

Tradicionalmente, se ha venido haciendo un estudio paralelo de la doctrina científica, frente a las otras fuentes del ordenamiento jurídico: de acuerdo al criterio sustentado en estas líneas, se puede incluir perfectamente dentro de un estudio general de las fuentes. ¿Habrá de ser ubicada dentro de lo que se ha denominado fuentes objetivadas o, más bien, constituye una parcela específica dentro de la tradición de cultura? En todo caso, "... se le ofrecen amplias posibilidades...", pues los Jueces y funcionarios administrativos *bien preparados* (sic) seguirán atentamente la producción científica" (27).

Hasta aquí las ideas fundamentales las cuales querría me ayudaran a perfilar, por medio de sus inteligentes observaciones, sugerencias y críticas.

27 H. Nawiasky, ob. cit., 106. La bastardilla y el sic son nuestros.

CONCEPTOS E INSTITUCIONES

DEL DERECHO COLECTIVO

DEL TRABAJO

DOCTOR CARLOS H. MOLINA MOLINA

INTRODUCCION

UN NUEVO DERECHO SOCIAL

Hablar de la cuestión social es referirse al complejo problema que afecta a las clases desposeídas, desde los que padecen enfermedad mereciendo la caridad pública o la asistencia del Estado, pasando por los menesterosos económicamente, hasta llegar a los trabajadores que en sus relaciones con los patronos pugnan insistentemente por conseguir mayores ventajas en el orden material, asistencial, educativo y moral.

Por esencia, la fórmula del derecho no puede ser estática sino, esencialmente cambiante y dinámica. Si vivimos en mundo que cambie, y nosotros cambiamos, las fórmulas de convivencia y trabajo en que hacemos consistir el derecho, (especialmente el derecho laboral), que en definitiva son fórmulas de vida (porque el trabajo no es sino la forma de vida propia del ser humano o auto-realización y auto-expresión), no pueden ser rígidas y fijas, sino flexibles y variables, susceptibles de aplicarse a varias situaciones, reconociendo las peculiares circunstancias y factores de cada nueva situación.

Es pues, un Derecho que no estratifica la vida, sino que refleja la vida y procura adaptarse inteligentemente a ella, para ayudarla a expresarse y a cumplirse, sin tropiezos ni barreras. El nuevo derecho social y laboral, especialmente admite el principio de la constante evolución del mundo y de la vida, y por ello enjuicia, juzga y legitima, no con pautas anacrónicas de ayer sino con criterios objetivos que permitan apreciar la cambiante naturaleza de la vida social, criterios y normas cuyo grado de justicia y racionalidad dependen de sus comprensiones del fenómeno social que regulan, y del inteligente planeamiento y solución de los problemas que se plantean.

El derecho privado es estático, y tiende siempre a serlo, porque en su origen mismo es voluntad de garantizar un "modus vivendi" entre los unos y los otros, no para que realicen nada en conjunto sino para que no se estorben mutuamente.

El derecho concebido de esa manera es un colosal esfuerzo intelectual por consolidar treguas y compromisos en un mundo social concebido como "Agon", como lucha por llegar primero y prevalecer ante los demás, vida social, orientada por el egoísmo que engendra la agresividad. Hay detrás de él la decisión de que las cosas queden como se ha convenido, de que las cosas no cambien. Por eso, la norma jurídica privada inventa el apriori jurídico, fórmula general y valedera, anterior y por encima de toda experiencia, es decir, fórmula y sistema al amparo de todo cambio, que aspira la permanencia absoluta.

Este apriorismo formalista o este formalismo apriorístico de la norma jurídica—privada conduce a cierta evaluación rígida de los actos, hasta descarnarlos de su sentido y significación humana, para convertirlos en mera fórmula que compete y que ha dado origen a la moderna tiranía de los papeles (pasa—portes, tarjetas, permisos etc.): cosas que se imponen y coaccionan al hombre.

Así decimos que este derecho es estático porque tiende a detener y encasillar la vida dentro de las fórmulas jurídicas abstractas, vacías de contenido, por lo que son huecas y susceptibles de aplicarse a cualquier situación, y es imposible escapar de ellas.

Diríamos entonces que el derecho privado exige que la realidad en especial, la realidad humana se acomoda y se someta a las exigencias de la ley establecida de esa manera en vez de concebir la ley y todos los instrumentos jurídicos, como medios al servicio del hombre, susceptible necesariamente de cambiar, para poderse adaptar cada vez mejor a las cambiantes circunstancias de la vida, siempre plena de innovaciones, nuevas situaciones y nuevos problemas.

La norma jurídica—privada conduce así al fenómeno de la estratificación legal, que no es otra cosa que secar la vida en la rígida fórmula legal (basada en el principio de que "se hace así porque la Ley lo dice" validez apriori de la Ley), en vez de hacer del derecho, solución inteligente de los cambiantes problemas que presenta la vida.

De acuerdo con la diferente naturaleza de ambos derechos, la función de administrarlos y aplicarlos varía también singularmente. Mientras en el Derecho privado, estático, preexistente, general y abstracto aplicable a dos partes individuales se trata de "declarar en derecho" es decir, de aplicar la fórmula legal, abstracta y preexistente a una situación concreta, es decir si esta última se adecúa o no a lo mandado o contemplado en la primera, en el Derecho Social nuevo, dinámico, flexible, concreto y adecuado aplicado a todos: Empleadores, trabajadores y público, no se trata de esto, sino de conciliar en cada situación que se presenta los múltiples intereses del pueblo, sin descuidar ninguno, pero

sin que sea posible saber ni determinar de antemano "como", y careciendo de sentido en preguntarse "quién" tiene razón o a quién asiste el derecho.

Por lo general, cada interés tiene sus razones y sus derechos, y de lo que se trata no es de "declarar a quien asiste el derecho", función que carece de sentido en éstos casos, y que además es imposible (desde que no hay, como en el derecho privado, la fórmula categórica preexistente), sino precisamente de conciliar inteligentemente estos intereses para que, en vez de colocarse en situaciones antagónicas que los lleve a la mutua destrucción, los integre en provecho de todos.

De más está decir, que éste nuevo derecho, además de un nuevo sentido de su administración y aplicación, requiere de una nueva mentalidad que deje de preguntarse: "¿Quién gana?", "¿Quién tiene la razón?", fórmulas ya habituales en nosotros, por la larga vigencia del anterior derecho, pero no ahora, ya que, al plantearlas, destruimos el sistema establecido por nosotros y retrotraemos el problema a ser tratado dentro del criterio anterior.

El anterior derecho es analítico y convencional, mientras, que el que planea es esencialmente sintético y realista. En el anterior se trataba siempre, al administrarlo, de aplicar una ley general a un caso particular, una ley anterior formal, categórica, clara, precisa y permanente a un caso particular, controvertido.

—Doble equilibrio: Jurídico y Social.

Se trata pues, de un derecho cuya realidad nace de una convención humana, al crear la dimensión de la vigencia legal, El Derecho de que se habla, por el contrario, es inductivo. No parte de ninguna previsión preexistente, a no ser que éstos principios de carácter general, cuya evidencia racional está regida por la evidencia de ciertos valores personales. Y a base de un análisis exhaustivo de la realidad concreta de los hechos e intereses ofrecidos en la experiencia, realiza el esfuerzo técnico de encontrar fórmulas conciliatorias de los intereses generales del trabajador, el empleador y el público (En el caso específico del Derecho Laboral).

La idoneidad de la fórmula que se logre no deriva de su instrucción en cierta disposición legal, sino de su mérito intrínseco, considerando las circunstancias, los criterios técnicos rectores y el buen sentido contenido en ella, que la hace aceptable por todos y por tanto, real y operante. En vez de un fundamento convencional y rígido se orienta por los criterios científicos y técnicos, siempre en proceso de renovación, pero cada vez más objetivos y eficaces, por tanto viables.

Sobre todo, es un derecho que no pretende que la realidad se amolde exactamente a fórmulas previstas en anteriores circunstancias, sino que, dentro de ciertos principios y a base de conocimientos organizados y sistemáticos de cada situación, trata de lograr soluciones efectivas de los problemas de fondo y no se limita a "apariencias formales y

soluciones legales”, que dejan muchas veces totalmente subsistente el problema de fondo y por tanto, el problema real, concreto y urgente.

Téngase siempre presente que el eco de resonancia de las disposiciones que se adopten, al resolver estos asuntos laborales y sociales, es mucho más amplio que cuando se trata de controversias entre derechos privados.

