

Entidad originadora:	MINISTERIO DEL TRABAJO
Fecha (dd/mm/aa):	Marzo 2026
Proyecto de Decreto/Resolución:	<i>“Por el cual se adiciona el Capítulo 12 al Libro 2, Parte 2, Título 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo y se fijan requisitos para el depósito de los pactos colectivos con el fin de prevenir que sean utilizados para menoscabar el derecho de asociación y de negociación colectiva”</i>

1. ANTECEDENTES Y RAZONES DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA QUE JUSTIFICAN SU EXPEDICIÓN.

1.1 ANTECEDENTES

El artículo 481 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que: *“Los pactos entre empleadores y trabajadores no sindicalizados se rigen por las disposiciones establecidas en los Títulos II y III, Capítulo I, Parte Segunda del Código Sustantivo del Trabajo, pero solamente son aplicables a quienes los hayan suscrito o adhieran posteriormente a ellos.”*

Posteriormente, el artículo 70 de la Ley 50 de 1990 adiciona el artículo 481-1 que señala: *“Cuando el sindicato o sindicatos agrupe más de la tercera parte de los trabajadores de una empresa, ésta no podrá suscribir pactos colectivos o prorrogar los que tenga vigentes.”*

Tal y como se evidencia, a pesar de que los pactos colectivos se han utilizado en la práctica de manera tal que, en algunos casos, han generado afectaciones al derecho de asociación sindical y negociación colectiva.

1.2. RAZONES DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA PARA LA EXPEDICIÓN DEL DECRETO

1. El derecho de asociación sindical como bien jurídicamente protegido

De conformidad con la jurisprudencia constitucional reiterada se ha establecido que el derecho colectivo del trabajo es en sí un instrumento para materializar las bases del Estado Social de Derecho pues es a través de él que se puede hacer realidad la justicia social en las relaciones laborales, a la vez que promueve *“un orden justo, la convivencia tranquila, mediante “la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo”, y el reconocimiento a la dignidad humana en la persona del trabajador, a través de la regulación de las “condiciones de trabajo”, en lo que atañe al derecho individual del trabajo y de la seguridad social, que asegure a las personas el derecho “a un trabajo en condiciones dignas y justas”¹. (Preámbulo, arts. 1o., 2o., 25, 39 y 55 C.P.)*

La negociación colectiva es un derecho inherente a la Libertad Sindical que permite la mejora de las condiciones de empleo y trabajo mediante la representación que ejerce una organización de trabajadores de los intereses de éstos. Mientras que la figura de los Pactos Colectivos como la posibilidad de acuerdo colectivos con trabajadores no sindicalizados y por tanto no organizados, no

¹ Corte Constitucional, sentencia C – 009 de 1994.



permite la realización de un derecho que en su naturaleza es colectivo y por tanto cuyo titular es un sujeto colectivo, como lo es el sindicato. Permitir la pretendida negociación con individuos no organizados, trabajadores no sindicalizados, desnaturaliza la negociación **colectiva** y perjudica la sindicalización como bien lo ha entendido la Corte Constitucional, en sentencia SU 342/95, al ordenar a una empresa que se abstenga de usar los pactos colectivos en desmedro del derecho de asociación sindical:

“Lo dicho antes permite a la Sala establecer como regla general que la libertad de los patronos para regular a través de pactos colectivos las relaciones de trabajo, cuando estos vayan a coexistir con convenciones colectivas en la empresa, se encuentra restringida o limitada por el conjunto de derechos, valores y principios que reconoce la Constitución.”

Considerar que los Pactos Colectivos son la realización de un presunto trato igualitario a los trabajadores no sindicalizados, respecto al ejercicio de la negociación colectiva de los trabajadores sindicalizados mediante un sindicato, parte de la falsa premisa de que una cantidad de trabajadores no organizados ostenta los mismos derechos de un sujeto colectivo titular de derechos cual es la organización sindical y de los derechos especiales de los que gozan los trabajadores que ejercen un derecho fundamental de asociación sindical. Los trabajadores sindicalizados no se encuentran en condiciones de igualdad respecto de los trabajadores no sindicalizados, tal y como lo señaló la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL5887 de 2016, al señalar:

“Derecho a la igualdad entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados. (...) los trabajadores afiliados al sindicato no se encuentran en la misma situación jurídica de quienes no están sindicalizados. La ley laboral autoriza a los primeros a promover conflictos colectivos y adelantar negociaciones orientadas a la suscripción de convenciones colectivas para mejorar sus contratos de trabajo. De forma que, si en uso de esta posibilidad de negociación y suscripción de acuerdos colectivos, un trabajador sindicalizado obtiene un valor agregado en sus condiciones de empleo a diferencia de otros trabajadores no asociados, ello no es ilegítimo; por el contrario, el Derecho lo permite y, más aún, lo promueve en el marco de la política de estímulo a la libre asociación sindical, concertación laboral y trabajo decente. Por esto, en estos eventos podría decirse que existen dos factores de diferenciación objetivos y razonables, que operan sincrónicamente. El primero consiste en la afiliación o pertenencia a una organización sindical que tienen unos a diferencia de otros, como acto jurídico que por antonomasia habilita el acceso a los beneficios que otorga privilegiadamente la calidad de sindicalizado. El segundo, consiste en que es la ley, de manera objetiva, la que consiente estas diferencias en favor del grupo de los trabajadores asociados y beneficiarios de convenciones colectivas. En este orden de ideas, la percepción de beneficios convencionales que deriva de la calidad de sindicalizado y que, en cierto momento, pueda generar diferencias remuneratorias en relación con trabajadores no asociados, no constituye un trato discriminatorio injustificable, pues unos y otros, desde el punto de vista jurídico, están situados en un plano desigual. Por estas mismas razones y en lo que hace al presente conflicto, la percepción en favor del único trabajador sindicalizado de un incremento salarial, que de facto lo ubique en una mejor condición remunerativa con respecto a los demás empleados de la empresa, no constituye un trato inadmisibles, pues la



situación del primero es diferente a la de los segundos, y su justificación estriba en la calidad de asociado de uno y la de no asociado de otros”.

Por tanto, es necesario privilegiar los derechos de asociación y negociación colectiva con organizaciones sindicales por tratarse de derechos humanos y fundamentales, protegidos constitucionalmente.

2. Los pactos colectivos a la luz de las normas internacionales: El examen de los convenios internacionales y las recomendaciones de la Comisión de Expertos.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), a través de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR), ha señalado de manera reiterada que la negociación directa con trabajadores no sindicalizados no debe debilitar la posición de las organizaciones sindicales ni el impacto de las convenciones colectivas, conforme al artículo 4 del Convenio 98.:

I. La Organización Internacional del Trabajo

Colombia ha ratificado hasta ahora 61 convenios de la Organización Internacional de Trabajo, incluyendo ocho convenios relacionados sobre los cuatro principios contenidos en la Declaración de los Derechos Fundamentales del Trabajo de la OIT en 1998.

