

## **INFORME TEMA 2:**

### **LA REPRESENTACIÓN COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES: EVOLUCIÓN DE LOS REGÍMENES LEGALES DESDE LA PERSPECTIVA DE LA AUTONOMÍA COLECTIVA Y LA LIBERTAD SINDICAL.**

*Jorge Orlando Bernal Guacaneme*

#### **Introducción**

*De conformidad con la convocatoria del Congreso, en relación con el tema asignado, a continuación procedemos a efectuar un análisis de la evolución legislativa en Colombia respecto de la representación colectiva de los trabajadores, dentro del marco de referencia de la autonomía colectiva y la libertad sindical.*

*Para el efecto y de acuerdo con la estructura sugerida por el Profesor Morgado, hemos agrupado en torno a siete subtemas las materias atinentes a los respectivos interrogantes, relacionados con las fuentes, institucionalidad, tutela y evolución; organización sindical; negociación colectiva; huelga; sistema de solución de conflictos; diálogo social, e intervención del Estado y empleadores.*

#### **PRIMER SUBTEMA: FUENTES, INSTITUCIONALIDAD, TUTELA Y EVOLUCIÓN.**

##### **1. Las fuentes.**

###### **a. Normas constitucionales.**

La Constitución Política de 1991 materializó en Colombia la transición hacia un Estado Social de Derecho, las garantías y los deberes sociales son a cargo del Estado, las autoridades están vinculadas de manera directa a la realización de la igualdad sustancial, a partir de la asignación de mínimos materiales en favor de grupos sociales determinados”<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>(Cuellar, 2009)

De manera general se señala que el derecho del trabajo en la actualidad en Colombia tiene sustento constitucional en el preámbulo mismo y fundamentalmente, en los artículos 25, 26, 38, 39, 53, 54, 55, 56 y 93.

Especial importancia para el tema que nos ocupa, constituye el art. 39 de la carta al señalar que los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado.<sup>2</sup> Esa intervención, a partir de 1991, ha tenido interesante desarrollo legislativo del que nos ocuparemos más adelante, con el fin de evaluar el avance en la aplicación del precepto constitucional, como también lo relacionado con el reconocimiento jurídico a los sindicatos, que de acuerdo con ésta norma, se producirá con la simple inscripción del acta de constitución y lo relacionado con que la estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos. Igualmente, se traslada de la función administrativa a la judicial la cancelación o la suspensión de la personería jurídica de los sindicatos al señalar que sólo procede por vía judicial. Por primera vez se le da rango constitucional al fuero que reconoce a los representantes sindicales y a las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión y priva de manera exclusiva del derecho de asociación sindical a los miembros de la Fuerza Pública.

Un aspecto crítico en el desarrollo legislativo en el ámbito laboral en el país, lo constituye el anuncio en el propio texto constitucional, art.53 C.N.<sup>3</sup>, según el cual, el Congreso expedirá el estatuto del trabajo mandato que hasta la fecha no ha ejecutado; no obstante, deja sentados de manera taxativa los principios mínimos fundamentales que la respectiva Ley que expida el

---

<sup>2</sup>Art. 39 C.N. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución. La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos. La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo procede por vía judicial. Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión. No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública. Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de éstos deberán ser democráticos. La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles.

<sup>3</sup>Art. 53 C.N. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

mencionado estatuto, debe tener en cuenta, a saber: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

En materia laboral colectiva señala también el texto constitucional que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. Estipula además que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

Prescribe también la Constitución Política de Colombia, que es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran y garantiza a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.<sup>4</sup>

El necesario complemento al derecho de asociación, está contemplado en la Carta Magna al garantizar el derecho de negociación colectiva con el fin de regular las relaciones laborales, dejando, además en cabeza del estado el promover la concertación y los demás medios para lograr la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo. No obstante, frente a la garantía del derecho de negociación colectiva, prescribe que la ley señalará las excepciones, aspecto éste, muy polémico en el país y que se ha venido desarrollando de manera paulatina, en especial en relación con los empleados públicos y la definición de lo que constituye los servicios públicos esenciales..<sup>5</sup>

El derecho de huelga, que materializa el elemento de presión de los trabajadores frente a los empleadores en el marco de la negociación colectiva, está garantizado en el art. 56 de la C.N.<sup>6</sup>, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador. Señala también la

---

<sup>4</sup>Art. 54 C.N. Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

<sup>5</sup>Art. 55 C.N. Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley. Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo

<sup>6</sup>Art. 56 C.N. Se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador. La ley reglamentará este derecho. Una comisión permanente integrada por el Gobierno, por representantes de los empleadores y de los

precitada norma que una comisión permanente integrada por el Gobierno, por representantes de los empleadores y de los trabajadores, fomentará las buenas relaciones laborales, contribuirá a la solución de los conflictos colectivos de trabajo y concertará las políticas salariales y laborales, aspectos que también han tenido un importante desarrollo legislativo.

Como normas de aplicación suplementaria o fuentes, que nos señalan también el orden en el cual se aplican, después de la Constitución y la Ley, nuestra legislación plantea que cuando no haya norma exactamente aplicable al caso controvertido, se aplican las que regulen casos o materias semejantes, los principios que se deriven de este Código, la jurisprudencia, la costumbre o el uso, la doctrina, los Convenios y Recomendaciones adoptados por la Organización y las Conferencias Internacionales del Trabajo, en cuanto no se opongan a las leyes sociales del país, los principios del derecho común que no sean contrarios a los del Derecho del Trabajo, todo dentro de un espíritu de equidad. (Aparte subrayado declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-401-05 de 14 de abril de 2005, en el entendido de que (i) no exista convenio aplicable directamente, como fuente principal o prevalente, al caso controvertido, y (ii) el convenio que se aplique supletoriamente esté debidamente ratificado por Colombia)<sup>7</sup>

Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.<sup>8</sup>

En cuanto al alcance de las sentencias en el ejercicio de control constitucional, nuestra legislación establece que Las sentencias proferidas en cumplimiento del control constitucional tienen el siguiente efecto: 1. Las de la Corte Constitucional dictadas como resultado del examen de las normas legales, ya sea por vía de acción, de revisión previa o con motivo del ejercicio del control automático de constitucionalidad, sólo serán de obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes en su parte resolutive. La parte motiva constituirá criterio auxiliar para la actividad judicial y para la aplicación de las normas de derecho en general. La interpretación que por vía de autoridad hace, tiene carácter obligatorio general. 2. Las decisiones judiciales adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de

---

trabajadores, fomentará las buenas relaciones laborales, contribuirá a la solución de los conflictos colectivos de trabajo y concertará las políticas salariales y laborales. La ley reglamentará su composición y funcionamiento.

<sup>7</sup>(Senado, pág. Art. 19 CST)

<sup>8</sup>(Senado, pág. Art. 230 C.N.)

los jueces.<sup>9</sup> “La Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 1° de julio de 1983, calificó a la convención colectiva de trabajo como “fuente formal del derecho de trabajo”.

### **Convenios de la OIT sobre libertad sindical y su incorporación al derecho nacional.**

El, artículo 53 de la CN, señala que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna y la Ley 1197 de 2008, aprobó de manera definitiva el instrumento de enmienda, quedando así Colombia, obligada al cumplimiento de las mencionadas disposiciones.

Los Convenios Nos.87 y 98 de la OIT,el primero relativo a la libertad sindical y protección del derecho de sindicalización y el segundo relativo al derecho de sindicalización y de negociación fueron ratificados por Colombia, así como el Convenio No. 151, sobre la protección del derecho de sindicalización y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública y el Convenio No. 154, sobre el fomento de la negociación colectiva. Es Colombia un país monista, es decir la legislación interna y el derecho internacional se tienen como integrantes de la misma esfera jurídica y en consecuencia, los tratados ratificados son parte integral del derecho nacional<sup>10</sup>.

#### **c. Los convenios ratificados sobre libertad sindical y la legislación nacional**

En la tabla siguiente relacionamos, el desarrollo más representativo en materia legislativa, frente a cada uno de los puntos establecidos en los dos convenios de mayor impacto en materia de libertad sindical, como lo son el 87 y el 98.

#### **Convenio No.87 de la OIT- Legislación Nacional**

<b>DISPOSICIONESCONVENIO No. 87</b>	<b>LEGISLACIÓN NACIONAL C.S.T.</b>
Art. 2. Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas, con la sola condición de observar	Art. 353. Derechos de asociación. Modificado por el art. 1 de la Ley 584 de 2000...Los trabajadores y empleadores, sin autorización previa, tienen derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a éstas con la sola condición

<sup>9</sup>(Senado, pág. Art. 48 Ley 270/96)

<sup>10</sup>(OIT)

los estatutos de las mismas.	de observar los estatutos de las mismas.
<p>Art. 3.1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.</p> <p>2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.</p>	<p>Art. 362. Estatutos. Modificado por el art. 42 de la Ley 50 de 1990. Toda organización sindical tiene el derecho de realizar libremente sus estatutos y reglamentos administrativos...Art. 391. Elección de directivas. 1. La elección de directivas sindicales se hará por votación secreta, para asegurar la representación de las minorías, so pena de nulidad.2. Numeral modificado por el art. 54 de la Ley 50 de 1990. La junta directiva, una vez instalada, procederá a elegir sus dignatarios. En todo caso, el cargo de fiscal del sindicato corresponderá a la fracción mayoritaria de las minoritarias.</p>
<p>Art.4Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.</p>	<p>Art.401 CST, Literal e) En el evento que el sindicato, federación o confederación se encontrare incurso en una de las causales de disolución, el Ministerio de Trabajo o quien demuestre tener interés jurídico, podrá solicitar ante el juez laboral respectivo, la disolución y la liquidación del sindicato y la cancelación de la inscripción en el registro sindical...</p>
<p>Art.5Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.</p>	<p>Art. 417. Derecho de federación.1. Todos los sindicatos tienen, sin limitación alguna, la facultad de unirse o coaligarse en federaciones locales, regionales, nacionales, profesionales o industriales, y éstas en confederaciones. Las federaciones y confederaciones tienen derecho de personería jurídica propia y las mismas atribuciones de los sindicatos, salvo la declaración de huelga...2. Las confederaciones pueden afiliar sindicatos, si sus estatutos lo permiten.</p>

<p>Art.6Las disposiciones de los arts. 2, 3 y 4 de este Convenio se aplican a las federaciones y confederaciones de organizaciones de trabajadores y de empleadores.</p>	<p>El art. 425 del C.S.T. modificado por L.584/2000, le da el derecho a las federaciones y confederaciones de redactar libremente sus estatutos y reglamentos.</p>
<p>Art.7La adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y de empleadores, sus federaciones y confederaciones no puede estar sujeta a condiciones cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los arts 2, 3 y 4 de este Convenio</p>	<p>Art.364.Personería Jurídica. modificado por el art. 44 de la Ley 50 de 1990. Toda organización sindical de trabajadores por el solo hecho de su fundación, y a partir de la fecha de la asamblea constitutiva, goza de personería jurídica.</p>
<p>Art.91. La legislación nacional deberá determinar hasta qué punto se aplicarán a las fuerzas armadas y a la policía las garantías previstas por el presente Convenio....</p>	<p>La C.N. Señala que no gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la fuerza pública.</p>
<p>Art. 2 Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.</p>	<p>Art.353.Derechos de asociación. Mod.por el art. 1 de la Ley 584 de 2000.1. De acuerdo con el art. 39 de la C. P. , los empleadores y los trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos; estos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí. 2. Las asociaciones profesionales o sindicatos deben ajustarse en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las normas de este título y están sometidos a la inspección y vigilancia del Gobierno, en cuanto concierne al orden público...</p>

### Convenio No.98 de la OIT- Legislación Nacional

DISPOSICIONES CONVENIO No. 98	LEGISLACIÓN NACIONAL C.S.T.
<p>Art. 1 Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:(a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;(b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo. . <b>Art.2.</b> 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.2. Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma,</p>	<p>Art.354. Protección del derecho de asociación. Mod.por el art. 39 del Ley 50 de 1990. 1. En los términos del artículo 292 del Código Penal queda prohibido a toda persona atentar contra el derecho de asociación sindical.2. Toda persona que atente en cualquier forma contra el derecho de asociación sindical será castigada cada vez con una multa equivalente al monto de cinco (5) a cien (100) veces el salario mínimo mensual más alto vigente, que le será impuesta por el respectivo funcionario administrativo del trabajo. Sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.Considéranse como actos atentatorios contra el derecho de asociación sindical, por parte del empleador:a). Obstruir o dificultar la afiliación de su personal a una organización sindical de las protegidas por la ley, mediante dádivas o promesas, o condicionar a esa circunstancia la obtención o conservación del empleo o el reconocimiento de mejoras o beneficios; b) Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores en razón de sus actividades encaminadas a la fundación de las organizaciones sindicales;c). Negarse a negociar con las organizaciones sindicales que hubieren presentado sus peticiones de acuerdo con</p>



<p>organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.</p>	<p>los procedimientos legales;d). Despedir, suspender o modificar las condiciones de trabajo de su personal sindicalizado, con el objeto de impedir o difundir el ejercicio del derecho de asociación, ye). Adoptar medidas de represión contra los trabajadores por haber acusado, testimoniado o intervenido en las investigaciones administrativas tendientes a comprobar la violación de esta norma.</p>
<p>Art. 3 Deberán crearse organismos adecuados a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para garantizar el respeto al derecho de sindicación definido en los artículos precedentes.</p>	<p>Ley 278 de 1996, Por la cual se crea La Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales y se fijan sus funciones. Tiene especial relevancia su función de mediadora en los conflictos laborales. Opera, el Comité Especial de Tratamiento de Conflictos ante la OIT, CETCOIT.</p>
<p>Art. 4 Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.</p>	<p>Art.467 Definición. Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios {empleadores} o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.Art. 481. Celebración y efectos. Mod.por el art. 69 de la Ley 50 de 1990. Los pactos entre empleadores y trabajadores no sindicalizados se rigen por las disposiciones establecidas en los Títulos II y III, Capítulo I, Parte Segunda del Código Sustantivo del Trabajo, pero</p>

	<p>solamente son aplicables a quienes los hayan suscrito o adhieran posteriormente a ellos. Nota: Se plantea que estos artículos se limitan a definir lo que es Convención Colectiva y Pacto Colectivo, sin embargo no hay un desarrollo conducente a estimular y fomentar el desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, ni a reglamentar para desestimular la negociación con trabajadores no sindicalizados. No obstante, el gobierno, ha intensificado la promoción de fundación de sindicatos.</p>
<p>Art. 5. 1. La legislación nacional deberá determinar el alcance de las garantías previstas en el presente Convenio en lo que se refiere a su aplicación a las fuerzas armadas y a la policía. 2. De acuerdo con los principios establecidos en el párrafo 8 del artículo 19 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, la ratificación de este Convenio por un Miembro no podrá considerarse que menoscaba en modo alguno las leyes, sentencias, costumbres o acuerdos ya existentes, que concedan a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía las garantías prescritas en este Convenio.</p>	<p>La C.N. Señala que no gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la fuerza pública.</p>

Frente a estos convenios, los mayores avances se dan con la expedición del Decreto 1092 de 2012, que “tiene como objeto regular los términos y procedimientos que se aplican a la negociación entre las organizaciones sindicales de empleados públicos y las entidades públicas en la determinación de las condiciones de empleo”.<sup>11</sup>“El Decreto 1092 de 2012 no corresponde integralmente al precepto del art. 55 constitucional sobre “el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales” ni al convenio No. 151 sobre procedimientos para la determinación de las condiciones de empleo de la administración pública, sin embargo, Debe advertirse, que el Decreto 1092 de 2012 representa avances importantes frente al Decreto 535 de 2009, tales como:

El Decreto 535 de 2009 “por el cual se reglamenta el art. 416 del C.S.T.”, esto es, está anclado sobre una norma preconstitucional, derogada..., mientras que el Decreto 1092 “por el cual se reglamentan los arts. 7º. Y 8º. De la Ley 411 de 1997 en lo relativo a los procedimientos de negociación”, Ley aprobatoria del Convenio No. 151 de la OIT...El Decreto 535 de 2009 regula el inexistente “derecho de concertación de los empleados públicos”, mientras que el Decreto 1092 de 2012 reglamenta el derecho sindical de “negociación...en las condiciones de empleo de los empleados públicos...”

El Decreto 535 de 2009 utiliza la expresión “peticiones...respetuosas” que es la misma terminología del derecho de petición consagrado en el artículo 45 de la Constitución de 1886 y en el art. 414.4 del C.S.T.; mientras que el Decreto 1092 de 2012 está referido a la “negociación del pliego” sindical.<sup>12</sup>Es importante señalar también en materia legislativa, relacionada con libertad sindical, que por medio de la Ley 319 del 24 de Septiembre de 1996, Colombia aprobó el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador".

### **Legislación Nacional.**

Un rápido asomo a aspectos históricos relevantes en nuestro país, relacionados con el desarrollo de nuestra legislación laboral, nos permite entender con mayor facilidad la manera como se ha dado la evolución de la misma.

---

<sup>11</sup>(Senado, pág. Art. 1o. Decreto 1092/12)

<sup>12</sup>(Villegas, 2013, pág. 165)

María Mercedes Cuellar ha denominado la etapa de la transición la transcurrida entre los años 1900 a 1930 y señala que “En las tres primeras décadas del siglo xx se viven tres eventos internacionales de enorme trascendencia que inciden de manera no despreciable sobre el desenvolvimiento de los acontecimientos económicos y políticos de Colombia: la Primera guerra mundial en 1914, la Revolución Rusa en 1917 y la Gran Depresión en 1929. El país por su parte inicia el siglo en el término de la guerra de los Mil Días y la pérdida del canal de Panamá<sup>13</sup>. Al mismo tiempo y como consecuencia de esos eventos y de su impacto en Colombia, se da inicio a una amplia creciente intervención del Estado en la economía, la cual paradójicamente es ejercida por el ejecutivo en su uso de potestades temporales delegadas por el Legislativo<sup>14</sup>”

La segunda etapa que Cuellar denomina “El acuerdo partidista” la fija entre los años 1958 a 1968. El acuerdo partidista que permite ponerle término al estado de excepción constitucional, lo que facilita la administración del estado, cuyo control ya no va a constituirse en el epicentro de la disputa política..<sup>15</sup>

Silva sobre el periodo 1930 a 1945 comenta que “En este periodo de la llamada República liberal que se inicia con la elección de Olaya y termina con la expedición de la Ley sexta de 1945 se presentó un importante desarrollo del sindicalismo Colombiano, caracterizado por 3 aspectos: a) Legalización de las organizaciones y de las mentalidades de los trabajadores y los dirigentes sindicales, aceptando en su integridad enmarcar sus aspiraciones y acciones dentro de los estrechos marcos normativos. B) Desarrollo del sindicalismo político. El apoyo del y al presidente de la República es la principal herramienta para obtener reivindicaciones y sólo se recurre a las bases para sostener al ejecutivo. C) La negociación por rama de industria impulsada por las federaciones obtiene grandes logros que a la larga son jalonadoras de los derechos de los trabajadores”.<sup>16</sup>

“La autonomía sindical es escasa. Desafortunadamente esta concepción sólo va a durar pocos meses hasta la fecha de expedición del decreto reglamentario”<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup>(URRUTIA, 1969)

<sup>14</sup>(Cuellar, 2009, pág. 93)

<sup>15</sup>(Cuellar, 2009, pág. 161)

<sup>16</sup>(Romero, 2005, pág. 106)

<sup>17</sup>(Romero, 2005, pág. 106)

“El desarrollo del sindicalismo en este lapso liberal, y teniendo como referente la autonomía sindical, se puede calificar como pedido de domesticación legal de los ímpetus de las luchas reivindicativas de los años 20”<sup>18</sup>.

