

Vigencia de los principios del derecho laboral en un mundo globalizado. Aplicación al caso colombiano.

*Carlos A. Ballesteros**

* Abogado Universidad Libre de Bogotá. Abogado litigante y asesor. Especialización en Derecho Constitucional y Laboral en la Universidad de Salamanca-España. Miembro de la Asociación de Abogados laboristas de trabajadores. Profesor de cátedra, Universidad de Medellín.

1. Introducción

A principios del siglo XX el Derecho laboral se consolidó como una nueva disciplina jurídica, autónoma y por tanto sustentada en unos principios propios, cuyo nacimiento se justificaba por circunstancias económicas, sociales e históricas, ampliamente reseñadas por los tratadistas de esta rama del derecho. El fin del siglo pasado y el principio del actual presentan varios interrogantes en relación con la validez de dichos principios, llegando algunos a sostener que, necesariamente, en un mundo globalizado han perdido su razón de ser y por lo tanto la tendencia muestra una flexibilización del derecho laboral tan aguda, que finalmente dicha disciplina debe desaparecer o por lo menos, integrarse a alguna otra.

Con el fin de aportar a la discusión, en este trabajo se plantean algunas reflexiones que tienen como objetivo determinar la validez y vigencia de dichos principios en nuestro país, para lo cual se tomarán los siguientes referentes comparativos: descripción de los que he denominado los “principios clásicos”, siguiendo de cerca el pensamiento de dos ilustres tratadistas del Derecho laboral como lo son Américo Plá Rodríguez y Mario de la Cueva, quienes, indudablemente, tuvieron gran influencia en el desarrollo de esta disciplina en América Latina; de otra parte, la normatividad consagrada en la Constitución Política del país y su desarrollo legislativo, analizado a la luz de las providencias de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia en su sala laboral.

2. Principios clásicos del derecho laboral

En un texto que, en mi sentir, no ha sido superado en América Latina, titulado “Los principios del Derecho del Trabajo” el Profesor Uruguayo, Américo Plá Rodríguez, analiza detenidamente los principios que rigen el derecho laboral, que define como las “líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos.”¹

Luego de estudiar diversas clasificaciones que han dado los tratadistas en relación con este tema, concluye afirmando que los principios de la disciplina son los siguientes: Principio protector; de la irrenunciabilidad; de la continuidad; de la continuidad de la relación laboral –estabilidad–; de la primacía de la realidad; de la razonabilidad; y de la buena fe.

Se analizarán a continuación las características generales de los cuatro primeros, pues en mi criterio sólo éstos son los propios del Derecho laboral, mientras que los otros son aplicables a cualquier área del Derecho.

2.1. Principio protector

Tiene como fundamento la posición en que se encuentran las partes de la relación laboral (empleador-trabajador), partiendo del supuesto de la existencia de una parte débil que motiva la protección especial por parte del Estado, por eso afirma Plá *“se refiere al criterio fundamental que orienta el derecho del trabajo, ya que éste, en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador”*² agrega más adelante este autor:

“El fundamento de este principio está ligado con la propia razón de ser del derecho del trabajo”.

“Históricamente el derecho del trabajo surgió como consecuencia de que la libertad de contratación entre personas con desigual poder y resistencia económica, conducía a distintas formas de explotación. Incluso, las más abusivas e inocuas”.

“El legislador no pudo mantener más la ficción de una igualdad existente entre las partes del contrato de trabajo y tendió a compensar esa desigualdad económica desfavorable al trabajador con una protección jurídica favorable al trabajador”.

“El derecho del trabajo responde fundamentalmente al propósito de nivelar desigualdades. Como decía Couture, “El procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras desigualdades”, (pág. 25)

Además de inspirar el derecho laboral, permite la interpretación de sus normas, por tanto va dirigido al legislador como al intérprete.

En nuestro país tiene consagración en la Constitución y en la ley. En efecto, el artículo 25 de la Carta es del siguiente tenor: “El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de una especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.

Desde el punto de vista legislativo ha tenido su desarrollo en el artículo 9 del C.S.T.

Las diversas corporaciones judiciales han señalado que para hacer realidad el trabajo en condiciones dignas y justas, como lo ordena el canon constitucional, debe armonizarse con lo dispuesto en el artículo 53 de la Carta, que establece los principios mínimos que rigen el derecho laboral, llegando a la conclusión de que el trabajo en condiciones dignas y justas es aquel que respeta los principios allí consignados.

Como se puede observar, este principio adquiere mayor relevancia en la Carta del 91 que en la anterior Constitución, como lo ha destacado la Corte Constitucional Colombiana desde que comenzó su labor.

“Cuando la Constitución de 1997 decidió garantizar un orden político, económico y social justo e hizo del trabajo requisito indispensable del Estado, quiso significar con ello que la materia laboral, en sus diversas manifestaciones, no puede estar ausente en la construcción de la nueva legalidad”.

El trabajo es un derecho fundamental que goza de especial protección del Estado y, además, es uno de los bienes que para todos pretende conseguir la organización social, según el preámbulo, y uno de los valores fundamentales de la República, conforme al artículo 1° ibídem...”