De estos 61 Convenios ratificados por Colombia, 49 están vigentes, 4 Convenios han sido denunciados y 7 instrumentos han sido derogados. Dentro de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, los siguientes elementos en el punto dos:

“2. Declara que todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir:

- (a) a libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;*
- (b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;*
- (c) la abolición efectiva del trabajo infantil; y*
- (d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación”*

Dentro de ochos (8) convenios fundamentales tenemos: (i) Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); (ii) Convenio sobre el derecho de sindicalización y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); (iii) Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29); (iv) Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105), (v) Convenio sobre la edad mínima, 1973; (vi) Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182); (vii) Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100 y (viii) Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111).



Las normas internacionales del trabajo están respaldadas por un sistema de control que es único en el ámbito internacional y ayuda a garantizar que los países apliquen los convenios que ratifican. La OIT examina regularmente la aplicación de las normas en los Estados Miembros y señala áreas en las que se podría mejorar su aplicación y de existir algún problema en la implementación de las normas, la OIT presta colaboración a los países a través del diálogo social y la asistencia técnica.

La OIT ha desarrollado diversos medios de control de la aplicación de los Convenios y Recomendaciones por ley y en la práctica, tras su aprobación por la Conferencia Internacional del Trabajo y su ratificación por los Estados.

Existen dos tipos de mecanismos de control:

1. Mecanismo de control periódico de la aplicación de las normas

El mecanismo de control periódico se basa en el examen de las memorias sobre la aplicación por ley y en la práctica que los Estados Miembros envían, así como en las observaciones a ese respecto remitidas por las organizaciones de trabajadores y de empleadores. Dos órganos de la OIT llevan a cabo dicho examen:

1.1 La Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones

Cuando un país ratifica un convenio de la OIT, se ve obligado a presentar memorias regulares sobre las medidas que ha arbitrado para aplicarlo. Cada dos años, los gobiernos deben transmitir memorias con información detallada sobre las medidas que se han adoptado, en la legislación y en la práctica, para aplicar cualquiera de los ocho convenios fundamentales y los cuatro convenios prioritarios que hubiesen ratificado. En cuanto a los demás convenios, las memorias deben presentarse cada cinco años, excepto en el caso de los Convenios que han sido dejados de lado. Las memorias sobre la aplicación de los convenios pueden solicitarse a intervalos más breves. Los gobiernos deben comunicar copias de sus memorias a las organizaciones de empleadores y de trabajadores. Estas organizaciones pueden formular comentarios en torno a las memorias de los gobiernos; asimismo, pueden enviar comentarios sobre la aplicación de los convenios directamente a la OIT.

En 1926, se creó la Comisión de Expertos, con el fin de examinar el creciente número de memorias de los gobiernos sobre los convenios ratificados. Actualmente, está compuesta por 20 juristas eminentes, nombrados por el Consejo de Administración por periodos de tres años. Los Expertos proceden de diferentes regiones geográficas y de diferentes sistemas jurídicos y culturas. El cometido de la Comisión de Expertos es la realización de una evaluación técnica imparcial del estado de la aplicación de las normas internacionales del trabajo.

A la hora de proceder al examen de la aplicación de las normas internacionales del trabajo, la Comisión de Expertos efectúa dos tipos de comentarios: *observaciones* y *solicitudes directas*. Las observaciones contienen comentarios sobre las cuestiones fundamentales planteadas por la aplicación de un determinado convenio por parte de un Estado. Estas observaciones se publican en el informe anual de la Comisión. Las solicitudes directas se relacionan con cuestiones más técnicas



o con peticiones de más información. No se publican en el informe, sino que se comunican directamente a los gobiernos concernidos.

El informe anual de la Comisión de Expertos consta de tres partes. La Parte I contiene el Informe general, que incluye los comentarios acerca del respeto de los Estados Miembros de sus obligaciones constitucionales; la Parte II contiene las observaciones sobre la aplicación de las normas internacionales del trabajo; y la Parte III contiene el Estudio general.

1.1.1. Recopilación de las “Observaciones” o “Solicitudes directas”² de la Comisión de Expertos en Aplicación de los Convenios y Recomendaciones:

La Comisión de expertos a lo largo de la historia ha se ha pronunciado así respecto de los pactos colectivos:

Observación (CEACR) - Adopción: 2001, Publicación: 90ª reunión CIT (2002) - Sobre el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98) – Colombia

“Por otra parte, la Comisión observa que en su observación de 2000 había tomado nota de los comentarios sobre la aplicación del Convenio transmitidos por la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), la Central de Trabajadores de Colombia (CTC) y la Confederación General de Trabajadores Democráticos (CGTD), relativos a prácticas empresariales, gubernamentales y judiciales tendientes a privilegiar los pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados, desconociendo las convenciones colectivas o los sindicatos existentes. La Comisión observa que el Gobierno estima que en las sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia se cumplen los compromisos internacionales, bajo los principios de la independencia y el imperio de la ley. La Comisión subraya que deben respetarse los principios de la negociación colectiva teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 4 del Convenio relativo al pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria con las organizaciones de trabajadores con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo y que la negociación directa con los trabajadores no debe poner en dificultades o debilitar la posición de los sindicatos, ni debilitar el impacto de los convenios colectivos concluidos. La Comisión pide al Gobierno que vele por el respeto de estos principios y que le informe de toda medida adoptada al respecto.” (Subrayado nuestro)

3.2 Observación (CEACR) - Adopción: 2003, Publicación: 92ª reunión CIT (2004) – Sobre el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98) – Colombia

“2. Por otra parte, la Comisión observa que en su observación de 2002 se había referido a prácticas empresariales, gubernamentales y judiciales tendientes a privilegiar los pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados, desconociendo las convenciones colectivas o los sindicatos existentes. La Comisión observa que el Gobierno tampoco se refiere a este aspecto y recuerda una vez más el artículo 4 del Convenio relativo al pleno desarrollo y uso de procedimientos de

² Estas son las denominaciones de los pronunciamientos adoptados por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT.



negociación voluntaria con las organizaciones de trabajadores con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo y que la negociación directa con los trabajadores sólo debería ser posible en ausencia de organizaciones sindicales. La Comisión pide una vez más al Gobierno que le informe de toda medida adoptada al respecto y que facilite informaciones sobre el número total de convenios colectivos y de pactos colectivos y sobre el número de trabajadores cubiertos por unos y otros.” (Subrayado nuestro)

En las anteriores condiciones, se evidencia que tal como lo indica la Organización Internacional del Trabajo queda claro que se han identificado brechas en el cumplimiento a los convenios de la OIT, especialmente el 87 y 98, especialmente los siguientes artículos:

“Artículos 1 y 2. Protección adecuada contra la discriminación y la injerencia antisindicales.

El derecho de sindicación está protegido en Colombia desde la misma Constitución en su artículo 39, que señala que los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución y el artículo 55 de la misma constitución garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales.”

Artículos 2 y 4. Convenios Colectivos con trabajadores no sindicalizados.

En el marco de los tratados de libre comercio que ha firmado el país Estados Unidos y Canadá han dado recomendaciones en el marco de las quejas que se han iniciado por incumplimiento a los TLC.”