El objetivo final del nuevo derecho es mantener el equilibrio del ordenamiento jurídico del Estado, que se respeta la justicia y la ley, pero también mantener el equilibrio económico y social de la comunidad. Se trata, no solamente de lograr que no se vulnere lo que es justo y lo que la ley reconoce como tal, sino también que viva y crezca la nacionalidad y el País, y que se incremente y mejore la producción, que se mejoren las condiciones de vida y de trabajo de los hombres y mujeres, que se creen mercados de consumo interno, que el País se haga cada vez más fuerte, más poderoso y más próspero. El objetivo no solo es estático respecto a que no se vulnere la Ley, sino dinámico respecto a propiciar la evolución y el progreso del país, impidiendo esas hecatombes, no solo del sentido real del derecho, sino del Estado de Derecho mismo, de la estructura jurídica, económica, política y social de la economía, mientras que en el derecho privado se requiere un determinado ejercicio mental y hasta imaginativo, para advertir el grado en que los intereses envueltos en una controversia atañen a la construcción, siempre más o menos abstracta del orden jurídico.

En cambio, un lock out, un estado permanente de tensión y resentimiento entre patronos y obreros, la poca productividad del esfuerzo productivo y la disminución de la producción y los niveles de empleo, las huelgas y paros, especialmente los inspirados por móviles políticos, como los de solidaridad por estos o aquellos motivos, o las huelgas generales, son desde luego, el derrumbamiento efectivo del orden jurídico, del equilibrio social, económico y político, y del orden público en un sentido mucho más amplio que el meramente policial.

CAPITULO PRIMERO

IDEA GENERAL DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

El derecho colectivo del trabajo es una parte del Derecho del trabajo, pero por su especial naturaleza disfruta de cierta autonomía, en otras palabras, el Derecho del trabajo es un todo armónico, pero dada la variedad de sus instituciones ofrece facetas peculiares en cada una de sus partes.

El Derecho Colectivo del Trabajo es la norma que reglamenta la formación y funciones de las asociaciones profesionales de trabajadores y patronos, sus relaciones, su posición frente al Estado y los conflictos colectivos de trabajo.

Igualmente se ha dicho, que el derecho colectivo del trabajo, es el estatuto que traduce la actividad de la clase social que padeció injusticia por la inactividad del Estado y por la injusticia misma del orden jurídico individualista y liberal, para buscar un equilibrio justo en la vida social, o sea, para conseguir un principio de justicia social.

El derecho colectivo del trabajo fue un producto de la idea de justicia social: El capitalismo liberal, no obstante sus discursos y optimismo produjo una enorme desigualdad entre los hombres y una tremenda injusticia. La Doctrina liberal exigió la abstención del Estado, por lo que no era posible corregir la injusticia por la vía del derecho Legislado. La formación de las clases sociales, la coalición de obreros, la asociación profesional y la huelga fueron medios para alcanzar el orden justo que el estado se negaba, ya no a imponer, siquiera a estudiar.

La idea de un derecho social justo, anhelo del Derecho del trabajo, responde a los siguientes conceptos: El orden jurídico tiene por fundamento y como fin a la persona humana, pero la persona humana es y ha de ser un ente social; el viejo pensamiento Aristotélico, escrito en “La Introducción a la Política”, es no solamente una verdad sociológica sino un principio del deber ser jurídico. Es, pues misión esencial del orden jurídico armonizar la naturaleza humana con la realidad social. Por esto, el Derecho del trabajo se levantó en contra del individualismo. El más grave error del individualismo fue la *búsqueda del hombre en estado de naturaleza*, pues en ese supuesto perdía el hombre sus caracteres humanos y este se completó en el materialismo económico de la escuela liberal. En suma, el derecho colectivo del trabajo nació en el mundo del capitalismo liberal y para corregir su injusticia, pero produjeron sus instituciones la crisis del Estado; el Derecho Colectivo del Trabajo representa, en nuestros días, un baluarte de las fuerzas económicas frente al estado, si desaparecieran sus instituciones, probablemente se perdería la libertad de las fuerzas económicas y, como en el Estado totalitario, la libertad humana.

De lo anterior, se concluye que el derecho colectivo del trabajo, es un fenómeno contemporáneo, pues apenas tiene siglo y cuarto de existencia. El año de 1824 en que se aceptó en Inglaterra la libertad de coalición, marca su aparición social en la vida del Derecho y la primera expresión Internacional del mismo está consignada en la “CARTA INTERAMERICANA DE GARANTIAS SOCIALES:” aprobada en Bogotá en abril de 1948.

El derecho colectivo del trabajo como conjunto está informado por ciertas ideas fundamentales.

CAPITULO SEGUNDO

FUNDAMENTOS DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

El derecho colectivo del trabajo como conjunto está informado por ciertas ideas fundamentales. Conocerlas desde el fundamento de la regulación jurídica positiva es importante

para el entendimiento de este sector jurídico.

Estos principios fundamentales son: Protección del Trabajo; Autonomía Colectiva; Codecisión en la Empresa; Defensa de intereses y paz laboral; Entre-cruzamiento del derecho colectivo y economía; el derecho colectivo del trabajo como derecho privado; establecimiento constitucional de sus principios más importantes; el derecho colectivo del trabajo es un derecho de grupos sociales; el derecho colectivo del trabajo es un derecho del factor trabajo; el derecho colectivo del trabajo es garantía de libertad; las finalidades del derecho colectivo del trabajo:

- a) Su influencia inmediata.
- b) Influencia mediata; la naturaleza jurídica del derecho colectivo del trabajo.

PROTECCION DEL TRABAJADOR

El derecho colectivo del trabajo junto a las medidas jurídicas—públicas estatales de protección del trabajo, sirve para la protección del trabajador. Al garantizar el derecho de coalición, el orden jurídico posibilita la unión en las asociaciones profesionales las que, en contraposición del individuo en si mismo, representa un poder económico y social. El contrato colectivo celebrado por estas asociaciones debe eliminar el dictado fáctico de las condiciones de trabajo por el empleador, economicamente más poderoso. Sin embargo, al lado de aquel principio (La inderogabilidad establecida en los pactos) ha de combinarse con el salario y de favor, que permite al trabajador conseguir salarios y condiciones especiales de trabajo más favorables que las establecidas en aquél.

También la organización social de la empresa sirve para la protección del trabajador; la representación colectiva de los trabajadores en la empresa, el consejo de la empresa, el consejo de personal y las demás representaciones de personal vgr. representaciones de los trabajadores en el consejo de vigilancia, garantizan en principio, una influencia en la dirección de la empresa, especialmente en los asuntos sociales, por medio de la concesión de derechos de codecisión y colaboración a través de la celebración del igualmente inderogable pacto de empresa. Se elimina así el punto de vista SEÑOR EN SU PROPIA CASA y se evita el dictado unilateral, de trabajo en la empresa, por el empleador.

AUTONOMIA COLECTIVA

El derecho colectivo del trabajo, tiene, por objeto, dentro de los límites establecidos por el Estado, una regulación normativa de las condiciones de trabajo por los propios interesados, así como la colaboración en la administración y administración de justicia laborales (Autonomía). Esta autonomía concedida por el Estado, descansó no el debilitamiento estatal sino antes bien en la idea de que la regulación de las condiciones de trabajo por las asociaciones resulta más adecuada y elástica por la mayor aproximación a los problemas sociales, es más fácilmente tolerada por las partes y garantiza efectivamente la profesión del trabajador.

El principio autonomía se esterioriza en especial, en las siguientes reglas:

- 1) En el contrato colectivo y el pacto de empresa.
- 2) En los procedimientos de conciliación y arbitraje domina la autoregulación por las Asociaciones Laborales.
- 3) En la administración laboral en lo que dice relación en los comités administrativos, comité del trabajo de domicilio, comité para el establecimiento de condiciones de trabajo mínimo etc.
- 4) En la administración de justicia en el aspecto laboral.

CODECISION DE LA EMPRESA

Es inmanente a la codecisión la idea protectora del trabajador, pero más allá de esta idea, tiene su significación más profunda en la idea de la comunidad de producción de empleador y trabajadores en la empresa. Esto ha llevado aún más a reconocer que el trabajador no es vendedor de la "mercancía" fuerza de trabajo, sino que, es responsable en su puesto de trabajo, junto al empleador del curso normal de la producción y que a ésta responsabilidad conjunta obedece su participación en la administración de la empresa laboral y económica en los asuntos que le conciernen, por ello, se exige al trabajador y al empleador a colaborar lealmente en el marco del contrato colectivo vigente, y en cooperación con los sindicatos y uniones patronales representadas en la empresa, para el bien de la misma y de sus trabajadores, a la vista del bien común. Esta legal colaboración se realiza, en particular, por la codecisión y colaboración, generalmente en asuntos sociales, personales y económico y por el envío de representantes de los trabajadores en los consejos de vigilancia de las Sociedades capitalistas. Con ello se reconoce, junto a la función protectora, la función ética, social y económica de la codecisión.