“En este momento de la cultura mundial y del sentimiento nacional, parece innecesario destacar la importancia del trabajo y bastará decir que hace mucho dejó de ser una mercancía sujeta a los mecanismos del quehacer económico para convertirse en atributo de la personalidad jurídica, un valor de la existencia individual y comunitaria y un medio de perfeccionamiento del ser humano y de la sociedad toda, que no podría existir sin él”.³

Esta precisión ha permitido que el derecho al trabajo sea protegido mediante la acción tutela, siempre que se den los supuestos para ello.

2.1.1. Vigencia y futuro del principio protector en Colombia

Para determinar la necesidad de mantener el principio (lo que es aplicable a los demás), debe indagar si las causas que lo originaron aún subsisten. Para ello debemos recordar que el nacimiento del Derecho laboral tuvo una fundamentación histórica que se caracterizó por la existencia de una sociedad dividida en clases generando una gran polarización, estableciendo grandes barreras entre los poseedores y los no poseedores, en la existencia un “ejército de desempleados”, y una serie de corrientes del pensamiento que presionaron para su consagración.

Este aspecto es sintetizado así por Deveali:

“Cuando por efecto del maquinismo, aparecen en el mundo los dos fenómenos paralelos del capitalismo y del proletariado, frente a las evidentes iniquidades que acompañan los primeros pasos ascensionales de la actividad industrial –y que provocan reacciones no sólo en el campo político, sino también por parte de poetas, filósofos y publicistas–, los juristas dotados de sensibilidad humana, se proponen dar su generoso aporte para la solución de los problemas más angustiosos que plantea el conflicto entre una masa hambrienta de trabajadores miseramente retribuidos y a menudo desocupados, y las exigencias, a veces desmedidas, de un capitalismo egoísta que tiene como única preocupación aumentar el margen de sus ganancias. Este esfuerzo generoso resulta especialmente manifiesto en algunas instituciones jurídicas, que han constituido el embrión del “nuevo derecho” y que hoy todavía representan el núcleo central del mismo”.⁴

¿Será que dichas circunstancias han desaparecido? Es indudable que no, que se mantienen y en algunos casos de una manera más grave, pero también es claro que se han presentado ciertos fenómenos que hacen que su aplicación pueda y deba tener algunas variaciones (lo que no conduce a su desaparición). No se puede pasar por alto la revolución informática que posibilita la existencia de un nuevo trabajador: el “empleado o trabajador virtual”; de un nuevo tipo de empresa “virtual”, lo que debiera generar en la sociedad, a su vez, unas nuevas maneras de reaccionar a fin de evitar la explotación de este nuevo trabajador. Igualmente, es imposible esconder la realidad de nuevas formas de contratación no necesariamente laborales en el sentido estricto de la palabra, que en este momento se encuentran desamparadas y sin ningún tipo de protección.

Todos estos fenómenos deben conducir a una gran revisión en la política laboral y muy especialmente en la legislativa, “siempre protectora”, que se ajuste a estas nuevas realidades sociales, pero por la misma naturaleza subordinada de la relación es imposible pensar por lo menos a mediano plazo la desaparición de este importante principio que prácticamente da vida al derecho del trabajo.

Así llegamos a la conclusión de que el fenómeno que le dio vida al principio se mantiene en su esencia, pero obviamente las condiciones no son exactamente iguales, sino que desde el punto de vista conceptual se presentan matices que es necesario tener en cuenta.

Además, desde el punto de vista estrictamente jurídico, como se ha visto, el principio tiene una base constitucional, que hace que mantenga plena vigencia.

2.1.2. Reglas de aplicación del principio protector

De acuerdo con el profesor PLÁ este principio tiene tres manifestaciones o tres reglas de aplicación: In dubio pro operario; regla de la normas más favorable; regla de la condición más beneficiosa.

2.1.2.1. Regla del in dubio pro operario

Va dirigido, fundamentalmente, al intérprete y se presenta cuando una determinada norma permite varias interpretaciones posibles, caso en el cual el operador jurídico debe escoger la más favorable al trabajador. Destaco que a diferencia del principio que analiza a continuación, éste opera cuando existe una sola disposición, que genera duda en cuanto a la interpretación más correcta.

Es de destacar que este principio exige que realmente se presente una verdadera duda de la lectura y análisis de la norma, no puede basarse en criterios caprichosos ni amañados, por decirlo en otros términos que sea una “duda objetiva, razonable, desinteresada”.

La fuente en nuestro país es el artículo 53 de la Carta, al señalar como uno de los principios mínimos que rigen el derecho laboral, la “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la ... interpretación de las fuentes formales de derecho”.

2.1.1.2. Restricción en su aplicación

En materia probatoria

La jurisprudencia, mayoritariamente, ha considerado que únicamente procede en cuanto a interpretación de normas y dejando por fuera cualquier duda que surja frente a la interpretación de medios de prueba.