Conforme las sentencias de la Corte Constitucional, en las que en varias ocasiones ha señalado que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT aprobadas por el Consejo de Administración adquieren un carácter vinculante, se tiene que ha existido, a lo largo del tiempo, una brecha en el cumplimiento de los Convenios 87 y 98 que al ser convenios de derechos humanos y hacer parte del bloque de constitucionalidad, implica por tanto, una imperante y urgente necesidad de alinear la legislación a las normas internacionales. Así lo indica la Corte en Sentencia T – 261 de 2012:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional contenida en las sentencias T-568 de 1999, T-1211 de 2000 y T-603 de 2003, en las que se estudiaron casos similares al presente y que concedieron el amparo solicitado por los sindicatos accionantes, ha sido uniforme al considerar que las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT debidamente aprobadas por el Consejo de Administración tienen una orden expresa de carácter vinculante para el Estado colombiano y por tanto es imperativo el acatamiento de lo allí ordenado. La sustracción de su cumplimiento implica la violación de los derechos fundamentales alegados, además de desconocer el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Corte Constitucional que fija los alcances de los derechos fundamentales. La Corte precisa que cuando el Estado colombiano se obliga mediante convenios internacionales debidamente ratificados por el Congreso quedan sometidos a su cumplimiento cada una de las personas naturales que habitan el territorio nacional; de igual manera, todas las personas jurídicas que desarrollen su objeto social en suelo colombiano y que celebren



negocios jurídicos que tengan como sustento parte de la legislación contenida en los convenios internacionales, con mayor razón están obligados a cumplir los compromisos internacionalmente adquiridos, cada uno de los órganos de la administración, incluidas las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, bien sean estas del orden nacional o territorial.”

1.2 La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia

El informe anual de la Comisión de Expertos, que generalmente se adopta en diciembre, se presenta a la siguiente Conferencia Internacional del Trabajo, en el mes de junio, donde es examinado por la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia. Esta Comisión, que es permanente, está compuesta por delegados de los gobiernos, de los empleadores y de los trabajadores. Analiza el Informe en un marco tripartito y selecciona del mismo diversos comentarios que serán objeto de debate. Los gobiernos mencionados en estos comentarios son invitados a responder ante la Comisión de la Conferencia y a comunicar información sobre la situación en consideración. En muchos casos, la Comisión de la Conferencia adopta conclusiones, recomendando a los gobiernos que arbitren medidas específicas para solucionar un problema o que soliciten asistencia técnica a la OIT. Las discusiones y las conclusiones sobre las situaciones examinadas por la Comisión de la Conferencia se publican en su informe. Las situaciones especialmente preocupantes se destacan en párrafos especiales de su Informe General.

1.2.1 Antecedentes de Colombia ante la Comisión de Aplicación de Normas

Desde el año 1988 Colombia había sido llamado 20 veces a la Comisión de aplicación de normas en su gran mayoría por no cumplir a cabalidad con los convenios 87 y 98, relativos a derechos de asociación y libertad sindical, especialmente por los homicidios ocurridos contra los sindicalistas. En tres oportunidades (años 1989, 1990 y 2001) la Comisión decidió mencionar a Colombia en un Párrafo Especial de su Informe. A partir de 2002, no obstante haber sido citado en 5 oportunidades, la Comisión de Normas de la Conferencia no ha proferido párrafos especiales.

A continuación, se presenta un informe histórico del desempeño de Colombia en el seno de la Comisión de Aplicación de Normas en el cual se puede concluir que el 90% de los llamados a dar información son por el presunto incumplimiento a los convenios 87 o 98 de la OIT.

Año	Convenio
1988	3
1989	87
1990	3, 87
1991	87, 98
1992	17, 87, 98
1993	87



1994	98
1995	87
1996	98
1997	87
1998	87
2000	87
2001	87
2002	87
2003	87
2004	87
2005	87
2008	87
2009	87
2014	81
2021	98

2. Procedimientos especiales

Los cuales incluyen un procedimiento de reclamaciones y un procedimiento de quejas de aplicación general, así como un procedimiento especial en materia de libertad sindical.

2.1 Las quejas

El procedimiento de queja se rige por los artículos 26 al 34 de la Constitución de la OIT. En virtud de estas disposiciones, puede presentarse una queja contra un Estado Miembro por incumplimiento de un Convenio ratificado, por parte de un Estado Miembro que hubiese ratificado el mismo Convenio, por un delegado a la Conferencia Internacional de Trabajo o por el Consejo de Administración en el marco de sus competencias.

Luego de recibir la queja, el Consejo de Administración puede constituir una comisión de encuesta para el caso, compuesta por tres miembros independientes, que será responsable de realizar una investigación profunda de la queja, determinándose todos los hechos del caso y formulándose recomendaciones sobre las medidas que deben tomarse para tratar los problemas planteados por la queja.

2.2 El Comité de Libertad Sindical

La libertad sindical y la negociación colectiva se encuentran entre los principios fundacionales de la OIT. Poco después de la adopción de los Convenios núms. 87 y 98 sobre libertad sindical y negociación colectiva, la OIT llegó a la conclusión de que el principio de libertad sindical requería



otros procedimientos de control para garantizar su cumplimiento en los países que no habían ratificado los convenios pertinentes.

Como consecuencia de ello, en 1951, la OIT creó el Comité de Libertad Sindical (CLS) con el objetivo de examinar las quejas sobre las violaciones de la libertad sindical, hubiese o no ratificado el país concernido los convenios pertinentes. Las organizaciones de empleadores y de trabajadores pueden presentar quejas contra los Estados Miembros. El CLS es un Comité del Consejo de Administración y está compuesto por un presidente independiente y por tres representantes de los gobiernos, tres de los empleadores y tres de los trabajadores. Si el Comité acepta el caso, se pone en contacto con el gobierno concernido para establecer los hechos. Y si decide que se ha producido una violación de las normas o de los principios de libertad sindical, bien sea mediante la violación concreta de derechos en casos específicos o por medio de una política pública, proyecto de norma o ley nacional que viole los postulados de los Convenios de la OIT sobre Libertad Sindical, emite un informe a través del Consejo de Administración y formula recomendaciones sobre cómo podría ponerse remedio a la situación. Posteriormente, se solicita a los gobiernos que informen sobre la aplicación de sus recomendaciones.

El Comité también puede optar por proponer una misión de "contactos directos" al gobierno concernido para abordar el problema directamente con los funcionarios del gobierno y los interlocutores sociales, a través de un proceso de diálogo. En sus más de 50 años de trabajo, el Comité de Libertad Sindical ha examinado más de 2.300 casos. Más de 60 países de los cinco continentes han actuado a instancias de las recomendaciones del Comité

Colombia es el país que más casos tiene en el Comité de Libertad Sindical y respecto a los pactos colectivos los órganos de control de la OIT han señalado que en las empresas que existen sindicatos no debe haber pactos colectivos y recientemente se ha pronunciado incluso sobre la figura en sí misma y no solo sobre una aplicación en una empresa en concreto, es decir que ha hecho, por decirlo de alguna manera, un control abstracto de la figura. Así también lo ha reconocido inclusive, la Corte Constitucional al plasmar en la sentencia T – 261 de 2012, este preocupante panorama: *“El ritmo de aprobaciones de las normas del trabajo de la OIT ha disminuido significativamente; por ejemplo en el período 2002-2010 el Estado colombiano solamente ratificó el convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil. De igual manera, el país tampoco se destaca por el respeto de las normas de la OIT, dado que la Comisión de Aplicación de Normas desde 1985 ha realizado seguimiento a la situación colombiana citando al gobierno en 18 ocasiones. Colombia es el tercer país del mundo donde se han presentado el mayor número de quejas por el desconocimiento de los convenios relativos al derecho colectivo del trabajo.”*

2.2.1 Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical

1. Caso núm. 2362 (Colombia). (En seguimiento). La celebración de pactos colectivos con los trabajadores que no están sindicalizados o que se desafilian de las organizaciones sindicales y que ofrecen mayores ventajas que las convenciones colectivas, no fomentan la negociación colectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4 del Convenio núm. 98.