Sin embargo, la codecisión no conduce ni a una nueva orientación de la relación de trabajo, en el sentido de una relación societaria, ni a un cambio de la forma empresarial basada en la propiedad privada. En ésta existe ante todo un fundamento sociológico y humano, pero no una transformación radical de nuestra estructura económica.

La estructura organizativa actual de la empresa parte justamente del carácter obligacional de la relación de trabajo y de la propiedad privada empresarial, de lo que, entre otras cosas, deriva en primer lugar, que las partes del contrato de trabajo no se vean limitadas en su libertad contractual por el derecho de codecisión.

DEFENSA DE INTERESES Y PAZ LABORAL

El derecho colectivo del trabajo combina *las ideas de la defensa de intereses libres y sin influencias y de libertad de contienda en las uniones con la idea de paz laboral*. La garantía del derecho de asociación establecida en el artículo 12 del Código Sustantivo del

Trabajo, Legislación Colombiana, el cual establece:

“El Estado Colombiano garantiza los derechos de asociación y huelga, en los términos prescritos por la Constitución Nacional y las leyes”.

Hace posible la libre unión en asociaciones que deben ser independientes unas y otras, del lado respectivo de empleadores. Y es por ello, por lo que tales asociaciones tienen capacidad para contratar, ellas tienen facultad de ir a un conflicto laboral, en esos casos, el Estado ha de apartarse de todo influjo en la defensa de intereses en pugna. Las normas sobre el despido y los preceptos protectores del mismo no se aplican, por parte de los empleadores, en el caso de conflicto laboral. Especiales prohibiciones están legalmente establecidas a favor de la representación de personal a fin de evitar que sus miembros no sean molestados u obstaculizados, así lo señalan los artículos 354 y 375 C.S. del T., los miembros de la asociación sindical gozan de una protección casi absoluta frente al despido, artículos 1o. y 7o. Decreto Nacional Nro. 204 de 1957 y artículos 24 y 25, Decreto Nacional 2351 de 1965.

Por otro lado, también los trabajadores en general gozan siempre de su *fuero-circunstancial*, de no ser despedidos sino por justas causas señaladas por la ley laboral. Decreto Nacional 2351 de 1965 Art. 7o. y suspendió así los arts. 61, 62, 63 y 64 C.S. del T. y art. 25 del mismo Decreto.

El asegurar esta defensa de intereses sin influencias ajenas no excluye que el derecho colectivo del Trabajo realice una decisión pacífica de los conflictos laborales, el *deber de paz* es inmanente al contrato colectivo, que es también tratado de paz y debe eliminar, durante el tiempo de su vigencia. Los conflictos laborales, en interés de una adecuada marcha de la economía. Es sabido, que los procedimientos de *conciliación y arbitraje* sirven para el mantenimiento de la paz laboral al buscar un arreglo entre las partes de un conflicto colectivo. En los artículos: 373, 374, 378 y 379 C.S. del T., se ha establecido el deber de paz en la conducta asociativa. Por eso no se contradice la libertad de una efectiva defensa de intereses y la paz laboral. Una verdadera paz laboral sólo es posible cuando puede representarse sin falseamiento ajeno la situación de intereses propia y si la paz descansa en el recto equilibrio de las posiciones contrapuestas.

EL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO Y LA ECONOMIA

El derecho colectivo del trabajo se entrecruza con el derecho económico en el cual se dan también al trabajador facultades en el desarrollo de la vida económica, además de los derechos citados de auto-regulación y auto-administración en el derecho del trabajo, y del derecho de codecisión en la empresa. En la idea de una constitución económica descansaba ya el sistema de Consejos Económicos previstos técnicamente en el artículo 165 de la Constitución Weimar, que incorporaba a la clase trabajadora al proceso de producción económico. La constitución colombiana o Ley Fundamental, no ha aceptado la idea de los Consejos Económicos; no obstante, existen numerosos puntos de partida que se dirigen a incorporar más fuertemente al trabajador a la vida económica. La idea por

otro lado muy discutida desde el punto de vista político-social, de una participación del trabajador en el beneficio o en el capital de la empresa prueba también la existencia de puntos de contacto entre lo Colectivo laboral y lo económico aunque en la esencia de la participación en los beneficios y en los productos la situación individual del trabajador singular juega un importante papel.

EL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO COMO DERECHO PRIVADO

Respecto a la división de todo Derecho en Derecho público y en Derecho Privado. el Derecho colectivo del trabajo, es en sus partes esenciales, Derecho *privado*.

Los contratos colectivos, aunque tengan eficacia normativa, sus contratos privados, pues se celebran entre asociaciones privadas, formas del derecho privado y para la regulación de relaciones jurídicas privadas. Los procedimientos de conciliación y arbitraje son igualmente privados, en tanto que se regulan por un pacto entre partes. Solo debe ser incluido en el derecho público el arbitraje estatal. En el desarrollo de los demás puntos del tema escogido habrá de detallarse más la cuestión.

DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO Y CONSTITUCION

La constitución de Weimar contenía en su parte de Derechos Fundamentales, relativa a la vida económica, la garantía constitucional de las instituciones más importantes del derecho Colectivo del Trabajo: libertad de coalición, reconocimiento de las organizaciones patronales y de los trabajadores, así como de sus pactos colectivos, fijación programada en la regulación de los salarios y condiciones de trabajo, así como en todo el desarrollo económico de las fuerzas productivas.

La Constitución Colombiana contiene expresamente como derecho fundamental la garantía de la libertad de asociación artículo 44 y reproducido en los artículos 9o. 10o. 11o. y 12o. del Código Sustantivo del Trabajo. Esto no significa, ciertamente, que la ley fundamental no garantice en absoluto las demás instituciones del Derecho Colectivo del Trabajo y en especial el principio de autonomía, como había hecho expresamente el artículo 165 de la Constitución de Weimar. Antes bien, la decisión está en la misma Constitución Colombiana, concretamente en los derechos fundamentales, *en la síntesis propia de los principios jurídicos del Estado libre social y de Derecho*.

Más aún, el Estado Colombiano ha reconocido la libre negociación de las condiciones de trabajo por el patrono y el trabajador y a través de sus asociaciones libremente creadas.

Es por ello, por lo que se ha venido imponiendo en las leyes fundamentales de los Estados, que el principio de libertad y el principio de estado social conduzcan al resultado de que el Estado deje el establecimiento de las condiciones de trabajo primariamente a la actividad social y responsable de las asociaciones laborales, y sólo intervenga con medidas propias cuando la obligada conducta social sea negada por la actuación autónoma y por ello, el fin del Estado social de Derecho, se ponga seriamente en peligro.

EL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO ES UN DERECHO DE GRUPOS SOCIALES

Es un derecho de los grupos formados por los trabajadores, éste derecho colectivo del trabajo, está inspirado en la escuela sociológica que reconoce el Derecho a la existencia de los grupos sociales y es, en consecuencia, un haz de garantías en defensa de estos grupos de obreros.

EL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO ES DERECHO DEL FACTOR TRABAJO

El derecho colectivo del trabajo es la garantía de esa actividad de principio fundamental del derecho del trabajo, que es la protección del trabajador, sin éste serían frágiles los derechos de cada trabajador.

Nuestro derecho colectivo del trabajo no es nunca un elemento de lucha del *capital contra el trabajo*; todo lo más constituye un dato para defender la existencia del capital. En cambio desde el punto de vista del trabajo, si es un elemento de lucha.

En cuanto a que el derecho colectivo del trabajo es garantía de libertad, ha quedado expuesto en los puntos tratados en los apartes anteriores al anunciar su existencia en la Constitución Nacional y Código Sustantivo del trabajo.

LAS FINALIDADES DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO.

Tiene como finalidad suprema a la persona del trabajador; considera al hombre en un ángulo especial, en cuanto desarrolla, en su trabajo, un servicio útil a la comunidad. El derecho colectivo del trabajo, no es un fin en si mismo, sino un medio para la mejor realización del derecho individual del trabajo y de su fin, que es el mejoramiento, presente y futuro, del hombre que trabaja; esta finalidad ha de considerarse: en cuanto a su influencia inmediata e influencia mediata.

a) *Influencia Inmediata.* Que es la unión de todos los trabajadores. El Derecho Colectivo del trabajo no se contenta con pactar las condiciones de prestación de los servicios

Se hace garante de su cumplimiento finalmente, el derecho colectivo del trabajo, arroja un nuevo principio de composición del Estado. Producto de él son las juntas de conciliación y arbitraje, el Instituto del Seguro Social, las comisiones especiales del salario mínimo. Se podría afirmar que la influencia inmediata del derecho colectivo del trabajo es la producción y garantía del derecho individual del trabajo.

b) *Influencia Mediata.* Esto se refiere al futuro de la vida social. a) La organización de los trabajadores produce una fuerza política indudable en la unión sindical, de allí salen los trabajadores con un sentido de interés, base necesaria de su actitud política; b) El derecho colectivo del trabajo es también un medio para buscar un mundo mejor en el

presente y en el futuro. Es indudable que las grandes centrales obreras presentan la necesaria reforma del Estado (se asegura de esta manera una mejor distribución de la riqueza).