La doctrina internacional es contraria a este criterio como se aprecia en el siguiente comentario:

“A nuestro juicio, cabe aplicar la regla dentro de este ámbito en casos de auténtica duda para valorar el alcance o el significado de una prueba. No para suplir omisiones; pero sí, para apreciar

adecuadamente el conjunto de los elementos probatorios, teniendo en cuenta las diversas circunstancias del caso”.

“Entendemos que las mismas razones de desigualdad compensatoria que dieron origen a la aplicación de este principio, justifican que se extienda al análisis de los hechos, ya que el trabajador, por lo general, tiene mucha mayor dificultad que el empleador para probar ciertos hechos o aportar ciertos datos u obtener ciertos informes o documentos”.

“Una particular perspectiva para encarar este problema es la del onus probandi en materia laboral: a quién corresponde la carga de la prueba?”

“La posición tradicional sostiene que la carga de la prueba corresponde a quien efectúa afirmaciones, y que solamente cabe apartarse de este criterio básico en los casos en que el legislador estableció presunciones, las cuales suponen una inversión de la carga de la prueba”.

“Pero con un mayor conocimiento práctico de las realidades que se ventilan en las contiendas laborales, ha empezado a desarrollarse hasta resultar predominante, la posición incluso a –este aspecto la regla in dubio pro operario. Si bien la vigencia del sistema inquisitivo resta importancia al problema de la carga de la prueba, se entiende que en la medida en que se entre a este problema, el trabajador merece una consideración especial. No sólo por la desigualdad básica de las partes, no sólo por el estado de subordinación en que se halla muchas veces el trabajador, sino también por la natural disponibilidad de medios de prueba que tiene el empleador y que contrasta con la dificultad del trabajador en este aspecto”.⁵

En el mismo sentido orienta su pensamiento el tratadista argentino Santiago J. Rubinstein en su obra “Fundamentos del Derecho Laboral”, quien al analizar este principio comienza con la siguiente afirmación:

“La igualdad entre las partes es un principio procesal de relevancia jurídica, aceptada normalmente en el proceso civil... Sin embargo, su traslación al proceso laboral, sin reserva alguna, es violatoria del principio de la igualdad económica, que debe imperar en una sociedad justa y solidaria”.⁶

En materia de seguridad social

Algunos doctrinantes han considerado que no debe aplicarse este principio en materia de seguridad social, ya que esta área tiene una inspiración diferente, pero en Colombia, la ley 100 de 1993, que creó el sistema integral de seguridad social, ha determinado de manera expresa que todos los principios del derecho laboral son aplicables en esta nueva disciplina. En efecto, el art. 272 de dicha ley es del siguiente tenor:

“Art. 272. Aplicación preferencial. El sistema integral de seguridad social establecido en la presente ley, no tendrá, en ningún caso, aplicación cuando menoscabe la libertad, la dignidad humana o los derechos de los trabajadores”.

“En tal sentido, los principios mínimos fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política tendrán plena validez y eficacia”.

2.1.2.2. Regla de la norma más favorable

Se presenta cuando se enfrentan diferentes disposiciones que regulan la misma situación, en esta hipótesis se escoge la más favorable al trabajador. Es la previsión contenida en el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo en los siguientes términos:

“En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes del trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe acogerse en su integridad”.

Norma coherente con lo consagrado en el art. 53 de la Constitución: “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación... de las fuentes formales de derecho”.

A diferencia del anterior, en el que surge un enfrentamiento entre interpretaciones de una misma fuente del derecho, en este caso el conflicto se presenta entre diversas normas, por ejemplo la ley y la convención colectiva de trabajo.

2.1.2.3. Condición jurídica más beneficiosa

Se presenta cuando hay una sucesión normativa, es decir, una nueva norma que deroga una anterior. Además, cuando la nueva norma es más desfavorable que la anterior.

En este caso, la nueva norma se inaplica, dándole efectos ultractivos a una vieja norma que desde el punto de vista jurídico objetivo se encuentra derogada.

Es el principio de más difícil comprensión, por lo que es necesario precisar claramente sus alcances, además, si se analiza la jurisprudencia nacional no hay criterio unánime frente a su existencia y menos aún en cuanto a la mejor forma de aplicarlo.

Alcance del principio

Plá Rodríguez, referenciando a Alonso García, plantea lo siguiente:

La aplicación práctica de esta regla de la condición más beneficiosa supone estas dos consecuencias:

“1) Cuando se dicte una reglamentación o disposición de carácter general, aplicable a todo un conjunto de situaciones laborales, éstas quedarán modificadas en sus condiciones anteriores en cuanto no sean para el trabajador más beneficiosas que las nuevamente establecidas”.

“2) La nueva reglamentación habrá de respetar –salvo que contuviera afirmación expresa en contra– como situaciones concretas reconocidas a favor del trabajador o trabajadores interesados, aquellas condiciones que resulten más beneficiosas para éstos que las establecidas para la materia o materias de que se trate –o en su conjunto– por la nueva reglamentación”.