Señala Jorge GómezPinzón que la huelga se ha desarrollado en nuestra nación en la siguiente forma: 1. La Ley 78 de 1919 reguló por primera vez sobre las siguientes materias: a) El derecho a la negociación colectiva, b) Conformación de tribunales de arbitramento, c) El derecho de huelga, 2. La ley 21 de 1920 prohibió la huelga en los servicios públicos, sin explicar cuál era su concepto o noción, 3. La reforma constitucional de 1936, en el artículo 18, estableció el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos, 4. El decreto 1778 de 1944 prohibió la huelga debido a la crisis política que vivía en el segundo gobierno de Alfonso López Pumarejo,..., derecho que vino a restablecerse bajo la presidencia de Alberto Lleras Camargo..., mediante el decreto 2350 de 1944, 5. La ley 6 de 1945 nuevamente reguló la huelga, cuya normatividad es copiada del decreto 2350/44, 6. En 1950 se expidió el CST, el cual transcribe la ley 6 de 1945, sobre el derecho de la huelga, 7. En 1956 se promulgó el decreto 753, mediante el cual definió la noción de servicio público, tomado de la legislación francesa, en que todo servicio que satisfaga necesidades de la comunidad es un servicio público, y además, la comentada normatividad facultó al presidente de la república para determinar qué actividades constituían servicios públicos (Art. 1º.), 8. El decreto ley 2351 de 1965 facultó a La Policía Nacional para intervenir en la huelga, para que se desarrollará pacíficamente (Art. 33); asimismo, dispuso que si la huelga dura más de diez (10) días el Ministerio del Trabajo convocaría a un tribunal de arbitramento, 9. La ley 47 de 1968 derogó el artículo 1º del decreto 753/56, le quitó dicha facultad al ejecutivo y se la confirió al órgano legislativo y 10. La Constitución de 1991, en su artículo 56, dispuso que se garantiza el derecho a la huelga, salvo en los servicios públicos esenciales, es decir, retomó lo dispuesto en el artículo 18 de la anterior constitución.”<sup>19</sup>

Silva respecto de este periodo plantea que las preocupaciones del gobierno de Carlos Lleras en lo laboral hacía 1968, tiene dos grandes metas: a) Dentro de la urgencia de darle una estructura administrativa definida al Estado, una de sus consecuencias inmediatas es suprimirle el derecho de negociación colectiva a quienes prestan sus servicios al Estado, dejándoselo únicamente a los trabajadores de construcción y sostenimiento de obras públicas y a quienes laborasen en las empresas industriales y comerciales del Estado. b)

---

<sup>18</sup>(Romero, 2005, pág. 106)

<sup>19</sup>(Pinzón)

Desalentar el ejercicio del derecho de huelga en los sectores privados, visualizando los tribunales de arbitramento como sustitutos aceptables para los trabajadores”<sup>20</sup>

A partir de la Constitución de 1991 se da un mayor desarrollo legislativo en materia colectiva, debido a lo establecido en la nueva C. P. y podemos resumirlo en la siguiente tabla, así:

### DESARROLLO LEGISLATIVO 1991-2013

<b>LEY O DECRETO</b>	<b>ASUNTO</b>
<b>LEY 278 DE 1996</b>	Crea La Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales y se fijan sus funciones. Tiene especial relevancia su función de mediadora en los conflictos laborales.
<b>LEY 319 DE 1996</b>	Se aprueba el Protocolo de San Salvador, suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988.
<b>LEY 410 DE 1997</b>	Aprueba el "Convenio 144 sobre consultas tripartitas para promover la aplicación de las normas internacionales del trabajo"
<b>LEY 411 DE 1997</b>	Aprueba el "Convenio 151 sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública.
<b>LEY 524 DE 1999</b>	Aprueba el "Convenio Número Ciento Cincuenta y Cuatro (154) sobre el Fomento de la Negociación Colectiva".
<b>LEY 584 DE 2000</b>	Modifica arts. del C.S.T. relacionados con el derecho de asociación sindical, libertad de afiliación, registro sindical, condiciones de admisión, libertad de redacción de los estatutos, efecto jurídico de la inscripción en el registro sindical, retención de cuotas sindicales, trabajadores amparados por el fuero, permisos sindicales para los empleados públicos, aviso no obligatorio a la autoridad del trabajo sobre la realización de la asamblea en la que se decidirá entre huelga o tribunal de arbitramento, votación para decidir la huelga, conflictos sometidos a arbitramento obligatorio y atribuciones del Ministerio de Trabajo, aptándolo a lo dispuesto en la C. N. de 1991.
<b>LEY 712 DE 2001</b>	Por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo
<b>LEY 1149 DE 2007</b>	Reforma el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social

<sup>20</sup>(Romero, 2005, pág. 172)

	para hacer efectiva la oralidad en sus procesos.
<b>LEY 1197 DE 2008</b>	Aprueba el “Instrumento de Enmienda a la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo”.
<b>LEY 1210 DE 2008</b>	Por la cual se modifican parcialmente los arts. 448 numeral 4 (funciones de las autoridades cuando la huelga se prolongue por más de 60 días) y 451 (declaratoria de ilegalidad), del C.S.T. y 2 del C.P. del T. y S.S....
<b>LEY 1233 DE 2008</b>	Por medio de la cual se precisan los elementos estructurales de las contribuciones a la seguridad social, se crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar, se fortalece el control concurrente y se dictan otras disposiciones. <small>·La resaltamos a pesar de no ser de derecho colectivo, dado el impacto en el derecho de asociación·</small>
<b>LEY 1309 DE 2009</b>	Por la cual se modifica la Ley 599 de 2000 relativa a las conductas punibles que atentan contra los bienes jurídicamente protegidos de los miembros de una organización sindical legalmente reconocida.
<b>Decreto 1092 de 2012</b>	<i>Por el cual se reglamentan los artículos 7 y 8 de la Ley 411 de 1997 en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones de empleados públicos.</i>

Nota: Las normas aquí relacionadas, pueden ser consultadas en su integralidad en el Anexo Normativo.

Vale la pena registrar también, la Ley 50 de 1990, con la cual se reformaron varias normas del C.S.T., entre estas hizo referencia al Derecho de Asociación, protección al derecho de asociación, a la clasificación y fundación de sindicatos, estatutos y notificación de la fundación, personería jurídica, registro sindical, creación de subdirectivas y Comités Regionales, fuero sindical y, asamblea para votar la huelga, desarrollo de la huelga, funciones de las autoridades durante la huelga, efectos jurídicos de la huelga, casos de ilegalidad, cierre de empresas y protección en caso de despidos colectivos. Varias de estas disposiciones están hoy vigentes y esta Ley representó una amplia reforma laboral, dado que no sólo se ocupó de la parte colectiva, sino que también reformó de fondo varios aspectos en materia individual y entre otras fue con esa norma con la que se creó en Colombia los Fondos de Cesantías.

### **Auto regulación.**

Avances desde lo legislativo, en materia de autonomía sindical, en aspectos como la libertad para redactar sus estatutos, votación para decidir sobre optar por huelga o tribunal de arbitramento sin la intervención de la autoridad administrativa y la intervención del juez del trabajo a cambio del Ministerio de Trabajo para dirimir conflictos laborales, la autorregulación en Colombia, en materia de resolución de conflictos sigue siendo un reto, como lo manifiesta Jorge Enrique Romero Pérez, integrante del equipo jurídico de las Centrales obreras, CUT y CTC, quien al respecto manifiesta:

“Con la expedición de las sentencias C-465, C-622, C-672, C-674, C-695, C-732, C-734 y C-737 de 2008, relativas a la inscripción y registro de constitución de sindicatos y de cambio total o parcial de juntas directivas, como de la redacción y reforma de estatutos (arts. 362, 365, 366, 370, 371 y 372 del CST), la Corte Constitucional desbrozó el camino de la autonomía sindical. Aunque la máxima autoridad de salvaguarda de los derechos constitucionales advirtió que “el derecho de asociación sindical no es absoluto”. Como lo establece la Constitución, el derecho de asociación sindical está sujeto a que la estructura interna de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se ajusten al orden legal y a los principios democráticos (arts. 2° y 39 CN).<sup>21</sup>

La propuesta planteada por Romero, frente a la resolución del conflicto, se orienta a la constitución de un tribunal de garantías que de fracasar en su acción mediadora, sería quien convocara el tribunal de arbitramento y realizara el sorteo para elección del tercer árbitro, de lista conformada por ese organismo, cuando los dos árbitros designados, uno por cada parte, no se ponen de acuerdo respecto del tercero.<sup>22</sup> El profesor Carlos Álvarez Pereira, asesor de empresas, propone también alternativas distintas frente a la resolución del conflicto con la convocatoria del tribunal de arbitramento, en la forma como hoy se realiza.

## **Jurisprudencia**

En materia Jurisprudencial en cada uno de los temas tratados hacemos referencia a lo que aplica a cada caso concreto y además consideramos importante exponer, lo que en criterio de

---

<sup>21</sup>(Romero P. J.)

<sup>22</sup> Ídem.



algunos autores, merece especial referencia en materia de laboral colectivo. A continuación presentamos extractos de sentencias seleccionadas por María Mercedes Cuellar:<sup>23</sup>

SENTENCIA C-009 DEL 20 DE ENERO DE 1994- “CONVENCION COLECTIVA”

Planteó frente al derecho de negociación colectiva y derecho de asociación sindical, que el primero consustancial con el derecho de asociación sindical; su ejercicio potencializa y vivifica la actividad de la organización sindical, en cuanto le permite a ésta cumplir la misión que le es propia de representar y defender los intereses económicos comunes de sus afiliados...”, en cuanto a la naturaleza señaló que “La convención colectiva de trabajo, aun cuando puede ser considerada como fuente formal de derecho, no es una verdadera Ley, con el valor y la significación que ésta tiene a la luz de los textos constitucionales...

SENTENCIA C-161 DEL 23 DE FEBRERO DE 2000. Convenio N° 154

“En reiteradas oportunidades esta Corporación ha dicho que el derecho a la negociación colectiva se hace efectivo y se concreta, en nuestra legislación, a través de la celebración de convenciones o pactos colectivos, los cuales “constituyen derecho objetivo, se incorporan al contenido mismo de los contratos de trabajo y, en tal virtud, contienen las obligaciones concretas del patrono frente a cada uno de los trabajadores”.

La finalidad y el contenido general del Convenio, y su compatibilidad con la Carta ... la negociación colectiva libre y voluntaria “se presenta en el ámbito constitucional como el derecho regulador de una esfera de libertad en cabeza de patronos y los trabajadores”<sup>24</sup> ...

...El Artículo 3 del Tratado remite a la legislación interna la posibilidad de adelantar la negociación colectiva no sólo con las asociaciones de trabajadores sino también con los representantes electos... No obstante .., el mismo Convenio 154 determina que la legislación interna deberá adoptar medidas que garanticen que la existencia de los representantes no se utilice para menoscabar la posición de las organizaciones de trabajadores interesadas”<sup>25</sup> . ..

SENTENCIA C-201 DEL 19 DE MARZO DE 2002. Derecho de asociación sindical- convenios de la organización internacional del trabajo principio de autonomía sindical. El Artículo 39 de la C. N. , consagra el principio de autonomía sindical ... De igual forma, se concluye que un sindicato nace a la vida jurídica desde el momento mismo de su fundación.

<sup>23</sup>(Cuellar, 2009, pág. Anexos CD)

<sup>24</sup> Sentencia SU-342 de 1995. Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell.

<sup>25</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-013 de 1993 Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sin embargo, lo anterior no significa que los derechos fundamentales de asociación y de libertad sindical sean de carácter absoluto. ..Corresponde al legislador “la responsabilidad de establecer, por medio de la ley, los preceptos que desarrollen la garantía de la libertad sindical en aspectos tales como el número de trabajadores que se requieren para constituir una organización sindical, el domicilio, estatutos, número de representantes y sus fueros, etc., ...La Carta Política protege el derecho de los trabajadores y empleadores a constituir sindicatos sin intervención del Estado, pero con sujeción a un marco regulatorio general cuya expedición compete al legislador. Huelga por sindicato-...Sin ignorar, por supuesto, que el derecho a recibir oportunamente el salario constituye no sólo un medio de subsistencia sino de dignificación del trabajo y la vida humana, la Corte considera que la huelga puede ejercerse por los trabajadores afectados por el incumplimiento de obligaciones distintas a las meramente económicas... La huelga por solidaridad consiste en la facultad que tienen los empleados sindicalizados o no sindicalizados, de participar en la huelga promovida por trabajadores de otra empresa o establecimiento que están inmersos en un conflicto laboral con su empleador.

SENTENCIA C-450 DEL 4 DE OCTUBRE DE 1995. Tribunal de arbitramento obligatorio en conflictos colectivos/sentencia de constitucionalidad condicionada...Es inconstitucional la letra a) del Artículo 452 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto de modo general somete a Arbitramento Obligatorio los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos, sin sujeción a las prescripciones generales sobre la materia, previstas ...,

SENTENCIA SU-342 DEL 2 DE AGOSTO DE 1995.

Conflicto laboral colectivo-casos en que procede la tutela... a) Cuando el patrono hace uso abusivo del llamado *iusvariandi*, de modo que modifica sustancialmente las condiciones de trabajo... y particularmente su derecho al trabajo en condiciones dignas; b) Cuando el patrono al imponer sanciones, en uso del poder disciplinario de que es titular desconoce el derecho de defensa u otro derecho fundamental; c) Cuando se presenta el incumplimiento de las obligaciones que de modo general incumben al patrono .. y se violan o amenazan algunos de los derechos fundamentales del trabajador; d) Cuando el patrono -caso muy frecuente- consigna por escrito o suministra, por cualquier otro medio a otros empleadores informaciones negativas sobre el comportamiento laboral del trabajador, y viola por consiguiente los derechos fundamentales a la intimidad y al buen nombre. Conflicto laboral colectivo-casos en que procede tutela/derecho a constituir un sindicato/derecho a la

negociación colectiva-alcance...a) Cuando el patrono desconoce el derecho de los trabajadores a constituir sindicatos, o afiliarse a estos, o promueve su desafiliación, o entorpece o impide el cumplimiento de las gestiones propias de los representantes sindicales, o de las actividades que competen al sindicato, adopta medidas represivas contra los trabajadores sindicalizados o que pretendan afiliarse al sindicato. Igualmente, cuando el patrono, obstaculiza o desconoce, el ejercicio del derecho de huelga... b) Cuando el patrono obstaculiza o impide el ejercicio del derecho a la negociación colectiva...; c) Cuando las autoridades administrativas del trabajo incurren en acciones y omisiones que impiden la organización o el funcionamiento de los Tribunales de Arbitramento, sean obligatorios o voluntarios...

Pacto colectivo-límites/convención colectiva-límites. La libertad patronal para celebrar pactos colectivos que coexistan con convenciones colectivas, cuando ello es permitido según las precisiones anteriores, igualmente se encuentra limitada por las normas constitucionales. ... En otros términos, la aludida libertad queda incólume y goza de la protección constitucional y legal, pero no puede ejercerse o utilizarse por el patrono para afectar los derechos fundamentales de los trabajadores y de la organización sindical.

Algunas a las que ya hemos hecho referencia en los extractos anteriores, también son destacadas por el Profesor Edgar Ospina Duque, así:<sup>26</sup>C- 797/00 sobre régimen interno de los sindicatos, libertad y autonomía sindical, C-465/08 cambios en los estatutos y en la junta directiva: depósito y publicidad. Ningún control del Ministerio de Trabajo, C-695/08 efecto jurídico de la inscripción del sindicato el registro sindical: depósito y publicidad, C-063/08 representación sindical, art. 357, lit. 2, CST, C-567/00 sobre representación sindical, art. 357, lit. 1 y 3, declarados inexequibles, C-1369/00 efectos de la huelga. Salvamentos de voto, proponiendo huelga paga, C-201/02 huelga de solidaridad no prohibida en la constitución, luego posible de realizar, C-858/08 amplía fines de la huelga, art. 429 CST, C-691/08 negociación colectiva, art. 430 del CST, C-466/08 se refiere a todo el derecho colectivo, C-349/09 quita facultades al Presidente para levantar huelga y pedir tribunal de arbitramento, C-571/12 protección del derecho de asociación, Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia 46177 del 12 de septiembre de 2012, paro realizado fuera de un conflicto, no siempre es ilegal.