2. La Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951 (núm. 91), es decir, la Norma Internacional del Trabajo denominada “Recomendación” pero que no es sujeta a ratificación, da preeminencia, en cuanto a una de las partes de la negociación colectiva, a las organizaciones de trabajadores, refiriéndose a los representantes de los trabajadores no organizados solamente en el caso de ausencia de tales organizaciones. En estas circunstancias, la negociación directa entre la empresa y sus trabajadores, por encima de las organizaciones representativas cuando las mismas existen, puede en ciertos casos ir en detrimento del principio por el cual se debe estimular y fomentar la negociación colectiva entre empleadores y organizaciones de trabajadores.
3. La Recomendación núm. 91 sobre los contratos colectivos (1951) dispone: «A los efectos de la presente Recomendación, la expresión contrato colectivo comprende todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional.» A este respecto, el Comité subrayó que la mencionada Recomendación pone énfasis en el papel de las organizaciones de trabajadores en tanto que parte en la negociación colectiva. La negociación directa entre la empresa y sus trabajadores, por encima de las organizaciones representativas cuando las mismas existen, puede en ciertos casos ir en detrimento del principio por el cual se debe estimular y fomentar la negociación colectiva entre empleadores y organizaciones de trabajadores.
4. En el Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 135), y en el Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154), figuran disposiciones expresas para garantizar que cuando en una misma empresa existan sindicatos y representantes elegidos por los trabajadores, se adopten medidas apropiadas para garantizar que la existencia de representantes electos no se utilice en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados. Sin embargo, este convenio no ha sido ratificado por Colombia.
5. El Comité recordó que el artículo 5 del Convenio núm. 135 dispone que cuando en una misma empresa existan representantes sindicales y representantes electos, habrán de adoptarse medidas apropiadas, si fuese necesario, para garantizar que la existencia de representantes electos no se utilice en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados o de sus representantes y para fomentar la colaboración en todo asunto pertinente entre los representantes electos y los sindicatos interesados y sus representantes.
6. La firma de un pacto colectivo con los trabajadores no sindicalizados no debe ser utilizada para menoscabar los derechos de los trabajadores afiliados al sindicato.

Ahora bien, además de las quejas y recomendaciones efectuadas por la Organización Internacional del Trabajo, organización que opera en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos es necesario recordar que este país ha contraído diversas obligaciones derivadas de la suscripción de Acuerdos de Libre Comercio y de la adhesión como miembro de la Organización para la



Cooperación y el Desarrollo Económico – OCDE, donde el Estado Colombiano como sujeto del derecho internacional económico se ha comprometido a que la legislación colombiana se ajustará a los parámetros internacionales en el cumplimiento y garantía de los derechos laborales así:

II. QUEJA DE CANADA

En el año 2008 se firmó el Acuerdo de Promoción Comercial entre Colombia y Canadá y entró en vigor el 15 de agosto de 2011. Este acuerdo comprende a su vez, el Acuerdo de Cooperación Laboral, que contiene obligaciones en materia de protección de los derechos laborales y cumplimiento de las normas internas.

El 15 de Julio de 2016, el Gobierno de Canadá, en el marco del Tratado de Libre Comercio celebrado entre los 2 países aceptó la queja interpuesta de manera conjunta por sindicatos de Colombia y Canadá con relación a supuestos incumplimientos del Gobierno de Colombia en la aplicación acuerdo de cooperación.

• Motivos de la Queja

1. No haber hecho cumplir su legislación laboral con eficiencia ni de proporcionar un acceso adecuado a los procedimientos ante un tribunal, incluyendo asegurar que sean rápidos o al menos que no implique retrasos irrazonables.
2. No haber podido garantizar el derecho a la libertad de asociación ni a la negociación colectiva en la práctica.
3. No haber garantizado los derechos sindicales y haber permitido la violenta represión sindical.
4. Haber permitido a los empleadores a tomar represalias contra los trabajadores por participar en actividades sindicales
5. Fallar al no prohibir las listas negras.

El 25 de enero del 2017 Canadá emitió un informe en el que presentó cuatro recomendaciones clave con relación a los temas de protección de los derechos de libertad de asociación y de negociación, fortalecimiento del cumplimiento y la aplicación de la legislación laboral, lucha contra la impunidad y la violencia y la promoción de la libertad de asociación y el libre ejercicio del derecho a la negociación colectiva.

El Acuerdo de Cooperación Laboral estipula en el artículo 12 que una parte puede pedir consultas por escrito con la otra parte a nivel ministerial con respecto a cualquier obligación según los términos del Acuerdo, la Ministra de Trabajo de Canadá solicitó Consultas Ministeriales el 23 de febrero del 2017, solicitud que fue respondida por el Ministerio del Trabajo el 8 de marzo del año 2017. Posterior a la queja, el Gobierno de Canadá, de acuerdo con las evidencias recolectadas como parte del proceso de estudio, realizó una serie de recomendaciones, en el marco de consultas ministeriales



con el propósito de abordar los problemas y las preocupaciones identificados durante el proceso de estudio.

- **Recomendaciones de Canadá**

La Oficina Administrativa Nacional Canadiense solicita en el ánimo de discusiones cooperativas, las siguientes recomendaciones al Gobierno de Colombia con el propósito de abordar los problemas y las preocupaciones identificados durante el proceso de estudio, con el fin de proteger los derechos fundamentales de los trabajadores a la libertad de asociación y de negociación colectiva, eliminar los vehículos legales usados para minar estos derechos realizando los cambios siguientes:

- **Eliminar los contratos sindicales:** Estos contratos se han convertido en una plataforma para prácticas laborales abusivas y negociaciones de mala fe. El uso de estos contratos también ha tenido impactos negativos significativos en la autonomía de los sindicatos y su capacidad de cumplir con su objetivo principal;
- **Eliminar los pactos colectivos:** Estos pactos minan la capacidad de los sindicatos independientes para organizar y negociar las convenciones colectivas auténticas de tal modo que interfieren indebidamente con el equilibrio del poder en las relaciones laborales;
- **Eliminar el abuso de los contratos a corto plazo.** Estos contratos, cuando son renovados continuamente, se prestan para disimular las relaciones de empleo permanente y de tal modo negar a los trabajadores las protecciones legales correspondientes. El alto nivel de inseguridad laboral que esto produce interfiere significativamente en la capacidad de los sindicatos de organizar y funcionar.

De acuerdo con la anterior queda claro que el Gobierno Colombiano debe cumplir con los compromisos adquiridos en el marco de relaciones comerciales contraídas en el marco del derecho internacional económico; aunque este Ministerio comprende y respeta que la H. Corte no esté obligada en este marco comercial y que su competencia se circunscribe a la guardia de la Constitución, consideramos ilustrativo mencionar estos compromisos.

III. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos

En la hoja de ruta para la Adhesión de Colombia a la Convención de la OCDE, el Comité de Empleo, Trabajo y Asuntos Sociales, fue requerido llevar a cabo:

1. Un examen pormenorizado de Colombia con miras a proveer una evaluación de la disposición y habilidad de Colombia de implementar los instrumentos legales fundamentales de la OCDE dentro de las competencias del Comité; y,
2. Una evaluación de las políticas y prácticas de Colombia en comparación con las mejores políticas y prácticas de la OCDE en el campo del mercado laboral, social y



políticas migratorias, para proveer al Consejo con su opinión formal y permitirle tomar una decisión informada sobre la adhesión de Colombia.

Más específicamente, la hoja de ruta provee que, en la evaluación de políticas y prácticas de Colombia, el Comité ELSAC debería referirse a los siguientes principios fundamentales, expuestos en el Apéndice de la Hoja de Ruta.

En la Opinión formal señaló la OCDE:

“Colombia ha ratificado todos los Convenios fundamentales de la OIT y su Constitución Política y Código Sustantivo del Trabajo reconocen la libertad de asociación. Sin embargo, obstáculos importantes a la libertad de asociación de los trabajadores en los sindicatos así como el reconocimiento sindical por parte de los empleadores persiste. A pesar del reciente crecimiento, la densidad de los sindicatos y el cubrimiento de las negociaciones colectivas se mantienen bajos de acuerdo a los estándares OCDE como resultado de la segmentación del mercado laboral y las restricciones legislativas que debilitan a los sindicatos y las posibilidades de negociación. En particular, acuerdos colectivos no se extienden automáticamente dentro de las empresas, actualmente no hay un marco que permita la negociación sectorial, los pactos colectivos socavan el poder de los sindicatos, la fragmentación sindical complica el proceso de negociación; y las condiciones sobre el derecho a la huelga son algunas veces demasiado estrictas. No obstante, se han hecho avances importantes in la negociación colectiva para los trabajadores del sector público y el sistema de resolución de disputas se ha vuelto más eficiente.” (Negrilla y subrayado fuera de texto).

(...)

“(...)el Comité ELSAC concluyó que las cuatro áreas identificadas en abril de 2015 siguen siendo prioridades particulares a ser abordadas por las autoridades colombianas. Sin embargo, un mayor progreso en estas áreas tomará tiempo y el Comité ofrece su apoyo para continuar trabajando con las autoridades colombianas con el fin de mejorar los estándares económicos y sociales en el país. En particular, el Comité espera que Colombia continúe implementando las siguientes reformas en los próximos años, con una colaboración cercana por parte de los actores sociales:

Negociación colectiva:

- Construir un marco constructivo para el diálogo social, mediante:
- Promoviendo un sistema de dos niveles de negociación sectorial y a nivel de empresas, elaborando las regulaciones sobre negociación sectorial en el Código del Trabajo;
- **Eliminando la opción de negociar pactos colectivos;**
- Extendiendo los acuerdos colectivos automáticamente a todos los empleados de una empresa, no solo a los miembros de sindicatos (erga omens);
- Requiriendo a múltiples sindicatos en la misma empresa a formar un equipo de negociación para asegurar un acuerdo colectivo único;
- Otorgando el derecho a huelga a las organizaciones sindicales de más alto nivel;”



Como puede observarse son varios los compromisos internacionales respecto a la figura de pactos colectivos, compromisos que hemos incumplido reiteradamente y que es necesario superar.

3. El control de los pactos colectivos por parte del Ministerio del Trabajo no ha sido suficiente para garantizar el derecho de asociación y especialmente el de negociación colectiva objeto del juicio de constitucionalidad de la referencia

Conforme la información suministrada por la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial de este Ministerio, el comportamiento del depósito de pactos colectivos y convenciones colectivas durante los años 2020 a 2023, fue el siguiente:

- Para el año 2020, se depositaron 299 convenciones colectivas y 107 pactos colectivos.
- Para el año 2021, se depositaron 469 convenciones colectivas y 73 pactos colectivos.
- **Para el año 2022, se depositaron 470 convenciones colectivas y 235 pactos colectivos.**
- Para el año 2023, se depositaron 478 convenciones colectivas y 143 pactos colectivos.

Estas cifras dejan ver que durante estos 4 años las cifras han oscilado entre el 15% y hasta un preocupante 50% depósitos de pactos colectivos respecto de las convenciones colectivas de trabajo, lo que tiene indudables impactos en el derecho de asociación de las organizaciones sindicales por varias razones:

- (i) Porque el pacto colectivo ofrece mayores beneficios que la convención colectiva.
- (ii) Porque aun no teniendo mayores beneficios, los beneficios del pacto colectivo se pagan mucho más rápido que los derivados de las convenciones colectivas, ello explicado en las “cortas negociaciones” de los pactos colectivos vs las negociaciones de las convenciones colectivas, las cuales muchas veces toman los 40 días de la etapa de arreglo directo.
- (iii) Porque en muchas ocasiones el pacto colectivo cuenta con mayores beneficios no monetarios propios del llamado “salario emocional” que son superiores que los de la convención colectiva.
- (iv) Porque a los trabajadores adheridos al pacto colectivo no se les descuenta la cuota sindical que si se les descuenta a los trabajadores sindicalizados.
- (v) Porque muchas veces, el pacto colectivo tiene mayores trabajadores que se benefician que los trabajadores sindicalizados que se benefician de las convenciones colectivas.
- (vi) Porque en muchas ocasiones el pacto colectivo no es fruto del querer de los trabajadores no sindicalizados, sino del impulso y fomento del empleador, inclusive desde el enganche del trabajador.



- (vii) Porque en la mayoría de los casos, la condición de acceso a los pactos colectivos es no encontrarse sindicalizado, es decir que se condiciona a la renuncia del ejercicio de un derecho fundamental.
- (viii) Porque en muchas ocasiones los pactos colectivos se denominan por parte del empleador "manual de beneficios" o "plan de beneficios", a los cuales los trabajadores acceden sin conocer la figura que verdaderamente se está usando.

Por estas razones, varias organizaciones sindicales han interpuesto querellas administrativas, las cuales, según el registro de Sistema de Información de Inspección, Vigilancia y Control manejado por este Ministerio, se incluyen dentro de los procedimientos sancionatorios con los datos que a continuación se registran:

Tabla 1: Número de averiguaciones preliminares y procedimientos sancionatorios 2017-2023.

2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Averiguaciones Preliminares: 19.052	Averiguaciones Preliminares: 14.592	Averiguaciones Preliminares: 13.999	Averiguaciones Preliminares: 10.146	Averiguaciones Preliminares: 13.390	Averiguaciones Preliminares: 9.353	Averiguaciones Preliminares: 7.241
Procedimientos Sancionatorios: 3.177	Procedimientos Sancionatorios: 3.056	Procedimientos Sancionatorios: 2.584	Procedimientos Sancionatorios: 1.376	Procedimientos Sancionatorios: 2.006	Procedimientos Sancionatorios: 356	Procedimientos Sancionatorios: 433

Fuente: Ministerio del Trabajo, Dirección de Inspección, Vigilancia y Control (IVC)

Este cuadro da cuenta del alto número de averiguaciones preliminares y de procedimientos sancionatorios, dentro de los que se cuentan los relacionados con el uso indebido de los pactos colectivos, que son desarrollados por la Inspección del Trabajo.

