



## Sentencia 276 de 1997 Corte Constitucional

Sentencia T-276/97

SENTENCIA T-276 DE 1997

REGIMEN AUXILIO DE CESANTIA-Libertad de opción del trabajador/ LIBERTAD DEL TRABAJADOR-Opción régimen de cesantías

*Si la ley otorga a sus destinatarios la posibilidad de optar entre diferentes regímenes -lo cual es usual en períodos de transición cuando se introducen cambios radicales en la normatividad, especialmente si al amparo de la que estaba en vigor se han creado derechos o se han configurado situaciones jurídicas individuales y concretas no susceptibles de ser desconocidas por leyes posteriores-, no pueden las entidades públicas ni los particulares llamados a aplicar sus preceptos forzar a aquéllos con el objeto de que se acojan a uno u otro de los sistemas que están en libertad de seleccionar. La coacción externa sobre el titular del derecho a optar implica forzosamente no sólo la flagrante violación de la ley que concedió la posibilidad de escoger sino el desconocimiento palmario del derecho fundamental a la libertad. Si la presión o coacción se refleja en un perjuicio del trabajador en cualquiera de sus condiciones laborales, si afecta sus derechos mínimos, si repercute en la desmejora de sus prestaciones o en la burla de las garantías constitucionalmente reconocidas, se quebranta, además, y de manera ostensible, su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas. Pero si la coacción se refleja en el diferente trato entre trabajadores de igual nivel que cumplen las mismas o equivalentes funciones, se tiene también una clarísima violación del derecho constitucional a la igualdad.*

REMUNERACION SALARIAL Y REAJUSTE PERIODICO/SALARIO-Movilidad con aumento costo de la vida/SALARIO MINIMO-Incremento salarial

*En lo que hace a la remuneración y a su periódico reajuste, se trata de dos elementos que conforman, desde el punto de vista constitucional, derechos inalienables de todo trabajador, que correlativamente implican obligaciones ineludibles de los empleadores. Estos no asumen una conducta legítima dentro de la relación laboral cuando pretenden escamotear tales derechos mediante procedimientos destinados a crear situaciones aparentemente ajustadas a la ley pero en realidad violatorias de ella, como cuando se hace depender el aumento del salario de la escogencia que haga el trabajador de uno u a otro régimen entre los que el legislador le ha permitido optar. Ningún patrono público ni privado tiene autorización constitucional para establecer que sólo hará incrementos salariales en el nivel mínimo y que dejará de hacerlos indefinidamente en los distintos períodos anuales cuando se trata de trabajadores que devengan más del salario mínimo. En una economía inflacionaria, la progresiva pérdida del poder adquisitivo de la moneda causa necesariamente la disminución real en los ingresos de los trabajadores en la medida en que, año por año, permanezcan inmodificados sus salarios. Cada período que transcurre sin aumento implica una disminución real de la remuneración y, por tanto, un enriquecimiento sin causa de parte del patrono, quien recibe a cambio la misma cantidad y calidad de trabajo, pagando cada vez menos. Pero si, además, la unilateral decisión del empleador en el sentido de mantener su negativa a todo aumento salarial sólo cobija a unos determinados trabajadores en razón de no haberse acogido al régimen legal que él desea imponerles, vulnera de manera flagrante, como en este caso, el derecho a la igualdad y la autonomía de los empleados, quienes deben poder optar libremente, como lo dispone, para la materia en análisis, la Ley 50 de 1990.*

REGIMEN DE CESANTIAS-Discriminación en aumento de salarios

*No significa que mediante acción de tutela se pueda exigir, per se, un aumento salarial, pues, según lo ha reiterado esta Corporación, no es ese el objeto del artículo 86 de la Carta Política. Si en el caso concreto ha prosperado la acción, ello acontece por la violación ostensible del derecho a la igualdad de los accionantes sin que exista otro medio judicial efectivo e idóneo para hacer que ella cese de manera inmediata, como debe acontecer a la luz de la Constitución. La orden que se impartirá, en el sentido de nivelar los salarios, responde exclusivamente a la finalidad de impedir que prosiga la injustificada discriminación que el patrono ha introducido entre sus trabajadores como forma de presionar decisiones que deben ser autónomas de éstos. La protección judicial se concede en cuanto realización del principio de igualdad y no como forma de hacer efectivo un acuerdo sobre aumento de salarios.*

Referencia: Expediente T-119708

Acción de tutela incoada por Carlos Arturo Barrera Ortiz y otros contra "Metalúrgicas Galber".

MAGISTRADO PONENTE:

DR. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los tres (3) días del mes de junio de mil novecientos noventa y siete (1997).

Se revisan los fallos mediante los cuales el Juzgado Primero de Familia y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá resolvieron sobre la acción de tutela en referencia.