---

<sup>26</sup>(Ospina, 2013, pág. 469)

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 58697, 12/12/2012. Huelga causada por incumplimiento del empleador está sujeta a procedimientos legales...Por tanto, si bien el cese colectivo o la huelga en esos casos no ameritan la elaboración de un pliego de peticiones, sí exige la aprobación de la mayoría absoluta de los trabajadores o la asamblea general sindical, aclaró la corporación. Así, en principio, la huelga no puede ser espontánea ni sorpresiva, recalcó el alto tribunal.<sup>27</sup>

### **Dictámenes administrativos.**

A continuación relacionamos las normas emitidas en los últimos años por el Ministerio de Trabajo, en materia colectiva:<sup>28</sup> Resolución 2030 de Septiembre de 2012, por la cual se crea la subcomisión de la comisión permanente de concertación de políticas salariales y laborales para la elaboración del censo sindical; Resolución 652 Por la cual se establece la conformación y funcionamiento del Comité de Convivencia Laboral en entidades públicas y empresas privadas y se dictan otras disposiciones. Esta podría ser una forma de representación de los trabajadores, sin embargo no hacemos referencia a ésta en el punto correspondiente, debido a que se refiere específicamente al acoso laboral; Resolución 180 del 13 de Febrero de 2012 Por la cual se define el procedimiento para designar los árbitros de un Tribunal de Arbitramento Obligatorio. Hace referencia a la forma como se realiza el sorteo, entre quienes conforman la lista, previamente elaborada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

### **Opinión de los tratadistas**

“La subsistencia de la normatividad jurídico laboral, tiene que fundamentarse también el carácter de orden público sus normas y en la irrenunciabilidad de las mismas,, no sólo la contratación individual sino una colectiva, para que el sistema capitalista y la democracia participativa, pueden perdurar a través del sistema del trabajo subordinado como organización laboral, es indispensable que las leyes laborales y ganen considerando ser de orden público, para todos sus efectos y no puedan ser denunciadas por el trabajador individualmente considerado, o por convenios colectivos suscritos entre empleadores y organizaciones sindicales.

---

<sup>27</sup>(Legishoy, 2013)

<sup>28</sup>(Mintrabajo)

A nuestro juicio el derecho laboral debe mantener el principio de la retrospectiva de la ley laboral, como fundamento de su ordenamiento jurídico, porque lo contrario impediría mantener el principio de la igualdad y la uniformidad en el manejo de los contratos laborales, lo cual es indispensable dentro de la concepción política y económica que hemos esposado en esta ponencia”.<sup>29</sup>“Esas realidades vividas todos los días de nooperancia del derecho laboral salvo en los sectores con unsindicalismo firme o con empleados altamente calificados, conlleva a la conclusión que no procesal del derecho laboral en la actualidad es el derecho de asociación-negociación contratación y huelga reconocido en los convenios 87 y 98 de la OIT.

No es que haya una renuncia a la estabilidad y garantías laborales, sino que las actuales condiciones no pueden ser designado estará más atento de trabajadores que no tenían la posibilidad de contrato a término fijado para buscar las mejores condiciones de trabajo, y sea bajo la temporalidad y la flexibilidad.

Sólo el derecho de asociación y la negociación goza de la flexibilidad necesaria para normativizar las relaciones laborales dentro de una o varias empresas, permitiendo distinguir cuando un cambio científico, tecnológico, económico, estructural o análogo es necesario para la modernización de la empresa y que pueden incidir en las relaciones laborales, de aquellas actuaciones desleales de empresarios que invocan exclusivamente para mejorar las condiciones de trabajo”<sup>30</sup>

“ Era la intención, en la iniciación de este estudio, indagar sobre la autonomía conquistada por los sindicatos, partiendo del tradicional criterio que cualquier avance en la legislación social es producto de la lucha de los trabajadores, pero una severa lectura de los documentos de estudios con llevaron a dar un giro y centrar el análisis en el grado de autonomía del sindicalismo otorgado por el Estado, pues en el trayecto histórico no fue precisamente aquella una bandera de la dirigencia sindical como si es una preocupación de ella en la década de los 90.

El desarrollo de la autonomía sindical es una de las precondiciones para poder auscultar las dificultades, pues en países donde ha sido alto grado de autonomía, el sindicalismo ha sobrevivido aun ante los ataques más feroces del neoliberalismo, pero donde la corriente principal ha sido la dependencia del estado no ha podido resistir las políticas adversas de los

---

<sup>29</sup>(Varios, 1995, pág. 18 Carlos Alvarez Pereira)

<sup>30</sup>(Varios, 1995, págs. 36, 37 Marcel Silva Romero, La destrucción del núcleo proteccionista y alternativas del derecho laboral colectivo)

gobernantes y empleadores que lo consideran como un obstáculo para el desarrollo económico de los intereses del capital, asimilados a los de la nación.

El primer punto de referencia es la normatividad sobre la materia con la siguiente connotación:” el derecho positivo se produce en el estado(legislativo) moderno, con división de poderes en primera línea, mediante el legislador estatal; fuera de este, por la administración, en cuanto se le traspasen atribuciones para crear derecho, y los tribunales, en cuanto el derecho legislativo garantice una esfera la interpretación, contenga normas contradictorias y requiera un permanente acomodamiento y perfeccionamiento en las cambiantes relaciones”.

La ley de los decretos gubernamentales son piezas básicas ineludibles, pero la jurisprudencia será integrada dentro del cuadro normativo la medida en que haya influido profundamente en el derecho de la autonomía sindical. Dentro de este propósito, también son puntos de referencia obligada los las medidas represivas sucedidas en la historia control autonomía sindical, sus efectos, con la apreciación correspondiente los escasos lapsos cuando se dio un respiro al derecho de asociación<sup>6</sup>.”<sup>31</sup>

“Alrededor de la instrucción de recursos de una economía entre la parte que corresponde al capital y la que corresponde al trabajo, éste un amplio debate que oscila entre los extremos. En un stand quienes consideran que a los trabajadores se les debe entregar la totalidad Valor Dela producción, en el otro se encuentran quienes opinan que la remuneración de los factores de producción resulta de las fuerzas del mercado. Entre esos dos extremos caben múltiples posibilidades.

... En Colombia, la influencia los trabajadores sindicalizados, a semejanza de la de otros grupos de interés, ha sido preponderante en la configuración de las instituciones que rigen las relaciones laborales y la asignación de recursos de la economía. Derecho se produce a pesar de que su participación en la fuerza laboral nunca ha sido elevada y que, adicionalmente, viene decreciendo.

La hipótesis que plantea este estudio es que, si bien es cierto que los sindicatos en Colombia tienen una baja representatividad en la fuerza de trabajo y ya han venido reduciendo, tuvieron y continúan teniendo enorme responsabilidad en la configuración de las reglas que los rigen. En este sentido, han sido determinantes de las condiciones de la fuerza de trabajo-medida está

---

<sup>3131</sup>(Romero M. S., 2005, págs. 36, 37)

en términos de su impacto directo e indirecto sobre el contrato individual de trabajo y el ingreso de los trabajadores-, si esos logros se hayan obtenido a costa de limitaciones en los derechos colectivos.

... Pero, no entre en este aspecto como en cualquier otro, las posibilidades de cambio tienen límites y éstos, en materia laboral, están dados por la capacidad de obtener utilidades en un mundo abierto a la competencia”.<sup>32</sup>

“ la obra se ocupa de esta área del derecho del trabajo, que está constituida básicamente por dos derechos: el de asociación y la negociación colectiva, incluida dentro de éste último, la huelga; y , los canales de arbitramento, un mecanismo jurídico impuesto por el estado para resolver los conflictos que no se puedan resolver, ni altos de la negociación colectiva. Dos derechos que formalmente están separados pero que de contenido, a nuestra manera de ver, son uno solo: el derecho a la negociación, cuyo núcleo central está constituido por la huelga. De poco sirve tener el derecho de asociarse sindicalmente sino se tienen derecho de negociar pliegos y hacer huelga, lo mismo se podría decidir derecho de presentar pliegos son el derecho a huelga”.<sup>33</sup>

## **Institucionalidad.**

### **La organización sindical.**

“Todo sindicato de trabajadores necesita para constituirse o subsistir un número no inferior a veinticinco (25) afiliados; y todo sindicato patronal no menos de cinco (5) patronos independientes entre sí”.<sup>34</sup>

Una vez realizada la asamblea de constitución, el sindicato de trabajadores debe comunicar por escrito al respectivo empleador y al inspector del trabajo, y en su defecto, al alcalde del lugar, la constitución del sindicato. Esta comunicación aplica para que surta efecto el fuero correspondiente, pues la omisión no invalida la fundación ni impide su registro, toda organización sindical de trabajadores, por el sólo hecho de su fundación, y a partir de la asamblea constitutiva, goza de personería jurídica.

#### **a. Otras modalidades institucionales de representación de los trabajadores.**

---

<sup>32</sup>(Cuellar, 2009, págs. 23,24)

<sup>33</sup>(Ospina, 2013, pág. 18)

<sup>34</sup>(Senado, pág. Art. 359 CST)

Son los sindicatos la representación de los trabajadores por excelencia y en aquellas empresas en las que han suscrito Pacto Colectivo, son los trabajadores elegidos por sus compañeros, quienes ejercen la representación.

Un evento en el que los trabajadores, no exclusivamente el sindicato, nombran un delegado, es cuando se presente un conflicto colectivo que pueda dar por resultado la suspensión del trabajo, o que deba ser solucionado mediante el arbitramento obligatorio, el respectivo sindicato **o los trabajadores** nombrarán una delegación para que presente al empleador, o a quien lo represente, el pliego de las peticiones que formulan.<sup>35</sup>

### **Grupos de trabajadores coaligados transitoriamente.**

Frente a este tema debemos plantear la definición de trabajo que trae nuestra legislación laboral y resaltar como limita la aplicación del Código Sustantivo de Trabajo a aquellas actividades efectuadas en ejecución de un contrato de trabajo. De manera literal señala “El trabajo que regula este Código es toda actividad humana libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo”<sup>36</sup>.

La simple definición del campo de aplicación del Código Sustantivo, se convierte en la limitación de varios derechos, en especial el de asociación, para un alto número de trabajadores que, en Colombia, no están ligados por un contrato de trabajo, dado el alto índice de empleo informal y otros vinculados por prestación de servicios y aun por Cooperativas de Trabajo Asociado, pese al esfuerzo de los gobiernos por desincentivar esas prácticas, paradójicamente motivadas en otras épocas por el mismo Estado.

### **Situación de los trabajadores del sector público y de la administración del Estado en particular.**

Las relaciones de derecho individual del Trabajo entre la Administración Pública y los trabajadores de ferrocarriles, empresas, obras públicas y demás servidores del Estado, no se rigen por el Código Sustantivo del Trabajo, sino por los estatutos especiales que posteriormente se dicten.<sup>37</sup> Según nuestra Constitución Nacional, “Servidores públicos los

---

<sup>35</sup>(Senado, pág. Art. 432 CST)

<sup>36</sup>(Senado, pág. Art. 5o.CST)

<sup>37</sup>(Senado, pág. Art. 4o. CST)



miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”<sup>38</sup> y define quienes son empleados públicos; y trabajadores oficiales,<sup>39</sup> <sup>40</sup> el Decreto 1848 de 1969 clasifica los trabajadores del Estado.<sup>41</sup> <sup>42</sup> <sup>43</sup>

### **Comentarios contenido del Decreto sobre negociación colectiva de los Empleados Públicos (1092 de 2012)<sup>44</sup>**

Señala el profesor Jairo Villegas Arbeláez, en relación con el Decreto 1092 de 2012, lo siguiente:

El Decreto 1092 de 2012 desde su art.1º. pauta y señala que “el presente decreto tiene como objeto regular los términos y procedimientos que se aplican a la negociación entre las organizaciones sindicales de empleados públicos y las entidades públicas en la determinación de las condiciones de empleo. En relación con la organización o sindicato de empleados públicos. ...El concepto de sindicalización, de organización o de sindicato es genérico “toda organización, cualquiera que sea su composición” y comprende todas las especies o formas sindicales, a saber: confederaciones, federaciones o sindicatos...”.

Dada la naturaleza de la negociación colectiva en el vínculo legal y reglamentario de los empleados públicos, .., lo más procedente y conveniente, es que la titularidad y representatividad sindical se ejercite de manera preferente, coordinada y unificada por las confederaciones/ federaciones sindicales de empleados públicos.

**Autoridades públicas: competencia constitucional y legal, distribución.** En el vínculo legal y reglamentario de los empleados públicos existen en la Constitución y en la ley una distribución de la competencia entre las autoridades públicas para la determinación de las

<sup>38</sup>(Senado, pág. Art. 123 C.N.)

<sup>39</sup>(Alcaldía de Bogotá, pág. Art. 5 Decreto 3135 de 1968)

<sup>40</sup>(Alcaldía de Bogotá, pág. Art.2o. Decreto 1848/69)

<sup>41</sup>(Alcaldía de Bogotá, pág. Art. 1o. Decreto 1848/69)

<sup>42</sup>(Alcaldía de Bogotá, pág. Art. 3o. Decreto 1848/69)

<sup>43</sup>(Alcaldía de Bogotá, pág. Art. 41 Ley 142/94)

<sup>44</sup>(Villegas, 2013, págs. 166-174)

condiciones de empleo. Es importante tener clara la competencia, para precisar cuál es la autoridad pública a quien se le debe dirigir el pliego sindical...sobre prestaciones sociales...Sobre Política Salarial...Sobre plantas de empleos...Asuntos relacionados con carrera administrativa...Asuntos relacionados con permisos sindicales...La conclusión y evidencia, es que la autoridad pública con competencia y con quien debe negociarse colectivamente, es en general, el Presidente de la República, el Gobierno Nacional.

**Negociación con conocimiento de causa.** Factor esencial para la efectividad del derecho de negociación colectiva, es que...la autoridad pública...suministre al sindicato... “las informaciones necesarias para poder negociar con conocimiento de causa”

**Negociación colectiva: campo de aplicación.** Contiene la regla general de aplicación a todos los empleados públicos, salvo los de alto nivel y de las fuerzas Militares y de Policía.

**Contenido del pliego sindical y materias de negociación.** Son dos los aspectos centrales objeto de negociación. “las condiciones de empleo” y “las relaciones entre la administración pública y sus organizaciones sindicales...”

**Oportunidad para la negociación y presupuesto.** Preceptúa “los pliegos de solicitudes deberán presentarse en el primer trimestre de cada año”...

**Garantías sindicales durante la negociación.** La Constitución “reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión”...”durante el término de la negociación”

**Singularidad o pluralidad de organizaciones sindicales y de entidades públicas. Una sola negociación.** Consagra que “la negociación podrá adelantarse por la organización sindical o conjuntamente por varias de ellas, con una o varias entidades” aunque preceptúa “sin que en ningún caso pueda existir más de una negociación por entidad”

**Negociación entre las partes, mediación.** El convenio No. 151 consagra las expresiones jurídicas de “conflicto”, “solución” y Partes”, ello contiene la evidencia, según la cual la “solución” del “conflicto” es el resultado de la “negociación” entre las “partes”, con la eventual ayuda de la mediación o conciliación, es decir, de solución negociada o bilateral y en caso de persistir el desacuerdo, con la solución impuesta por un tercero o árbitro... Así las cosas, real y jurídicamente, lo que consagra el decreto 1092 de 2012 sobre solución, unilateral por la administración mediante” respuesta motivada de su negativa”, es el conflicto con

“cierre de la negociación”, aunque sin solución lo cual viola el artículo 8°. Del Convenio No. 151 reglamentado y el artículo 55 constitucional que garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales.

**Registro del acta final de acuerdos y desacuerdos.** ...Después de celebrado el acuerdo colectivo, para su implementación jurídica las respectivas autoridades constitucionales deben expedir actos administrativos de cumplimiento de cada uno de los aspectos contenidos en el acuerdo”.<sup>45</sup>

Los puntos de vista expresados por el profesor Villegas Arbeláez, nos ilustran sobre el contenido del Decreto 1092 de 2012, con el que se espera dar cumplimiento al Convenio No.151, e igualmente nos permite percibir la interpretación, que asumirán las organizaciones sindicales, y algunas de ellas, seguramente, generaran interpretaciones diversas y dificultades a medida en que se inicien las primeras negociaciones.

### **Tutela de la autonomía de representación y de la libertad sindical.**

El bajo índice de sindicalización, el desafortunado índice de asesinatos de sindicalistas, las exigencias de gobiernos extranjeros relacionados con fortalecimiento y defensa del derecho de asociación, como condición para suscribir tratados de libre comercio y los informes del Comité de Libertad Sindical, constituyen una manera práctica de mostrar la realidad colombiana, más allá del ordenamiento jurídico laboral y la jurisprudencia nacional.

Ámbito nacional. Procedimientos judiciales aplicables.

El mecanismo que ha tenido mayor impacto en el país frente a la defensa de los derechos fundamentales, sigue siendo la acción de tutela creada por la Asamblea Nacional Constituyente que reformó la Constitución Nacional en 1991.

La efectividad de éste mecanismo radica en la agilidad para la resolución del tema sometido a decisión de los jueces, al señalar que “Toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

---

<sup>45</sup>(Villegas, 2013)

La protección consiste en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que es de inmediato cumplimiento, se puede impugnar ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remite a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso pueden transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución”.<sup>46</sup>

En materia laboral ha representado un significativo avance al proteger, ya sea mediante sentencias de los jueces ante quienes se interponga la acción o por la Corte Constitucional en Sede de Revisión, derechos fundamentales de los trabajadores tales como el derecho al trabajo, derecho a la igualdad, protección a la maternidad y el derecho de asociación sindical. Otras sedes nacionales a las que en la actualidad se acude para la resolución de conflictos laborales y defensa de los derechos laborales lo constituye la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, creada por la Ley 278 de 1996 y a la que la Ley le fija entre sus funciones una acción mediadora y el Comité Especial de Tratamiento de Conflictos ante la OIT, CETCOIT, que a pesar de las fuertes críticas, en especial por parte de las organizaciones sindicales, por su inoperancia, entre otras, por no contar con poder coercitivo, poco a poco ha venido logrando mayor relevancia.

### **Ámbito internacional (sede OIT y otras sedes).**

En el ámbito internacional la Sede por excelencia para el tratamiento de conflictos colectivos y quejas sobre la violación de los Convenios ratificados por Colombia, es la Organización Internacional del Trabajo, OIT, a través de la oficina de libertad sindical.

## **SEGUNDO SUBTEMA: ORGANIZACIÓN SINDICAL.**

### **1. Modalidades estructurales, por ejemplo: sector profesional o rama de actividad económica.**

Los sindicatos en Colombia se clasifican en: **De Empresa**, compuesto por individuos de varias profesiones, oficios o especialidades, que prestan sus servicios en una misma Empresa, establecimiento o institución; **Industria** o rama de actividad económica, formados por individuos que prestan sus servicios en varias empresas de la misma industria o rama de actividad económica; **Gremiales**, integrado por personas de una misma profesión, oficio o

---

<sup>46</sup>(Senado, pág. Art.86 C.N.)

especialidad y **De Oficios varios**, si están formados por trabajadores de diversas profesiones, disímiles o inconexas.<sup>47</sup>

Si se atiende a la naturaleza jurídica del Empleador tendríamos: a) Los de Trabajadores Particulares, b) De Empleados Públicos, c) De Trabajadores oficiales y d) Mixtos (Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales).