Tabla 2: Promedio de tiempo para concluir las investigaciones - Consolidado Direcciones territoriales duración tiempo proceso de investigaciones Año 2023

Dirección Territorial	Tiempo Años	Dirección Territorial	Tiempo Años	Dirección Territorial	Tiempo Años
Territorial de Amazonas	2.47	Territorial de Meta	1.47	Territorial de Norte de Santander	1.16
Unidades Especiales	2.39	Territorial de Antioquia	1.46	Territorial de Caquetá	1.16
Territorial de César	1.92	Territorial de Huila	1.43	Oficina Especial de Barrancabermeja	1.11
Territorial de Guaviare	1.86	Territorial de Magdalena	1.41	Territorial de Arauca	1.11
Territorial de Santander	1.82	Oficina Especial de Buenaventura	1.36	Territorial de Risaralda	1.08
Territorial de Atlántico	1.78	Territorial de Valle del Cauca	1.36	Territorial de Caldas	1.03



Territorial de Boyacá	1.76	Territorial de Nariño	1.33	Territorial de Archipiélago de San Andrés	0.89
Territorial de Cauca	1.71	Territorial de Tolima	1.23	Territorial de Sucre	0.87
Territorial de Casanare	1.61	Territorial de Quindío	1.22	Territorial de Bolívar	0.84
Territorial de Cundinamarca	1.58	Territorial de la Guajira	1.20	Territorial de Bogotá	0.73
Territorial de Chocó	1.48	Territorial de Putumayo	1.20	Territorial de Guainía	0.58
Territorial de Córdoba	1.48	Oficina Especial de Urabá - Apartado	1.19	Territorial de Vaupés	0.00
				Territorial de Vichada	0.00
Promedio aritmético tiempo: 1.32					

Fuente: Subdirección de Gestión Territorial - SISINFO

*La DT de Vaupés y Vichada no han finalizado expedientes en SISINFO que hayan sido radicados durante los últimos 4 años.

Tal y como puede observarse, las Inspecciones del Trabajo de manera han manejado alta cargas de trabajo, lo que impide que los procedimientos administrativos se desarrollen en tiempos ágiles y eficaces, pese a los inmensos esfuerzos que se han realizado en temas de descongestión, lo cual genera que, en promedio, una Inspección del Trabajo se tarde alrededor de un año y tres meses en culminar una investigación, **por lo cual se considera que el control previo a los pactos colectivos es una herramienta eficaz.**

Tabla 3: Número y monto de las multas impuestas 2017 - 2023 (totales y por separado - uso indebido de pactos colectivos)

2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
------	------	------	------	------	------	------



Número: 3.507 Monto Ejecutoriadas: \$27.869.262.80 3* Monto No Ejecutoriadas: \$174.389.749.4 10*	Número: 3.334 Monto Ejecutoriadas: \$52.827.176.59 2* Monto No Ejecutoriadas: \$71.631.781.94 5*	Número: 3.341 Monto Ejecutoriada s: \$28.044.732. 496* Monto No Ejecutoriada s: \$55.487.972. 435* Monto Pactos Colectivos: N/D	Número: 1.639 Monto Ejecutoriada s: \$14.523.595. 570* Monto No Ejecutoriada s: \$18.251.686. Monto Pactos Colectivos: N/D	Número: 3.432 Monto Ejecutoriada s: \$25.374.0 54.248 Monto No Ejecutoriada s: \$41.696.9 70.689 Monto Pactos Colectivos: \$ 187.292.090	Número: 1.472 Monto Ejecutoriadas: \$24.621.220.9 34 Monto No Ejecutoriadas: \$56.510.566.72 7 Uso indebido pactos Colectivos Número NO ejecutoriadas: 2 Monto NO Ejecutoriadas: \$12.000.000 Número ejecutoriadas: 1 Monto Ejecutoriadas: \$90.852.600	Número: 1.103 Monto Ejecutoriadas: \$21.025.254.8 87 Monto No Ejecutoriadas: \$72.308.211.83 3 Uso indebido pactos colectivos Número NO ejecutoriadas: 1 Monto NO Ejecutoriadas: \$8.694.460 Número ejecutoriadas :0 Monto Ejecutoriadas: 0
---	--	--	--	--	---	---

Ahora bien, este es el panorama que se tiene respecto de las sanciones respecto del uso indebido de pactos colectivos durante los años 2017 a 2023, período en cual, la Inspección del Trabajo sancionó desde el año 2021 estas conductas, lo cual da una clara imagen de la ineficacia en materia de inspección del trabajo para los pactos colectivos.

Tabla 4: Número y monto de recaudo de multas por uso abusivo de pactos colectivos con destino a FIVICOT Año 2020, 2021, 2022 y 2023 (corte 30 de noviembre)

	2020		2021		2022		2023		Total Cant.
Motivo	Cant	Suma	Cant	Suma	Cant	Suma	Cant	Suma	
Uso indebido de pactos colectivos			2	\$99.373.920	2	\$22.000.000			4
Total general	1	\$41.405.800	2	\$99.373.920	4	\$32.778.030	9	\$1.143.267.519	16

Fuente: Subdirección de Gestión Territorial

Como se puede observar, en lo que atañe al recaudo de las multas, las infracciones por uso abusivo de los pactos colectivos y en general, las infracciones a las normas laborales son de



difícil recaudo, lo que genera un mayor incumplimiento de estas, al no tener herramientas para efectuar un eficiente castigo por su inobservancia.

Debido a la evidente brecha que atraviesa la normatividad colombiana con respecto a los estándares internacionales relacionados con la protección del derecho de asociación este Ministerio ha realizado varias actividades, la primera de ellas data del año 2017, pues mediante Resolución No 3783 del 29 de septiembre de 2017, se asignó la competencia para el diligenciamiento de las investigaciones administrativas, sobre el uso indebido de pactos colectivos y el uso indebido de contratos sindicales al Grupo Interno Unidad de Investigaciones Especiales de la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial, grupo élite que desarrolla investigaciones administrativas sancionatorias que involucren asuntos complejos, o sean casos de interés nacional.