Consagración del principio en Colombia

Sobre la existencia de la posibilidad de aplicar este principio en nuestro país se ha presentado un gran debate, pudiendo destacar algunos de los aspectos que considero importante plasmar:

Antes de la vigencia de la actual Constitución Política la Corte Suprema de Justicia había sido reacia a aceptar su existencia, sin embargo y como un antecedente importante, en un salvamento de voto, el doctor Manuel Gaona Cruz, afirmó:

“Si la Constitución instituye la especial protección del trabajo por parte del Estado (art. II), si consagra la intervención estatal en el proceso económico para mejorar a los trabajadores (art. 32) y si expresamente prohíbe desmejorar sus derechos sociales reconocidos en leyes anteriores aún en época de Emergencia Económica (art. 122), resulta incuestionable que cualquier acto jurídico, llámese ley, decreto reglamentario o reglamento interno o general de un Establecimiento Público, que disminuya las condiciones globales de tipo salarial prestacional o sobre riesgos del trabajador, legalmente reconocidas, o que autorice su desmejora, es inaplicable, así dichas condiciones no se hubieren consolidado en forma individual bajo la égida de los derechos adquiridos”. (Salvamento de voto a la sentencia de septiembre 9 de 1982).

La tesis de este magistrado fue clara al indicar que no era necesaria la consagración expresa del principio sino que se deduce el principio protector.

Constitución Política del país

La parte final del artículo 53 de la Carta Política, es como sigue:

“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de Trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”.

De acuerdo con lo planteado por el profesor Jairo Villegas Arbeláez y de la reseña que hace sobre lo expresado por los constituyentes que conformaron la asamblea Nacional Constituyente, lo que allí se plasmó fue este principio tan importante. Concluyó el autor:

“CONCLÚYESE afirmando la evidencia según la cual el constituyente finalmente integró en su naturaleza y objeto las distintas propuestas, dada su concurrencia”.

En efecto:

“Tomó del Constituyente Guerrero Figuero la idea de condición más Beneficiosa, para desarrollarla y detallarla en sus distintos eventos que surge” la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo.

“Tomó del Constituyente Angeímo Garzón la idea según la cual “los derechos laborales ...no podrán ser desmejorados.

“No tomó por ser fenómeno distinto, la idea de derecho adquirido, que quedó en otro artículo distinto, cual es el 58 (numeral 2do.)”⁷

La Jurisprudencia ha sido sumamente contradictoria sobre el particular, pues tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia lo han aceptado y negado.

La Corte Constitucional, en la sentencia C 013 de 1993, aplicó realmente el principio de la condición más beneficiosa al plantear lo siguiente:

“No es de recibo afirmar que la vulneración de los derechos de los trabajadores sólo se produce en aquellos casos en los que determinados trabajadores o empleados cualifican para ser pensionados o indemnizados bajo los parámetros de las convenciones colectivas.

No es así porque lo ganado en una convención colectiva significa un derecho en sí mismo para el trabajador, que en algún momento de su vida de trabajo se verá confrontado con la realización

de la hipótesis normativa. Pero, además, es derecho actual y no mera expectativa pues se trata de una conquista de ese conjunto específico de trabajadores que labora en Colpuertos”.

Es claro, que se protegieron realmente expectativas, pues se respetó el derecho de quienes aún no cumplían plenamente los supuestos objetivos de la norma, así la Corte utilice la expresión derechos adquiridos.

A pesar de ello, en la sentencia C 168 de 1995, concluyó entre otras cosas lo siguiente:

“En el inciso final, que es el precepto del cual deduce el actor la existencia de la denominada “condición más beneficiosa” para el trabajador, concretamente de la parte que se resaltará, prescribe: “la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”.

“Veamos, entonces, el significado de la expresión a que alude el demandante. “Menoscabar”, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, tiene entre otras acepciones la de “Disminuir las cosas, quitándoles una parte; acortarlas, reducirlas”. “Causar mengua o descrédito en la honra o en la fama”.

“Quiere esto decir, que el constituyente prohíbe menguar, disminuir o reducir los derechos de los trabajadores. Pero ¿a qué derechos se refiere la norma? Para la Corte es indudable que tales derechos no pueden ser otros que los “derechos adquiridos”, conclusión a la que se llega haciendo un análisis sistemático de los artículos 53, inciso final, y 58 de la Carta. Pretender, como lo hace el demandante, la garantía de los derechos aún no consolidados, sería aceptar que la Constitución protege “derechos” que no son derechos, lo cual no se ajusta al Ordenamiento Superior, como se consignó en párrafos anteriores”.

“La pretensión del actor equivale a asumir que los supuestos de eficacia diferida condicional, es decir, aquellos que sólo generan consecuencias jurídicas cuando la hipótesis en ellos contemplada tiene realización cabal, deben tratarse como supuestos de eficacia inmediata y, por ende, que las hipótesis en ellos establecidas han de tenerse por inmodificables aún cuando su realización penda todavía de un hecho futuro de cuyo advenimiento no se tiene certeza. Es la llamada teoría de la irreversibilidad que, sin éxito, ha tratado de abrirse paso en países como España y Alemania, donde ha sido rechazada no sólo por consideraciones de orden jurídico sino también por poderosas razones de orden social y económico. Aludiendo a una sola de éstas, entre muchas susceptibles de análisis, dice Luciano Parejo Alfonso: “En épocas de desarrollo y crecimiento de la economía, con presupuestos estatales bien nutridos, es posible la creación y puesta a punto de instituciones de carácter social que luego, en épocas de crisis económica, con presupuestos estatales limitados por la misma, resultan de difícil mantenimiento. De ahí que aparezca muy problemática la afirmación de la exigencia constitucional del mantenimiento de prestaciones otorgadas bajo una coyuntura diferente”.