### **Organización:**

Número mínimo de afiliados: Todo sindicato de trabajadores necesita para constituirse o subsistir un número no inferior a veinticinco (25) afiliados; y todo sindicato patronal no menos de cinco (5) empleadores independientes entre sí.<sup>48</sup>

Fundación. 1. De la reunión inicial de constitución de cualquier sindicato los iniciadores deben suscribir un "acta de fundación" y en la misma o en sucesivas reuniones se discutirán y aprobarán los estatutos de la asociación y se designará el personal directivo.<sup>49</sup> Toda organización sindical de trabajadores por el solo hecho de su fundación, y a partir de la fecha de la asamblea constitutiva, goza de personería jurídica.<sup>50</sup>

### **Niveles**

Todos los **sindicatos** son organizaciones de primer orden y tienen, sin limitación alguna, la facultad de unirse o coaligarse en **federaciones** locales, regionales, nacionales, profesionales o industriales, y éstas en **confederaciones**. Las federaciones y confederaciones tienen derecho de personería jurídica propia y las mismas atribuciones de los sindicatos, salvo la declaración de huelga, que compete privativamente, cuando la ley la autoriza, a los sindicatos respectivos o grupos de trabajadores directa o indirectamente interesados. Las confederaciones pueden afiliar sindicatos, si sus estatutos lo permiten.<sup>51</sup>

Toda Federación local o regional de trabajadores necesita para constituirse o subsistir, un número no inferior a 10 sindicatos y toda federación nacional, profesional o industrial no menos de 20 sindicatos. Las confederaciones requerirán para su constitución por lo menos 10

---

<sup>47</sup>(Senado, pág. Art. 356 CST)

<sup>48</sup>(Senado, pág. Art.359 CST)

<sup>49</sup>(Senado, pág. Art. 361 CST)

<sup>50</sup>(Senado, pág. Art.364 CST)

<sup>51</sup>(Senado, secretariasenado.gov.co, pág. Art. 417 CST)

federaciones.<sup>52</sup>Ninguna confederación podrá admitir a federaciones, sindicatos, subdirectivas, seccionales o Comité de Sindicatos que se encuentren afiliados a otra confederación de la misma índole. Ninguna federación podrá admitir a sindicatos, subdirectivas, seccionales o Comités de Sindicatos que se encuentren afiliados a otra confederación de la misma naturaleza.<sup>53</sup>

### **Unicidad o pluralismo sindical.**

En función de la representación sindical, es único cuando la representación sindical se limita a un sindicato en cada empresa, actividad industrial o profesión y plural cuando se refiere a la existencia de varios sindicatos en una misma empresa. Opera a través de la coexistencia de un sindicato de base con uno o varios de industria o gremiales.<sup>54</sup>

Desde 1965 pueden coexistir varios sindicatos de base en una misma empresa, lo que generó un abuso por parte de algunos sindicatos, consistente en la formación de varios sindicatos, con el propósito de obtener un mayor número de fueros sindicales y prolongarlos en el tiempo, lo que se denominó “El carrusel Sindical”, práctica que infortunadamente aun algunos ejercen, pese al desacuerdo de las mismas centrales de Trabajadores”.

### **Participación plural.**

Desde 1995, pueden coexistir en una misma empresa varios sindicatos de empresa y/o de Industria, anteriormente era posible sólo la coexistencia de uno de base con uno gremial o de Industria<sup>5556</sup>. La jurisprudencia ha reiterado que la representación sindical quedó en manos de cada una de las organizaciones sindicales que como tales tienen plena autonomía en materia de negociación y contratación colectiva, dejando así vigente la coexistencia de varias convenciones colectivas en una misma empresa, cuando las organizaciones sindicales que operen sean todas minoritarias, es decir ninguna agrupe a la mitad más uno de los trabajadores de dicha empresa. Al declararse inexecutable el art. 360 del C.S.T. es posible la multifiliación.<sup>57</sup>Cuando los afiliados a un sindicato exceden de la tercera parte del total de

---

<sup>52</sup>(Senado, secretariassenado.gov.co, pág. Art.27 D.R.1469/78)

<sup>53</sup>(Senado, secretariassenado.gov.co, pág. Art. 29 D.R.1469/78)

<sup>54</sup>Comentario 3376. Régimen Laboral Colombiano, Legis.(Regimen Laboral Colombiano)

<sup>55</sup>Sentencia C- 567-00 del 17 de mayo de 2000

<sup>56</sup>(Senado, secretariassenado.gov.co)

<sup>57</sup>Sentencia C- 797 – 00 del 29 de junio de 2000

los trabajadores de la empresa, es definido que la convención colectiva de trabajo se extiende a todos los trabajadores de la empresa sean o no sindicalizados<sup>58</sup>.

### **Sindicato más representativo.**

Importante evolución se ha dado en materia de sindicato más representativo, teniendo en cuenta que cada uno de los ordinales del art.357 fue declarado inexecutable, en distintas sentencias. Con la modificación de 1965 se eliminó la primera parte del citado artículo y conservó el aparte que establecía que en una misma empresa no podían coexistir dos o más sindicatos de base y que si por alguna razón llegaren a coexistir, subsistiría el que tuviese el mayor número de afiliados,..".Declarado inexecutable,<sup>59</sup> declarando la Corte en uno de los apartes de la sentencia, que: "Entonces, al continuar con la comparación del art. 39 de la Constitución, en cuanto que garantiza a todos los trabajadores el derecho de constituir sindicatos, y de las disposiciones del Convenio 87 de la O.I.T., especialmente en el art. 2, que dice que todos los trabajadores, sin ninguna distinción, tienen derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes, se concluye que la prohibición legal de formar sindicatos de base en una misma empresa, cuando ya exista otro, resulta injustificada a la luz de la garantía expresa de la Constitución de 1991"<sup>60</sup>.

Igualmente, el texto del numeral 2, declarado inexecutable,<sup>61</sup>, señalaba que cuando en una misma empresa coexistía un sindicato de base con uno gremial o de industria, la representación de los trabajadores, para todos los efectos de la contratación colectiva, correspondía al sindicato que agrupaba a la mayoría de los trabajadores de dicha empresa. El numeral tercero, estipulaba que si ninguno de los sindicatos agrupaba a la mayoría de los trabajadores de la empresa, la representación correspondía conjuntamente a todos ellos y que el gobierno reglamentaría la forma y modalidades de esa representación<sup>62</sup>.

Veamos algunas reflexiones sobre ésta sentencia. "La norma que indica que para efectos de la negociación colectiva en caso de coexistencia en una misma empresa de un sindicato de base con uno gremial o de industria, la representación corresponde exclusivamente al sindicato que agrupe a la mayoría de los trabajadores de dicha empresa, vulnera los derechos de asociación sindical, contratación colectiva e igualdad de los sindicatos de industria, pues restringe a los

---

<sup>58</sup> Fuente: art. 37 D.L. 2351/65

<sup>59</sup> Sentencia C- 567-00 del 17 de mayo de 2000

<sup>60</sup> Sentencia C-567-00 Magistrado ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra

<sup>61</sup> Sentencia C-668-08 de 2 de Julio de 2008

<sup>62</sup> Inexecutable, Sentencia C-063-08, Magistrada ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández

sindicatos minoritarios el derecho a la negociación colectiva de manera irrazonable y desproporcionada”<sup>63</sup>

De acuerdo con lo estipulado por el Convenio 154 de 1981 de la OIT, “la negociación colectiva sea posibilitada a todos los empleadores y a todas las categorías de trabajadores de las ramas de actividad a que se aplique el presente Convenio”, esto implica que todos los sindicatos tienen los mismos derechos y no hay uno más representativo que los otros

El Art. 39 de la Carta, establece el derecho que tienen los trabajadores y empleadores “a constituir sindicatos y asociaciones, el art. 55 garantiza el derecho de negociación colectiva, el 93 plantea que se les debe brindar las condiciones para que puedan actuar efectivamente, con toda independencia y promover con eficacia los intereses de sus afiliados. “Sin embargo, la exclusión del ordenamiento jurídico de la norma acusada no habría de conducir a la atomización de las negociaciones y al desmedro de la seguridad jurídica de las relaciones laborales, ya que no se trataría de multiplicar las negociaciones y las convenciones en función del número de sindicatos coexistentes, sino de asegurar la participación directa de cada uno de tales sindicatos en las negociaciones que conduzcan a la suscripción de la correspondiente convención colectiva de trabajo”<sup>64</sup>.

“Debe mencionarse igualmente, lo resuelto por esta corporación en la sentencia C-797 de 2000, que declaró inexecutable, entre otras disposiciones, el Parágrafo del art. 376 del C.S.T., modificado por la Ley 11 de 1984, art. 16, que al consagrar las atribuciones exclusivas de las asambleas, había dispuesto que cuando en el conflicto colectivo esté comprometido un sindicato de industria o gremial que agrupe más de la mitad de los trabajadores de la empresa, éstos integrarán la asamblea para adoptar pliegos de peticiones, designar negociadores y asesores y optar por la declaratoria de huelga o someter el conflicto a la decisión arbitral.

En tal oportunidad la Corte consideró que el problema planteado consistía en determinar si lo relativo a la representación de las organizaciones sindicales es asunto que debe ser regulado por el legislador. Al respecto consideró, que “[Según el art. 39 de la Constitución y el Convenio 87 de la OIT (art. 3, aparte 1), lo relativo a la representación de los trabajadores es cuestión esencial que hace parte del derecho de asociación y de la libertad sindical, razón por la cual en esta materia no puede, en principio, intervenir el

---

<sup>63</sup>(Senado)

<sup>64</sup>(Senado, [secretariassenado.gov.co](http://secretariassenado.gov.co))



*legislador.*”En efecto, concluyó la sentencia C-797 de 2000, que corresponde a las organizaciones sindicales en forma autónoma definir lo relativo a la representación”<sup>65</sup>.

El numeral 3 del citado art.357 del CST, establecía que si ninguno de los sindicatos agrupaba a la mayoría de los trabajadores de la empresa, la representación correspondía conjuntamente a todos ellos y que el gobierno reglamentaría la forma y modalidades de esta representación.

La Sentencia C-567-00 del 17 de mayo de 2000, señaló: ... Es claro para la Corte que si un grupo de trabajadores constituye y se afilia a un sindicato, éste, para la efectividad del ejercicio del derecho de asociación sindical, tiene la representación de tales trabajadores; y, siendo ello así, resulta violatorio del artículo 39 de la Carta imponerle por la Ley que esa representación deba necesariamente ejercerla 'conjuntamente' con otro u otros sindicatos si ninguno agrupa a la mayoría de los trabajadores de la empresa, pues eso menoscaba, de manera grave la autonomía sindical...<sup>66</sup>

### **Métodos de determinación y organismos encargados.**

De lo concluido en el punto anterior en relación a que concluyó la sentencia C-797 de 2000, que corresponde a las organizaciones sindicales en forma autónoma definir lo relativo a la representación”, es claro que sólo las organizaciones sindicales definen a su interior el tema de la representación, sin intervención o control distinto al propio e igualmente se concluye que todos los sindicatos tienen los mismos derechos y no hay diferencia alguna en cuanto a representación o exclusividad.

### **Derechos de los sindicatos minoritarios.**

Los sindicatos minoritarios tienen derecho a adelantar su propia negociación colectiva, pues es posible la coexistencia de varias convenciones colectivas en una empresa <sup>67</sup>“ ...Así las cosas, en...relación con el número de afiliados que tenga una organización sindical, pueden desprenderse varias hipótesis: 1. Cuando los afiliados a un sindicato no excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, sabido es que la convención colectiva que se expide solamente es aplicable a los miembros de la asociación sindical que la suscribió, pudiendo ser beneficiarios de la misma los trabajadores que se adhieran a sus disposiciones o los que ingresen posteriormente al sindicato. Frente a esa eventualidad, en el caso de la

---

<sup>65</sup> Sentencia C-063-08, Magistrada ponente Dra. Clara Inés Vargas

<sup>66</sup> Sentencia C-567-00 del 17 de mayo de 2000, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>67</sup> Sentencia C-063 de 2008

suscripción de convenciones colectivas por sindicatos minoritarios, los no afiliados a una organización sindical que hubiere suscrito una convención colectiva, pueden ampararse por ella, bien por adhesión a su contenido o ya porque se afilien a dicha organización. 2. Cuando los afiliados a un sindicato exceden de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, es definido que la convención colectiva de trabajo se extiende a todos los trabajadores de la empresa sean o no sindicalizados...Pero en los casos anteriores, debe reiterar la Corte que los trabajadores no pueden recibir duplicidad o multiplicidad de beneficios, sino solo aquellos de la convención que libremente escojan y que mejor les convenga a sus intereses económicos...”<sup>68</sup> Pese a lo anterior, según algunos tratadistas, de la sentencia C-063 de 2008, opinan que los trabajadores, aunque tengan varios sindicatos y hayan presentado varios pliegos, deben plantear la unidad, que se debe traducir en una sola negociación colectiva en la que participen todos los sindicatos o grupos de trabajadores.<sup>69</sup>

## **2. Funciones de la asamblea sindical y de los representantes sindicales.**

La Ley determina las funciones de la asamblea<sup>70</sup>, deja en cabeza de ésta la ejecución del derecho que se le concede a toda organización sindical de redactar libremente sus estatutos y señala entre los aspectos mínimos que deben contener el de señalar el número, denominación, período y funciones de los miembros de la directiva central y de las seccionales en su caso; modo de integrarlas o elegir las, reglamento de sus reuniones y causales y procedimientos de remoción. La norma vigente preceptúa que los sindicatos son organizaciones de libre ingreso y retiro de los trabajadores<sup>71</sup>, ...”Entre las atribuciones

---

<sup>68</sup>(CSJ, Anulación abr. 29/2008. Rad. 33988. Magistrados ponentes: Dr. Luis Javier Osorio López- Dr. Camilo Tarquino Gallego).

<sup>69</sup>(Duque, 2013, pág. 120)

<sup>70</sup>Art. 376 C.S.T. ATRIBUCIONES EXCLUSIVAS DE LA ASAMBLEA. Modificado por el artículo 16 de la Ley 11 de 1984. Son de atribución exclusiva de la asamblea general los siguientes actos: La modificación de estatutos, la fusión con otros sindicatos; la afiliación a federaciones o confederaciones y el retiro de ellas; la sustitución en propiedad de los directores que llegaren a faltar y la destitución de cualquier director; la expulsión de cualquier afiliado; la fijación de cuotas extraordinarias; la aprobación del presupuesto general; *la determinación de la cuantía de la caución del tesorero; la asignación de los sueldos; la aprobación de todo gasto mayor de un equivalente a diez (10) veces el salario mínimo mensual más alto;* la adopción de pliegos de peticiones que deberán presentarse a los {empleadores} a más tardar dos (2) meses después; la designación de negociadores; la elección de conciliadores\* y de árbitros; la votación de la huelga en los casos de la ley y la disolución o liquidación del sindicato.

<sup>71</sup>ARTICULO 358. LIBERTAD DE AFILIACION. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Los sindicatos son organizaciones de libre ingreso y retiro de los trabajadores. En los estatutos se reglamentará la coparticipación en instituciones de beneficio mutuo que hubiere establecido el sindicato con aportes de sus miembros.

exclusivas de la asamblea general del sindicato, se señala la de la modificación de los estatutos<sup>72</sup>, fusión con otros sindicatos, afiliación o desafiliación a Federaciones o Confederaciones elección de directivas y sus reemplazos en caso de vacantes que se generen, destitución de cualquier Director, expulsión de cualquier afiliado, fijación de cuotas extraordinarias, aprobación de presupuesto general, adopción de pliegos de peticiones, designación de negociadores, votación de la huelga en los casos de ley y la disolución y liquidación del sindicato. El Presidente de la organización sindical ejerce las funciones administrativas propias del cargo, en su calidad de representante legal y las funciones del sindicato están reflejadas en los actos de sus directivos, que deben ajustarse a la Ley, La Constitución Política, los Tratados de la OIT y a los correspondientes estatutos.

### **Requisitos de elegibilidad.**

Dentro de las condiciones exigidas para ser miembro de la Junta Directiva de un sindicato tenemos que, “además de las condiciones que se exijan en los estatutos, para ser miembro de la junta directiva de un sindicato, se debe ser miembro de la organización sindical; la falta de esta condición invalida la elección”.<sup>73</sup> Igualmente se señala que para ser miembro del comité ejecutivo y/o la junta directiva de una organización de segundo o tercer grado, además de las condiciones que se exijan en los estatutos, se debe ser miembro activo de una de las organizaciones afiliadas; la falta de esta condición invalida la elección. “No pueden formar parte de la junta directiva de un sindicato, ni ser designados funcionarios del mismo, los

---

<sup>72</sup> ARTICULO 362. ESTATUTOS. <Artículo modificado por el artículo 42 de la Ley 50 de 1990. Toda organización sindical tiene el derecho de realizar libremente sus estatutos y reglamentos administrativos. Dichos estatutos contendrán, por lo menos, lo siguiente: 1. La denominación del sindicato y su domicilio. 2. Su objeto. 3. Modificado por el artículo 3 de la Ley 584 de 2000. Condiciones de admisión. 4. Obligaciones y derechos de los asociados. 5. Número, denominación, período y funciones de los miembros de la directiva central y de las seccionales en su caso ; modo de integrarlas o elegir las, reglamento de sus reuniones y causales y procedimientos de remoción. 6. Organización de las comisiones reglamentarias y accidentales. 7. Cuantía y periodicidad de las cuotas ordinarias y su forma de pago. 8. Procedimiento para decretar y cobrar cuotas extraordinarias. 9. Sanciones disciplinarias y motivos y procedimiento de expulsión, con audiencia, en todo caso, de los inculcados. 10. Épocas de celebración de asambleas generales ordinarias y de asambleas de delegatarios, en su caso; reglamento de las sesiones, quórum, debates y votaciones. 11. Reglas para la administración de los bienes y fondos sindicales, para la expedición y ejecución de los presupuestos y presentación de balances y expedición de finiquitos. 12. Normas para la liquidación del sindicato.

