



Concepto 388741 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000388741

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000388741

Fecha: 27/10/2021 07:56:02 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: CONVENCIÓN COLECTIVA - Beneficios. Radicado: 20219000642472 del 27 de septiembre de 2021.

En atención a la comunicación de referencia, en la cual solicita concepto jurídico sobre la obligación que asiste a una entidad territorial de reconocer el auxilio de anteojos a los trabajadores oficiales, que no tienen una enfermedad laboral y tampoco han sufrido accidente laboral, cuya convención colectiva indica en la cláusula 35, suministro de anteojos en los casos de accidente de trabajo o enfermedad profesional en los cuales sea necesario el uso o cambio de anteojos, me permito indicarle lo siguiente:

Primeramente, es preciso mencionar que los trabajadores oficiales que prestan servicios en las entidades territoriales se rigen por las disposiciones contenidas en la Ley 6^a de 1945 y el Decreto 1083 de 2015, razón por la cual, este último dispuso:

"Incorporación de cláusulas favorables al trabajador. En todo contrato de trabajo se consideran incorporadas, aunque no se expresen, las disposiciones legales pertinentes, las cláusulas de las convenciones colectivas o fallos arbitrales respectivos, y las normas del reglamento interno de la entidad, las cuales, por otra parte, sustituyen de derecho las estipulaciones del contrato individual, en cuanto fueren más favorables para el trabajador".

Por su parte, la Ley 6 de 1945¹, dispuso lo siguiente con respecto a las convenciones colectivas, a saber:

"ARTÍCULO 46.- Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios patronos o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos individuales de trabajo durante su vigencia. Cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato o agrupación de sindicatos cuyos afiliados excedan a la tercera parte del total de trabajadores de la empresa o empresas respectivas, las normas de la convención se extienden a todas las personas, sean o no sindicalizadas, que trabajen o llegue a trabajar en la empresa o empresas correspondientes.

Las convenciones entre patronos y sindicatos, cuyo número de afiliados no exceda del límite indicado, y los pactos entre patronos y trabajadores, no sindicalizados, solamente serán aplicables a quienes los hayan celebrado o adhieran posteriormente a ellos.

Las decisiones arbitrales sobre conflictos colectivos de trabajo tienen la misma fuerza de las convenciones colectivas, en los términos y con el alcance respectivo que se indican en el presente artículo." (Subrayado fuera del texto original)

De acuerdo con los apartes señalados, se precisa que, dentro de las condiciones laborales de los trabajadores oficiales, se tendrán en cuenta las cláusulas pactadas en las convenciones colectivas o en los fallos arbitrales, así como en las normas del Reglamento Interno de Trabajo, siempre que sean más beneficiosas para el trabajador.

En tal sentido, al regirse los trabajadores oficiales por el contrato de trabajo que regula el régimen del servicio en el cual se va a desempeñar, permite que por medio de la suscripción de las convenciones colectivas se fijen las condiciones que lo regirán durante su vigencia.

De tal manera que, en la convención colectiva suscrita entre los empleadores y trabajadores oficiales en este caso, estará contemplado todo lo relacionado con la relación laboral, derechos, deberes, salarios, prestaciones sociales, estímulos, entre otros.

Ahora bien, frente a quienes le es aplicable una convención colectiva suscrita, la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos mediante sentencia², a saber:

"La norma se limita a establecer el campo de aplicación de la convención colectiva de trabajo, cuando el número de trabajadores sindicalizados es minoritario, en relación con los trabajadores de la empresa. Los demandantes no tienen en cuenta que, en esta materia, el derecho a pertenecer a un sindicato, como el derecho a no ser parte de él, son igualmente importantes, no existe preeminencia entre ellos, y gozan de la misma protección. Si la mayoría de trabajadores de una empresa ha decidido no sindicalizarse, ese derecho debe respetárse. Una manifestación de esa protección consiste, precisamente, en que el acuerdo suscrito entre el patrono y el sindicato no se les aplique, teniendo en cuenta que los trabajadores no sindicalizados cuentan con un mecanismo de negociación para regir las relaciones con su empleador: el pacto colectivo. Cuando en una misma empresa coexisten un pacto colectivo y una convención colectiva de trabajo, los derechos de los trabajadores, sin importar si son sindicalizados o no, deben ser respetados. En especial, el derecho a la igualdad, pues bajo el ropaje de un acuerdo, cualquiera que él sea, no puede el patrono ofrecer prerrogativas o concesiones que mejoren las condiciones de unos trabajadores en desmedro de los otros, si no existe razón objetiva para la diferenciación."