“De aplicarse el criterio del actor, se llegaría al absurdo de que las normas laborales se volverían inmodificables y toda la legislación laboral estática, a pesar de los grandes cambios que en esta materia es necesario introducir, en atención al dinamismo de las relaciones laborales y las políticas sociales y económicas, que en defensa del interés social o general debe prevalecer sobre el particular, y las cuales finalmente redundan en el mejoramiento de la clase trabajadora”.

“De otra parte, considera la Corte que la “condición más beneficiosa” para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador que es a quien ha de aplicarla o interpretarla. En nuestro Ordenamiento Superior el principio de favorabilidad se halla regulado en los siguientes términos: “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho”, precepto que debe incluirse en el estatuto del trabajo que expida el Congreso”.

Según esta tesis, el principio como tal no existe, lo consagrado en la parte final del art. 53 de la Carta es simplemente una reiteración de la garantía de los derechos adquiridos (¿Se repitió el constituyente?) y confunde el principio de la favorabilidad con el de la condición jurídica más beneficiosa.

Sin embargo, pienso que el pensamiento jurídico del país muestra una tendencia hacia su aceptación, lo que se aprecia especialmente en los conflictos surgidos del sistema de seguridad social, en los que la Corte ha decidido reiterativamente inaplicar normas sobre seguridad social contenidas en la ley 100 para aplicar disposiciones anteriores (ya derogadas), lo que significa que, efectivamente, se está dando eficacia al principio de la condición más beneficiosa.

2.2 Principio de la irrenunciabilidad

Ha sido definido por Plá Rodríguez en los siguientes términos:

“Imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedida por el derecho laboral en beneficio propio”.

“Renuncia equivale a un acto voluntario por el cual una persona se desprende y hace abandono de un derecho reconocido a su favor”.⁸

La Constitución lo consagra como uno de los principios que debe regir en nuestro país, así: “irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultades para transigir y conciliar sobre los derechos inciertos y discutibles”.

Desde el punto de vista legislativo, desde hace muchos años está consagrado expresamente, en los arts. 13, 14 y 16 del C.S.T.

Este principio constituye una limitante a la autonomía de la voluntad, a fin de brindar protección a la parte débil de la relación laboral, por eso la Corte Constitucional, ha señalado al comparar el contrato de trabajo con el civil, lo siguiente:

Esa distinción, entre el contrato civil y el contrato laboral, se ha ido afianzando a través del tiempo y encuentra origen en el reconocimiento de la situación de asimetría en la que se encuentran las partes, la cual no permite presumir que el acuerdo de voluntades se produzca a partir del ejercicio no interferido ni restringido de la autonomía de cada una de ellas, como si ocurre en el contrato civil, y en la evolución misma de las sociedades que reivindican el trabajo como un valor y un principio esencial del Estado, (arts. 1 y 2 C.P.) y como un derecho fundamental de las personas (art. 25 C.P.) de cuya realización efectiva depende el desarrollo de la misma en condiciones de dignidad.

En efecto, a diferencia de lo que ocurre con el contrato civil, el contrato de trabajo, que como se dijo es la fuente de la relación laboral, cumple una función reguladora complementaria de las condiciones establecidas en la Constitución y en la ley condiciones que las partes no están en capacidad de transgredir, empeorar o desconocer, pues ello implicaría la nulidad de sus cláusulas. El acuerdo de voluntades que precede la celebración de un contrato laboral, está afectado por “... la existencia de una extensa regulación “heterónoma” (leyes, reglamentos, convenios colectivos) que se superponen a la pura autonomía de la voluntad de las partes”.

Ello, desde luego, se traduce en una restricción al ejercicio de la autonomía individual, restricción que acota el alcance de un acuerdo de voluntades cuando se trata de definir las condiciones en las que se desarrollará una relación laboral, pues tales condiciones estarán supeditadas a la normativa constitucional y legal que rige esa materia específica, la cual presenta como uno de sus objetivos esenciales, brindarle protección al trabajador y tutelar sus intereses, dado que lo reconoce como la parte vulnerable de la relación.

Ahora bien, la restricción de la autonomía de las partes para establecer las condiciones que regirán su relación laboral, no implica que ésta se anule por completo, pues en ejercicio de la misma y de la libertad contractual de las cuales son titulares, pueden alcanzar un acuerdo

de voluntades que rija una específica situación laboral, y optar para el efecto por una de las alternativas que prevé la ley, siempre y cuando tal acuerdo se establezca acogiendo y respetando, primero los postulados básicos del paradigma de organización jurídico-política por la que optó el Constituyente, el del Estado social de derecho, y segundo, la normativa jurídica de orden público⁹ que rige ese tipo de relaciones, la cual como se anotó antes, prevalece y se superpone a sus voluntades.

