

Tribunales de arbitramento laboral:
límites jurisprudenciales a los tribunales obligatorios

Jorge Eliécer Manrique Villanueva
Director Departamento de Derecho Laboral

Katerine Bermúdez Alarcón
Directora Centro de Investigaciones Laborales

Katerine Bermúdez Alarcón
Juan Sebastián Encinales Ayarza
Sandra Lucía Tovar Reyes
Investigadores

**Tribunales
de arbitramento laboral:
límites jurisprudenciales
a los tribunales obligatorios**

Universidad Externado de Colombia
Departamento de Derecho Laboral
Centro de Investigaciones Laborales

Tribunales de arbitramento laboral : límites jurisprudenciales a los tribunales obligatorios / investigadores Katerine Bermúdez Alarcón, Juan Sebastián Encinales Ayarza, Sandra Lucía Tovar Reyes. - Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Departamento de Derecho Laboral. Centro de Investigaciones Laborales. 2016.

286 páginas; 21 cm.

Incluye referencias bibliográficas (páginas 261-286) y jurisprudencia.

ISBN: 9789587725841

1. Arbitramento laboral – Colombia 2. Negociaciones colectivas de trabajo -- Colombia 3. Procedimiento laboral – Colombia 4. Conciliación industrial – Colombia 5. Seguridad social -- Colombia 6. Contratos de trabajo – Colombia 7. Tribunales laborales 8. Derecho laboral – Colombia 9. Derecho laboral internacional – Jurisprudencia -- Colombia I. Bermúdez Alarcón, Katerine, investigadora II. Encinales Ayarza, Juan Sebastián, investigador III. Tovar Reyes, Sandra Lucía, investigadora IV. Universidad Externado de Colombia. Departamento de Derecho Laboral. Centro de Investigaciones Laborales V. Título

348.7 SCDD 15

Catalogación en la fuente -- Universidad Externado de Colombia. Biblioteca. EAP.
Noviembre de 2016

ISBN 978-958-772-584-1

© 2016, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Calle 12 n.º 1-17 este, Bogotá

Teléfono (57-1) 342 02 88

publicaciones@uexternado.edu.co

www.uexternado.edu.co

Primera edición: diciembre de 2016

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Composición: María Libia Rubiano

Impresión y encuadernación: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A.

Tiraje de 1 a 1.000 ejemplares

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad de los autores.

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	11
CAPÍTULO I	
ARBITRAMENTO LABORAL EN COLOMBIA	15
I. Generalidades	15
A. Regulación actual del arbitraje laboral	15
B. Antecedentes legales del arbitraje laboral	17
II. Conflictos jurídicos y conflictos económicos	25
A. Arbitramento en materia laboral: voluntario y obligatorio	33
1. Fuente normativa	35
2. Procedencia	35
3. Fuente obligacional	38
4. Función	39
5. Laudo arbitral y naturaleza jurídica	40
6. Término para proferir el laudo	42
B. El arbitramento obligatorio como etapa de solución del conflicto colectivo de trabajo	45
III. Recurso de anulación	54
A. Anulación en conflicto jurídico y en conflicto económico	59
B. Competencia del recurso	61
C. Trámite del recurso	62
D. Oportunidad para interponer y sustentar el recurso de anulación	64
E. El <i>ius postulandi</i> en la interposición del recurso de anulación	66
CAPÍTULO II	
EXIGENCIAS A LOS LAUDOS ARBITRALES QUE RESUELVEN CONFLICTOS ECONÓMICOS DE CARÁCTER OBLIGATORIO	71
I. Exigencias generales	72

A. Fallos en equidad	73
B. Motivación y razonabilidad del laudo	76
C. Fallar en equidad no es fallar sin derecho	85
II. Exigencias a los laudos según la Corte Constitucional y según la Corte Suprema de Justicia	90
A. Criterios exigibles por la Corte Constitucional a los laudos arbitrales en materia laboral	90
1. Procedencia excepcional de la tutela contra laudos arbitrales	92
2. El principio de estabilidad de los laudos arbitrales	93
B. Criterios exigibles por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, a los laudos arbitrales	95
1. Facultad de la Corte Suprema de Justicia de modular los laudos arbitrales	97
2. Interpretación judicial - exigencia de claridad	100

CAPÍTULO III

CASUÍSTICA JURISPRUDENCIAL DE LOS LÍMITES A LOS TRIBUNALES

SEGÚN TEMÁTICA	103
I. Frente a la convocatoria del tribunal	103
A. Incompetencia para pronunciarse sobre vicios e irregularidades que se pudieron cometer en el trámite del conflicto colectivo	103
B. No prejudicialidad respecto a la jurisdicción contencioso administrativa	106
II. Aspectos durante el trámite del conflicto que determinan la competencia del tribunal	108
A. Denuncia del empleador	108
1. Evolución jurisprudencial: validez de la denuncia del empleador	109
2. Claridad de la denuncia	115
3. Puntos del pliego sobre los que no hubo acuerdo	117
4. Imposibilidad de los árbitros de fallar <i>ultra petita</i> . ¿Cómo determinar el margen de decisión?	119
B. Titularidad de la negociación: retiro del pliego de peticiones	122