#### I. INFORMACION PRELIMINAR

CARLOS ARTURO BARRERA O, HUGO HERRERA G., HELMER ALFREDO CUITIVA, HECTOR JULIO OTALORA, JOSE A. MOLINA, JOSE CUSTODIO LOPEZ, LUIS GUZMAN, WILLIAM ALFONSO GONZALEZ, GERMAN LOPEZ, GERARDO SANTAMARIA, ALVARO VELANDIA y JOSE A. ORJUELA, actuando en sus propios nombres, promovieron acción de tutela contra la empresa denominada "METALURGICAS GALBER", representada por NESTOR GALINDO ISAZA, para la cual laboran en distintos oficios desde hace varios años -en todos los casos más de diez-, con el objeto de defender sus derechos al trabajo y a la igualdad.

Según los actores, han sido discriminados por el patrono respecto de sus aumentos salariales en razón de no haberse acogido a la Ley 50 de 1990.

Afirman que la empresa se comprometió a incrementar sus salarios en un 20% a partir del 1 de enero de 1996 y que les incumplió, condicionando cualquier aumento a que optaran por las disposiciones del señalado estatuto.

Solicitan, en consecuencia, que se tutele su derecho a la igualdad salarial y que, por tanto, se reajuste su remuneración.

#### II. DECISIONES JUDICIALES

Mediante providencias dictadas el 30 de octubre y el 4 de diciembre de 1996, el Juzgado Primero de Familia y la Sala de Familia del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, que desató la impugnación interpuesta contra la decisión de aquél, negaron la tutela por estimarla improcedente.

Para el fallador de primer grado, los accionantes han debido agotar instancias previas como la de acudir a centros de conciliación, consultorios jurídicos y oficinas de trabajo, y actuar ante la jurisdicción ordinaria, en vez de incoar la acción de tutela.

El Tribunal, por su parte, dijo que para la defensa de los derechos supuestamente violados por el empleador los accionantes disponían de otros mecanismos judiciales, entre ellos la acción ordinaria laboral.

#### III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

##### 1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar las decisiones judiciales en referencia, según lo disponen los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política.

2. Violación de la libertad del trabajador cuando se le presiona para que se acoja a un régimen que es legalmente optativo

Ya había tenido la Sala ocasión de resaltar, como ahora se reitera, que, si la ley otorga a sus destinatarios la posibilidad de optar entre diferentes regímenes -lo cual es usual en períodos de transición cuando se introducen cambios radicales en la normatividad, especialmente si al amparo de la que estaba en vigor se han creado derechos o se han configurado situaciones jurídicas individuales y concretas no susceptibles de ser desconocidas por leyes posteriores, según los artículos 53 y 58 de la Constitución, como pasa con frecuencia en el campo laboral-, no pueden las entidades públicas ni los particulares llamados a aplicar sus preceptos forzar a aquéllos con el objeto de que se acojan a uno u otro de los sistemas que están en libertad de seleccionar.

El artículo 98 de la Ley 50 de 1990 dispuso:

"ARTÍCULO 98.- El auxilio de cesantía estará sometido a los siguientes regímenes:

1º. El régimen tradicional del C.S.T., contenido en el capítulo VII, Título VIII, Parte Primera, y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen, el cual continuará rigiendo los contratos de trabajo celebrados con anterioridad a la vigencia de esta Ley.

2º. El régimen especial que por esta Ley se crea, que se aplicará obligatoriamente a los contratos de trabajo celebrados a partir de su vigencia.

PARÁGRAFO. Los trabajadores vinculados mediante contratos de trabajo celebrados con anterioridad a la vigencia de esta Ley, podrán acogerse al régimen especial señalado en el numeral 2º del presente artículo, para lo cual es suficiente la comunicación escrita, en la cual señale la fecha a partir de la cual se acoge".

Señaló al respecto la Corte:

"La disposición contenida en el numeral 2º del artículo transcrito es imperativa para quienes celebren contratos de trabajo a partir de la vigencia de la Ley 50 de 1990. No lo es para quienes los tenían celebrados con antelación al momento de su entrada en vigor. Estos pueden acogerse a la nueva normatividad, pero en principio y salvo el caso de que voluntaria y espontáneamente manifiesten su voluntad en contrario, lo relacionado con su auxilio de cesantía sigue gobernado para ellos por el régimen anterior, es decir, el del Código Sustantivo del Trabajo.

Se trata de una previsión del legislador en cuya virtud modifica el sistema que venía rigiendo, pero sin afectar a los trabajadores que ya tenían establecidas sus relaciones contractuales con anterioridad, a menos que ellos mismos resuelvan, por manifestación expresa, acogerse al nuevo régimen.

(...)