De lo considerando precedentemente, se colige entonces que el derecho de igualdad se encuentra enmarcado en el campo de aplicación de una convención colectiva suscrita, y es por esto que, el patrono debe velar por que se establezcan prerrogativas o concesiones que mejoren las condiciones tanto de los trabajadores sindicalizados y a los que no cuentan con tal fijo, ahora bien, el mismo tribunal en lo referente al cumplimiento del pacto colectivo, mediante sentencia³ se pronunció en los siguientes términos:

"Los elementos referidos, esto es, el normativo y el obligacional, han sido explicados por esta Corporación, así:

"El elemento normativo de la convención se traduce en una serie de disposiciones, con vocación de permanencia en el tiempo, instituidas para regular las relaciones de trabajo individual en la empresa; en virtud de dichas disposiciones se establecen anticipadamente y en forma abstracta las estipulaciones que regirán las condiciones individuales para la prestación de los servicios, esto es, los contratos individuales de trabajo. Las cláusulas convencionales de tipo normativo constituyen derecho objetivo, se incorporan al contenido mismo de los contratos de trabajo y, en tal virtud, contienen las obligaciones concretas del patrono frente a cada uno de los trabajadores, como también, las obligaciones que de modo general adquiere el patrono frente a la generalidad de los trabajadores, vgr., las que fijan la jornada de trabajo, los descansos, los salarios, prestaciones sociales, el régimen disciplinario, o las que establecen servicios comunes para todos los trabajadores en el campo de la seguridad social, cultural o recreacional.

Se distingue igualmente en la convención colectiva, por la doctrina y la jurisprudencia, el denominado elemento obligatorio o aspecto obligacional, que está conformado por aquellas cláusulas que señalan deberes u obligaciones reciprocos de las partes, destinadas a asegurar la efectividad de las normas convencionales, como son, por ejemplo, las cláusulas que establecen las comisiones o tribunales de conciliación y arbitraje, las que fijan sanciones por la violación de las estipulaciones que constituyen la parte normativa, o las que establecen mecanismos para garantizar la libertad sindical"^[1].

Entendida así la convención colectiva, puede decirse que se trata de un acto jurídico de forzoso cumplimiento entre quienes lo suscriben, es decir, entre quienes se encuentra ligados por una relación laboral, so pena de incurrir en responsabilidad por su incumplimiento, según lo dispone el artículo 468 del Código Sustantivo del Trabajo. Esto es, se encuentran obligados tanto el empleador como los trabajadores, como quiera que se trata del cumplimiento de convenios que resultan de una negociación colectiva, en los cuales se establecen las condiciones rectoras de los contratos de trabajo que continúan en cabeza de cada uno de los afiliados hasta la terminación del contrato, evento en el cual desaparece la responsabilidad. Ello es así, si se tiene en cuenta que las convenciones colectivas son el instrumento que mejor encarna el derecho colectivo, el cual, en palabras de esta Corporación "se presenta en el ámbito constitucional, como el derecho regulador de una esfera de libertad en cabeza de los patronos y los trabajadores, originada especialmente en el reconocimiento constitucional de los derechos al trabajo, a la asociación sindical, a la negociación colectiva y a la huelga, para que unos y otros, en forma organizada, contribuyan a la solución pacífica de los conflictos laborales, y promuevan y realicen la defensa de los derechos e intereses que le son comunes, según la particular situación que ocupan en la empresa, y las relaciones que surgen de sus condiciones de dadores o prestadores de trabajo." (Subrayado fuera del texto original)

De manera que, las cláusulas que se dispongan en el respectivo pacto colectivo se incorporan al contenido del contrato de trabajo suscrito entre el trabajador y empleador, y en este sentido, las partes se encuentran obligadas a dar su cumplimiento, para lo cual el patrono adquiere la responsabilidad de que lo pactado frente a la jornada del trabajo, los descansos, los salarios, las prestaciones sociales, el régimen disciplinario se cumpla en estricto orden. Esta característica en la cual se exhorta al empleador a cumplir las cláusulas registradas en los pactos colectivos asegura asimismo la efectividad de las normas convencionales y el derecho colectivo que atañe a los trabajadores.