III. Aspectos relacionados con los derechos y facultades de las partes	128
A. Asuntos intransigibles	128
B. Inequidad manifiesta	130
1. Carga de la prueba de la inequidad	133
2. Duplicidad del beneficio otorgado por los árbitros	137
C. Violación de derechos fundamentales: igualdad	142
D. Vigencia y aplicación del fallo arbitral	145
E. Elección de tipos de contrato	148
F. Salarios	153
1. Calificación salarial	153
2. Aumento salarial (retrospectividad)	156
3. Salario en el día 31	164
G. Jornada de trabajo	164
1. Solicitud de ajustar la jornada de trabajo a la ley	168
2. Jornada suplementaria (horas extras, dominicales y festivos, recargo nocturno y compensatorios)	170
3. Fijación de días no laborables remunerados	171
H. Poder de dirección y autonomía del empleador	172
1. Solidaridad	181
2. Sustitución patronal	183
3. Imposición de reuniones con la organización sindical	187
I. Trabajadores oficiales	188
1. Determinación de trabajadores oficiales	188
2. Plazo presuntivo en contrato de trabajadores oficiales	189
3. Reintegro de trabajador oficial como consecuencia del despido sin justa causa	191
J. Licencias y permisos	192
1. Límites a la concesión de permisos sindicales remunerados	192
2. Licencias y permisos por calamidad doméstica	198
K. Auxilios	199
1. Auxilios sindicales durante permiso sindical	199
2. Auxilio al sindicato	201
3. Auxilios logísticos para el sindicato	203
4. Auxilios por fallecimiento	206
5. Auxilios educativos	208

6. Fondo de calamidad doméstica	210
L. Fijación de cuotas extraordinarias	213
M. Proceso disciplinario y terminación del contrato de trabajo	215
1. Proceso disciplinario	215
2. Estabilidad laboral	219
3. Indulto o inmunidad laboral por faltas disciplinarias	225
4. Sanción por incumplimiento de la convención colectiva de trabajo	226
5. Reintegro	227
6. Término de prescripción de sanciones y de despido	227
7. Término de prescripción de la acción de reintegro	228
N. Término para pagar cesantías retroactivas	229
O. Condonación de una deuda por fallecimiento del trabajador	230
P. Seguridad y salud en el trabajo	231
1. Definición de accidentes de trabajo	231
2. Reporte de accidentes de trabajo ocurridos en actividades deportivas	232
3. Visita conjunta para verificar las condiciones del trabajo	234
4. Obligaciones con la seguridad social que ya asume el Sistema	236
5. Obligaciones que están a cargo del sistema de salud	241
6. Planes de medicina prepagada	244
7. Auxilios médicos	244
N. Fuero sindical	246
O. Libertad para crear prestaciones extralegales	247
CONCLUSIONES	251
REFERENCIAS	261

PRESENTACIÓN

El arbitramento en materia laboral es un instrumento jurídico por medio del cual se resuelven conflictos que se suscitan en las relaciones de trabajo, tanto de naturaleza jurídica como económica.

En Colombia existen dos tipos de tribunales de arbitramento laboral, los que resuelven conflictos jurídicos y los que resuelven conflictos económicos. Los primeros han tenido muy poco desarrollo en la práctica dado que su existencia depende de que las partes del contrato de trabajo o del acuerdo colectivo hayan pactado o pacten este mecanismo, mientras que los segundos han tenido un alcance diferente en tanto el tribunal puede ser la opción que de manera obligatoria o voluntaria termine resolviendo un conflicto colectivo económico.

Los tribunales de arbitramento que resuelven conflictos económicos profieren sus laudos arbitrales con base en la equidad, lo cual genera un marco de decisión amplio y algunas veces cuestionable en la medida que la ecuanimidad de su decisión no puede ser deliberada por la autoridad judicial, cuya competencia se limita a verificar la regularidad del laudo. Sin embargo, la práctica ha evidenciado que la jurisprudencia laboral y constitucional ha creado una serie de límites, que si bien no cuestionan la equidad del tribunal, sí le imponen la obligación de decidir algunos tópicos bajo ciertos parámetros a fin de garantizar dicha equidad, así como la autonomía y los derechos constitucionales, legales y convencionales de las partes del conflicto.

Ante la ausencia de estudios sobre los tipos de exigencias o límites que tienen los tribunales de arbitramento que resuelven conflictos colectivos económicos según la jurisprudencia, se diseñó un proyecto de investigación cuyo objeto fuese determinar y analizar la forma como la jurisprudencia ordinaria laboral aplica los límites impuestos por la ley a los tribunales de arbitramento cuando estos, por medio de sus laudos, resuelven un conflicto económico colectivo, con miras a clasificar tales laudos, compilarlos, explicarlos y difundirlos, para que sirvan como guía para quienes vayan a concurrir a un proceso de negociación y terminen en esta instancia, e incluso para quienes hagan parte de dichos tribunales, a efectos de que sus decisiones no sean anuladas por la autoridad judicial.

Con ese fin se precisaron varios restrictores de búsqueda que fueron aplicados a la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el periodo enero de 1990 a febrero de 2016, y de allí se seleccionaron 349 sentencias que fueron analizadas y clasificadas en función de los aspectos que resolvían, con lo cual se determinaron los temas que respondían a la pregunta y el objetivo planteados en la investigación.