A partir de los anteriores presupuestos deberá determinar la Corte, si la prórroga sistemática de los contratos de trabajo a término fijo, cuya constitucionalidad, la de ese tipo de contratos, ha reconocido reiteradamente la Corte, contradice o vulnera la normativa constitucional que rige la materia, específicamente el principio de estabilidad que consagra el artículo 53 de la Constitución, y si el “acuerdo de voluntades” que subyace en una relación laboral así configurada, desconoce y contradice postulados básicos del Estado social de derecho, que ameriten que esta Corporación la expulse del ordenamiento jurídico.¹⁰

Afectación del principio en nuestro país

Debido a las nuevas tendencias, las diferentes legislaciones han sufrido una serie de modificaciones que indudablemente han afectado la consistencia del principio, destaco en Colombia las siguientes:

La ley 50 de 1990 afectó notablemente este principio, pues situaciones que en principio eran irrenunciables se convierten en renunciables, estableciendo la posibilidad de acogerse a un régimen de cesantías cuyas ventajas son dudosas; posibilidad de aceptar un régimen de inestabilidad; opción para aceptar una modalidad salarial que implica una verdadera renuncia de las prestaciones sociales (salario integral); la consagración de factores que por su naturaleza son salariales, como no salariales en virtud del acuerdo de las partes.

Es muy claro, que la rigidez de normas protectoras inmodificables van cediendo terreno, y ampliándose la posibilidad de las normas susceptibles de modificación por acuerdo entre las partes (desde un punto de vista individual), pero paradójicamente, por otro lado las posibilidad de la negociación colectiva de trabajo se va limitando, por la existencia de normas de orden público (régimen de seguridad social, régimen disciplinario para los trabajadores oficiales).

La ley 550 de 1999, al permitir los acuerdos laborales especiales, con la supuesta finalidad de colaborar en la salvación empresarial, lo que implica, necesariamente, una afectación de este principio.

PRINCIPIO DE LA CONTINUIDAD DE LAS RELACIONES LABORALES

Estabilidad

Más conocido en nuestro país como el principio de la estabilidad, el cual refleja una aspiración social y es que existan fuentes de empleo para la totalidad de la población productiva y, además, que éstas tengan posibilidades reales de ser conservadas en el tiempo, por lo que su efectividad está ligada a toda una serie de medidas de política económica y social que lo posibiliten, por lo que se puede afirmar que una simple reforma legislativa no genera empleo ni logra hacer realidad este principio. En otras palabras, mediante una ley no se puede decretar la disminución de la tasa de desempleo.

Sin embargo, en este aspecto es importante la labor legislativa y jurisprudencial a fin de evitar desmanes y abusos en que pueden incurrir los empleadores y por ello la consagración normativa puede permitir desarrollar tendencias que en determinadas condiciones permitan hacer efectivo el principio.

Escribió Plá Rodríguez:

“Todo lo que tienda hacia la conservación de la fuente de trabajo, al darle seguridad al trabajador no sólo constituye un beneficio para él, en cuanto transmite una sensación de tranquilidad, sino que redundando en beneficio de la propia empresa y a través de ella, de la sociedad, en la medida que contribuye a aumentar el rendimiento y a mejorar el clima social de las relaciones entre las partes”.¹¹

Doctrinaria y jurisprudencialmente se ha entendido la estabilidad en un doble sentido, a saber:

Estabilidad absoluta: como la imposibilidad de desvincular a un trabajador, salvo la existencia de una justa causa. En el evento que el empleador desvincule al trabajador sin existir la justa causa estará obligado al reintegro. No existe pues, una estabilidad absoluta en todo el sentido de la palabra (imposibilidad de que termine una relación laboral), pues toda legislación debe prever circunstancias que permitan romper el vínculo laboral. Si se permitiera extremar el concepto, se podría llegar a situaciones tan aberrantes como la esclavitud.

La consagración de los casos de estabilidad absoluta sólo la puede hacer el legislador, atendiendo a ciertas circunstancias especiales, ya sea para la protección de ciertas personas o para permitir el ejercicio de otros derechos fundamentales, por lo tanto, se puede afirmar que el principio que rige en nuestro país es la estabilidad relativa.

La legislación colombiana ha consagrado, entre otras, las siguientes situaciones de estabilidad absoluta: trabajador que goza del fuero sindical; mujer en estado de embarazo; el denominado fuero circunstancial, o la protección especial de los trabajadores en caso de existir un conflicto colectivo de trabajo; y en el sector público, el empleado beneficiario de la carrera administrativa.

Estabilidad relativa: implica la facultad de desvincular al trabajador mediante la cancelación de una indemnización que en algo retribuya los perjuicios que padece la persona como consecuencia del despido. Compensación que es absolutamente tarifada.