Posteriormente, mediante Resolución 2729 de 2022, el Ministerio del Trabajo dispone que se atenderán con especial atención, las actuaciones administrativas relacionadas con *“la negociación colectiva y la protección del derecho de asociación sindical en el sector privado salvo los sectores críticos y en lo relacionado con el uso indebido de pactos colectivos y contratos sindicales”*

Los esfuerzos de este Ministerio han sido incansables. Posteriormente, mediante Circular Externa No. 78 del 16 de diciembre de 2022, este Ministerio dictó lineamientos a empleadores, organizaciones sindicales y trabajadores, así como a los Inspectores de Trabajo sobre el tratamiento de quejas contra los pactos colectivos. En dicha circular se señalaron los elementos fundamentales para determinar que la existencia de un pacto colectivo o beneficios extralegales son atentatorios del derecho de asociación sindical, así:

	Si se trata técnicamente de un pacto colectivo
1	Debe probarse que hubo asamblea de trabajadores, comisión negociadora, etapa de arreglo directo, actas de negociación y una puja de intereses real en el marco de un verdadero (no aparente) ejercicio de negociación colectiva.
2	Debe cotejarse con lo previsto en la (s) convención (es) o laudo (s) arbitral (es) existentes y en todo caso no puede ser igual o equivalente en beneficios, pues debe considerarse que los trabajadores sindicalizados pagan una cuota sindical.
3	Deberá indagarse si la creación, negociación o establecimiento del pacto colectivo fue posterior a la firma de la convención o laudo arbitral.
4	Deberá indagarse si la creación, negociación o establecimiento del pacto colectivo fue posterior a la creación de la organización (es) sindical (es).
5	Deberá indagarse, en las actas suscritas en el marco del proceso de negociación colectiva realizado entre la empresa con la (s) organización (es) sindical (es), si los beneficios inscritos en el pacto colectivo constituyeron un límite máximo impuesto por el empleador para el otorgamiento de beneficios durante la negociación.
6	Deberá indagarse si la creación, negociación o establecimiento del pacto colectivo ha tenido un impacto negativo en la afiliación sindical y en el número de afiliados al sindicato.
	Si se trata de un “manual de beneficios” o cualquier beneficio (s) extralegal (es) cuya condición de acceso sea no encontrarse sindicalizado



1	El mismo debe cotejarse con lo previsto en la (s) convención (es) o laudo (s) arbitral (es) existentes y en todo caso no puede ser igual o equivalente en beneficios, pues debe considerarse que los trabajadores sindicalizados pagan una cuota sindical.
2	Deberá indagarse si su creación o establecimiento fue posterior a la firma de la convención o laudo arbitral.
3	Deberá indagarse si su creación o establecimiento fue posterior a la creación de la organización (es) sindical (es).
4	Deberá indagarse, en las actas suscritas en el marco del proceso de negociación colectiva realizado entre la empresa con la (s) organización (es) sindical (es), si los beneficios inscritos en el “manual de beneficios” o cualquier beneficio (s) extralegal (es) cuya condición de acceso sea no encontrarse sindicalizado, constituyeron un límite máximo impuesto por el empleador para el otorgamiento de beneficios durante la negociación.
5	Deberá indagarse si su creación o establecimiento ha tenido un impacto negativo en la afiliación sindical y en el número de afiliados al sindicato.

No obstante, a pesar de los esfuerzos realizados año tras año, los resultados son insuficientes. **A la fecha, quizás por la enorme carga laboral que soportan las Inspecciones del Trabajo, como por la dificultad que se tiene al abordar este tipo de investigaciones, conforme lo reporta la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial, se reportan tan solo 3 sanciones a empresas durante los años 2022 y 2023, por el indebido uso de los pactos colectivos, cifra que genera un panorama pesimista si se analiza a la luz de la crítica tasa de sindicalización que se encuentra alrededor del 6% en país, con tasas muy bajas de cobertura de los acuerdos colectivos, las cuales se encuentran entre el 6% y el 9% de los trabajadores.**

En el país y conforme a los convenios y compromisos internacionales anteriormente aludidos, los pactos colectivos, si bien están permitidos por el ordenamiento jurídico, deben ser objeto de control reforzado por la autoridad administrativa laboral, con el fin de evitar su utilización indebida en detrimento de los derechos de asociación sindical y negociación colectiva.

Conforme lo anterior, consideramos que no se trata de una situación aislada de abuso de una figura legal, sino de un problema estructural de las relaciones laborales colectivas, de un problema de democracia en las empresas, de una incompreensión del conflicto en el trabajo y del abordaje del sindicato como un problema de orden público al que hay que acabar. Decenas de sentencias de las altas cortes, algunas ya insertas en este escrito, pero otras vertidas por la Sala Laboral de la Corte Suprema, dan cuenta del problema en el control de este tipo de instrumentos, por lo que se ha concluido que debe efectuar un control previo y no posterior a su uso.

La Corte Constitucional ha adoptado un concepto material y no formal de pacto colectivo, en el sentido de que será considerado pacto colectivo todo acuerdo celebrado con un grupo de trabajadores para fijar las condiciones de trabajo y empleo, cuya condición de aplicación sea no estar afiliado a un sindicato. Al respecto, en las sentencias SU-569 y SU-570 de 1999, reiteradas en la T-069 de 2015, este Alto Tribunal señaló:



“Frente a la realidad de que da cuenta el proceso, considera la Corte que desde el punto de vista material la situación es la misma, porque unilateralmente la empresa, a través del Plan Voluntario de Servicios y Beneficios, ha producido unos efectos iguales a los de un pacto colectivo, suscrito con los trabajadores no sindicalizados; ello es así, porque como el Plan contiene una oferta dirigida por la empresa a los trabajadores de acogerse o no a unas determinadas condiciones económico-laborales, la aceptación de dicha oferta por cada trabajador produce unos efectos jurídicos en el campo de las obligaciones laborales y al ser aceptado por un número plural de trabajadores, jurídica y materialmente, produce los mismos efectos de un pacto colectivo de trabajo. Es obvio que el establecerse en el Plan mejores condiciones laborales se revela el inocultable propósito de discriminar a los trabajadores sindicalizados, desestimular su afiliación al sindicato, o promover su deserción del mismo.”

En similar sentido, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL3597-2020 expresó que *“la utilización de pactos colectivos de trabajo no puede menoscabar los derechos de los trabajadores, ni estar dirigidos a fomentar la desestimulación de la sindicalización o promover la desafiliación de los trabajadores ya sindicalizados”*. De conformidad con la citada providencia, el carácter antisindical de un pacto colectivo *“es evidente cuando los beneficios pactados de forma individual son superiores a las conquistas logradas por vía de la negociación colectiva de trabajo”*.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia incluso ha expuesto que los pactos colectivos no solo no deben ser superiores a las convenciones colectivas de trabajo, sino que tampoco deben ser iguales o equivalentes, teniendo en cuenta el pago de la cuota sindical como elemento diferenciador (CSJ SL1309-2022 y CSJ SL4348-2022). En particular, en esta última providencia refirió:

**“Sobre el particular, en la sentencia CSJ SL1309-2022 la Sala puntualizó que los planes colectivos de beneficios o pactos colectivos no pueden ser en su conjunto iguales, equivalentes o superiores a los previstos en la convención colectiva de trabajo, pues «tal práctica empresarial desestimula la afiliación sindical y genera deserción de los sindicatos, lo cual vulnera el derecho de asociación sindical protegido en el Convenio 87 de la OIT y en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos». [...] En efecto, la finalidad de las asociaciones sindicales es la de fomentar mejores condiciones sociales y económicas para sus afiliados. Esta función atribuida a los sindicatos se frustra cuando estar afiliado a una organización de trabajadores significa una desmejora en la situación laboral -porque el convenio o laudo es inferior a los beneficios preexistentes en la empresa- o cuando es irrelevante -porque el convenio o laudo es idéntico o equivalente en beneficios al pacto o plan empresarial-. [...] Por lo demás, no hay que olvidar que el Estado colombiano y sus autoridades tienen el deber de promover y fomentar los derechos de sindicalización y negociación colectiva que resultan del ejercicio del principio fundamental de libertad sindical. Dicha obligación está contemplada en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos que, además, tienen jerarquía constitucional por virtud del artículo 93 de la Constitución Nacional.”*

De otro lado, a diferencia de los sindicatos, las juntas directivas y las convenciones colectivas, los pactos colectivos no constituyen una expresión directa del derecho humano a la libertad sindical en su dimensión positiva y, por tanto, su celebración y depósito deben ser objeto de control y regulación, bajo el entendido ordenado por la Corte Constitucional en sentencia C-288 de 2024, que declaró la exequibilidad del artículo 481 del Código Sustantivo del Trabajo bajo el entendido de que los pactos colectivos no pueden menoscabar el derecho de asociación sindical ni de negociación colectiva, precisando que la celebración de estos acuerdos con trabajadores no sindicalizados resulta



constitucionalmente admisible siempre que no se utilicen como mecanismo para debilitar a las organizaciones sindicales existentes en la empresa.