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

Nuestro derecho colectivo del trabajo, según lo expuesto es la facultad de los trabajadores y de los patronos para organizarse e intervenir, como grupos en la solución de los problemas económicos derivados de los contratos de trabajo. Pues bien, la naturaleza jurídica del estatuto es doble, es un derecho frente al estado y frente al empresario y por estos caracteres, el derecho colectivo del trabajo es también derecho público, pues como tal lo reglamenta el artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo:

“Las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público y, por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por la Ley”.

Se prueba con ello, el derecho Colectivo del trabajo permite igualar las fuerzas dentro de la empresa, es pues, un instrumento de democratización del gobierno de la empresa. El contrato colectivo de trabajo, significa que el derecho de la empresa es creado por el empresario y por los trabajadores, es un cambio colosal en el siglo XIX, en cuyos años, la voluntad del empresario era la ley para el contrato individual del trabajo. La huelga es una guerra privada, consecuencia de la injusticia que se comete a uno de los factores de la producción y la comparación cabe, pues la huelga como la guerra, puede terminar con la derrota del justo.

El Derecho Colectivo del Trabajo es derecho público, y ya se dijo que el Derecho Colectivo del trabajo forma parte del Derecho Constitucional. El derecho colectivo del trabajo vigente se constituye desde esos fundamentos y ya existía en parte a la promulgación de la ley fundamental y ésta lo ha sancionado.

El derecho colectivo del trabajo tiene primacía sobre la fijación estatal de condiciones de trabajo mínimas así lo estatuye el artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo.

Igualmente la neutralidad fundamental del Estado en las *contendias laborales* y en el derecho de codecisión constituyen parte integrante del orden constitucional del Estado Social y libre.

TITULO II

DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES

CAPITULO PRIMERO

GENERALIDADES SOBRE EL DERECHO DE ASOCIACION

El derecho de la asociación profesional es el derecho de las organizaciones de trabajadores y de empleadores; regulación por tanto de los sindicatos y de las asociaciones patronales. La unión asociativa descansa en el derecho fundamental de la libertad de coalición establecido constitucionalmente en el artículo 44 de la Reforma de 1968 que dice:

“Es permitido formar compañías, asociaciones y fundaciones que no sean contrarias a la moral o al orden legal. Las asociaciones y funciones pueden obtener su reconocimiento como persona jurídica. (Inciso 1o., art. 20 del Acto Legislativo No. 1o. de 1936”.

El artículo 44 transcrito, es un precepto jurídico actual de eficacia vinculante inmediata. Sobre ello no queda duda alguna a la vista del sentido de la palabra. Esta norma, rige no sólo para los Colombianos sino también para los extranjeros. Es un derecho fundamental de la personalidad. La libertad de asociación rige para todas las profesiones. Por eso, no pueden excluirse de ellas determinadas profesiones. También los funcionarios públicos gozan del derecho fundamental de la libertad de asociación, artículo 414 C.S. del T., se exceptúa de éste beneficio a los miembros del ejército Nacional y los cuerpos o fuerzas de policía de cualquier orden, pero los sindicatos de empleados públicos tienen las limitaciones especificadas en la norma mencionada.

La libertad de asociación es un derecho constitucional fundamental. Disfruta por ello de la protección constitucional correspondiente a los derechos fundamentales frente a futuros detrimentos del legislador.

Se ha tratado de hacer una distinción entre los conceptos: *Derecho de coalición y Derecho de Asociación, Derecho de Coalición y Derecho de Reunión.*

Por un lado el Derecho Fundamental de Coalición es más reducido que el de *Libertad de Asociación* pues el primero se limita a la unión de trabajadores y de empleadores en su carácter de tales, y con el objeto de la defensa y exigencia de condiciones de trabajo y económicas, mientras que la libertad de Asociación comprende toda clase de asociaciones con o sin capacidad Jurídica y con cualquier fin. Pero por otro lado, también la libertad de coalición es más amplia que la libertad de asociación, pues aquella rige para toda persona y no establece limitación alguna, mientras que la libertad general de asociación se garantiza en la forma constitucional establecida.

El Derecho Fundamental de Reunión. Regulado en el artículo 46 de la reforma constitucional de 1968, se diferencia del de libertad de coalición en que aquel se refiere sólo a reuniones de personas que lo tengan a bien, para fines pasajeros, mientras que la libertad de coalición mira a la asociación profesional constituida precisamente para un determinado objeto (Defensa y exigencia de condiciones de trabajo y economía). Es evidente, que

también los miembros de las coaliciones pueden según el Artículo 46 de la C.N. “Reunirse o congregarse pacíficamente”.

CAPITULO SEGUNDO

CONCEPTO Y ESENCIA DE LA ASOCIACION PROFESIONAL

En el sentido del artículo 44 de la C.N. y de todo el derecho, del Trabajo, ASOCIACION PROFESIONAL, es: *Toda unión libre, jurídico-privada y corporativa de trabajadores o empleadores, independiente y por encima de la empresa para las defensas de los intereses colectivos de unos y otros, en especial por medio de la celebración de contratos colectivos y, en último caso, por medio de conflictos laborales.*

De este concepto resulta lo siguiente:

1o. Esto es, la asociación libre privada y permanente de un gran número de personas para la consecución de un fin común, con una organización propia, e independiente del cambio de miembros, de éste se desprende:

- a) La asociación profesional es fundamentalmente una unión privada, por ello, no pueden ser asociaciones profesionales, en el sentido estricto de la técnica jurídica, las asociaciones jurídico-públicas, éstas necesitan el reconocimiento estatal y les es esencial el sometimiento a la vigilancia del Estado. El aspecto más importante en la asociación es la representación de los intereses sociales y económicos de sus miembros.
- b) La asociación profesional es una unión corporativa, esto es, para poder desempeñar frente a terceros una actividad jurídicamente relevante, las asociaciones profesionales han de adoptar una especial forma jurídica, que se configura en organización corporativa, es decir, de base asociativa. A ello responde la existencia de miembros, una organización, que es independiente del cambio de miembros. La forma jurídica existente y normal de la asociación profesional es la *unión asociativa*.

Las asociaciones impuestas, obligatorias, no pueden ser consideradas, por ello, como asociaciones profesionales, porque a sus miembros, a través de la imposición se les impediría crear otras coaliciones voluntarias, que repugnarían a la asociación obligatoria y actual correlativamente en aquellas. Sin embargo, esto choca directamente contra el derecho fundamental de la libertad de coalición positiva garantizado constitucionalmente en el art. 44. Es por lo que una asociación obligatoria ni puede nunca cumplir los fines de una coalición, libre, ni es asociación profesional.

2o. *La unión independiente de trabajadores o empleadores por encima de la empresa. A la asociación profesional deben pertenecer o sólo trabajadores, o solo empleadores*

(que es la llamada "limpieza" de la asociación profesional). Las asociaciones mixtas de trabajadores y empleadores, conocidas como asociaciones de "armonía", no son coaliciones en sentido referido, aunque tengan por objeto la obligación de condiciones de trabajo; es que sólo puede garantizarse la libertad a las asociaciones que estén realmente en la situación de conseguir frente a sus contrarios sociales las condiciones económicas y de trabajo exigibles, incluso si fuere necesario, por medio de contiendas laborales (huelga, cierre). Esto sería imposible si a la asociación profesional perteneciera tanto trabajador como empleador, pues un grupo frustraría los fines del otro. La exigencia de "limpieza" se refiere sólo a los componentes del círculo profesional del lado contrario. Fuera del círculo profesional específico, no es dañoso que un miembro de un sindicato en un aspecto diverso sea empleador o viceversa, en ello, no se perjudica la propia esencia de la coalición.

Junto a la libertad frente a la otra parte, también en su composición interna, la asociación profesional debe ser *jurídicamente independiente de la otra parte*. Las coaliciones están llamadas, como parte en el derecho colectivo del trabajo a representar los intereses de sus miembros, especialmente por medio de contratos colectivos y de los conflictos laborales, pero esto es realizable solo si sus medidas y decisión pueden tener lugar sin influencia de la otra parte. La exigencia de la independencia se establece también en el convenio número 98 de la O.I.T. sobre la aplicación del principio del derecho de asociación y derecho de negociación colectiva, por lo tanto, no puede existir duda alguna de que la independencia constituye un mandato jurídico vigente del derecho de coalición.