Desde el punto de vista constitucional, es de destacar que se presenta como uno de los principios más importantes que debe contener el estatuto de los trabajadores (art. 53), lo que ha exigido de la Corte Constitucional, en diversas providencias, un amplio estudio cuyo pensamiento central se refleja en los siguientes apartes:

“El principio de estabilidad en el empleo no se opone a la celebración de contratos a término definido. Las relaciones laborales no son perennes o indefinidas, pues tanto el empleador como el trabajador, en las condiciones previstas en la ley y en el contrato tienen libertad para ponerles fin. La estabilidad, por lo tanto, no se refiere a la duración infinita del contrato de trabajo, de modo que aquélla se torne en absoluta, sino que, como lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia, ella sugiere la idea de continuidad, a lo que dura o se mantiene en el tiempo. Bajo este entendido, es obvio que el contrato a término fijo responde a la idea de la estabilidad en el empleo, porque aun cuando las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad determinan libremente, acorde con sus intereses, las condiciones de la durabilidad de la relación de trabajo, ésta puede prolongarse indefinidamente en el tiempo, más aún cuando se da la circunstancia de que subsiste la materia del trabajo y las causas que le dieron origen al contrato. En otros términos, más que la fijación de un espacio de tiempo preciso en la duración inicial de la relación de trabajo, lo relevante es la expectativa cierta y fundada del trabajador de conservar el empleo en cuanto cumpla con

sus obligaciones laborales y el interés del empleador, motivado en las necesidades de la empresa, de prolongar o mantener el contrato de trabajo. Por lo tanto, no es cierto, como lo afirma la demandante que sólo el contrato a término indefinido confiere estabilidad en el empleo, pues el patrono tiene siempre la libertad de terminarlo, bien invocando una justa causa o sin ésta, pagando una indemnización”.¹²

PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMAS

Este principio está instituido a fin de evitar que se burlen los derechos de los trabajadores, mediante la utilización de ciertas formas que el trabajador se vería obligado a aceptar debido a su posición de desigualdad. En el evento de enfrentarse en materia laboral las formalidades con la realidad, debe preferirse ésta.

Está igualmente consagrado en la Constitución Política del país en el art. 53 de la siguiente manera:

“Primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”.

Este principio, de una parte, pone en cuestionamiento el acuerdo de voluntades entre las partes y de otra, permite un cabal desarrollo de la teoría del “contrato realidad” planteada por Mario de la Cueva. En el primer aspecto, es válido el acuerdo en la medida en que tenga un reflejo en la realidad, y en el segundo, en la medida en que se presenten los elementos de la relación de trabajo, se presume la existencia del contrato de trabajo.

Permite diferenciar el contrato de trabajo del contrato realidad, tomando como referente el elemento de la subordinación.

“Preferentemente, el principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales tiene plena operancia en el asunto sub lite, en los casos en que se haya optado por los contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de manera que, configurada esa relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio, se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación que haya adoptado el vínculo que la encuadra, desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo”¹³

Cabe reiterar que de conformidad con el artículo 25 de la Carta Política, el trabajo constituye un derecho que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado".

De ahí que, haya sido clara la jurisprudencia de la Corporación en señalar que "La administración no está legalmente autorizada para celebrar un contrato de prestación de servicios que, en su formación o en su ejecución, exhiba las notas de un contrato de trabajo" y en caso que se presente un abuso de las formas jurídicas, "en gracia del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, se llegue a desestimar un aparente contrato de prestación de servicios que en su sustancia material equivalga a un contrato de trabajo, en cuyo caso la contraprestación y demás derechos de la persona se regirán por las normas laborales más favorables..."¹⁴

3. Importancia de la incorporación de los principios en la carta política

Como se ha dicho, el constituyente elevó a rango constitucional los principios del trabajo, agregándole a los analizados los siguientes:

"Igualdad de oportunidades de los trabajadores, remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad del trabajo;... garantía a la seguridad social; la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario, protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajo del menor de edad".

Estos no se analizan por no ser considerados como "clásicos" de esta disciplina, que es el objeto del estudio, sin demeritar su importancia actual. Se quiere destacar la importancia que el constituyente de 1991 le dio a este tema, si a esto le agregamos lo consagrado entre otros, en el preámbulo, en los arts. 1, 2, 25, 39, 53, 54, 55, 92 y 93 de la Carta, es evidente que se quiso brindar una verdadera protección al trabajo. La importancia de la consagración de estos principios en este nivel ha sido desacatada en los siguientes términos:

"Es incuestionable la trascendencia del hecho de que por primera vez se hayan incorporado en la Constitución Nacional un conjunto de principios propios del derecho al trabajo, lo cual confiere un especial realce a esta materia y refleja la gran importancia que el nuevo Estado Social otorga al asunto laboral".¹⁵

4. Conclusión

Es claro, que existe un gran enfrentamiento entre varias tendencias en relación con el presente y futuro del Derecho laboral, que se sintetizan así:

- a. Una tendencia que pretende suprimir toda protección legal al trabajador, buscando debilitar los principios que inspiran esta área del Derecho. Se refleja en el pensamiento de los defensores a ultranza del modelo neoliberal, que pretenden un mundo plenamente globalizado, sin barreras, en el que las relaciones de trabajo están reguladas por disposiciones que parten de la base de un supuesto equilibrio entre las partes, en el que la autonomía de la voluntad retoma su papel preponderante como fuente fundamental y quizá exclusiva de los derechos y obligaciones, debilitando cualquier posibilidad de injerencia del Estado en estas relaciones; así mismo, impidiendo el desarrollo de la negociación colectiva de trabajo.
- b. La que defiende los principios clásicos del Derecho laboral como inmodificables, negándose a aceptar cualquier cambio en los mismos.
- c. Una que podríamos denominar “intermedia”, que acepta la existencia de realidades por ahora insalvables, pero que considera que es necesario un proceso de adaptación en este escenario, que permita su subsistencia.