Definidas esas temáticas y ante la necesidad de que el estudio fuera lo suficientemente completo y reciente, se decidió escribir un primer capítulo donde se explicara el contexto histórico y normativo de los tribunales de arbitramento laboral, con énfasis en el recurso de anulación, para luego, en los capítulos segundo y tercero, referirse en detalle a las exigencias legales que han de observar los tribunales a la hora de proferir su decisión, y a la forma como estas han sido desarrolladas por la jurisprudencia ordinaria laboral. Cabe precisar que en el capítulo segundo se explican los requisitos generales de ley para los tribunales de arbitramento a la luz de lo dicho por la jurisprudencia, a la vez que se mencionan las exigencias de procedibilidad de la acción de tutela para anular laudos arbitrales y sentencias de anulación según lo ha establecido

la Corte Constitucional. En el capítulo tercero se desarrollan los límites que se han impuesto a los tribunales de arbitramento por vía jurisprudencial, pero esta vez por tipo de temática, lo que facilita entender en qué casos y en qué condiciones tienen competencia los tribunales de arbitramento para resolver determinados asuntos.

Al final se formulan las conclusiones de la investigación, que permiten evidenciar que la casuística en la materia es muy amplia y que, sin duda alguna, un esfuerzo por buscar una sistematización y una mejor comprensión de lo que la jurisprudencia ordinaria ha determinado en cuanto a las competencias de los tribunales de arbitramento que resuelven conflictos económicos representa un aporte al mejor conocimiento del ordenamiento jurídico laboral y del alcance de sus disposiciones.

Esta investigación del Centro de Investigaciones Laborales del Departamento de Derecho Laboral de la Universidad Externado de Colombia fue adelantada con recursos propios asignados por la Universidad, en virtud de lo cual le expresamos nuestro sentido agradecimiento.

KATERINE BERMÚDEZ ALARCÓN
Directora Centro de Investigaciones Laborales
Universidad Externado de Colombia

CAPÍTULO I

ARBITRAMIENTO LABORAL EN COLOMBIA

I. GENERALIDADES

A. Regulación actual del arbitraje laboral

El 12 de octubre de 2012 entraron a regir en su totalidad las disposiciones contenidas en la Ley 1563 de 2012, por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones, luego de transcurridos 18 meses de gestación desde la conformación de la Comisión de Expertos Redactora del Proyecto de Ley sobre Arbitraje Nacional e Internacional por disposición de los decretos 3992 y 4146 de 2010.

Esta ley tiene como propósito principal la actualización y compilación de la normativa nacional en materia de arbitraje nacional e internacional¹ siguiendo los modelos internacionales en materia de resolución de conflictos, así como dar respuesta de manera

1 El arbitramento ha sido objeto de regulación en Colombia por diferentes normas. La institución fue regulada por primera vez en 1890, con la expedición de la Ley 105, y luego se han proferido gran cantidad de normas que han intentado regular el arbitraje nacional e internacional de manera clara y ordenada. Es así como en 1923 se promulgó la Ley 103 y en 1931 se expidieron las leyes 105 y 28. En 1970 la figura fue regulada en el Código de Procedimiento Civil (Dcto. 1400) y en 1971 por el Código de Comercio; en 1989 se expidió el Decreto 2279; luego, en el año 1991, la Ley 23 y el Decreto 2651 regularon la materia. Posteriormente, en 1998, se expidió la Ley 446. En materia de arbitraje internacional la normativa ha sido escasa: el artículo 48 del Decreto 2279 de 1989 dispuso la posibilidad de un arbitramento internacional, siendo este luego derogado por la Ley 23 de 1991. Posteriormente, la Ley 315 de 1996, en tan solo cinco artículos, señaló la existencia del arbitraje internacional.

adecuada a las abultadas cifras de congestión judicial², con una justicia pronta y efectiva³.

La Ley 1563 de 2012 regula el arbitraje nacional e internacional en cuatro secciones: la primera, el arbitraje nacional, la segunda, la amigable composición, la tercera, el arbitraje internacional, y la última, el llamado arbitraje social. A su vez, la disposición final de la mencionada ley establece la derogatoria de varias normas que regulaban la institución en las diferentes ramas del derecho, entre ellas el capítulo III sobre arbitramento laboral del Decreto 1818 de 1998 (Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos), que a su vez compilaba las normas aplicables a la conciliación, al arbitraje, a la amigable composición y a la conciliación en equidad, en este caso los artículos 453 a 461 del Código Sustantivo del Trabajo (CST) y los artículos 130 a 143 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPT y SS)⁴.