Para determinar bajo qué presupuesto de independencia existe o dependencia de una coalición frente a la otra parte, sólo puede ser analizada, en caso individual, estudiando toda las circunstancias.

La coalición debe perseguir también los intereses de sus miembros con independencia de las influencias del Estado y de los partidos políticos. La conexión con el estado y los partidos políticos tiene el peligro que las defensas de los intereses no se realice con responsabilidad social, sino que se mezclen esos intereses con otros extraños en detrimento de los miembros de la coalición. Pero es claro que la coalición en si misma, debe dirigir su propia actividad hacia determinados *motivos políticos* especialmente económicos y sociales, en tanto que éstos no contradigan el orden constitucional y se voten democráticamente, ésto es, por sus órganos componentes.

La asociación profesional debe estar organizada por *encima de la empresa*. La exigencia de una base superior a la empresa resulta ante todo, del desarrollo histórico, según el cual la unión de trabajadores y de empleadores tenía lugar sobre la base de la profesión y mas tarde, sobre la base de un círculo económico total.

Defensa de intereses colectivos de trabajadores o empleadores.

Esto indica que sólo pueden ser reconocidas como coaliciones en sentido jurídico las

asociaciones de trabajadores o empleadores que tengan como función la representación de los intereses sociales de sus miembros. Como medios para ello, vienen en consideración ante todo, los contratos colectivos, la imposición de condiciones de trabajo por medio de conflictos laborales y el reconocimiento de los procedimientos de *conciliación y arbitraje*.

Las nociones transcritas, son limitativas, no puede establecerse más exigencias para la existencia de la coalición, especialmente, no puede exigirse jurídicamente que la asociación profesional debe organizarse según el principio de la Industria o en caso de asociaciones patronales según el principio de la profesión. Por eso se dijo en la parte primera, que la organización interna de una asociación profesional está proseguida por el principio de la *autonomía*.

La ciencia económica General influyó en el reconocimiento de la asociación profesional. Los papas León XIII y Pío XI reconocieron más tarde en las *Encíclicas Rerum Novarum y Quadragesimo Anno* los principios sobre la coalición guiados por un sano intervencionismo de Estado, precursoras de las *Tesis obreras* e intervencionismo de la clase trabajadora, por medio de la asociación profesional en el fenómeno económico.

La ciencia social y la economía demostraron la realidad de la asociación profesional y la falsedad e injusticia de su negación. Eran las bases externas para su reconocimiento, pero faltaba el impulso interno que fue dado por las escuelas socialistas. Tanto el socialismo, como la asociación profesional, constituyen un fenómeno contemporáneo. Además, los observadores sociales y los moralistas de casi todos los tiempos se han conmovido ante la miseria de las masas y no han faltado protestas y aún utopías. El punto común con el socialismo es esta amargura ante las desigualdades sociales pero son mayores las diferencias. El rasgo característico del socialismo del Siglo XX consiste en que pretendió substituir al individualismo y liberalismo, es decir, pretendió ser la ciencia social, la verdadera explicación de la vida social y la única solución política al problema económico-social de nuestros días. Su esencia está en el principio de que el centro de la vida colectiva debe ser el hombre de trabajo y por ello predicó la unión de los trabajadores como el camino necesario para alcanzar su objetivo.

El movimiento obrero encontró en el socialismo su teoría y éste principio faltó a la simple asociación de compañeros, es por eso, por lo que el socialismo, es una doctrina revolucionaria; su propósito no es de simple equilibrio entre los intereses económicos y sociales, sino de modificaciones de las raíces de la vida social, les hizo ver el socialismo, a los trabajadores que el régimen social era injusto en si mismo, que dentro de ello la clase trabajadora era objeto de explotación y que únicamente podía encontrarse en la unión de los trabajadores el camino de salvación.

Sin embargo, las corrientes socialistas han sido muy diversas y amorfas, pero han coincidido en la necesidad de transformar al mundo; el socialismo Utópico de Lasalle, Marx o Henri de Man el socialismo independiente, han marcado un objetivo: *la organización de los trabajadores, la lucha por un mundo mejor*.

CAPITULO TERCERO

EVOLUCION HISTORICA DE LA LIBERTAD DE COALICION

El obrero en el siglo XIX, en aplicación del individualismo y liberalismo, se encontró jurídicamente aislado. Había luchado por mantener sus uniones y cuando en 1889 se suprimió el régimen corporativo, creyó conquistar el derecho de asociación profesional. Pero la economía se interpuso; había roto el capitalismo al régimen feudal y al corporativo y no quería ver crecer una fuerza nueva; nada interesaban al capitalismo los derechos humanos, pues lo importante era el desarrollo del propio capitalismo. El derecho del trabajo del siglo XIX significó el triunfo del capital sobre el hombre, el ser humano fue degradado y devino una máquina, la menos valiosa entre las utilizadas en el taller de su patrono y la doctrina apoyó esta degradación pues cuando principió a hablarse de la teoría del riesgo profesional se dijo que de la misma manera que un patrono previsor formaba un fondo de amortización, así debía repararse el desgaste de la maquinaria obrera.

La asociación profesional fue la respuesta al liberalismo económico y al capitalismo y es un esfuerzo por elevar la dignidad de la persona humana. La revolución Francesa proclamó la idea de igualdad, pero hacía falta realizarla: los obreros deben ser los iguales del empresario, no los iguales de la máquina pero la igualdad humana no podía obtenerse en tanto no se igualaran las fuerzas; el hombre aislado nada podía, lo probaron los primeros cincuenta años del siglo XIX y de ahí el advenimiento de la máquina, únicamente la unión de los trabajadores fue capaz de producir la igualdad.

La miseria de los trabajadores y el trabajo en común fueron los factores determinantes de la asociación profesional; en las primeras fábricas deben haber conversado los trabajadores de su miseria, de la mentira de las leyes y de la injusticia del régimen en que vivían. Estas semejanzas de vida, de intereses y de propósitos unen a los hombres y en aquellas fábricas se formaron, y de manera natural y como un imperativo vital, las primeras asociaciones de trabajadores.

Así refieren los autores ingleses el origen de las Trade Unions.

Así apareció la asociación profesional como un fenómeno necesario pero respondió también a la idea de justicia. El proceso de integración de las organizaciones obreras fue muy rápido y estuvo determinado por el ritmo de la vida contemporánea. Las primeras uniones de obreros fueron locales y tenían como objetivo conseguir de cada patrono mejores condiciones de trabajo, pero se fueron generalizando, los obreros de cada fábrica o de cada región se dieron cuenta de que no podían sostener la lucha y en esas condiciones era necesaria la unión con otros grupos. La formación de las clases sociales fue también un fenómeno necesario y como la asociación profesional encaminado a un fin; la justicia social. La cuestión social de nuestros días tiene una meta definida: el problema de cada obrero superación de su miseria para poder vivir en armonía con los atributos de la persona humana, se extendió a la fábrica y a la comarca, fue el primer paso en la lucha

por una mejor justicia social. Y se extendió, más tarde el problema era más general, no era una cuestión de cada fábrica sino de toda una colectividad, a la postre se tornó en un problema universal, es decir, internacional y así principió a florecer una nueva filosofía: el respeto al hombre y al trabajo, y como en nuestros días la vida social está apoyada bajo estos dos postulados, por ello, ha triunfado el sentido humanista del derecho del trabajo.

CAPITULO CUARTO

LIBERTAD POSITIVA Y NEGATIVA

DE LA COALICION DEL INDIVIDUO

El art. 44 de Constitución Nacional garantiza la libertad de coalición para cada uno y para todas las profesiones.

Con la limitación de que no sean contrarias a la moral o al orden legal. No sólo los trabajadores industriales, sino también los trabajadores agrícolas, domésticos, trabajadores del servicio público, funcionarios, etc., pueden unirse en asociaciones libremente constituidas, para la defensa y exigencia de condiciones de trabajo y económicos. El derecho de unirse significa para el individuo, en primer lugar, el derecho de participar en una coalición, pero, por otro lado, también el derecho de afiliarse en una coalición ya existente, pese a lo cual, de la esencia de la coalición misma y de los preceptos jurídico-civiles sobre las personas, resultan ciertas limitaciones del derecho de coalición en el aspecto personal por ejemplo: los acogidos en establecimientos penitenciarios, sanitarios, benéficos y asistenciales no tienen derecho de asociación, en el sentido de referencia, corresponde sólo a los trabajadores y empleadores como tales, mientras que la relación jurídica de aquellas personas con el establecimiento no es ninguna relación entre trabajadores y empleador, sino una relación de autoridad con el establecimiento de naturaleza jurídico-público. También los menores de edad están limitados en su libertad de asociación, pues según el art. 383 C.S. del T. solo los trabajadores mayores de 14 años pueden ser miembros de un sindicato. Es claro, que las limitaciones del derecho de asociación antes anotadas, son a título de ejemplo ya que se encontrarían otras limitaciones específicas de este derecho.