<sup>73</sup> Artículo 388, Ley 584 de 2000.

afiliados que representen al empleador frente a sus trabajadores, ni los altos empleados directivos de las empresas”.<sup>74</sup>

### **Procedimientos de elección, duración en el cargo y reelección.**

La elección de las directivas sindicales se hace por votación secreta, para asegurar la representación de las minorías, so pena de nulidad. Una vez instalada la junta directiva, procede a la elección de sus dignatarios, correspondiendo el cargo de fiscal a la fracción mayoritaria de las minoritarias.<sup>75</sup> Con el fin de asegurar la representación proporcional, cuando se vote por 2 ò más planchas, listas o tarjetas electorales, se empleará el sistema de cociente electoral.<sup>76</sup> Todo sindicato puede prever en sus estatutos la creación de Subdirectivas Seccionales, en aquellos municipios distintos al de su domicilio principal y en el que tenga un número no inferior a veinticinco (25) miembros. Igualmente podrá prever la creación de Comités Seccionales en aquellos municipios distintos al del domicilio principal o el domicilio de la subdirectiva y en el que se tenga un número de afiliados no inferior a doce (12) miembros. No podrá haber más de una subdirectiva o comité por municipio.<sup>77</sup>

El Ministerio de Trabajo, según Resolución 2/2003, señala el procedimiento, para efectuar el depósito de las reformas estatutarias de las organizaciones sindicales y el control del cumplimiento de los requisitos de Ley de los estatutos o de sus reformas. “El depósito de la modificación de los estatutos sindicales cumple exclusivamente funciones de publicidad, sin que ello autorice al Ministerio de la Protección Social para realizar un control previo sobre el contenido de la reforma”<sup>78</sup>

### **Funciones de representación y su naturaleza. Derechos y deberes.**

Entre las funciones principales de los sindicatos están la de preparar los pliegos de peticiones, negociarlos, afrontar las huelgas, firmar las convenciones colectivas y velar porque se cumplan<sup>79</sup>. Las funciones definidas en el CST, son:<sup>80</sup>1). Estudiar las características de la

<sup>74</sup> Art. 389 CST modificado por el artículo 53 de la Ley 50 de 1990.

<sup>75</sup> Art. 391 CST y art.54 Ley 50/90

<sup>76</sup> Art. 8º. Del D.R. 1194/94

<sup>77</sup> Art.55 Ley 50/90.

<sup>78</sup> Sentencia C-465-08 de 14 de mayo de 2008, Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa

<sup>79</sup>(Duque, 2013, pág. 203)

respectiva profesión y los salarios, prestaciones, honorarios, sistemas de protección o de prevención de accidentes y demás condiciones de trabajo referentes a sus asociados para procurar su mejoramiento y su defensa. 2). Propulsar el acercamiento de empleadores y trabajadores sobre las bases de justicia, de mutuo respeto y de subordinación a la ley, y colaborar en el perfeccionamiento de los métodos peculiares de la respectiva actividad y en el incremento de la economía general. 3). Celebrar convenciones colectivas y contratos sindicales; garantizar su cumplimiento por parte de sus afiliados y ejercer los derechos y acciones que de ellos nazcan. 4). Asesorar a sus asociados en la defensa de los derechos emanados de un contrato de trabajo o de la actividad profesional correspondiente, y representarlos ante las autoridades administrativas, ante los {empleadores} y ante terceros. 5). Representar en juicio o ante cualesquiera autoridades u organismos los intereses económicos comunes o generales de los agremiados o de la profesión respectiva, y representar esos mismos intereses ante los {empleadores} y terceros en caso de conflictos colectivos que no hayan podido resolverse por arreglo directo, procurando la conciliación. 6). Presentar pliegos de peticiones relativos a las condiciones de trabajo o a las diferencias con los empleadores, cualquiera que sea su origen y que no estén sometidas por la ley o la convención a un procedimiento distinto, o que no hayan podido ser resueltas por otros medios. 7) Declarar la huelga de acuerdo con los preceptos de la Ley. 8) La designación de las comisiones de reclamos permanentes o transitorias, y los delegados del sindicato en las comisiones disciplinarias que se acuerden. 9) Adelantar la tramitación legal de los pliegos de peticiones, designar ya autorizar a los que deban negociarlos y nombrar los conciliadores y árbitros a que haya lugar..

Algunos autores, entre ellos Edgar Ospina Duque, separa las funciones de los sindicatos en general, de las de los sindicatos de empleados públicos y las de los sindicatos mixtos, teniendo en cuenta las limitaciones de los de empleados públicos, precisando que a partir de la vigencia de la Ley 90, “ Está permitido a los empleados oficiales constituir organizaciones sindicales mixtas, integradas por trabajadores oficiales y empleados públicos, los cuales, para el ejercicio de sus funciones actuarán teniendo en cuenta las limitaciones consagradas por la ley respecto al nexo jurídico de sus afiliados para con la administración”. En cuanto a las Federaciones y Confederaciones se puede afirmar que tienen básicamente las mismas funciones que los sindicatos, salvo la declaración de huelga.

---

<sup>80</sup>(Senado, [secretariassenado.gov.co](http://secretariassenado.gov.co)) Arts.373 y 374 CST

### **Protección de su autonomía e independencia. El fuero.**

La protección al derecho de asociación se desprende de la Constitución Nacional y en el campo internacional los Tratados de la OIT ratificados por Colombia y en la legislación nacional, desde el ámbito penal, se concreta a través del artículo 200 del código penal, que debido a presiones de Estados Unidos para la firma del Tratado de Libre Comercio con Colombia requirió castigar con mayor fortaleza el tipo penal allí definido y por lo tanto mediante la Ley 1453 de 2011 modificó esta norma para sancionar con mayor drasticidad la violación a los derechos de reunión y asociación.<sup>81</sup>

Desafortunadamente el número de asesinatos de sindicalistas en Colombia, que algunos relacionan, más con grupos armados al margen de la Ley que con la actividad sindical misma, lo cierto es que las cifras reflejan una preocupante realidad, al representar, lo ocurrido en Colombia, el 60% de los asesinatos de sindicalistas en el mundo, según lo afirma la Escuela Nacional Sindical. (Ver Cuadro No.1)

Desde lo Judicial se tiene la oportunidad de acudir a la justicia laboral ordinaria, en casos como el fuero, ya sea para el permiso para despedir o cuando se ha despedido sin agotar el trámite previsto en la norma laboral. Es aun de mayor impacto en la actualidad la acción de tutela, que desde su instauración en la Constitución de 1991, se ha convertido en un mecanismo efectivo, cuando se trata de la violación de los derechos fundamentales, entre estos, el derecho al trabajo, que hace que se tenga una solución más rápida que la que se logra con un proceso por la vía ordinaria, desde luego con el cumplimiento de los requerimientos, para que opere la tutela. La circunstancia expuesta hace que algunos autores cuestionen la

---

(Duque, 2013, pág. 203)

<sup>81</sup> ARTICULO 200. VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS DE REUNIÓN Y ASOCIACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 26 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que impida o perturbe una reunión lícita o el ejercicio de los derechos que conceden las leyes laborales o tome represalias con motivo de huelga, reunión o asociación legítimas, incurrirá en pena de prisión de uno (1) a dos (2) años y multa de cien (100) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes. En la misma pena incurrirá el que celebre pactos colectivos en los que, en su conjunto, se otorguen mejores condiciones a los trabajadores no sindicalizados, respecto de aquellas condiciones convenidas en convenciones colectivas con los trabajadores sindicalizados de una misma empresa. La pena de prisión será de tres (3) a cinco (5) años y multa de trescientos (300) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes si la conducta descrita en el inciso primero se cometiere: 1. Colocando al empleado en situación de indefensión o que ponga en peligro su integridad personal. 2. La conducta se cometa en persona discapacitada, que padezca enfermedad grave o sobre mujer embarazada. 3. Mediante la amenaza de causar la muerte, lesiones personales, daño en bien ajeno o al trabajador o a sus ascendientes, descendientes, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad. 4. Mediante engaño sobre el trabajador.

efectividad de la protección al derecho de asociación, que desde lo jurídico representa una importante protección, sin embargo en la práctica se presenta la situación descrita.

Según el Banco de datos Sistema de Información de Derechos Humanos (SINDERH), Escuela Nacional Sindical (ENS), entre 1986 y 2011 se presentaron en Colombia 2914 asesinatos de sindicalistas entre los cuales se tienen 39 en 2007, 53 en 2008, 46 en 2009, 51 en 2010 y 29 en 2011. Hasta Febrero, en el 2013 se habían presentado 7 asesinatos.

En lo Administrativo, con la Ley 1610 de 2013, se fortaleció el Ministerio de Trabajo en su labor de vigilancia administrativa y el impulso y control de los acuerdos de formalización laboral, pues uno de los objetivos que se persigue con la nueva Ley es también, la protección efectiva a los derechos de los trabajadores y entre estos, el derecho de asociación.

Ya hemos citado las normas constitucionales protectoras y tenemos " el fuero sindical" definido como, la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo.<sup>82</sup> A la definición legal contenida en nuestro ordenamiento jurídico, es importante agregar que para que el juez autorice el despido, desmejora o traslado, debe existir justa causa debidamente comprobada, de lo contrario debe negar la solicitud<sup>83</sup>. El fuero sindical no impide aplicar al trabajador que de él goce, las sanciones disciplinarias distintas del despido en los términos del respectivo reglamento de trabajo<sup>84</sup>.

### **Trabajadores amparados por el fuero sindical.**

Están amparados por el fuero sindical:<sup>85</sup> a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses; b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores; c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más; d) Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por

<sup>82</sup> (Senado, secretariassenado.gov.co) Art. 405 CST, Modificado D. 204/57 art.1º.

<sup>83</sup> (Duque, 2013, pág. 222)

<sup>84</sup> (Senado, secretariassenado.gov.co) Art.413 CST

<sup>85</sup> Para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador.

seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. e) Gozan de la garantía del fuero sindical, en los términos de este artículo, los servidores públicos, exceptuando aquellos servidores que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración.<sup>86</sup>f) en caso de cambio, el antiguo miembro continúa gozando del fuero durante los meses subsiguientes, a menos que la sustitución se produzca por renuncia voluntaria del cargo sindical antes de vencerse la mitad del periodo estatutario por sanción disciplinaria impuesta por el sindicato, en cuyos casos fuero cesa ipso facto para el sustituido.<sup>87</sup>g) en los casos de fusión de dos o más organizaciones sindicales siguen gozando de fuero los anteriores directores que no queden incorporados en la junta directiva renovada con motivo de la fusión hasta tres (3) meses después de que ésta se realice.h) hay dos tesis respecto a si hay que respetar o no el fuero sindical de los trabajadores imperio de prueba y que fundan el sindicato, ingresan al que se fundó o son elegidos por la junta directiva. Una dice que sí hay que respetarlo porque de acuerdo con el artículo 411 del CST, que establece los casos en los que no es necesario el permiso previo para la terminación del contrato de trabajo, esa eventualidad no está contemplada y entonces el empleador así se esté en el periodo de prueba, tendría que solicitar el permiso. La otra tesis sostiene que durante el periodo de prueba las partes tienen plena libertad para terminar el contrato y, por tanto, el fuero sindical no podría menoscabar esa libertad.i) con relación a los trabajadores con contrato a término fijo existen las mismas tesis que sobre el periodo de prueba.j) El fuero sindical de los servidores públicos. En los términos de los convenios de la OIT sobre la materia y del artículo 39 de la C.P., los empleados públicos tendrían que tener la garantía del fuero sindical en las mismas condiciones que los trabajadores oficiales del sector privado. La Constitución no establece ninguna diferencia entre unos y otros cuando se refiere a la garantía del fuero sindical. k) Fuero circunstancial es la prohibición de despedir sin justa causa comprobada a los trabajadores que han pasado un pliego de peticiones, y va desde su presentación hasta que este termine. También se han dado dos interpretaciones: una sostiene que el trabajador tiene derecho al reintegro y otra que sólo tiene derecho a indemnización por despido sin justa causa.<sup>88</sup>

Se podría hablar de otros fueros que corresponderían a los convencionales, fruto de una negociación colectiva y que puedan estar por encima de lo legal.

### **Efectos del despido antisindical o violatorio del fuero. Modalidades procesales.**

El primer efecto que podemos señalar en relación con el fuero sindical, es que el empleador deba solicitar al juez de trabajo el permiso previo para despedir, desmejorar o trasladar al aforado. De no cumplirse el trámite la consecuencia inmediata es la iniciación de un proceso de fuero sindical, que puede terminar con el reintegro del trabajador, si no se comprueba la existencia de justa causa, dentro de las señaladas taxativamente por la Ley, para despedir o el regreso a las condiciones de que antes gozaba, si se trata de una desmejora o traslado. Entre

<sup>86</sup> (Senado, secretariassenado.gov.co) Art. 406 CST, modificado L.584/2000

<sup>87</sup>(Duque, 2013)

<sup>88</sup>(Duque, 2013, págs. 223,224)



las modalidades procesales, en estricto sentido tenemos ante la justicia ordinaria el proceso especial de fuero sindical, sin embargo en algunos casos puede darse el reintegro mediante acción de tutela<sup>89</sup>

De las distintas fuentes de protección señaladas anteriormente, se pueden desprender otras consecuencias, en caso de transgresión de las normas protectoras y esto es pena de prisión de uno a dos años y multa de 100 a 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, según lo señalado en el artículo 200 del Código Penal sanción administrativa impuesta por el Ministerio de Trabajo y que fundamentalmente consiste en multas equivalentes al monto de 5 a 100 veces el salario mínimo mensual más alto vigente.

**Facilidades para el ejercicio de sus funciones. Permisos, remuneraciones, seguridad social, acceso a los lugares de trabajo y reuniones.**

“Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión”, se interpretaría que esas garantías corresponden a la realización de reuniones sin que puedan ser interrumpidas, a la luz del art.200 del CP, el derecho a la negociación colectiva, el derecho de huelga , el ejercicio autónomo de sus actividades, acorde con sus estatutos y el derecho a que les sea otorgados permisos sindicales.

El numeral 6 del artículo 57 señala entre las obligaciones especiales del empleador el conceder al trabajador las licencias necesarias para desempeñar comisiones sindicales inherentes a la organización, siempre que avise con la debida antelación y que el número de los que se ausenten no sea tal que perjudique el funcionamiento de la empresa. En relación con los Empleados Públicos, mediante el artículo 4º. del Decreto 1092 del 24 de Mayo de 2012, durante el término de la negociación, gozan de las garantías de fuero sindical y permiso sindica. ..”<sup>90</sup>. Concluye el Consejo de Estado: “... El uso de los permisos sindicales debe estar apoyado en los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad... En conclusión, los permisos sindicales remunerados se constituyen en “uno de los mecanismos o vehículos para el cabal ejercicio del derecho fundamental de la asociación sindical”,<sup>91</sup> En cuanto a remuneración, los permisos sindicales concedidos son remunerados y al igual que todos los demás trabajadores, sólo en caso de huelga, cesa la obligación para el empleador de

---

<sup>89</sup>(Duque, 2013) Sobre ésta materia se pueden consultar, entre otras, las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: SU-1067 de 16/8/2000, T-136/95, T-170/95, T-330 de 15/7/97...

<sup>90</sup>(Villegas Arbelaez, 2013, pág. 227)

<sup>91</sup>Sentencia T-322/98

pagar los salarios, no obstante debe mantener y garantizar la afiliación a la seguridad social, sin interrupción alguna, inclusive durante la huelga.

### **TERCER SUBTEMA: NEGOCIACIÓN COLECTIVA.**

#### **Titularidad del derecho de negociación colectiva.**

En desarrollo del segundo subtema tratamos lo relacionado con el sindicato más representativo y que organización poseía la titularidad del derecho de negociación, siendo la conclusión, que todos los sindicatos tienen el derecho de adelantar negociaciones colectivas y suscribir convenciones colectivas, sin limitación alguna, por lo tanto en este capítulo no ahondaremos sobre el tema. Según la escuela Nacional Sindical, “La titularidad del derecho de negociación colectiva corresponde a los empleadores y a sus organizaciones, por una parte, y a las organizaciones de trabajadores, por otra, (sindicatos de base, federaciones y confederaciones); y, en ausencia de tales, las organizaciones que celebren negociaciones colectivas en nombre de los trabajadores. Portadores del derecho. El reconocimiento del derecho de negociación colectiva tiene carácter general tanto en el sector privado como en el público y sólo puede excluirse de su ejercicio a las fuerzas armadas y a la policía.

#### **1. El reconocimiento de las organizaciones más representativas.**

En el pasado, correspondía al Ministerio de Trabajo, verificar cual era la organización sindical más representativa, dado las consecuencias que generaba el serlo, pues el sindicato mayoritario era titular de la negociación y los demás debían remitir a éste sus peticiones para ser incluidas en el pliego a cursar al empleador, sin embargo, hoy no hay diferencia alguna entre los sindicatos desde la óptica de la capacidad o titularidad para adelantar negociaciones colectivas, por lo tanto hoy en día no se requiere el cumplimiento de esa función.

#### **2. Determinación del sindicato o sindicatos habilitados para negociar.**

Aplica exactamente los mismos aspectos expuestos en los puntos anteriores, es decir al no haber diferencia, todos los sindicatos están habilitados para negociar, no obstante la postura de las centrales obreras es procurar la unidad, con el fin de tener una única Convención Colectiva, con los mismos beneficios para todos los trabajadores y contar con un mayor

`poder de negociación. En relación a los derechos de los sindicatos minoritarios, ya hicimos referencia-

### **3. La negociación colectiva con representantes no sindicales.**

El acuerdo que se celebra entre uno o varios patronos o asociaciones patronales, por una parte, y los trabajadores no organizados sindicalmente, por la otra, se denomina pacto colectivo. El proceso de negociación del pacto colectivo se adelanta exactamente de la misma manera que para la Convención Colectiva y el art.481 del CST señala que los pactos se rigen por las disposiciones establecidas para las negociaciones colectivas con los sindicatos, pero solamente son aplicables a quienes los hayan suscrito o adhieran posteriormente a ellos.