-
- 2 Según las cifras oficiales del Consejo Superior de la Judicatura, en el año 2011, 2,7 millones de procesos se encontraban represados en los despachos judiciales del país; no obstante, también se señala en el informe que “(s)i bien la productividad de los jueces es hoy de 119% (o sea que de cada 100 procesos que ingresan a la Rama Judicial se evacuan 119), el inventario de procesos represados es tan alto que la mayor eficiencia de los funcionarios judiciales difícilmente se verá reflejada en un sistema judicial ágil, por lo menos en el mediano plazo” (Consejo Superior de la Judicatura, 2011, p. 11).
 - 3 El panorama reciente en materia de morosidad judicial es preocupante: “En el más reciente índice de competitividad (2012-2013), el Foro Económico Mundial concluyó que el sistema judicial colombiano es uno de los más ineficientes de América Latina y el mundo. En el documento, el país aparece en el puesto 97 entre 144 naciones”; “Similares resultados arrojó el Anuario de Competitividad Mundial del Institute for Management Developmet (IMD) que, en la misma variable, ubicó a Colombia en la casilla 53 entre 59 países. Y por si eso no fuera suficiente, el Banco Mundial, en su ya célebre publicación Doing Business, sitúa a la administración de justicia nacional en el poco honroso lugar 149 entre 186 economías globales” (*Revista Dinero*. 2012. Tomado el 11/09/2013 de: <http://www.dinero.com/edicion-impresa/pais/articulo/que-pasa-justicia/166277>).
 - 4 Estas disposiciones ya habían sido objeto de modificación por el Decreto Extraordinario 1818 de 1998, conocido como Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos.

De esta manera, pese a que la Ley 1563 derogó expresamente las normas arriba mencionadas, el arbitraje en materia laboral quedó intacto, pues las disposiciones derogadas por el Decreto Extraordinario 1818 de 1998 tenían el propósito exclusivo de agrupar de manera sistemática las normas ya vigentes para facilitar su consulta, dada la proliferación normativa que existía sobre la materia; lo expuesto indica entonces que lo derogado fue la compilación antedicha, dejando la legislación anterior vigente (leyes 48 de 1968, 278 de 1996, 584 de 2000^[5], 712 de 2001^[6] y 1210 de 2008)⁷.

B. Antecedentes legales del arbitraje laboral

La institución jurídica del arbitraje no ha sido ajena al derecho del trabajo, que desde la Ley 78 de 1919, en su artículo 6.º, estableció la figura del arbitramento en los siguientes términos:

Los empleados, obreros o trabajadores que se propongan entrar o que hayan entrado en huelga, por una parte, y los empresarios por otra, pueden constituir arbitadores o tribunales de arbitramento para que diriman sus diferencias. De la constitución del Arbitramento

5 Por la cual se derogan y se modifican algunas disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo.

6 Por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo.

7 Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha mencionado que las normas del CST y del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social se mantienen vigentes: “debe comenzar la Sala por precisar que, la Ley 1563 de 2012 no tuvo la intención de regular el arbitraje laboral, muestra de ello es que su articulado no dé señas de reformas al arbitraje obligatorio o voluntario, como tampoco diga nada sobre la composición e integración de los tribunales de arbitramento en asuntos del trabajo, el procedimiento arbitral, las facultades del tribunal y su ámbito de competencia, los efectos jurídicos y la vigencia de los fallos arbitrales, entre otros aspectos de vital importancia para el Derecho Colectivo del Trabajo. Lo anterior nos lleva a concluir que las normas sobre arbitramento laboral contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo y el Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social mantienen su plena vigencia, al no haber sido derogadas expresa o tácitamente por la Ley 1563 de 2012, muy a pesar de que el artículo 119 de la referida ley señale que regula íntegramente la materia de arbitraje” (CSJ, AL2314-2014, rad. 62867, M.P.: Clara Cecilia Dueñas).

se extenderá un acta en la cual se señalará el procedimiento a que deben someterse las partes (citado en Arenas Correa, 1966, p. 17).

También fue materia de regulación por esta ley el derecho de huelga como forma legítima de ejercer presión sobre el empleador para mejorar o mantener las condiciones de trabajo vigentes. No obstante lo anterior, el tratamiento legal del derecho a la huelga en esta oportunidad fue muy escueto, toda vez que no se señalaron los requisitos para su declaratoria ni el procedimiento a agotar para ejercerlo por los trabajadores, y se les otorgó a las partes plena autonomía para elaborar entre ellas el procedimiento que las regiría para la solución del conflicto colectivo económico.

Como respuesta a las deficiencias legislativas contenidas en la Ley 78 de 1919, el Congreso de la República expidió la Ley 21 de 1920, con la que se introdujeron el arreglo directo y la conciliación, como etapas previas a la declaratoria de huelga; también se permitió a las partes la conformación de un tribunal de arbitramento posterior a la firma de un acta en la que constara el no acuerdo entre las mismas, caso en el cual, si las dos partes resolvían someter la diferencia a arbitraje, cada una de ellas designaría a un árbitro, que podía ser escogido entre los conciliadores. Una vez instalado el tribunal y en el caso de no ponerse de acuerdo en la elección del tercer árbitro, sería designado como tal el ciudadano que ejerciera la primera autoridad política del lugar (art. 12 Ley 21 de 1920).

Posteriormente el Gobierno de turno, en uso de las facultades legales concedidas por el artículo 121 de la Constitución Política de 1886^[8],

8 Señalaba este artículo: "... En los casos de guerra exterior, o de conmoción interior, podrá el Presidente, previa audiencia del Consejo de Estado y con la firma de todos los Ministros, declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella.