En tal entendido, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el ejercicio de la libertad patronal para celebrar pactos colectivos no es absoluto y está condicionado al respeto de los principios de igualdad, razonabilidad y proporcionalidad, prohibiendo expresamente cualquier trato diferencial que carezca de justificación fáctica y que tenga por objeto o efecto la deserción de los miembros del sindicato, pues ello vulnera el núcleo esencial del derecho de asociación sindical.

Así las cosas, existe una necesidad jurídica de reglamentar los límites y condiciones para la suscripción de pactos colectivos, con el fin de dotar de eficacia social a las garantías constitucionales, prevenir conductas antisindicales y asegurar que la coexistencia de pactos y convenciones colectivas se ajuste al mandato de priorizar y fomentar la negociación con las organizaciones de trabajadores, en los términos de los artículos 39 y 55 de la Constitución Política, de los Convenios 98 y 154 de la OIT —integrados al bloque de constitucionalidad— y del condicionamiento dispuesto en la sentencia C-288 de 2024, según el cual “los pactos colectivos no pueden menoscabar el derecho de negociación colectiva ni de asociación sindical”.

2. AMBITO DE APLICACIÓN Y SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO

Este decreto aplica a los trabajadores y sus organizaciones, así como a los empleadores y sus organizaciones.

3. VIABILIDAD JURÍDICA

El presente proyecto no introduce nuevas prohibiciones ni restricciones a la figura de los pactos colectivos, sino que desarrolla condiciones procedimentales y de verificación para su depósito, en el marco de la potestad reglamentaria prevista en el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Política, con el fin de garantizar su compatibilidad con los derechos fundamentales de asociación sindical y negociación colectiva, para hacer efectivo el condicionamiento dispuesto en la sentencia C-288 de 2024, según el cual “los pactos colectivos no pueden menoscabar el derecho de negociación colectiva ni de asociación sindical”..

3.1 Análisis de las normas que otorgan la competencia para la expedición del proyecto normativo.

Para la expedición de este Decreto, estas son las normas que otorgan competencia:

1. El numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política. En la norma citada, la Constitución Política le otorga competencia al Presidente de la República para “*Ejercer la potestad*



reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.”

Sobre el particular, la sentencia C-1005/08 señaló que “La jurisprudencia constitucional ha insistido en que la potestad reglamentaria contenida en el artículo 189 numeral 11 ha de ejercerse, por mandato de la Norma Fundamental, de conformidad con los preceptos legales y constitucionales. Así, los actos administrativos emitidos como consecuencia del ejercicio de dicha potestad únicamente pueden desarrollar el contenido de la ley. Desde esta perspectiva, al Presidente de la República le está vedado ampliar o restringir el sentido de la Ley. No puede tampoco suprimir o modificar las disposiciones previstas en la Legislación pues con ello estaría excediendo sus atribuciones. Es de desatacar aquí, que no todas las leyes ordinarias requieren ser reglamentadas. Existen leyes que han sido formuladas por el Legislador de manera tan detallada y los temas en ellas contenidos han sido desarrollados en forma tan minuciosa, que prima facie no habría espacio para una regulación ulterior. La facultad reglamentaria no es absoluta y debe ejercerse dentro de las fronteras que marcan la Constitución y la Ley, teniendo por objeto contribuir a la concreción de la ley, encontrándose, por consiguiente, subordinada a lo dispuesto por ella sin que sea factible alterar o suprimir su contenido ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador.”

2. CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

- **ARTICULO 481. CELEBRACION Y EFECTOS.** <Artículo modificado por el artículo 69 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> Los pactos entre empleadores y trabajadores no sindicalizados se rigen por las disposiciones establecidas en los Títulos II y III, Capítulo I, Parte Segunda del Código Sustantivo del Trabajo, pero solamente son aplicables a quienes los hayan suscrito o adhieran posteriormente a ellos.”
- **“LEY 50 DE 1990 - ARTÍCULO 70.** Adicionase al Capítulo II del Título II Parte Tercera del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente artículo:

Cuando el sindicato o sindicatos agrupen más de la tercera parte de los trabajadores de una empresa, ésta no podrá suscribir pactos colectivos o prorrogar los que tenga vigentes.”

3.2 Vigencia de la ley o norma reglamentada o desarrollada

Las normas reglamentadas están vigentes.

3.3. Disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas

N/A

1.4 Revisión y análisis de la jurisprudencia que tenga impacto o sea relevante para la expedición del proyecto normativo (órganos de cierre de cada jurisdicción).



La jurisprudencia relevante se encuentra citada a lo largo de la presente memoria justificativa

3.5 Circunstancias jurídicas adicionales.

N/A

4. IMPACTO ECONÓMICO (Si se requiere)

El presente decreto no genera impacto fiscal directo, toda vez que su implementación se realiza con la capacidad institucional existente del Ministerio del Trabajo.

5. VIABILIDAD O DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL (Si se requiere)

(Por favor indique si cuenta con los recursos presupuestales disponibles para la implementación del proyecto normativo)

6. IMPACTO MEDIOAMBIENTAL O SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN
(Si se requiere)

N/A

7. ESTUDIOS TÉCNICOS QUE SUSTENTEN EL PROYECTO NORMATIVO (Si cuenta con ellos)**ANEXOS:**

Certificación de cumplimiento de requisitos de consulta, publicidad y de incorporación en la agenda regulatoria.

(Marque con una x)

Concepto(s) de Ministerio de Comercio, Industria y Turismo
(Cuando se trate de un proyecto de reglamento técnico o de procedimientos de evaluación de conformidad)

(Marque con una x)

N/A

Informe de observaciones y respuestas
(Análisis del informe con la evaluación de las observaciones de los ciudadanos y grupos de interés sobre el proyecto normativo)

(Marque con una x)

Concepto de Abogacía de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio
(Cuando los proyectos normativos tengan incidencia en la libre competencia de los mercados)

(Marque con una x)

Concepto de aprobación nuevos trámites del Departamento Administrativo de la Función Pública

(Marque con una x)



Trabajo

FORMATO MEMORIA JUSTIFICATIVA

(Cuando el proyecto normativo adopte o modifique un trámite)	
Otro (Cualquier otro aspecto que la entidad originadora de la norma considere relevante o de importancia)	(Marque con una x)

Aprobó:

Camila Andrea Bohorquez Rueda
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica
Ministerio del Trabajo

Vo. Bo.

Sandra Milena Muñoz Cañas
Viceministra de Relaciones Laborales e Inspección
Ministerio del Trabajo