El experimento del neoliberalismo ya ha sido lo suficientemente conocido y probado, concluyendo que sus resultados son poco afortunados, no se ha logrado mejorar la condición de vida del hombre en general y del trabajador en particular, por lo que la insistencia en su aplicación tiene, necesariamente, inspiración en intereses individualistas y mezquinos. Así las cosas, es de esperar que la humanidad plantee una nueva alternativa y ese en concreto es el gran reto del siglo que comienza.

Por fortuna notamos que a nivel internacional se han presentado algunos fenómenos que demuestran que no existe una aceptación de este modelo (Seattle y Washington) y que la gente está buscando crear propuestas, lo que permite generar esperanzas sobre el particular.

En el nuevo esquema que debe surgir, necesariamente tiene cabida el Derecho del trabajo no sólo para adaptarse al mismo, sino para ayudar en su construcción, por ello el reto es aún mayor para los estudiosos de esta indispensable disciplina jurídica.

Este pensamiento se refleja en la obra Charles C. Heckscher “El nuevo Sindicalismo”, haciendo referencia al papel y futuro del sindicalismo, conceptos que en nuestro criterio son válidos para cualquier institución social:

“La frase de Franco Modigliani “los sindicatos son una especie de dinosaurio en vía de extinción”, ha sido interesadamente repetida en uno de los últimos debates ideológicos de nuestro tecnificado tiempo, en el que el darwinismo ha sido manipulado en la sociología. El símil del dinosaurio, que no compartimos, permite abordar el tema de los sindicatos en un mundo en evolución, al modo de las culturas orientales o las fábulas de Esopo, con diversos ejemplos de formas de supervivencia recientes de especies animales. La supervivencia de las especies en un medio ambiente hostil, en evolución, depende de su propia capacidad y de la actitud del hombre sobre la misma.

“... ”

“En el orden social las cosas son más complejas, y más sutiles las acciones de protección o de ataque, a instituciones sociales. La presencia o ausencia de los sindicatos configura un equilibrio social distinto como se argumenta más adelante. A diferencia de los dinosaurios, ni las condiciones ambientales impiden la evaluación de los sindicatos ni están incapacitados para ella y, como fundamentaremos, son en nuestra cultura necesarios para articular la organización del trabajo y el equilibrio de poderes que sustenta el contrato social. Pese a su necesidad, los sindicatos, en palabra de un cualificado líder, no tienen un salvoconducto para circular por la historia. Que su futuro sea el del bisonte, la lechuza o el oso panda, que depende de su adaptabilidad y de sus interlocutores, que es tanto como decir los poderes públicos y privados”.¹⁶

Notas

- ¹ PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. Los principios del Derecho del Trabajo, ediciones De la Palma, Buenos Aires 1990, segunda edición, pág. 9.
- ² Ob. Cit. pág. 23.
- ³ Corte Constitucional, sentencias T 225 a 400 de 1992.
- ⁴ OEVEALI, Mario. El Derecho del Trabajo en su aplicación y sus tendencias Tomo I, Editorial Astrea, Buenos Aires 1983, pág. 34.
- ⁵ RODRÍGUEZ, Plá. ob. Cit, pág. 47.
- ⁶ RUBINSTEIN, Santiago J., Fundamentos del Derecho Laboral, ediciones De la Palma, Buenos Aires 1988, pág. 1.
- ⁷ VILLEGAS ARBELÁEZ, Jairo. Revista Trabajo y Derecho, No. 29, junio-agosto de 1994, pág. 18.
- ⁸ Ob. Cit. Pág. 67.
- ⁹ El legislador, a través del artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo, consagró expresamente el carácter de orden público de la normativa laboral; "Artículo 14. 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 exceptuados expresamente por la ley".
- ¹⁰ Corte Constitucional, sentencia C. 016 de 1998.
- ¹¹ Ob. Cit. Página 152.
- ¹² Corte Constitucional, Sentencia C-588 de 1995, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.
- ¹³ Sentencia C-555/94, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- ¹⁴ Sentencia C-056/93, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- ¹⁵ ESCOBAR HERNÁNDEZ, Francisco. Los principios del derecho laboral en la nueva constitución. Revista Actualidad Laboral No. 48 Legis, pág. 12.
- ¹⁶ HECSHCER, Charles. El nuevo sindicalismo. Centro de publicaciones, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Madrid, 1992.