"Mediante tal declaración quedará el Presidente investido de las facultades que le confieran las leyes, y, en su defecto, de las que le da el Derecho de gentes, para defen-

expidió el Decreto Extraordinario 1485 de 1942 para adicionar la Ley 21 de 1920 en el sentido de que, en la hipótesis en que no fuera posible integrar o constituir el tribunal de arbitramento, ya fuera por voluntad de las partes o por cualquier otra circunstancia, el Presidente de la República tenía plena facultad para nombrar los árbitros que fallarían el conflicto de manera obligatoria (Álvarez Pereira, 1984, p. 133).

En 1945, con la expedición de la Ley 6.^a, el Congreso de la República reglamentó *in extenso* las convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo, señalando en materia de arbitramento:

Los conflictos colectivos de trabajo en los servicios públicos, que no se resuelvan por arreglo directo o por conciliación, serán sometidos al arbitramento de un tribunal especial integrado por tres miembros, designados, uno por los trabajadores, otro por los patronos y el tercero por el Ministerio del ramo... (art. 57 Ley 6.^a de 1945).

En 1950 el arbitraje en materia laboral, una vez más, fue materia de modificación; para tal efecto se expidieron los decretos 2663 y 3743 (Código Sustantivo del Trabajo), estableciendo el tribunal de arbitramento obligatorio para los servicios públicos. Posteriormente, en 1965 se adoptó el Decreto 2351, en el que se instituyó el tribunal de arbitramento denominado por la doctrina “facultativo”, en razón de que se les otorgó a los trabajadores en asamblea general y una vez agotadas las etapas de arreglo directo y de conciliación, decidir por ellos mismos, ejercer el derecho de huelga o someter

der los derechos de la Nación o reprimir el alzamiento. Las medidas extraordinarias o decretos de carácter provisional legislativo que, dentro de dichos límites, dicte el Presidente, serán obligatorios siempre que lleven la firma de todos los Ministros. “El Gobierno declarará restablecido el orden público luego que haya cesado la perturbación o el peligro exterior; y pasará al Congreso una exposición motivada de sus providencias. Serán responsables cualesquiera autoridades por los abusos que hubieren cometido en el ejercicio de facultades extraordinarias...”.

sus diferencias al criterio de equidad dictado por un tribunal de arbitramento, siendo obligación del empleador someterse al tribunal, en el caso de que esta opción fuera seleccionada por los trabajadores (Álvarez Pereira, 1984, p. 135).

Por su parte, el Decreto-Ley 939 de 1966 vino a completar el catálogo de las clases o especies de tribunales de arbitramento en lo laboral, con el llamado arbitramento estatal, en el entendido de que el Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social, transcurridos 30 días después de declarada la huelga sin mediar solución al conflicto colectivo entre las partes, estaba facultado para convocar de oficio un tribunal de arbitramento, lo cual implicaba que los trabajadores debían reanudar sus actividades en la empresa dentro de los tres días siguientes del conocimiento de la resolución respectiva. El fallo arbitral debía dar respuesta a las reivindicaciones de los trabajadores y fijar las condiciones de trabajo que regirían en la empresa a partir de su promulgación (Ostau de Lafont, 2011, p. 386).

Finalmente, para salvaguardar el orden público, social y económico del país, el Presidente de la República contaba con la facultad, previo concepto favorable de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de ordenar en cualquier momento la cesación de la huelga y que los diferendos que la provocaron fueran sometidos a fallo arbitral. Pero el Presidente no podrá tomar esa decisión sin el concepto previo y favorable de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (art. 3.º, num. 4 Ley 48 de 1968).

Bajo este panorama, en Auto del 25 de mayo de 1970, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó las diferentes especies de arbitramento de aquella época:

2.- Cuando entró a regir el D. 528 de 1964, solamente tenía el carácter de obligatorio el arbitraje para decidir los conflictos colectivos de

trabajo que se presentaran en los servicios públicos y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo o conciliación (Art. 452 C.S. del T.). 3.- Posteriormente el (*sic*) D. 2351 de 1965, amplió los casos de tribunales especiales y estableció en su art. 34 que serán sometidos a arbitramento obligatorio, además de los conflictos colectivos en servicios públicos, no resueltos en arreglo directo o conciliación (literal –a–), aquellos en que los trabajadores optaren por él, conforme a lo establecido en el art. 31 *ibídem* – (literal –b–). 4.- El decreto 939 de 1966, estableció un nuevo caso de tribunal especial de Arbitramento obligatorio cuando una huelga se prolongue por más de 30 días “sin que las partes encuentren fórmula de solución del conflicto que dio origen al cese de actividades”, dentro de dos modalidades: A) Los trabajadores tienen facultad de solicitar su convocatoria dentro de los diez días siguientes a los treinta del cese de actividades, aplicándose entonces las disposiciones vigentes; y B) Cuando las partes de común acuerdo a los trabajadores, no piden su constitución, conforme a lo dicho en el liberal (*sic*) anterior, el Ministerio del Trabajo podrá ordenar que se constituya. 5.- La ley 48 de 1968, que con modificaciones y adiciones optó como estatutos permanentes los Decretos No. 2351 de 1965 y 939 de 1966, estableció otro caso de arbitraje obligatorio en las empresas que no sean de servicio público y dijo en el art. 2 Inciso 4.- “Si una huelga, por razón de su naturaleza o magnitud afecta de manera grave los intereses de la economía nacional considerada en su conjunto, el Presidente de la República podrá ordenar en cualquier momento la cesación de la huelga y que los diferendos que la provocaron sean sometidos a fallo arbitral...” (Corte Suprema de Justicia. Auto del 25 de mayo de 1970, citado en Monroy Ángel, 1973, pp. 67 y 68).