Cabe recordar que cuando el sindicato o sindicatos agrupen más de la tercera parte de los trabajadores de una empresa, ésta no podrá suscribir pactos colectivos o prorrogar los que ya tenga vigentes.<sup>92</sup>Es de vital importancia la Sentencia SU-342.Agosto 2 de 1995, referente a la Igualdad en Pactos y Convenciones Colectivas, en la que señala en concesión de una tutela interpuesta por una organización sindical:“ Ordenar a la empresa restablecer los derechos de los trabajadores sindicalizados en el sentido de otorgarles y asegurarles a estos las mismas condiciones laborales, especialmente las económicas que se dispensaron a los trabajadores que celebran el pacto colectivo.”.

### **4. Modalidades de negociación colectiva.**

Las modalidades de Negociación Colectiva, que contempla nuestro derecho positivo, son la convención colectiva y el pacto colectivo, a los cuales ya hemos hecho referencia. En opinión de la Escuela Nacional Sindical y algunos tratadistas la contratación colectiva tiene un alcance muy limitado en Colombia, representando apenas el 2.3% de la población ocupada, o el 7% si sumamos los trabajadores del sector público organizados sindicalmente”.<sup>93</sup>La Escuela Nacional Sindical señala como uno de los aspectos que ha incidido para el debilitamiento de la negociación de convenciones colectivas en Colombia, la jurisprudencia de las cortes y los contra pliegos patronales y al respecto precisa: “Otro problema ha sido el debilitamiento de la contratación

---

<sup>92</sup>Art. 70 Ley 50/90

<sup>93</sup>(Vásquez, 2013)

colectiva por la vía de los fallos recientes de la Corte Suprema de Justicia en relación con la titularidad del conflicto laboral y con la vigencia del Convenio 151 de la OIT.

En la legislación laboral colombiana la titularidad del conflicto colectivo, es decir, la posibilidad de iniciar una negociación colectiva, ha estado reservada sólo al sindicato, que lo inicia a partir de la denuncia de la convención colectiva y de la presentación del pliego de peticiones. Las denuncias que las empresas hacían de las convenciones colectivas sólo tenían validez ante los Tribunales de Arbitramento en aquellos eventos en que el sindicato admitía su discusión durante el desarrollo de la negociación colectiva; los árbitros, por tanto, sólo podía fallar sobre aquellos asuntos que se discutieron entre las partes. A través de un fallo de la Corte,<sup>94</sup> ahora los árbitros pueden fallar también sobre las demandas de revisión de las convenciones colectivas que las empresas exigen a través de la denuncia que hacen de estas, lo cual ha resultado en muchos casos en verdaderos retrocesos en relación con los derechos que los trabajadores habían logrado conquistar, pues la manera como se conforman los Tribunales de Arbitramento, coloca en desventaja a los sindicatos”.<sup>95</sup>

“Carlos Álvarez Pereira, asesor del sector empresarial, en abril 23 de 2008 menciona la necesidad de reformular el derecho colectivo fortaleciendo la voluntad de las partes en la negociación colectiva. Propone Álvarez Pereira terminar con el arbitramento actual y reemplazarlo por comisiones permanentes de arbitraje por regiones o actores económicos integradas por dos actores sociales y un tercer experto negociador del ámbito económico o académico, con funcionamiento a cargo del Estado; en esta propuesta confluye con sus ideas sobre tribunales permanentes, e igualmente propone que el término de solución del conflicto, debe fijarse en 30 días no prorrogables”<sup>96</sup>.

“la pregunta que desde hace ya algunos años nos convoca o mejor nos inquieta: si el derecho del trabajo laboral o social, como queremos llamarlo, llegó a su final, tiene su justificación, está subsumido en las disposiciones constitucionales, los pactos, los convenios internacionales” (López Guerra, 2008, p. 70). La respuesta que se puede dar al respecto es que existe un caos en la normatividad colectiva laboral por el choque entre los dos modelos jurídicos sindicales y de negociación colectiva, en que se encuentra enfrentada la clase obrera: éstos son coherentes cada uno de manera independiente, pero al estar vigentes ambos se

---

<sup>94</sup> CSJ, Sent.C201 de 2002

<sup>95</sup>(Vásquez, 2013)

<sup>96</sup>(De Lafont De Leòn, págs. 250,251)

genera una incoherencia entre el modelo sindical y de negociación colectiva intervencionista y el modelo construido por la OIT en los convenios 87, 98, 151 y 154 que hacen prevalecer la autonomía de la organización sindical y los principios de la negociación colectiva libre y voluntaria”<sup>97</sup>

### **5. Características y naturaleza jurídica de la convención colectiva.**

De acuerdo con la Constitución Nacional, “Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley...”<sup>98</sup> En cuanto a las características, se observa que la convención colectiva de trabajo está definida por el legislador como la que se celebra entre uno o varios empleadores o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.<sup>99</sup> “Además de las estipulaciones que las partes acuerden en relación con las condiciones generales de trabajo, en la convención colectiva se indicarán la empresa o establecimiento, industria y oficios que comprenda, el lugar o lugares donde ha de regir la fecha en que entrará en vigor, el plazo de duración y las causas y modalidades de su prórroga, su desahucio o denuncia y la responsabilidad que su incumplimiento entrañe”.<sup>100</sup> La convención colectiva debe celebrarse por escrito y se extenderá en tantos ejemplares cuantas sean las partes y uno más, que se depositará en el Ministerio de Trabajo, dentro de los quince (15) días siguientes al de su firma. Sin el cumplimiento de todos estos requisitos la convención no produce ningún efecto.<sup>101</sup>

La jurisprudencia respecto de la Naturaleza Jurídica de la Convención Colectiva afirma “Esta Corte considera que la convención colectiva de trabajo, aun cuando puede ser considerada como fuente formal de derecho, no es una verdadera ley, con el valor y la significación que ésta tiene a la luz de los textos constitucionales, por las siguientes razones: - la convención, por su origen, proviene de una relación contractual surgida entre partes, cuya finalidad no es propiamente producir, como sucede con la ley, una innovación en el ordenamiento jurídico por vía General, dado que su ámbito de aplicación está restringido, a una o varias empresas, e inclusive cuando es extendida su vigencia por acto gubernamental a las empresas de una

<sup>97</sup>(De Lafont De Leòn, págs. 261,265)

<sup>98</sup>Art. 55 C.N.

<sup>99</sup>(Senado, pág. Art.467 CST)

<sup>100</sup>(Senado, pág. Art. 468 CST)

<sup>101</sup>(Senado, pág. Art. 469 CST)

misma rama industrial en una determinada región económica, conforme al artículo 472 del código sustantivo del trabajo.<sup>102</sup>

En conclusión, aun materialmente la convención es por sus efectos un acto regla, creador del derecho objetivo, a semejanza de la ley, según lo admite la doctrina, no puede considerarse como producto de la función legislativa del Estado, desde los puntos de vista orgánico, funcional y formal, en que constitucionalmente aparecen estructurados y se manifiestan las funciones estatales. Reafirma esta conclusión, la circunstancia de que el inciso final del artículo 53 constitucional al establecer que, “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 manera expresa está reconociendo la distinción entre “ley” propiamente dicha y “acuerdos y convenios de trabajo”<sup>103</sup>No obstante, la postura de la Corte Constitucional al sentar en su jurisprudencia que considera que, si bien las convenciones colectivas son fuentes de derecho, no tienen el alcance de leyes, un sector de la doctrina, Villegas Arbeláez<sup>104</sup> entre otros, en relación de la naturaleza jurídica de las mismas, las considera verdaderas leyes en sentido formal y fundamentan su apreciación en los Convenios OIT, ratificados por Colombia, en especial Los Convenios No.151 y 154.

En razón a lo anterior, es pertinente retomar también sentencia del Consejo de Estado, en la que se señala: “... En efecto, la Corte Suprema de Justicia, con apoyo en la doctrina ha considerado que las convenciones son leyes en sentido formal ... La Corte Constitucional por su parte ha considerado que las convenciones colectivas a pesar de que constituyen fuente formal de derecho no son verdaderas leyes... En este orden de ideas, con un criterio amplio de Interpretación bien del artículo 87 de la Constitución a partir del cual se admita la procedencia de la acción de cumplimiento frente a actos bilaterales o bien por considerar que las convenciones colectivas son verdaderas leyes en sentido formal, es posible en principio

---

<sup>102</sup>CST, ARTICULO 472. EXTENSION POR ACTO GUBERNAMENTAL.1. Cuando hayan convenciones colectivas que comprendan más de las dos terceras partes de los trabajadores de una rama industrial en una determinada región económica, el Gobierno puede hacerlas extensivas, en todo o en parte, a las demás empresas de la misma industria de esa región, que sean de igual o semejante capacidad técnica y económica, pero siempre que en dichas empresas no existan convenciones que consagren mejores condiciones para los trabajadores. 2. Para los fines a que se refiere el inciso anterior, el Gobierno puede dividir el país en regiones económicas y catalogar las empresas de igual o semejante capacidad técnica y económica de cada rama industrial.

<sup>103</sup>C. Const., Sent. C-09 de enero 20 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Publicada Régimen Laboral Colombiano, Legis.(Regimen Laboral Colombiano)

<sup>104</sup>(Villegas Arbelaez, 2013, págs. 136-139)

admitir la procedencia de la acción de cumplimiento en relación con las convenciones colectivas... Tampoco procederá dicha acción..., para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela”<sup>105</sup>

## 6. Efectos de la convención colectiva

Los efectos del convenio colectivo, son los mismos que genera un acuerdo de voluntades y es exigible su cumplimiento, de la misma manera que lo son las condiciones del contrato individual de trabajo. Veamos a la luz de nuestra legislación lo que aplica en circunstancias que ha previsto el legislador. Si firmada una convención colectiva el empleador se separa del sindicato patronal que la celebró, continúa, sin embargo, obligado al cumplimiento de esa convención.<sup>106</sup> Si es disuelto el sindicato que hubiere celebrado una convención, ésta continúa rigiendo los derechos y obligaciones del empleador y los trabajadores.<sup>107</sup> Los sindicatos que sean parte de una convención colectiva tienen acción para exigir su cumplimiento o el pago de daños y perjuicios.<sup>108</sup> Los trabajadores obligados por una convención colectiva tienen acción para exigir su cumplimiento o el pago de daños y perjuicios, siempre que el incumplimiento les ocasione un perjuicio individual. Los trabajadores pueden delegar el ejercicio de esta acción en su sindicato.<sup>109</sup> Se señala respecto del plazo presuntivo que cuando la duración de la convención colectiva no haya sido expresamente estipulada o no resulte de la naturaleza de la obra o trabajo, se presume celebrada por términos sucesivos de seis (6) en seis (6) meses.<sup>110</sup>

A menos que se hayan pactado normas diferentes en la convención colectiva, si dentro de los sesenta (60) días inmediatamente anteriores a la expiración de su término, las partes o una de ellas no hubieren hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, la convención se entiende prorrogada por períodos sucesivos de seis en seis meses, que se contarán desde la fecha señalada para su terminación.<sup>111</sup> La norma antes citada es una de las que mayor polémica ha suscitado, debido al otorgamiento de la facultad que le da al empleador de denunciar también la convención, situación que no es de buen recibo por parte

<sup>105</sup> C.E., Sent. ACU-790, ago.5/99, M.P. Ricardo Hoyos Duque. Publicada Régimen Laboral Colombiano, Legis. (Regimen Laboral Colombiano)

<sup>106</sup> (Senado, pág. Art. 473 CST)

<sup>107</sup> (Senado, pág. Art. 474 CST)

<sup>108</sup> (Senado, pág. Art. 475 CST)

<sup>109</sup> (Senado, pág. Art. 476 CST)

<sup>110</sup> (Senado, pág. Art. 477 CST)

<sup>111</sup> (Senado, pág. Art. 478 CST)

de los sindicatos. Las convenciones colectivas son revisables cuando quiera que sobrevengan imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica. Cuando no haya acuerdo entre las partes acerca de la revisión fundada en tales alteraciones, corresponde a la justicia del Trabajo decidir sobre ellas; y entretanto estas convenciones siguen en todo su vigor.<sup>112</sup>

Respecto de las negociaciones colectivas es importante señalar, con el ánimo de observar su efecto desde el punto de vista de la prohibición allí establecida, la limitación que existe en materia pensional, de acuerdo con lo establecido en el Acto Legislativo 01/05, según el cual, "A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

## **7. Extensión de las convenciones colectivas.**

La circunstancia que con mayor frecuencia se presenta, en relación con la extensión de las convenciones colectivas, es precisamente la prevista en nuestra legislación laboral que señala que, cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados.<sup>113</sup> Si el número de afiliados al sindicato llegare a exceder del límite indicado, con posterioridad a la firma de la convención, igualmente aplica la extensión de la misma a todos los trabajadores. En el caso expuesto de extensión a todos los trabajadores, los no sindicalizados, por el hecho de beneficiarse de la convención colectiva, deberán pagar al sindicato, durante su vigencia, una suma igual a la cuota ordinaria con que contribuyen los afiliados al sindicato.<sup>114</sup>

De acuerdo con reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la extensión de la Convención generada al ser firmada por un sindicato mayoritario, entendido como aquel que agrupe a más de la tercera parte del total de trabajadores de la empresa, que por ese hecho aplica a los demás trabajadores de la empresa, no se aplica para los representantes del empleador, eso por el principio de no ser parte y contraparte al mismo tiempo.<sup>115</sup> Una circunstancia distinta, se presenta cuando la convención colectiva, es firmada por un sindicato

---

<sup>112</sup>(Senado, pág. Art. 480 CST)

<sup>113</sup>(Senado, pág. Art. 471 CST)

<sup>114</sup> Art.68 L.50/90

<sup>115</sup> CSJ, Cas. Laboral, Sec. Segunda, Sent .jul.9/92. Publicada Régimen Laboral Colombiano, Legis.



minoritario, caso en el cual los beneficiarios son sólo los afiliados a ese sindicato y a los trabajadores que a la convención suscrita adhieran, caso en el cual deben pagar la cuota sindical ordinaria como beneficiarios de la misma.

Otra forma de extensión de la convención colectiva, es la que se realiza por acto gubernamental y que se da cuando hay convenciones colectivas que comprenden más de las dos terceras partes de los trabajadores de una rama industrial en una determinada región económica, el Gobierno puede hacerlas extensivas, en todo o en parte, a las demás empresas de la misma industria de esa región, que sean de igual o semejante capacidad técnica y económica, pero siempre que en dichas empresas no existan convenciones que consagren mejores condiciones para los trabajadores..<sup>116</sup>Esta modalidad de extensión es poco aplicable, debido a las dificultades que en la práctica, en un país con tan bajo nivel de sindicalización, se presentan. De acuerdo con jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ésta facultad de extensión gubernamental, se relaciona exclusivamente con convenciones colectivas y no se puede hacer extensiva a laudos arbitrales.<sup>117</sup>

## **8. Ultra actividad de la convención colectiva.**

La reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia confirma la Ultractividad de las leyes laborales al plantear que el efecto ultractivo que tienen las normas derogadas no es más que la necesaria consecuencia del principio según el cual las leyes laborales carecen de efecto retroactivo (arts. 58 CN, y 16 del CST) y solamente se aplican a situaciones futuras o en curso.<sup>118</sup>En efecto, respecto de la ultractividad en materia laboral se señala queLas normas sobre trabajo, por ser de orden público, producen efecto general inmediato, por lo cual se aplican también a los contratos de trabajo que estén vigentes o en curso en el momento en que dichas normas empiecen a regir, pero no tienen efecto retroactivo..<sup>119</sup>No obstante, la retroactividad opera de manera excepcional por ejemplo cuando se establezca una prestación ya reconocida se pagará la más favorable al trabajador. Prima lo que las partes acuerden y si ellas convienen en aplicación retroactiva de una situación o beneficio específico, así se debe aplicar, de no acordarse, su efecto será ultractivo.

---

<sup>116</sup>(Senado, pág. Art. 472 CST)

<sup>117</sup> CSJ, Cas. Laboral, Sent. Mar. 27/81

<sup>118</sup>(Justicia)

<sup>119</sup>(Senado, pág. Art. 16 CST)

## .CUARTO SUBTEMA: HUELGA

### 1. Definición de huelga.

Antes de tratar lo relacionado con las clasificaciones de huelga, es pertinente abordar la definición que de ella hace nuestra legislación laboral, así: “Se entiende por huelga la suspensión colectiva temporal y pacífica del trabajo, efectuada por los trabajadores de un establecimiento o empresa con fines económicos y profesionales propuestos a sus empleadores y previos los trámites establecidos en el presente título”.<sup>120</sup>

La Corte Constitucional declaró el precitado artículo, condicionalmente exequible, al señalar con relación a la expresión “...con fines económicos y profesionales propuestos a sus empleadores...”, en el entendido de que tales fines no excluyen la huelga atinente a la expresión de posiciones sobre políticas sociales, económicas o sectoriales que incidan directamente en el ejercicio de la correspondiente actividad, ocupación, oficio o profesión”<sup>121</sup>

### Clasificación de las huelgas

El profesor Edgar Ospina Duque, retoma las clasificaciones de Guillermo González Charry, Fabián Vallejo Cabrera y Francisco Rafael Ostao De Lafont, las que efectivamente nos permiten tener una buena aproximación a la clasificación de las huelgas en Colombia, veamos:

“Guillermo González Charry en su obra derecho laboral colombiano para de la siguiente clasificación de las huelgas:1. **Por su finalidad:**a) **Económicas o profesionales:** tienen por objeto exclusivamente obtener reivindicaciones ... b) **Políticas:** tiene por objeto protestar contra el sistema de gobierno, o contra algunos actos de gobierno....c) **de solidaridad:** representan un fuerte apoyo al sindicato o grupo de trabajadores que esté comprometido en un conflicto, y que de él vaya a derivar reivindicaciones de tipo económico.d) **Lícitas ilícitas:** las primeras son las huelgas que tienen una finalidad arreglada a la legislación de cada país y a los procedimientos en ella establecidos. Las

<sup>120</sup>(Senado, pág. Art.426 CST)

<sup>121</sup> Sentencia C-858-08 de 3 de septiembre de 2008, Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla, Tomado de Jurisprudencia Vigencia, secretariassenado.gov.co CST, art. 426.

segundas las que tienen finalidades no arregladas en la ley, o que persiguen objetivos que están expresamente excluidos de la ley.2. **Por su extensión)** **Generales:** Son una modalidad de la huelga política, también se pueden identificar con lo que se denomina paro general, esto quiere decir la Cesación de actividades de todos los trabajadores en un momento dado y que generalmente tienen por objeto finalidades políticas...b) **Parciales:** No toda la clase obrera del país, en momento dado, o no todo el movimiento sindical, se comprometen con la huelga, ya sea porque haya deserciones o porque se fraccionen y algunos sectores no se sientan obligados a participar en ella.3. **Por los sujetos que intervienen:**a) **Sindical:** Cuando en ella participan sólo trabajadores organizados sindicalmente en una o varias organizaciones.b) **No sindical:** cuando en ella participan trabajadores no organizados sindicalmente, como cuando se presenta un pliego de peticiones para un pacto colectivo y se tiene que ir a la huelga.c) **Integral:** Cuando en la huelga participa el sector sindicalizado y el no sindicalizado. Esto sería lo más frecuente. Si el sindicato vota y realiza la huelga deben dejar de trabajar todos los trabajadores.