La cuestión de la libertad negativa de coalición plantea el problema de si, y en que límites, puede ser alguien forzado a ingresar en una coalición. Evidentemente la organización obligatoria es inválida si para ello hay una diferencia en la libertad positiva de asociación; esto es, si un trabajador o un empleador es obligado a ingresar en una organización diversa a la que él pertenece. Pero es problemático si también se tiene derecho a no pertenecer en absoluto a una asociación (libertad negativa de la asociación), lo anterior frente al Art. 354 C.S. del T. permanecer el trabajador o en su caso el empleador, más concretamente el primero, ajeno a la afiliación de una asociación profesional equivale a negarse a aceptar una ventaja conseguida que anteriormente era negada. Por consiguiente la libertad de asociación en su significación constitucional es un precepto promulgado en favor de las asociaciones. Además ha de tenerse en cuenta que la garantía absoluta de la

libertad negativa de coalición conduce a dificultades prácticas imprevisibles pues en tales casos sería inconstitucional la propaganda para una coalición permitida por los principios generales de la vida económica, lo cual, perjudicaría a las coaliciones en su libertad de actuación. En el fondo de la cuestión, no existe la libertad negativa de coalición y que existe en principio una cierta imposición de afiliación, por la existencia de la libertad general de acción establecida constitucionalmente y encontrando sus límites en los derechos de otro, en la Ley moral y en el orden constitucional.

CAPITULO QUINTO

DEL DERECHO SINDICAL

Aunque toda definición tiene el defecto de tratar de comprimir conceptos de orden general, expresando en pocas palabras el contenido total de la figura que comprende, puede considerarse que el Derecho Sindical: *es la parte del derecho del trabajo que comprende el conjunto de normas jurídicas que reconocen la facultad de todo patrono u obrero para asociarse en defensa de sus intereses profesionales.*

Fuentes del Derecho Sindical. En general se entiende los principios de donde surge, las fuentes del Derecho Sindical, serán sin duda, los medios tanto oficiales como particulares destinados al ordenamiento jurídico de los Sindicatos.

La fuente primera del Derecho Sindical es la constitución del Estado, al establecerse Como Derecho el de libre asociación. Pero en todo caso, la Ley constituye siempre la principal fuente, sea a través del texto constitucional, sea por disposiciones codificadas que regulan el ordenamiento jurídico del trabajo, sea por disposiciones particulares referentes al derecho de asociación siempre se encuentra, en unas o en otras, las fuentes normativas del Derecho Sindical.

Ni los contratos colectivos o pactos colectivos de condiciones de trabajo, ni los estatutos de los Sindicatos pueden calificarse como fuentes de su Derecho; ya que en realidad, son producto de la acción sindical, del hecho sindical —Las fuentes hasta ahora anotadas del Derecho Sindical son las escritas. Además de ella está la costumbre, que presenta gran importancia en aquellos países como en España, donde se considera supletoria de la Ley, pero en todo caso, el Derecho Sindical, tomándolo en consideración de sus orígenes es más bien producto de la costumbre que de la Ley.

Supuesta autonomía del Derecho Sindical. Aunque se emplea el término de Derecho Sindical, no obedece en modo alguno a considerar, erróneo por cierto, de creer que aquí nos encontramos en presencia de una rama nueva del Derecho, por lo tanto, el Derecho Sindical no constituye un Derecho especial e independiente, sino una parte del Derecho del Trabajo, es una manifestación del mismo. Lo ocurrido es que, a través de las legislaciones nuevas que inspiraron la materia se creyó estar ante un nuevo fenómeno jurídico. Como derecho autónomo, el Derecho Sindical no tiene razón de existir, le falta, en primer término, un sistema independiente, generalizado, y aunque la posición jurídica de los sindicatos sea, dentro del concepto que en cierto países le da distinta, lograda por el orde-

namiento jurídico estatal, ello concuerda con regímenes transitorios, que no pueden en modo alguno, resultar suficientes para modificar las reglas clásicas del derecho. En esta forma, por mas que se sostenga que los sindicatos pertenecen, en virtud de disposiciones legales, al Derecho Público, y dejan de pertenecer al Derecho Privado, sus fines corresponden en verdad a los particulares de los individuos que lo integran.

Quienes opinan que el Derecho Sindical es autónomo se basan en que ha logrado independencia tanto jurídica y didáctica como científica. Pero el problema debe plantearse en la relación de tiempo y espacio, de forma que puede ser autónoma dentro de ciertas concepciones, en una etapa determinada y su autonomía es solo aparente.

En conclusión, se puede señalar la existencia de un Derecho del Trabajo, regulador de las relaciones contractuales y extracontractuales entre patrono y trabajador, o sea, de todo lo relativo a la producción y desarrollo económico por la intervención de la mano de obra, y dentro de aquel Derecho, un Derecho Sindical de trabajo, que comprende un conjunto de individuos unidos por los lazos profesionales, o aunados para la defensa de los intereses comunes tendientes al mejoramiento y desarrollo eficaz de la actividad laboral, circunscrita a una rama de la producción, finalidad específica lograda por medio de la unidad que cada profesión necesariamente tiene.

Diversas Formas Sindicales. Enorme distancia separa una forma asociativa Sindical de otra, con sus propios matices y sus profundas diferencias, como son los diversos tipos de sindicatos que han podido concebirse: Los Sindicatos de la Doctrina Social Católica de León XIII, Pio XII; el concedido por la carta de Amiens y los Sindicatos de Owen, Hertzca, Oppenheimer, Renard, Bert, Valois, Joukaux. Leroy, Boncour, en relación con el concepto de SOREL opuesto al de PROUDHON BAKUNIN y KROPOTIKIN y al de los Sindicatos Soviéticos, revelan no la manifestación de una doctrina autónoma y si la de actividades diferentes que si bien en el hecho sindical tienen su módulo común, revelan, a través de trayectorias hitóricas, profundas divergencias. La florecencia de doctrinas, diferentes unas de otras, inspiradas en distinto color político, social o religioso, ha hecho coincidir en considerar a los Sindicatos como el instrumento de una revolución o evolución social y como sustentación de la sociedad futura.

Las diversas formas Sindicalistas pueden agruparse en las siguientes:

- a) Sindicalismo Revolucionario.
- b) Sindicalismo Reformista.
- c) Sindicalismo Cristiano.
- d) Sindicalismo Marxista y
- e) Sindicalismo de Estado.

El Sindicalismo Revolucionario: Este es propiciado esencialmente por los anarquistas o comunistas, estima necesaria toda acción política y ve en la huelga general y en la acción directa la destrucción del régimen capitalista. Su principio esencial es la especulación filosófica de sus seguidores que ven en esta forma de actuación un medio de lucha, algo así como una guerra organizada. Su principal sostenedor lo encontramos en PROUDHON, el cual predicaba negación a toda conciliación, en su odio al Estado y como idealista de un mundo irrealizable.

Sindicalismo Reformista: Este determina un método distinto al anterior, pero sin rechazar el principio de que el sindicato constituye un medio de lucha y debe el proletariado organizarse a fin de obtener justificadas sus esperanzas en cuanto a la consecución de un alivio de la situación en la cual se debaten los trabajadores.

El Sindicalismo Cristiano: Se inspira en las Doctrinas de León XIII, en la encíclica Rerum Novarum, basado en la compenetración, en el amor y en la hermandad de todos los hombres.

Sindicalismo Comunista: Responde a la utilización de la fuerza Sindical para el establecimiento de ideales considerados como propios de una revolución universal.

Sindicalismo de Estado. Pretende aparentemente apartarse de toda orientación política, situándose en el campo puramente sindical.

Tesis de Sorel: Es la llamada metafísica del Sindicalismo que concibe a este como una "Filosofía de la Huelga" ya que ésta no es sino la proyección permanente de aquel, su creador fue uno de los hombres más desconcertantes que se ha conocido en los últimos tiempos, pero en la época de su publicación tuvo terreno abonado, ya que ella antecedió a la primera guerra mundial. Este sindicalismo Revolucionario, del cual es representante Sorel, considera que la huelga general constituye el elemento primordial de lucha, basada en el choque de las diversas clases y en la acción directa. Esta teoría propiamente no debiera tener su calidad de tal, ya que fue un elevado Estado emocional de su creador contra las injusticias de una sociedad existente.