De tal suerte, dentro de las disposiciones vigentes en aquella época en la materia, se identificaban los siguientes tipos de arbitramento:

- 1) Arbitramento obligatorio, para decidir los conflictos colectivos de trabajo que se presentaran en los servicios públicos (Dcto. 528 de 1964).
- 2) Arbitramento voluntario (Dcto. 2351 de 1965).

3) Arbitramento obligatorio cuando una huelga se prolongue por más de 30 días (Dcto.-Ley 939 de 1966)⁹.

4) Arbitramento obligatorio, convocado por el Presidente de la República previo concepto favorable de la Corte Suprema de Justicia, cuando una huelga en razón de su naturaleza y magnitud afecta de manera grave los intereses de la economía nacional considerada en conjunto (Ley 48 de 1968).

Del catálogo anteriormente expuesto, el tercero tuvo algunos cambios y el cuarto desapareció del ordenamiento jurídico.

Así pues, el arbitramento obligatorio, esto es, el convocado cuando una huelga se prolongue por más de 30 días, fue modificado por el numeral 4 del artículo 63 de la Ley 50 de 1990¹⁰, que aumentó de 30 a 60 días el tiempo que debía llevar la huelga antes de que el Ministerio pudiera intervenir para convocar al tribunal de arbitramento; y luego fue modificado de nuevo, esta vez por el artículo 1.º de la Ley 1210 de 2008^[11] que buscó quitarle al Ministerio del Trabajo la potestad de convocar al tribunal de arbitramento des-

9 Esta norma señala dos modalidades de arbitramento, de un lado, un arbitramento optativo de los trabajadores y obligatorio para los empleadores, y de otro lado, un arbitramento obligatorio convocado potestativamente por el gobierno cuando una huelga haya transcurrido por más de 30 días.

10 El texto decía lo siguiente: "... 4. Cuando una huelga se prolongue por sesenta (60) días calendario, sin que las partes encuentren fórmula de solución al conflicto que dio origen a la misma, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social podrá ordenar que el diferendo se someta a la decisión de un Tribunal de Arbitramento, en cuyo caso los trabajadores tendrán la obligación de reanudar el trabajo dentro de un término máximo de tres (3) días hábiles".

11 Artículo 1: "iv) Cuando una huelga se prolongue por sesenta (60) días calendario, sin que las partes encuentren fórmula de solución al conflicto que dio origen a la misma, el empleador y los trabajadores durante los tres (3) días hábiles siguientes, podrán convenir cualquier mecanismo de composición, conciliación o arbitraje para poner término a las diferencias.

"Si en este lapso las partes no pudieren convenir un arreglo o establecer un mecanismo alternativo de composición para la solución del conflicto que les distancia, de oficio o a petición de parte, intervendrá una subcomisión de la Comisión de Concertación

pués de 60 días de huelga y dejarla en cabeza de las partes, previo agotamiento de unas instancias de mediación; pero el hecho es que por una interpretación constitucional, que se menciona más adelante, se terminó facultando a dicho Ministerio para que intervenga después de dicho término, porque una huelga no puede tener carácter indefinido.

De otra parte, el arbitramento obligatorio convocado por el Presidente de la República previo concepto favorable de la Corte Suprema de Justicia, cuando una huelga en razón de su naturaleza y magnitud afectare gravemente los intereses de la economía nacional considerada en conjunto, señalado en el numeral 4 del artículo 448 del Código Sustantivo del Trabajo¹², modificado por el parágrafo 2.º del artículo 1.º de la Ley 1210 de 2008¹³, fue suprimido del

de Políticas Salariales y Laborales, al tenor de lo dispuesto en el artículo 9o. de la Ley 278 de 1996.

“Esta subcomisión ejercerá sus buenos oficios durante un término máximo de cinco (5) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente al vencimiento del término de los tres (3) días hábiles de que trate este artículo. Dicho término será perentorio y correrá aún cuando la comisión no intervenga. Si vencidos los cinco (5) días hábiles no es posible llegar a una solución definitiva, *ambas partes solicitarán al Ministerio de la Protección Social la convocatoria del tribunal de arbitramento*. Efectuada la convocatoria del Tribunal de Arbitramento los trabajadores tendrán la obligación de reanudar el trabajo dentro de un término máximo de tres (3) días hábiles”.

12 Esta norma que fue declarada inconstitucional, repetía algo de lo previsto en el n.º 4 del artículo 3 de la Ley 48 de 1968, que establecía: “4º. Si una huelga, por razón de su naturaleza o magnitud afecta de manera grave los intereses de la economía nacional considerada en su conjunto, el Presidente de la República podrá ordenar en cualquier momento la cesación de la huelga y que los diferendos que la provocaron sean sometidos a fallo arbitral. Pero el Presidente no podrá tomar esa decisión sin el concepto previo y favorable de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Se deroga el ordinal i) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo tal como fue sustituido por el artículo 1o. del Decreto legislativo 753 de 1956”, y por ello, también debería ser inconstitucional por acaecer la figura de cosa juzgada material en sentido lato.

