artículo 8º de la Resolución 002 del 14 de noviembre de 2007 de la Junta Directiva de la Orquesta y conforme a la cual, para la continuidad en la vinculación de los

músicos sólo se requerirá la firma de los contratos de trabajo, puede ser interpretada en un sentido que resultaría contrario al derecho de negociación colectiva del sindicato de empleados públicos, y a la estabilidad laboral y la autonomía de los músicos, porque hace depender la permanencia en la empresa de la suscripción de un contrato de trabajo que no ha sido convenido entre las partes. Por este motivo, la decisión a adoptar en el presente caso será la de revocar las decisiones de instancia y en su lugar conceder el amparo de los derechos a la estabilidad laboral y de negociación individual de los músicos que integran la orquesta, y colectiva de quienes integran un sindicato de empleados públicos, en los términos que se han dejado asentados, para lo cual se dispondrá que mientras se suscriban los contratos de trabajo, la orquesta mantendrá para los músicos vinculados a ella con anterioridad a la Ley 1166 de 2007, el régimen jurídico al que se encontraban sujetos y que, además, deberá adelantar de buena fe conversaciones con el Sindicato de ASPROFIBO en torno a las condiciones que deberán recogerse en el contrato inicial que la administración propone a los músicos en desarrollo de la Ley 1161 de 2007.

IV. Decisión En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo de febrero 18 de 2008 el Juzgado 37 Penal del Circuito, en cuanto decidió revocar íntegramente el fallo del Juzgado 50 Penal Municipal con funciones de control de garantías que había concedido la tutela, pero, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, conceder el amparo de los derechos a la estabilidad laboral y de negociación individual de los músicos que integran la Orquesta Filarmónica de Bogotá integrados en ASPROFIBO, y colectiva de quienes integran un sindicato de empleados públicos, en los términos que se han dejado asentados, para lo cual se dispondrá que mientras se suscriban los contratos de trabajo, la Orquesta mantendrá para los músicos vinculados a ella con anterioridad a la Ley 1166 de 2007, el régimen jurídico al que se encontraban sujetos y que, además, deberá adelantar de buena fe conversaciones con el Sindicato de ASPROFIBO en torno a las condiciones que deberán recogerse en el contrato inicial que la Administración propone a los músicos en desarrollo de la Ley 1161 de 2007.

SEGUNDO.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado Ponente MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado MAURICIO GONZALEZ CUERVO Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO Secretaria General

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 12 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.