4. **Por su juridicidad)** **Legales:** cuando en sus fines, procedimiento en desarrollo se ajustan a la ley que las reglamenta. En el caso colombiano podría ser cuando se cumplen todos los requisitos establecidos en el artículo 429 del C.S.T.b) **Ilegales:** Cuando se realiza la huelga sin cumplir con todos los requisitos legales. Por ejemplo cuando no es pacífica, cuando no cumple con todas las etapas previas establecidas en las normas”<sup>122</sup>.

El Dr. Fabián Vallejo Cabrera en su texto *el derecho de huelga* trae la siguiente clasificación de las mismas:1. **Huelga política:** la que busca presionar el aparato del gobierno e incluso buscar espacio dentro de las esferas del poder político. Su objeto es extra laboral.2. **La huelga de protesta:** tiene carácter político Pero busca defender los derechos de los trabajadores, como cuando se reclama contra las políticas económicas o sociales de una determinada política salarial o de empleo de un gobierno. La OIT las reconoce.3. **Las huelgas solidarias:** Es la que busca apoyar la huelga realizada por los trabajadores de otra empresa o sector. La OIT la respalda bajo la condición que la huelga con la que se quiere ser solidario sea legal. La Corte Constitucional Colombiana también la considera legítima.4. **Huelga intermitente:** Busca afectar el proceso productivo mediante la cesación del trabajo por períodos de corta duración pero en forma repetida o escalonada, en intermedios más o menos periódicos, dividiéndose su ejecución en

---

<sup>122</sup>(Gonzalez, 1997, pág. 75 y siguientes)

diversos momentos sucesivos... Este tipo de huelga no está permitido en el derecho laboral colombiano.5. **Huelga parcial:** Se realiza en forma sectorizada, por grupos de trabajadores, adscritos a determinados sectores del proceso productivo pero en forma alternada, puedes ser con abandono o no del sitio de trabajo.6. **Huelga definida:** Al iniciar se le define una duración de días, semanas, meses.7. **Huelga indefinida:** aunque el autor no define, se deduce es indefinida cuando no se le fija plazo duración.<sup>123</sup>

El Profesor Francisco Rafael Osteau De Lafont, las clasifica así:1. **Huelga de pliego de peticiones:** “Es aquel mecanismo de solución del conflicto laboral que surge como consecuencia la presentación del pliego de peticiones...”2. **Huelga por no pago de salarios:** Consiste en el incumplimiento del empleador en cualquiera de sus obligaciones laborales, que como lo ha aclarado la Corte Constitucional, faculta a los trabajadores a irse a la huelga..3. **Huelga política o de solidaridad:** “...producto de la construcción jurisprudencial de la Corte Constitucional, surge como consecuencia del Estado Social de Derecho establecido en la Constitución Política...”<sup>124</sup>La huelga se diferencia del denominado paro, en que ésta tiene como objetivo solucionar un conflicto y para su ejecución previamente se agota un trámite, en aquel no...”<sup>125</sup>

Edgar Ospina Duque en su libro Derecho Colectivo del Trabajo, hace un análisis de la huelga en la jurisprudencia constitucional, del cual tomaremos algunos apartes, teniendo en cuenta las múltiples demandas de inconstitucionalidad de las normas sobre la huelga, que estaban vigentes antes de la promulgación de la Carta Magna.

1. *La ubicación General del derecho de huelga*“la huelga supone un derecho y una conquista de los trabajadores, como mecanismo destinado a dirimir los diferendos laborales, independientemente de su vinculación sindical, con la excepción de aquellos servicios públicos esenciales definidos por el legislador. 2. *La función reglamentaria el congreso*Al respecto, Ospina Duque cita el siguiente fallo: “ Sin perjuicio de las anteriores consideraciones en torno la prohibición de la huelga política, debe tenerse presente que si bien el legislador puede establecer limitaciones al ejercicio de ese derecho para proteger el interés general, los derechos de los demás y cuando sobre su ejercicio se derive alteración

<sup>123</sup>(Vallejo, 2009, pág. 85 a 96)

<sup>124</sup>(Delafont, 2006, págs. 287-435)

<sup>125</sup>Corte Constitucional C-858 de 2008

del orden público, las mismas deben atender criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad ... 3. La definición y *los fines de la huelga*. Se declara exequible este manera condicionada los apartes demandados de los artículos 429 y 450 del C.S.T., en el entendido de que tales fines no excluyen la huelga atinente a la expresión de posiciones sobre políticas, sociales, económicas, o sectoriales que incidan directamente en el ejercicio de la correspondiente actividad, ocupación, oficio o profesión”<sup>126</sup>. 4. *La huelga imputable al empleador* Si bien ésta huelga fue de creación legal y modificado por la Ley 584 de 2000, la Corte Constitucional declaró inexecutable el aparte que hacía referencia al incumplimiento del empleador de sus obligaciones salariales, para ampliar el sentido del incumplimiento, ”<sup>127</sup>. 5. *La huelga de solidaridad*. ... se halla cobijada por dicha garantía constitucional, por ejemplo, la huelga que adelanten los trabajadores de una empresa en solidaridad con otros que están en huelga con un empleador distinto, cuando unos y otros se encuentren vinculados a una misma federación o confederación sindical, u ostenten cualquier otra ligazón que habilite la participación solidaria” <sup>128</sup>. 6. *La huelga no paga*. De acuerdo con lo establecido en la norma legal, durante la huelga cesa para el empleador la obligación de pagar los salarios, teniendo en cuenta que no está recibiendo el servicio por parte de los trabajadores. ”<sup>129</sup>. 7. *La huelga paga*. La misma Sentencia C- 1369 de Octubre de 2000, precisa que la única huelga en la que la Corte justifica que se pague el tiempo no laborado por los trabajadores es en la huelga imputable al empleador.<sup>130</sup>. 8. *Todas las huelgas legales debieran ser pagadas* “La decisión de la Corte de declarar exequible la norma que autoriza al empleador a no pagar los salarios durante la huelga que tiene su origen en un pliego de peticiones generó dos salvamentos de voto que dejaron dos magistrados de la Corte Constitucional, defendiendo el criterio que si la huelga es legalmente votada y ejercida, no es constitucional que se castigue el trabajador no pagándole el salario, y que lo mismo suceda con quien votó en contra de la huelga y va a ella por decisión de las mayorías.”<sup>131</sup> 9. *Levantamiento de las huelgas por el presidente de la República* La Ley 12 10 de 2008 estableció que si una huelga, en razón de su naturaleza o magnitud, afectaba 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

---

<sup>126</sup>Corte Constitucional, Sentencia C-858 de 2008

<sup>127</sup>Corte Constitucional, Sentencia C-201 de 2002

<sup>128</sup>Corte Constitucional, Sentencia C- 201 de 2002

<sup>129</sup>Corte Constitucional, Sentencia C-1369 de 11 de oct. de 2000

<sup>130</sup>(Ospina, 2013)

<sup>131</sup>(Ospina, 2013, pág. 370)

concepto favorable de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, podía ordenar en cualquier momento la cesación de la huelga y que los diferendos que la provocaron serían sometidos a fallo arbitral. Esta norma fue demandada y declarada inexecutable.<sup>132</sup>

### 1. Titularidad del derecho de huelga.

“Concluida la etapa de arreglo directo sin que las partes hubieren logrado un acuerdo total sobre el diferendo laboral, los trabajadores podrán optar por la declaratoria de huelga o por someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal de Arbitramento.”<sup>133</sup> La titularidad del derecho de huelga está definida en la misma norma al señalar que la huelga o la solicitud de arbitramento serán decididas por la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa, o de la asamblea general de los afiliados al sindicato o sindicatos que agrupen más de la mitad de aquellos trabajadores. Implica lo anterior, que si el sindicato no agrupa más de la mitad más uno de los trabajadores de la empresa reviste importancia la convocatoria a la asamblea, pues deberá involucrar mediante voto personal e intransferible un mínimo del 51% de los trabajadores de la empresa.

Antes de celebrarse la asamblea o asambleas, las organizaciones sindicales interesadas o los trabajadores, podrán dar aviso a las autoridades del trabajo sobre la celebración de las mismas, con el único fin de que puedan presenciar y comprobar la votación... Los empleadores manifiestan su preocupación frente a que sea optativo por parte del sindicato el avisar o no al Ministerio de Trabajo. La huelga o la solicitud de arbitramento serán decididas *dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la terminación de la etapa de arreglo directo*, mediante votación secreta, *personal e indelegable*.<sup>134</sup> Si los afiliados al sindicato o sindicatos mayoritarios o los demás trabajadores de la empresa, laboran en más de un municipio, se celebrarán asambleas en cada uno de ellos.

Para dar inicio a la huelga o sea el instante u hora cero, sólo podrá hacerse entre el segundo y el décimo día hábil a su *declaración*. *Durante el desarrollo de la huelga*, la mayoría de los trabajadores de la empresa o la asamblea general del sindicato o sindicatos que agrupen más de la mitad de aquellos trabajadores, podrán determinar someter el diferendo a la decisión de un Tribunal de Arbitramento e igualmente, si así lo acordaren, podrán adelantar negociaciones

---

<sup>132</sup>(Ospina, 2013, pág. 371)

<sup>133</sup>(Senado, pág. Art. 444 CST)

<sup>134</sup>(Senado, pág. Art.444 CST )

directamente o con la intervención del Ministerio de Trabajo.<sup>135</sup> Si cumplidos los procedimientos previos y finalmente se desarrollare la huelga, ésta deberá efectuarse en forma ordenada y pacífica.<sup>136</sup>

## **2. Funciones de las organizaciones sindicales, comisiones negociadoras, comisiones de huelga.**

Dentro de las funciones de las organizaciones sindicales durante la huelga, se señala que:

a) Declarada la huelga el sindicato o sindicatos que agrupen la mayoría de trabajadores de la empresa o, en defecto de éstos, de los trabajadores en asamblea general, podrán someter a votación la totalidad de los trabajadores de la empresa, si desean o no, sujetar las diferencias persistentes a fallo arbitral. b) Convenir cualquier mecanismo de composición, conciliación o arbitraje para poner término a las diferencias, cuando la huelga se prolongue por más de 60 días calendario. c) El sindicato deberá convocar a asamblea en los términos de Ley para decidir sobre el someter o no las diferencias existentes a fallo arbitral. d) Mantener o reanudar las conversaciones con el empleador, si así lo acordaren, directamente o con intervención del Ministerio de Trabajo, La Comisión Nacional de Concertación de Políticas Laborales y Salariales, en cualquier momento durante el desarrollo de la huelga. e) Las directivas del movimiento podrán constituir “Comités de huelga” que sirvan de agentes de información de los trabajadores y de comunicación con los empleadores o con sus representantes.<sup>137</sup> Generalmente éste Comité está investido de máxima autoridad. f) Desarrollar las funciones que le corresponde a cada instancia, de acuerdo con los respectivos estatutos. g) En la práctica, durante el desarrollo de la huelga es corriente que se conformen diversas comisiones entre los huelguistas, con el fin de coordinar actividades tales como vigilancia, dado que las instalaciones de la empresa están a su cargo, alimentación de los huelguistas, coordinación con las autoridades y con el mismo empleador, en asuntos de interés para las partes, comunicaciones con otros sindicatos, federaciones o confederaciones y otras específicas, según las necesidades propias del desarrollo de la huelga en su respectivo contexto.

## **3. Reemplazo de trabajadores en huelga.**

---

<sup>135</sup>(Senado, pág. Art. 445 CST)

<sup>136</sup>(Senado, pág. Art. 446 CST)

<sup>137</sup>(Senado, pág. Art. 447 CST)

El postulado General planteado en la norma legal es: “La huelga sólo suspende los contratos de trabajo por el tiempo que dure. El empleador no puede celebrar entretanto nuevos contratos de trabajo para la reanudación de los servicios suspendidos...”<sup>138</sup> No obstante la misma norma señala que lo podrá hacer “en aquellas dependencias cuyo funcionamiento sea indispensable a juicio del respectivo inspector de trabajo, para evitar graves perjuicios a la seguridad y conservación de los talleres, locales, equipos, maquinarias o elementos básicos y para la ejecución de las labores tendientes a la conservación de cultivos, así como para el mantenimiento de semovientes, y solamente en el caso de que los huelguistas no autoricen el trabajo del personal necesario de estas dependencias.

#### **4. Efectos de la huelga.**

El efecto primordial es el de suspender los contratos de trabajo por el tiempo que dure la huelga y la imposibilidad del empleador de celebrar nuevos contratos de trabajo durante ese lapso.<sup>139</sup> Al suspender los contratos, cesa para el empleador la obligación de pagar los salarios y prestaciones sociales durante el tiempo de ejecución de la huelga, sin embargo, la Corte Constitucional señala que el empleador debe garantizar el derecho irrenunciable a la seguridad social de los trabajadores que participaron en el cese de actividades, mediante el pago de los correspondientes aportes para salud y pensiones.<sup>140</sup> Entre los efectos de una huelga declarada ilegal señala el legislativo que el empleador queda en libertad de despedir por tal motivo a quienes hubieren intervenido o participado en él, y respecto a los trabajadores amparados por el fuero el despido no requerirá calificación judicial y además, El Ministerio de Trabajo, el Ministerio Público o el empleador afectado, podrán solicitar a la justicia laboral la suspensión o cancelación de la personería jurídica del sindicato, esto sin perjuicio de la acción del empleador contra los responsables para la indemnización de los perjuicios que se le hayan causado.<sup>141</sup>

#### **5. Limitaciones al derecho de huelga. Servicios esenciales.**

Señala Andrés Felipe Sánchez de la Escuela Nacional Sindical en el documento denominado, Propuesta de regulación del derecho de huelga, Borrador para la discusión, Escuela Nacional Sindical, 2008, que, “Una de las limitaciones al derecho de huelga, se resolvería cuando se modificara la regulación que se tenía frente a la calificación de ilegalidad del cese de

<sup>138</sup>(Senado, pág. Art. 449 CST)

<sup>139</sup>(Senado, pág. Art. 449 CST)

<sup>140</sup>Corte Constitucional, Sentencia C-993-00 Agosto de 2000 y Sentencia C-1399 de 2000-

<sup>141</sup>(Senado, pág. Art. 450 CST)



actividades, cambiando la competencia que tenía el Ministerio de la Protección Social y el Consejo de Estado, y entregándosela a la jurisdicción laboral.<sup>142</sup>

La Ley 1210/08 reformó normas del CST y del Código de Procedimiento, eliminando el tribunal de arbitramento obligatorio, que convocaba el Ministerio de Trabajo, pasados 60 días de la huelga y a cambio la nueva norma señala que 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 de Políticas Salariales y Laborales, al tenor de lo dispuesto en el artículo 9o de la Ley 278 de 1996<sup>143</sup>. Esta subcomisión ejercerá sus buenos oficios durante un término máximo de cinco (5) días hábiles, intervenga o no, contados a partir del día hábil siguiente al vencimiento del término de los tres (3) días hábiles de que trate este artículo, vencido el término, sin que se llegue a acuerdo, las partes solicitarán 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. De acuerdo con la Sentencia C-466-08 del 14 de Mayo de 2008, los 3 días que señala la norma, para regresar al trabajo, se contarán a partir de la fecha en que el Tribunal de arbitramento profiera el fallo respectivo, pues en caso contrario se haría nugatorio, señala la Corte, el derecho de Huelga. La decisión del Tribunal Superior sobre la legalidad o ilegalidad de una suspensión o paro colectivo del trabajo deberá producirse, a más tardar dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, contados a partir de la recepción de la demanda. En segunda instancia conoce la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Compendiando lo que señala documento de Andrés Felipe Sánchez sobre trabajo decente, Medellín 2010, cuando hacen referencia a las limitaciones al derecho de huelga, plantea que

---

<sup>142</sup>(sánchez)

<sup>143</sup> L 278/96Art. 9o. En los conflictos colectivos del trabajo, terminada la etapa de arreglo directo, cualquiera de los sectores representado en la Comisión podrá solicitar que ésta sea convocada con el objeto de oír a las partes en conflicto. Para tales efectos, la Comisión podrá nombrar una subcomisión accidental que también estará integrada en forma tripartita. La Comisión o la subcomisión accidental, en su caso, actuarán como amigables componedores, pudiendo proponer fórmulas de arreglo tendientes a solucionar el conflicto colectivo. La renuencia a concurrir por alguna de las partes, no se constituirá en impedimento para que la Comisión o la subcomisión accidental sesionen.

“Toda vez que el ejercicio de la libertad de huelga se encuentra en extremo limitado en Colombia, cuando se compara con las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT,...” concluyen: 1. Se sigue entendiendo la huelga como un momento de la negociación colectiva (art.432 CST) y no como el medio esencial de defensa de los trabajadores.. 2. Semantiene la prohibición de huelgas en federaciones y confederaciones, o la que se haga por rama, industria o actividad económica. 3. Es necesario definir qué se entiende por servicio público esencial, y regular la figura de la prestación de servicios mínimos...4. Se debe estimular el ejercicio de la huelga de tal forma que ésta se entienda como un medio de defensa, y no solo como una etapa de la negociación colectiva... 5.Es necesario modular la forma de regular las mayorías necesarias para votar la huelga. Consideran que el número exigido de la mitad más uno del total de los trabajadores, cuando el sindicato es minoritario es demasiado grande, lo cual limita el ejercicio real de la huelga. 6. Es necesario solucionar la omisión que existe sobre huelgas parciales que tengan por finalidad la solución de una problemática local o seccional, pues en grandes empresas al limitar la huelga sólo a la presentación de un pliego de peticiones, genera la imposibilidad de solucionar los problemas presentados en seccionales de la empresa, a través de asambleas locales. 7. Es esencialmente necesario modificar la legislación que impone tribunal de arbitramento obligatorio cuando pasado un tiempo, sólo una de las partes lo solicita y así termina la huelga. (1) Este aspecto fue modificado por la Ley 1012 del 2010, al cual ya hice referencia. 8. La legislación debe permitir a los trabajadores vinculados con formas contractuales diferentes a la laboral, ejercer su derecho de asociación y por consiguiente su derecho a la huelga. (art. 5°. CST).9.La facultad que tiene el Ministerio de Trabajo al dar libertad al empleador de despedir a los trabajadores que hubieren intervenido o participado en una suspensión de actividades, se torna en una limitante a la libertad de huelga.