Es claro, entonces, que los trabajadores indicados gozan, en virtud de la misma norma legal, de la facultad de optar entre uno y otro régimen. La normatividad les garantiza esa libertad, que no puede ser coartada por los patronos. Su decisión en determinado sentido no puede convertirse en condición o requisito para acceder a prerrogativa laboral alguna, ni constituir objeto de transacción en el curso de negociaciones colectivas.

Carece de legitimidad la actitud de la empresa que pretenda presionar a los trabajadores, mediante ofertas o bajo amenazas, para que se acojan a un régimen que la ley ha hecho para ellos opcional, pues tales manipulaciones vulneran la libertad individual consagrada en los artículos 16 y

28 de la Carta y desconocen abiertamente la misma ley que ha otorgado a aquéllos la facultad de optar.

También resultan vulnerados en tales casos el artículo 95, numeral 1, de la Constitución, pues implica abuso de los derechos del patrono, y el 53, inciso final, *Ibídem*, a cuyo tenor los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-597 del 7 de diciembre de 1995).

También ha indicado la Corporación:

"El cambio de legislación no puede llevar a que los trabajadores que queden cobijados por las nuevas modalidades de protección de sus derechos laborales -que no otro puede ser su contenido- queden marginados de la igualdad de oportunidades ante la ley; de la remuneración mínima vital y móvil; de la proporcionalidad entre la remuneración y la cantidad y calidad de trabajo; de la garantía de estabilidad en el empleo; de la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales; de la seguridad en el sentido de que no serán forzados o estimulados a transigir o conciliar sobre derechos ciertos e indiscutibles; de la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del Derecho; de la primacía de la realidad sobre las formalidades; de las garantías de seguridad social, capacitación, adiestramiento y descanso necesario, ni de la protección laboral especial para las mujeres, las madres y los menores.

De ninguna manera las reformas del sistema jurídico en materia laboral pueden llevar consigo la pérdida o la relativización del derecho que tiene todo trabajador, por el hecho de serlo, con independencia del régimen laboral que lo cobije, al pago puntual y al reajuste periódico de salarios, pensiones y prestaciones sociales, ni al justo e inalienable derecho de reclamar que se le reconozcan intereses moratorios, acordes con la tasa real vigente en el mercado, cuando el patrono -oficial o privado-, la respectiva entidad de seguridad social o el fondo de pensiones y cesantías al que pertenece, según el caso, incurre en mora en el pago o cubrimiento de tales factores. Las trabas burocráticas, el descuido y la inmoralidad son inadmisibles, frente a los postulados constitucionales, como posibles excusas para el retraso, mientras que la insolvencia o la iliquidez temporal del patrono o los problemas presupuestales, en los casos de entidades públicas, pueden constituir explicaciones de aquél pero jamás justificación para que sean los trabajadores quienes asuman sus costos bajo la forma de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996).

Y es que en las hipótesis que se consideran, con mayor razón si se trata de los derechos de los trabajadores -que merecen protección especial (arts. 25 y 53 C.P.)-, la coacción externa sobre el titular del derecho a optar -una forma de la autonomía individual genéricamente plasmada en el artículo 16 de la Carta- implica forzosamente no sólo la flagrante violación de la ley que concedió la posibilidad de escoger sino el desconocimiento palmario del derecho fundamental a la libertad.

Claro está, si la presión o coacción se refleja en un perjuicio del trabajador en cualquiera de sus condiciones laborales, si afecta sus derechos mínimos (art. 53 C.P.), si repercute en la desmejora de sus prestaciones o en la burla de las garantías constitucionalmente reconocidas, se quebranta, además, y de manera ostensible, su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas (art. 25 C.P.).

Pero si, por otra parte, la coacción se refleja en el diferente trato -injustificado por definición cuando parte del aludido presupuesto- entre trabajadores de igual nivel que cumplen las mismas o equivalentes funciones, se tiene también una clarísima violación del derecho constitucional a la igualdad (art. 13 C.P.), que excluye toda discriminación o preferencia que no se halle fundada en motivos lícitos y razonables.

En lo que hace a la remuneración y a su periódico reajuste, se trata de dos elementos que conforman, desde el punto de vista constitucional, derechos inalienables de todo trabajador, que correlativamente implican obligaciones ineludibles de los empleadores. Estos no asumen una conducta legítima dentro de la relación laboral cuando pretenden escamotear tales derechos mediante procedimientos destinados a crear situaciones aparentemente ajustadas a la ley pero en realidad violatorias de ella, como cuando se hace depender el aumento del salario de la escogencia que haga el trabajador de uno u a otro régimen entre los que el legislador le ha permitido optar.

Así ocurrió en el caso materia de examen, como lo acreditan las pruebas que obran en el expediente, en especial la producida por el propio representante de la empresa demandada, señor NESTOR GALINDO ISAZA, quien, al responder por escrito al requerimiento del juez de primera instancia, reconoció expresamente no haber efectuado aumentos anuales en la remuneración de sus empleados (Oficio del 24 de octubre de

1996. Folio 98 del expediente). Ello por cuanto considera que no está obligado a ello mientras les pague el salario mínimo legal, y por cuanto, de otro lado, la firma afronta dificultades económicas ocasionadas por la recesión, las altas tasas de interés y otros factores.