La posición lógica consiste, en que el Sindicalismo no conduce necesariamente a la huelga, como lo pretendió Sorel aún cuando puede emplearse la misma como medio para una de las conquistas Sindicales.

El Sindicalismo de Duguit: Esta forma concibe la unión de sindicatos potentes que encuadren a todos los individuos de las clases sociales como una garantía contra el poderío de los gobernantes que ejerzan el monopolio de la fuerza.

Doctrina de la Iglesia: La Iglesia Católica ha reconocido la libertad de asociación, principios que fueron formulados por León XIII en su encíclica Rerum Novarum, en uno de sus apartes dice: "Mejor es que estén dos juntos que uno solo, porque tiene la ventaja de su compañía. Si uno cayese, le sostendrá el otro. ¡Ay! del solo que cuando cae no tiene quien

lo levante. El hermano ayudado del hermano es como una ciudad fuerte: obedece a la existencia de un derecho natural en el hombre que el Estado ha de reconocer, pues que la sociedad civil ha sido instituida para defender, no para aniquilar el derecho natural: los hombres son por naturaleza sociables". Es categórico el Pontífice al señalar la plenitud del derecho de asociación en su exposición consagrada en la famosa Encíclica Rerum Novarum.

Pío XI en su Encíclica Quadrágessimo Anno, aclara la doctrina de la Iglesia expresada por su antecesor León XIII basada en un corporativismo que se caracteriza por ser apolítico y fundamental en una cierta colaboración clasista.

La doctrina de la Iglesia sostiene que el derecho de asociación es anterior y superior al Estado y con nostalgia vuelve la vista hacia los antiguos gremios, de donde la mutua convivencia, en sentido religioso y el elevado espíritu de que es aspiración del catolicismo, pero, los obreros ven en ella el grave inconveniente de inutilizar sus fuerzas para la conquista de sus aspiraciones en virtud de la resignación cristiana que, si sirve de consuelo ante males irreparables, no evita el egoísmo del capital, sin Dios ni religión alguna.

En cuanto al contenido de los Sindicatos católicos, el código de Malinas establece en su artículo 96 que "El Sindicato profesional tiene un fin temporal pero obligado a conformar sus actos con la justicia y la caridad, no puede proclamarse neutral con respecto a la moral y a la religión. Debe, pues, subordinarse, en todo lo que concierne a la moral, a los principios del catolicismo y a las direcciones de la Iglesia". En estos términos concretó el Código de Malinas la doctrina social Católica a seguir por los Sindicatos.

Los Católicos Sociales: En el año de 1864 el Obispo Ketteler señaló con firmeza una primera orientación:

"El cristianismo puede favorecer de la manera más feliz la tendencia moderna de ayudar a las clases obreras por las asociaciones. Sería, de nuestra parte, una gran locura el mantenernos apartados de este movimiento porque el impulso parte principalmente de hombres hostiles al cristianismo. El aire conserva sus propiedades, aunque el impío lo respire".

Dentro de los postulados del catolicismo social el Sindicalismo Cristiano ha ejercido su acción tratando por medios pacíficos de encontrar solución a los problemas que se debaten, siendo más partidarios de la solución amistosa de los conflictos de trabajo que de la violencia. Estas orientaciones fueron reafirmadas en los Congresos de Insbruck de 1922: de Montreux de 1934 y de París de 1937, realizados, por la Conferencia Internacional de Sindicatos Cristianos cuya sede, por entonces fue en Utrech. El sindicalismo Cristiano aspira a la reforma de la economía en el sentido de la organización corporativa cristiana y rechaza los extremismos así los de derecha como los de izquierda.

El programa sistematizado por los Católicos Sociales ha presentado un defecto cual fue el de que la realidad ha destruído toda su belleza.

Capacidad Sindical: Todo trabajador, al igual que todo patrono tiene derecho a ser miembro de un Sindicato o de participar en sus actividades, pero esta declaración sufre determinadas restricciones, ya que la situación social, económica, profesional, física o familiar puede influir poderosamente para debilitar o disminuir, o anular la llamada *libertad sindical*, como también el derecho de ser miembro de un sindicato, por ejemplo, la limitación de edad, establecida en el art. 383 y 384 C.S.del T.

Siendo el sindicato una asociación de personas, no todos los sujetos de derecho pueden serlo del de asociación profesional, ya que es indispensable que sea patrono o trabajador.

Como se ha señalado, una asociación integrada por personas que no tengan una de las dos calidades obrero o patrono no será un Sindicato razón por la cual, la Ley exige que los miembros del Sindicato pertenezcan a una profesión determinada. Otra limitación parcial porque dichas personas si pueden formar parte de las asociaciones Sindicales pero no pertenecer a la Junta Directiva.

Incapacidad para formar parte de un Sindicato: Como norma, cabe establecer, que no pueden formar parte de un sindicato las personas a quienes la ley prohíbe asociarse, y en general aquellos que no reúnen las condiciones establecidas para integrar una Asociación profesional. Es claro, que toda empresa o individuo que reúna las exigencias legales le asiste el derecho de ser admitido en un sindicato. En otro Capítulo tuve oportunidad de referirme a algunas limitaciones más sobresalientes.

Prácticas Desleales. Se califican como prácticas desleales de trabajo las maniobras tendientes a intervenir, restringir o coaccionar a los trabajadores en el ejercicio de sus derechos garantizados por la Ley, e igualmente el limitar o coaccionar por las organizaciones obreras o sus agentes, a los empresarios en el ejercicio de iguales derechos.

Con el objeto de garantizar la libertad sindical, disposiciones formales han sido adoptadas en las leyes de los diversos países que conceden este derecho impidiendo en tal forma que se manifieste y haga efectiva una actitud de hostilidad sistemática por parte de los empresarios o de las organizaciones de estos respecto de los Sindicatos profesionales obreros. Esta actitud se traduce, como es sabido, por una serie de actos dirigidos ya sea contra los trabajadores sindicados, medidas de discriminación y represalia de todo orden tomadas contra los trabajadores sindicados y los dirigentes de los sindicatos etc..

La posible influencia de los empresarios cerca de la Asociación profesional de trabajadores determina la necesidad de fijar ciertas medidas de protección tendientes a obligar a los patronos a abstenerse de todo acto que impida o dificulte la libre organización y actividad de los Sindicatos Obreros. Al respecto, tenemos en nuestra legislación la protección del derecho de asociación en el art. 354 (C.S.del T.), el cual se remite al art. 309 del Código Penal en su inciso primero, y en toda su extensión el referido artículo protege el derecho de asociación.

FUERO SINDICAL. Ciertas garantías de estabilidad en el empleo que se otorgan a diri-

gentes sindicales constituyen lo que se considera como *fuero sindical*, no obstante, el variado ordenamiento y protección de las Asociaciones Sindicales, instituido por el legislador, el fuero sindical no ha sido legislado en la extensión que sería de desear.

Nuestra legislación Sustantiva Laboral, en el capítulo VIII de la segunda parte, preceptúa los distintos ordenamientos referentes al fuero sindical.

Concepto de Fuero Sindical. Se entiende por fuero sindical la garantía que se otorga a determinados trabajadores, motivada en su condición representativa sindical, para no ser despedidos, trasladados, ni modificados en sus condiciones de trabajo, sin justa causa. *Por dicho fuero se otorga a ciertos trabajadores un derecho en virtud del cual el patrono o empresario, no puede, durante el tiempo que indica la Ley, o mientras esta garantía de protección subsista, despedir libremente al trabajador, o modificar sus condiciones laborales a no ser que medie la autorización correspondiente en la forma que la Ley determine.*

Se ha confundido la prerrogativa, que es inmunidad que se concede a determinados dirigentes sindicales, con el fuero como jurisdicción o potestad con el carácter de privilegiado, y que en este caso se otorgaría a cierta clase de causas o que se refieren a ciertas personas cuyo conocimiento se sustrae a los tribunales ordinarios. Y esta confusión es tanto más posible cuando se da al fuero sindical alcances insospechados en un concepto de inmunidad.

Conviene fijar la diferenciación de los términos *Inmunidad sindical e inviolabilidad sindical*. Por inmunidad se pone a cubierto de pena o persecución quien la tiene y por la inviolabilidad se impide castigar aquellas ideas, actitudes o expresiones tendientes a asegurar la libertad de la función que se desarrolla, dichos términos frecuentemente han sido confundidos por los que tienen que ver con ésta materia.

Es de anotar, que al tratar de fuero sindical, con las reservas ya formadas no hemos de referir a la garantía o protección que por razón de la función que desempeña, se concede a ciertos dirigentes sindicales, en razón al contrato de trabajo que como trabajadores se encuentran sometidos.