13 Artículo 1.º: “Modifíquese el numeral 4 del artículo 448 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así:

“Funciones de las autoridades.

“(…)

ordenamiento. La disposición en comento fue objeto de análisis constitucional por la Corte Constitucional en Sentencia C-548 de 1994, oportunidad en que el actor acusó dicha norma de vulnerar los artículos 56, 113, 122 y 235 C.P., dado que la norma permitía una doble intervención en el conflicto colectivo de trabajo: de un lado, del Presidente de la República y del Ministro de Trabajo y Seguridad Social, y del otro, de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al realizar un control previo. La Corte no acogió los argumentos del demandante, y en consecuencia declaró que la disposición acusada estaba ajustada a la Carta Política¹⁴.

Posteriormente la misma corporación, en Sentencia C-349 de 2009, hizo una reinterpretación de la mencionada norma, partiendo de la incorporación en la legislación interna del Convenio 154 de la OIT, ratificado mediante la Ley 524 de 1999, y esta vez declaró la inexecutable del parágrafo 2.º del artículo 1.º de la Ley 1210

“Parágrafo 2.º Si una huelga, en razón de su naturaleza o magnitud, afecta de manera grave la salud, la seguridad, el orden público o la economía en todo o en parte de la población, el Presidente de la República, previo concepto favorable de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, puede ordenar en cualquier momento la cesación de la huelga y que los diferendos que la provocaron sean sometidos a fallo arbitral.

“En caso de vacancia judicial, el concepto previo corresponde al Procurador General de la Nación. En ambas circunstancias, el concepto debe ser expedido dentro de los tres (3) días siguientes a la solicitud”.

- 14 Estimó la Corte, en esta oportunidad, que la norma reprochada no viola los preceptos constitucionales indicados en la demanda, toda vez que “(e)l derecho de huelga no es absoluto como lo ha precisado la Corte, el artículo 56 de la Constitución adscribió al legislador la facultad de reglamentar su ejercicio, en desarrollo de lo cual es procedente consagrar la limitación a que se contrae la norma acusada, más aún cuando como se ha expuesto, el Estado tiene la obligación no sólo de adoptar las medidas en orden a conservar el orden público económico, social o ecológico –atribución en cabeza del Presidente de la República–, sino especialmente a promover la solución pacífica de los conflictos de trabajo como lo señala el artículo 55 de la Carta, según el cual ‘es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos de trabajo’, a fin de evitar la prolongación de cesaciones indefinidas de trabajo que so pretexto del ejercicio del derecho de huelga ocasionan sensibles perjuicios tanto para los mismos trabajadores y sus familias, como para los empresarios y la economía en general”.

de 2008, que modificó el numeral 4.º del artículo 448 CST, por considerar que la norma acusada desconocía la reserva legal en materia de huelga, en tanto que le confería

... al Ejecutivo una facultad abierta para definir campos en los cuales este derecho constitucional de los trabajadores deja de estar garantizado, pese a que, conforme a la Constitución y a la jurisprudencia de esta Corporación, se trata de una competencia exclusiva del Congreso. De esta manera, la atribución al Gobierno de una competencia propia del Congreso, vulnera además, el principio de separación de poderes previsto en el artículo 113 de la Carta Fundamental.

En este contexto, el panorama actual presenta dos tipos de arbitramento. De un lado, el arbitramento voluntario, establecido en el capítulo XVII del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, llamado así en razón de que son las mismas partes en conflicto—sindicato y empresa—quienes, haciendo uso de su autonomía privada, deciden sustraer el conocimiento de la controversia de la justicia ordinaria para que sea conocida y resuelta por particulares investidos transitoriamente de jurisdicción, autorizados previamente en virtud de una cláusula compromisoria vertida en una convención colectiva, en un pacto colectivo o en un contrato de compromiso. De otro lado, el arbitramento obligatorio, regulado en los capítulos VI y VII del Título III del Código Sustantivo del Trabajo, artículos 453 y siguientes, instituido como una excepción al principio de voluntariedad del arbitramento por razones de orden público y económicas en los casos específicos que señala la ley.

II. CONFLICTOS JURÍDICOS Y CONFLICTOS ECONÓMICOS

Como se mencionó, el arbitraje no es de reciente aceptación por el derecho del trabajo, sino que ha sido una institución aplicable desde 1919, pues por sus propias características—tales como las de ser de carácter temporal, excepcional y regido por el principio de

voluntariedad de las partes¹⁵—permite imprimirles mayor agilidad a los trámites con relación a la justicia ordinaria, habiendo sido instituido como un medio alternativo para la solución de conflictos de manera pronta y efectiva.

No obstante lo anterior, el arbitramento en materia laboral ha recibido un tratamiento diferente por parte del legislador dependiendo de si se está en presencia de un conflicto jurídico o un conflicto económico, sean estos individuales o colectivos; así pues,

Sabido es que los conflictos de trabajo pueden dividirse en dos grandes grupos: A) Conflictos Individuales; B) Conflictos Colectivos. Y a su vez cada una de esas clases puede subdividirse en conflictos jurídicos y en conflictos económicos.