La posición del empresario en este sentido no puede ser aceptada por la Corte, frente a los derechos constitucionales alegados, por cuanto si bien es cierto en el nivel mínimo se cumple la obligación legal incrementando el salario en la proporción anual plasmada en el respectivo decreto, ello no quiere decir que las demás escalas salariales puedan permanecer indefinidamente congeladas, según la voluntad del patrono, ya que la remuneración de los trabajadores debe ser móvil, es decir, está llamada a evolucionar proporcionalmente, de acuerdo con el aumento en el costo de la vida.

En otros términos, ningún patrono público ni privado tiene autorización constitucional para establecer que sólo hará incrementos salariales en el nivel mínimo y que dejará de hacerlos indefinidamente en los distintos períodos anuales cuando se trata de trabajadores que devengan más del salario mínimo.

En realidad, en una economía inflacionaria, la progresiva pérdida del poder adquisitivo de la moneda causa necesariamente la disminución real en los ingresos de los trabajadores en la medida en que, año por año, permanezcan inmodificados sus salarios. Cada período que transcurre sin aumento implica una disminución real de la remuneración y, por tanto, un enriquecimiento sin causa de parte del patrono, quien recibe a cambio la misma cantidad y calidad de trabajo, pagando cada vez menos.

Al respecto se reiteran los criterios enunciados por la Corte en las sentencias T-102 del 13 de marzo de 1995 y C-448 del 19 de septiembre de 1996. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Pero si, además, la unilateral decisión del empleador en el sentido de mantener su negativa a todo aumento salarial sólo cobija a unos determinados trabajadores en razón de no haberse acogido al régimen legal que él desea imponerles, vulnera de manera flagrante, como en este caso, el derecho a la igualdad y la autonomía de los empleados, quienes deben poder optar libremente, como lo dispone, para la materia en análisis, la Ley 50 de 1990.

Se revocarán las decisiones de instancia, que desatendieron una clarísima doctrina constitucional, y se concederá la tutela, ordenando al patrono la inmediata nivelación de los salarios correspondientes a los accionantes, de modo que no haya discriminación respecto de quienes, estando en sus mismos niveles o en cargos equivalentes, sí han percibido aumentos salariales.

El presente fallo no significa que mediante acción de tutela se pueda exigir, per se, un aumento salarial, pues, según lo ha reiterado esta Corporación, no es ese el objeto del artículo 86 de la Carta Política.

Si en el caso concreto ha prosperado la acción, ello acontece por la violación ostensible del derecho a la igualdad de los accionantes sin que exista otro medio judicial efectivo e idóneo para hacer que ella cese de manera inmediata, como debe acontecer a la luz de la Constitución. La orden que se impartirá, en el sentido de nivelar los salarios, responde exclusivamente a la finalidad de impedir que prosiga la injustificada discriminación que el patrono ha introducido entre sus trabajadores como forma de presionar decisiones que deben ser autónomas de éstos.

Por otro lado, la protección judicial se concede en cuanto realización del principio de igualdad y no como forma de hacer efectivo un acuerdo sobre aumento de salarios, al cual aluden los actores en su demanda, pero que no está probado. En todo caso, aun si lo estuviera, no podría ser su ejecución objeto de tutela, pues ya ha sido reiterado en la jurisprudencia que los conflictos sobre convenios de cualquier índole o acerca de contratos de particulares, cuando entre éstos surgen discrepancias por causa de su interpretación o aplicación, deben ser conocidos por la jurisdicción ordinaria.

DECISION

Con base en las expuestas consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR los fallos proferidos por el Juzgado Primero de Familia y por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, al resolver sobre la acción de tutela interpuesta por CARLOS ARTURO BARRERA y otros, contra la empresa METALURGICAS GALBER y, en consecuencia, conceder la protección al derecho a la igualdad.

Segundo.- ORDENASE a NESTOR GALINDO ISAZA, Representante legal de la Empresa METALÚRGICAS GALBER, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, efectúe los ajustes salariales necesarios para nivelar la remuneración de sus trabajadores, eliminando las diferencias existentes entre los trabajadores que se acogieron a la Ley 50 de 1990 y los que no lo hicieron y que desempeñan las mismas o equivalentes funciones.

La renuencia del aludido representante legal a cumplir lo ordenado le acarreará las sanciones que contempla el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

MAGISTRADO PONENTE

PRESIDENTE DE LA SALA

HERNANDO HERRERA VERGARA

MAGISTRADO

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

MAGISTRADO

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

SECRETARIA GENERAL