A su vez, la Corte es precisa al resaltar que este acto jurídico de forzoso cumplimiento para quienes los suscriben se encuentra circunscrito a que, en el evento de ser incumplido, incurrirá en la responsabilidad de cumplir con las condiciones rectoras de los contratos de trabajo que continúan en cabeza de cada uno de los afiliados hasta la terminación del contrato.

Por su parte, con relación a su tema objeto de consulta, es preciso abordar sentencia proferida por la Corte Constitucional en lo referente a los temas de los cuales se pueden materializar mediante pactos colectivos, a saber:

"11. Tal y como lo manifestó esta Corporación en sentencia C-003/98, el constituyente siguió conservando la diferencia establecida por la jurisprudencia y la doctrina, anterior a 1991, entre los servidores del Estado. Por ejemplo, en los artículos 123 y 125, la Carta da un trato distinto

a los trabajadores y a los empleados públicos. En efecto, en la primera de las disposiciones, claramente estipula que dentro del concepto genérico de servidores públicos estarán comprendidos "los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente".

12. Pero de la Constitución no pueden extraerse los elementos conceptuales que permitan diferenciar definitivamente esas figuras, especialmente porque la misma Carta autoriza al legislador para que sea él quien determine cuál es el régimen aplicable a cada una de las distintas clases de servidores. De hecho, aunque el propio texto constitucional brinda algunos criterios básicos para su desarrollo, como sucede por ejemplo en el artículo 125 constitucional, en donde los trabajadores oficiales están excluidos del sistema de carrera administrativa, debe entenderse que los restante elementos conceptuales pueden ser configurados por el legislador.

13. Por esta razón, resulta valido afirmar que es la ley el lugar idóneo en donde el concepto se llena de contenido y donde puede determinarse el régimen aplicable a cada uno de ellos. En este sentido, a través de la legislación podrán regularse distintamente los aspectos salariales, prestacionales, disciplinarios y laborales en general, para cada una de esas figuras. Obviamente la discrecionalidad del legislador para diferenciar a los empleados y trabajadores del Estado no es absoluta, especialmente porque en su ejercicio no puede desconocer los límites que impone la Constitución y los derechos fundamentales de las personas. La legislación sobre la materia en ningún caso podría ir en contravía de los principios mínimos fundamentales del trabajador, como la igualdad de oportunidades, la remuneración vital, la estabilidad, la favorabilidad y la primacía de la realidad sobre las formalidades, entre otros (artículo 53 C.N.)." (Subrayado fuera del texto original)

1. En consecuencia, y para dar respuesta a su consulta, a través de la convención colectiva podrán regularse aspectos salariales, prestacionales, disciplinarios y laborales de los trabajadores oficiales, que, no es absoluto, en el sentido de que, no se puede desconocer los límites que impone la Constitución y los derechos fundamentales de las personas, para lo cual en ningún caso la legislación puede ir contravía de los principios mínimos fundamentales del trabajador, como es en la igualdad de oportunidades, la remuneración vital, la estabilidad laboral, la favorabilidad y la primacía de la realidad sobre las formas de que trata el artículo 53 de la Constitución.

De manera que, y en concordancia con lo dispuesto por la Corte, esta Dirección considera que las cláusulas previstas dentro de una convención colectiva respectiva serán de obligatorio cumplimiento para las partes en su estricto orden, por tanto, si no se cumple con las condiciones que dispone esta, no será procedente que una entidad territorial reconozca un beneficio previsto para quienes no cumplan con la condición para recibirlo, como es el caso de su escrito, en el que señala que los trabajadores oficiales reclaman un auxilio para lentes sin que hayan sufrido un accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Finalmente, para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Valeria B.

Revisó: Harold Herreño.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. "Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo."

2. Corte Constitucional, Sala Plena, 09 de diciembre de 1996, Referencia: Expediente D-1292, Consejero Ponente: Jorge Arango Mejía.

3. Corte Constitucional, Sala Plena, 07 de octubre de 2002, Referencia: expediente D-4602, Consejero Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:32:35