Los conflictos colectivos económicos a su turno se dividen, en relación a su origen: de derecho, de interés y los llamados gremiales.

El conflicto laboral colectivo exige, como lo dicen G. Cabanellas y M. Víctor Russomano, que los intereses en juego correspondan al grupo y que "... en tanto que en el conflicto de Derecho se discute sobre la existencia, inexistencia, interpretación de una norma jurídica, en el de intereses se trata de una reivindicación por la cual se intenta modificar el derecho ya existente o crear uno nuevo...".

En síntesis, para Cabanellas y Russomano, "Conflictos económicos de intereses, son aquellos que en la pretensión que encierran, tienen por objeto modificar el sistema normativo vigente o crear otro nuevo" (Los conflictos colectivos de trabajo y su solución, febrero 14 de 1979) (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Sentencia 34267 de 1985).

15 La Corte Constitucional, en Sentencia C-330 de 2012, se pronunció respecto de las características del arbitramento arriba mencionadas, tales como el carácter procesal de la institución, el carácter de mecanismo alternativo de solución de conflictos, el carácter temporal y excepcional y el principio de voluntariedad de las partes.

De igual forma, la OIT refiere que los conflictos económicos o de intereses son siempre de naturaleza colectiva, que es donde se enmarca la negociación colectiva de trabajo.

Los conflictos de derecho o querellas jurídicas se relacionan con la interpretación o aplicación de una norma preexistente, por ejemplo, una ley o un contrato colectivo.

Los conflictos de interés o querellas económicas surgen cuando en el curso de las negociaciones colectivas un sindicato presenta una nueva demanda, como por ejemplo la obtención de remuneraciones más elevadas o de jornadas laborales más cortas. Otra distinción originada en Francia, es la que existe entre los conflictos individuales y los conflictos colectivos, distinción que sigue haciéndose en diversos países, entre otros Bélgica y España, algunos de América Latina y los de habla francesa en África. En realidad se trata de una subdivisión dentro de los conflictos de derecho, pues en la práctica los conflictos de intereses son siempre colectivos (OIT, 1990, pp. 54 y 55).

Por esto, entre el empleador y el trabajador, por razón de sus relaciones de trabajo, se pueden originar dos clases de conflicto, esto es, de un lado, aquellas controversias que surjan directamente del contrato de trabajo (conflictos jurídicos), de otro, aquellas que nazcan de la natural aspiración de mejoramiento de las condiciones de trabajo por los trabajadores (conflictos económicos).

En este contexto, las partes podrán someter a un arbitramento voluntario la solución de un conflicto laboral individual o colectivo, siempre que medie un contrato de compromiso o una cláusula compromisoria pactada en el contrato de trabajo, contrato sindical o convención colectiva que habilite a las partes para acudir a la justicia arbitral, conforme a lo dispuesto en el artículo 130 CPT y SS¹⁶.

16 Artículo 130: "Arbitramento voluntario. Los patronos y los trabajadores podrán estipular que las controversias que surjan entre ellos por razón de sus relaciones de trabajo sean dirimidas por arbitadores".

No obstante lo anterior, tanto el contrato de compromiso como la cláusula compromisoria en el marco de un contrato individual de trabajo han sido objeto de limitaciones por parte de la jurisprudencia y la doctrina nacional, precisamente porque la firma de cualquiera de estas dos figuras entre el empleador y el trabajador puede conllevar efectos adversos para este último, sobre todo cuando es el empleador quien de manera unilateral redacta dicha cláusula o dicho contrato, circunscribiendo la voluntad del trabajador a la aceptación de todas las condiciones allí previstas, so pena de no contratarlo:

Es un hecho cierto que en la mayoría de los casos, la posibilidad para el trabajador de discutir y valorar las bondades o efectos que conlleva firmar la cláusula y verse obligado, en caso de controversia “Jurídica”, a reclamar sus derechos ante el Tribunal de Arbitramento Voluntario, porque el contrato individual ha perdido (*sic*) contrato de adhesión [...] donde el empleado se limita a estampar su firma en el documento preparado en forma unilateral por el empleador ya que si no acepta las condiciones allí previstas pierde la posibilidad de engancharse y porque el patrono considera que esa solución le es más benéfica a sus intereses (Jiménez, E., 1983, citado en Cerón, 1984, p. 37).

De igual manera, ante la existencia de una cláusula compromisoria en un contrato individual de trabajo la doctrina cita una sentencia del Tribunal Superior de Bogotá que sostuvo:

... es requisito necesario e indispensable para su validez, que en el contrato de trabajo se señale o mejor se especifique y se singularice los aspectos o asuntos que serán materia del conocimiento de los arbitradores; y que cuando se ha concebido en forma general e indeterminada, por qué quebrantar los principios atrás anotados, no es de aceptación e impide su conocimiento por parte de los últimos, así se haya pactado inicialmente y mucho antes que se presentara el conflicto jurídico entre las partes... (Jiménez, E., 1983, citado en Cerón, 1984, p. 38).