Se ha afirmado que el fuero sindical tiende a resguardar el libre derecho de agremiación asegurando al trabajador que su patrono no podrá tomar con él ninguna represalia a raíz de su actividad sindical, con lo cual, no tendrá reparos o temores en particular en la labor de su sindicato logrando así el derecho sindical su pleno desarrollo o desenvolvimiento. Constituye el fuero sindical una garantía que se concede con el fin de salvaguardar la libertad de sindicación y alcanzar hasta donde sea necesario proteger ésta, y por ello se ha establecido la inamovilidad con el propósito de proteger a los obreros y empleados que desempeñan ciertos cargos creados por el empresario que en razón de sus funciones están expuestos a represalias por parte del patrono, que generalmente se traduce en el despido de sus servidores.

No es solo la garantía la inamovilidad sino aquella otra de respetar, no modificando las

condiciones contractuales con el trabajador por causa de su actividad sindical; lo que se encuentra en juego es simplemente un derecho de asociación que no puede ser desconocido, ésto es, que no solamente tiene el trabajador el derecho de asociarse con fines lícitos, sino además, la facultad de ejercer sus derechos inherentes a su condición de sindicalizado y toda medida que adopte el empresario para limitar, destruir o desconocer tales derechos, es nula, exista o no fuero sindical reconocido en la Ley, lo cual no significa extender la inamovilidad a quienes la Ley no se la otorga, sino formular una declaración de orden general, que se particulariza en la disposición concreta que fija y delimita un cierto derecho que deriva de la posición que ocupa el dirigente sindical.

Podemos resumir los beneficios que otorga el fuero sindical en lo siguiente:

- a) Posibilidad de que el trabajador por causa de su actividad sindical pueda retirarse de la empresa, suspendiendo el contrato de trabajo;
- b) La obligación de la empresa de reservar el empleo y reincorporar al trabajador una vez cese en su mandato;
- c) Considerar el tiempo de suspensión del contrato de trabajo como de servicios prestados a los efectos de su antigüedad;
- d) No poder ser despedido sin justa causa, durante el término establecido en la legislación.

El fuero Sindical en la Legislación Hispanoamericana. Ha sido motivo de preocupación en la Legislación Latinoamericana la de garantizar a los dirigentes sindicales contra el despido y otras medidas discriminatorias aplicables por los patronos y las que, en definitiva, en forma más o menos directa atentan contra la libertad de sindicación. La protección alcanza no solo durante el lapso que dure el mandato sino, un cierto tiempo posterior, extendiendo la garantía de la estabilidad en el empleo, con seguridad suficiente que permita a los trabajadores aceptar la representación o mandato de las organizaciones profesionales sin poner en peligro su empleo o su única fuente de ingreso.

En Bolivia un decreto especial, el 7 de febrero de 1944, fijó determinados derechos sindicales estableciendo la permanencia en el empleo de los trabajadores designados para ocupar cargos directivos en los sindicatos. Iguales fundamentos han sido considerados en las Leyes del Trabajo del Brasil.

También la garantía de inamovilidad ha sido otorgada por el Código del Trabajo en Chile, constituyendo aquella un derecho de que gozan ciertos empleados en virtud del cual el patrono no puede despedirlos libremente durante el tiempo que indica la Ley, sino con la autorización y en la forma que ésta misma señala.

También la Ley de sindicatos de trabajadores de El Salvador, establece el fuero sindical en su respectiva legislación. En España existe la inamovilidad para todos los trabajadores, de

conformidad a lo dispuesto en el Art. 81 de la Ley de contrato de trabajo y en relación a la reforma introducida el 24 de enero de 1944.

El Decreto Ley 1217 de 1943 del Paraguay establece en su artículo 31, que ningún trabajador podrá ser despedido de su puesto, por razón de su cargo en la administración sindical, ni traslado a otro punto fuera de su voluntad.

La Ley del trabajo en Venezuela sigue un sistema semejante al establecido en la Legislación Chilena.

Clasificación General de los Sindicatos. Los sindicatos pueden clasificarse de muy diversas formas, en tal sentido entre otras, se formulan las siguientes por los sistematizadores de la materia:

- a) Por su *base física*. Esta clasificación descansa en cuanto a la posición geográfica que ocupe, en locales, comarcales, provinciales, regionales y Nacionales, según que se agrupen a los trabajadores o patronos de un pueblo o ciudad, de una determinada comarca, de una provincia, de una Región o de un Estado.
- b) Por la Actividad de sus Miembros. Tal sería en el caso de un sindicato de trabajadores de teléfonos, dentro del cual estén todos los empleos y obreros a sueldo de la misma empresa; o también, de electricista, celadores, choferes, operadores, etc.
- c) Por la Clase Social que representan. En este aspecto, pueden ser patronales o de trabajadores. Ya lo dije antes que los *sindicatos mixtos*, de patronos y de trabajadores implican cierta repugnancia como norma, por la legislación positiva y en la doctrina son muy pocos los autores que los defienden.
- d) Por su Naturaleza Frente al Estado. Pueden ser los sindicatos particulares u oficiales y personas de derecho público o de derecho privado.
- e) Por la agrupación de sus elementos. Pueden ser organizados los sindicatos horizontalmente o verticalmente. Siendo horizontal si agrupa fuerzas económicas homogéneas y vertical si congrega fuerzas heterogéneas.
- f) Por las profesiones que agrupa. En este orden cabe clasificar a los síndicos en profesionales o de oficio; de empresa o de Industria; general o particular. En una clasificación muy general los sindicatos pueden ser:

(a) — Gremiales o Profesionales;

(b) — de empresa;

(c) — de Industria;

(d)— de Oficios Varios;

(e)— Mixtos.

El código sustantivo del trabajo, legislación Colombiana en su art. 356 da una clasificación similar a la relacionada en el último aparte.

Se ha hablado de una clasificación muy particular de los sindicatos llamada *sindicatos amarillos*, constituyen los sindicatos amarillos una manera de conducirse por parte de los trabajadores en sus relaciones con los patronos. La denominación de amarillos sirve para calificar cierta clase de organizaciones de trabajadores dirigidos u organizados, por los patronos para oponerse aún sindicalismo libre; esta denominación sirve también para calificar a quienes actúan al servicio de los empresarios en los casos de conflictos colectivos substituyendo a los trabajadores en huelga o paro. La Legislación laboral colombiana tiene establecida prohibición a los trabajadores ingresar al trabajo (esquiroles).

CAPITULO VI

FEDERACIONES Y CONFEDERACIONES DE SINDICATOS

La semejanza de los términos federación y confederación se produce por la integración que se verifica por la reunión de personas jurídicas cuales son los sindicatos; la diferencia está en que la federación, normalmente agrupa a un sindicato; en tanto que la confederación agrupa a federaciones. Tanto las confederaciones como las federaciones no pueden ser integradas por individuos, sino por asociaciones.

Conviene señalar, que los sindicatos se agrupan en uniones, federaciones o confederaciones, cada uno de estos organismos tiene personalidad jurídica propia y distinta a la de los sindicatos que los integran.

Las asociaciones profesionales pueden ser de primero, segundo o tercer grado. Las del primer grado son las asociaciones profesionales simples; las de segundo grado configuran las federaciones de sindicatos; las del tercer grado originan las confederaciones de federaciones. Esta clasificación no comprende las uniones de confederaciones que podrían ser las internacionales obreras o patronales.

SERMONTI clasifica las asociaciones profesionales en la siguiente forma:

- a) Asociaciones de primer grado (UNITARIAS);
- b) Asociaciones de segundo grado (Federaciones);
- c) Asociaciones de tercer grado (Confederaciones simples);

d) Asociaciones de cuarto grado (Confederaciones federales).

El objeto de las federaciones y confederaciones es en lo principal, el mismo de los fines que constituye el esencial de los sindicatos o asociaciones, pero generalmente su acción se hace más activa en el campo político y en el económico, en tanto que decae mucho en el estrictamente profesional. Por ello, en algunos países se ha llegado a prohibir la incorporación de las entidades nacionales de cualquier grado a las diversas internacionales, o se limita el derecho a constituir federaciones y confederaciones fijando el objeto que deben cumplir.

Sobre este punto, la Legislación laboral Colombiana en el capítulo X de la segunda parte, se refiere a federaciones y confederaciones en cuanto a su constitución, funciones, autorización, fuero sindical, junta directiva, personería jurídica y demás exigencias.

Legislación Comparada. La unión de sindicatos en federaciones fue autorizada en la legislación Francesa de 1884; La Legislación Brasileña establece requisitos esenciales para la formación regular de estos fenómenos.

La legislación Hispano—Americana adopta en esta materia los principios fundamentales de la Ley Federal del trabajo de Méjico.