La Escuela Nacional Sindical en relación con los servicios públicos esenciales plantea: “En el caso de servicios públicos esenciales en sentido estricto La Constitución colombiana afirma en su Artículo 56 que “se garantizará el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador. La Ley reglamentará este Derecho”; sin embargo, existe una omisión legislativa, toda vez que no se ha determinado qué constituye un servicio público esencial, ni en qué se diferencia de otros servicios públicos, razón por la cual, la única regulación que se tiene al respecto es una lista de servicios, empresas y trabajadores, a quienes se les prohíbe expresamente ejercer su derecho se libertad de huelga.“Así, para la Comisión de Expertos, la herramienta ideal para determinar cuáles servicios deben considerarse como

esenciales, no es elaborando un listado, sino imponiendo los límites de afectación a la vida, seguridad y salud, y que sea un organismo independiente al gobierno quien determine la legalidad o ilegalidad de la huelga en servicios públicos... »<sup>144</sup>

## **QUINTO SUBTEMA: SISTEMA DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS**

### **1. Conciliación**

Existió en nuestro ordenamiento jurídico laboral una etapa definida por el legislador como mecanismo de solución del conflicto, fijando un procedimiento para que las partes designaran las personas que actuarían como conciliadores y que tenían la misión de mediar entre las partes con el fin de procurar un arreglo entre estas, antes de someter el conflicto a la decisión por parte de los trabajadores de optar por la huelga o el Tribunal de Arbitramento.

Mediante el art.3º. de la Ley 39 de 1985 se modificó el art. 436 del CST, desapareciendo así la figura de la conciliación, no obstante, con la entrada en vigencia de la Ley 1210 de 2008 se retoma el mecanismo como tal, dado que en su art.1º. , la mencionada norma prescribe que luego de cumplidos 60 días de huelga sin que las partes encuentren fórmula de solución al conflicto estas podrán, durante los 3 días hábiles siguientes, convenir cualquier mecanismo de composición, conciliación o arbitraje para poner término a las diferencias.<sup>145</sup> El mecanismo aquí señalado ya no corresponde a una etapa obligatoria en el desarrollo del conflicto, sino un mecanismo alternativo al que pueden acudir las partes, si así lo acuerdan...

### **2. Mediación**

Al igual que en la conciliación, existió en nuestro ordenamiento jurídico una etapa denominada de mediación que se agotaba mediante la intervención del Ministerio de Trabajo, en procura de solución del conflicto. Con la entrada en vigencia de la Ley 1210 de 2008, se revive, de cierto modo, el mecanismo de la mediación al señalar que luego de cumplidos 60 días de huelga sin que las partes encuentren fórmula de solución al conflicto y durante los 3 días hábiles siguientes al cumplimiento de ese término, las partes no pueden convenir un arreglo o establecer un mecanismo alternativo de composición para la solución del conflicto, de oficio o a petición de parte, intervendrá una Subcomisión de la Comisión de Concertación

---

<sup>144</sup>(Florez, pág. 37)

<sup>145</sup>(Senado, pág. Ley 1210/08)

de Políticas Salariales y Laborales. Esta Subcomisión ejercerá sus buenos oficios durante un término máximo de 5 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al vencimiento del término de los 3 días hábiles que tenían para acordar un mecanismo alternativo, encaminado a la solución del conflicto. Si vencidos los 5 días hábiles no es posible llegar a una solución definitiva, ambas partes solicitarán al Ministerio de Trabajo la convocatoria del Tribunal de Arbitramento.

### **3. Arbitraje voluntario**

En Colombia el arbitramento voluntario, en materia de negociación laboral colectiva, aplica como mecanismo alternativo de solución de conflictos en aquellos casos en que las partes acuerdan acudir a éste mecanismo, a pesar de no estar obligados a hacerlo por no estar considerado su conflicto dentro de los definidos de manera taxativa por la Ley para ser sometido a arbitramento obligatorio.<sup>146</sup> Cuando una diferencia se somete a la decisión de un Tribunal de Arbitramento voluntario, no puede haber suspensión colectiva del trabajo.<sup>147</sup> Se señala en nuestra legislación laboral, que también aplica para el arbitramento voluntario lo señalado para el arbitramento obligatorio, que el Tribunal de Arbitramento obligatorio se compondrá de tres miembros, designados así: uno por la empresa, otro por el sindicato o sindicatos a que están afiliados más la mitad de los trabajadores, o en defecto de estos por los trabajadores, en asamblea general, y el tercero de común acuerdo por dichos dos árbitros, si no logran acuerdo lo elegirá el Ministerio de Trabajo, de lista integrada por la sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los árbitros deben decidir sobre los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo entre las partes en las etapas de arreglo directo y de conciliación, y su fallo no puede afectar derechos o facultades de las partes reconocidas por la Constitución Nacional, por las leyes o por normas convencionales vigentes.<sup>148</sup>

Los árbitros proferirán el fallo dentro del término de diez (10) días, contados desde la integración del tribunal. Las partes podrán ampliar este plazo.<sup>149</sup> El laudo se extenderá a continuación de lo actuado y deberá acomodarse en lo posible a las sentencias que dictan los jueces en los juicios del trabajo.<sup>150</sup> El fallo arbitral pone fin al conflicto y tiene el carácter de

---

<sup>146</sup>(Senado, pág. Art.184 Ley 1818/98)

<sup>147</sup>(Senado, pág. Art.455 CST)

<sup>148</sup>(Senado, pág. Art.458 CST)

<sup>149</sup>(Senado, pág. Art. 459 CST)

<sup>150</sup>(Senado, pág. Art. 136 CPL)

convención colectiva en cuanto a las condiciones de trabajo. La vigencia del fallo arbitral no puede exceder de dos (2) años. No puede haber suspensión colectiva del trabajo durante el tiempo en que rija el fallo arbitral.<sup>151</sup> Se señala también, desde la óptica de la responsabilidad penal que el hecho de terminar la huelga por arreglo entre las partes o por decisión arbitral no exime de responsabilidad por los delitos cometidos durante ella.<sup>152</sup>

Cuando en una convención colectiva las partes estipulen el establecimiento de tribunales o comisiones de arbitraje de carácter permanente, se estará a los términos de la convención, en todo lo relacionado con su constitución, competencia y procedimiento para la decisión de las controversias correspondientes y solo a falta de disposición especial se aplicarán las normas del respectivo capítulo del Código de Procedimiento Laboral.<sup>153</sup> El fallo arbitral se notifica personalmente a las partes, hace tránsito a cosa juzgada y solo es susceptible del recurso de homologación.<sup>154</sup> Si el laudo se ajustare a los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria y no afectare derechos o facultades reconocidos por la Constitución, por las leyes o por normas convencionales a cualquiera de las partes, el tribunal lo homologará. En caso contrario, lo anulará y dictará la providencia que lo reemplace. Contra estas decisiones del tribunal seccional no habrá recurso alguno.<sup>155</sup>

#### **4. Arbitraje obligatorio**

De acuerdo con el art. 19 Ley 584/00, son sometidos a arbitramento obligatorio: a) Los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo; b) Los conflictos colectivos del trabajo en que los trabajadores optaren por el arbitramento, conforme a lo establecido en el artículo 444 de este Código; c) Los conflictos colectivos del trabajo de sindicatos minoritarios, siempre y cuando la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa no hayan optado por la huelga cuando esta sea procedente. Los conflictos colectivos en otras empresas podrán ser sometidos a arbitramento voluntario por acuerdo de las partes.

Lo establecido para el arbitramento voluntario, en materia procedimental, también aplica para el arbitramento obligatorio y se señala que para la homologación de laudos de tribunales especiales, que el laudo que profiera un tribunal especial de arbitramento, cuando el arbitraje fuere de carácter obligatorio, será remitido, con todos sus antecedentes al Tribunal Supremo

---

<sup>151</sup>(Senado, pág. Art. 461 CST)

<sup>152</sup>(Senado, pág. Art. 462 CST)

<sup>153</sup>(Senado, pág. Art. 139 CPL)

<sup>154</sup>(Senado, pág. Art. 140 CPL)

<sup>155</sup>(Senado, pág. Art. 142 CPL)

del Trabajo, para su homologación, a solicitud de una de las partes o de ambas, presentada dentro de los tres días siguientes al de su notificación....<sup>156</sup>

### **5. Otras modalidades como los mecanismos alternativos,**

Con la Ley 446 de 1998 se adoptaron como legislación permanente algunas normas orientadas a una mayor agilidad en trámites, descongestión, eficiencia y acceso a la justicia y además facultó al Gobierno Nacional para que, compilara las normas aplicables a la conciliación, al arbitraje, a la amigable composición y a la conciliación en equidad y es así como mediante el Decreto 1818 de 1998 se expidió el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos. Haciendo una rápida referencia a los mecanismos planteados en el estatuto y que aplican a los conflictos en materia laboral, así como a los aspectos de mayor relevancia en cada caso, tenemos:

#### **Conciliación**

La conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador.<sup>157</sup> Serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley.<sup>158</sup> El acuerdo conciliatorio hace tránsito a cosa juzgada y el acta de conciliación presta mérito ejecutivo.<sup>159</sup> La conciliación podrá intentarse en cualquier tiempo, antes o después de presentarse la demanda.<sup>160</sup> La audiencia de conciliación podrá ser solicitada por el empleador o el trabajador, quienes pueden participar por sí o por medio de apoderado. Las personas jurídicas deberán determinar su representación legal de acuerdo con las normas que rigen la materia.<sup>161</sup>

La referencia a la conciliación desde el ámbito de los conflictos colectivos de trabajo radica en la posibilidad que las partes acudan en cualquier momento, para agotar la posibilidad de una solución a una situación que no necesariamente se haya originado con la presentación de

---

<sup>156</sup>(Senado, pág. Art. 143 CPL)

<sup>157</sup>(Senado, pág. Art.64 Ley 446/98)

<sup>158</sup>(Senado, pág. Art. 65 Ley 446/98)

<sup>159</sup>(Senado, pág. Art. 66 Ley 446/98)

<sup>160</sup>(Senado, pág. Art. 19 CPL)

<sup>161</sup>(Senado, pág. Art. 24 Ley 23/91)

un pliego de peticiones y que cumpla con el trámite estipulado por el Código Sustantivo de Trabajo, para el efecto.

### **Arbitramento**

De éste mecanismo ya nos ocupamos de manera específica en lo regulado por el Código Sustantivo de Trabajo, sin embargo una norma complementaria, desde la óptica del estatuto para la resolución de conflictos podemos mencionar, que contra el laudo arbitral procede el recurso de anulación.

### **Amigable composición**

La amigable composición es un mecanismo de solución de conflictos, por medio del cual dos o más particulares delegan en un tercero, denominado amigable componedor, la facultad de precisar, con fuerza vinculante para ellas, el estado, las partes y la forma de cumplimiento de un negocio jurídico particular. El amigable componedor podrá ser singular o plural<sup>162</sup>

La decisión del amigable componedor producirá los efectos legales relativos a la transacción.<sup>163</sup> Las partes podrán nombrar al amigable componedor directamente o delegar en un tercero la designación. El tercero delegado por las partes para nombrar al amigable componedor puede ser una persona natural o jurídica.<sup>164</sup>

## **SEXTO SUBTEMA: MECANISMOS DE DIÁLOGO SOCIAL**

### **1. Intensidad de diálogo**

Noticia emitida por la emisora FM, el 13 de Mayo de 2012 señala lo que se ha avanzado en Colombia en materia de diálogo social. Titula la FM “Gobierno *anuncia inclusión de diálogo social en proyecto de ley de participación ciudadana*”, Así lo dio a conocer Angelino Garzón<sup>165</sup> durante la clausura del Primer Diálogo Social Nacional, que se llevó a cabo en Bogotá con la participación de más de 1.500 personas... "Vamos a acoger la iniciativa del

<sup>162</sup>(Senado, pág. Art.130 Ley 446/98)

<sup>163</sup>(Senado, pág. Art. 131 Ley 446/98)

<sup>164</sup>(Senado, pág. Art. 132 Ley 446/98)

<sup>165</sup> Vicepresidente de la República de Colombia

Presidente de la Cámara de Representantes, Simón Gaviria, y le vamos a entregar un texto de no más de 10 líneas sobre el Diálogo Social para que esta práctica sea incluida en el proyecto de ley por el cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación ciudadana", Creemos que es el camino fundamental para fortalecer el tejido social", aseguró y en ese sentido manifestó que el Diálogo Social debe ir más allá y abordar el tema de la seguridad social integridad, incluyendo temas de salud ocupacional y el debate sobre el tema pensional".<sup>166</sup>

### **Materias sobre las que se viene tratando en el diálogo social**

“El Gobierno Nacional a través de la Vicepresidencia de la República tiene una política de Diálogo Social y de promoción de los Derechos Humanos, que incluye la interlocución con organizaciones sindicales y organizaciones sociales representativas. Para el efecto impulso y desarrolló espacios de concertación y diálogo con los diferentes actores dentro de las relaciones laborales, esto es, organizaciones sindicales de primer grado, Federaciones y Confederaciones, los empresarios y los entes gubernamentales, tendientes a la generación de un clima de convivencia y de respeto de los derechos de asociación y contratación colectiva las cuales conllevan un mejoramiento en el nivel y en la calidad de vida de los trabajadores. La responsabilidad social empresarial fue materia de análisis en foros donde las buenas prácticas fueron valoradas positivamente. La no violencia en la huelga y el respeto a la protesta ciudadana es un ejercicio que legitima las demandas sociales y sindicales.

El diálogo social se ha ocupado de los reclamos de las organizaciones sociales representativas y de la comunidad en general, sobre empleo y competitividad, salud, vivienda, educación, equidad de género, derechos a poblaciones discriminadas y grupos étnicos, campesinos, comunales, poblaciones víctimas de la violencia, derechos de los jóvenes y protección a la infancia y adolescencia...El proceso de formalización laboral que desde el propio gobierno se ha iniciado con decretos y leyes que permiten avanzar en la política de empleo digno y salario justo, el acuerdo logrado y pactado con las centrales obreras, los empresarios y el gobierno sobre el salario mínimo, el proceso de solución de conflictos sociales de gran magnitud como el laboral y social en Campo Rubiales- Puerto Gaitán – Departamento del Meta, el conflicto social en La mesa de los Santos en Santander entre la comunidad y la empresa Petrosantander,

---

<sup>166</sup>(lafm.com.co)



las movilizaciones de indígenas, campesinos y de estudiantes, son claro ejemplo de una política pública del gobierno nacional en soluciones concertadas y por la vía del diálogo social”.<sup>167</sup>

La Procuraduría General de la Nación a través de su Centro de Estudios de Derecho señala: “En este diálogo están llamados a participar no solo los trabajadores, que de manera más frecuente se agrupan en organizaciones sindicales, sino también los empleadores y el Estado. Se trata de una comunicación tripartita que utiliza la misma estructura organizativa adoptada por la OIT...”.<sup>168</sup> Diálogo social La crisis del empleo asalariado, los cambios en las formas de contratación, las restricciones normativas al derecho de asociación y en general la existencia de enormes trabas al ejercicio de la libertad sindical, han excluido del diálogo social en materia laboral a la mayoría de los trabajadores y trabajadoras colombianos. La época donde un mayor porcentaje de la población ocupada llegó a pertenecer a un sindicato (13,8%) fue a principios de la década de los setenta, en pleno auge del modelo de sustitución de importaciones y cuando el país había consolidado una importante base industrial. En los 80 y los 90 hubo un descenso drástico de esta tasa de sindicalización ...

A la escasa participación de los trabajadores en las actividades sindicales se suma el hecho de la persistencia de la violencia contra sindicalistas ... los hostigamientos aumentaron de forma considerable. Colombia continúa siendo uno de los países más peligrosos para el ejercicio de la libertad sindical en el mundo. A esto se suma una serie de obstáculos normativos y prácticos que restringen seriamente el derecho de asociación y le impiden a los trabajadores, particularmente a quienes no gozan de un contrato de trabajo tradicional, organizarse para reclamar sus derechos. ...”.<sup>169</sup>

**Niveles.** De acuerdo con lo proyectado por la Vicepresidencia de la República es un proceso para que el mismo se convierta en política permanente del Estado, tanto a nivel nacional como departamental y municipal, pero también de la sociedad. Se definen en la ley por la cual se dicten disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación ciudadana.

**Institucionalización.** Adelanta diálogos la Vicepresidencia de la República y se institucionalizarán con la ley por la cual se dicten disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación ciudadana.

<sup>167</sup>(Vicepresidencia)

<sup>168</sup>(Procuraduría General de la Nación-Centro de Estudios de Derecho, pág. 27)

<sup>169</sup>(Procuraduría General de la Nación-Centro de Estudios de Derecho, págs. 72,73,74,75)

[http://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Trabajo%20digno%20y%20decente%20en%20Colombia\\_%20Seguimiento%20y%20control%20preventivo%20a%20las%20pol%C3%ADticas%20p%C3%ABlicas.pdf](http://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Trabajo%20digno%20y%20decente%20en%20Colombia_%20Seguimiento%20y%20control%20preventivo%20a%20las%20pol%C3%ADticas%20p%C3%ABlicas.pdf)

### **Comité Especial de Tratamiento de Conflictos ante la OIT “CETCOIT”**

José Diógenes Orjuela García, Director Departamento de Investigaciones y Proyectos –CUT-, Representante por la CUT ante el CETCOIT, señaló en el año 2010 “Para la fecha en que realizó su visita a Colombia, segundo semestre de 2009, la señora Cleopatra Doumbia -Henry, directora de Normas Internacionales del Trabajo de la OIT, las Centrales Obreras en sendos documentos demostraron fehacientemente que en nuestro país se continuaba con la violación de las libertades sindicales, los derechos humanos y el asesinato de dirigentes sindicales. Después de cerca de diez años de creado el CETCOIT, de aproximadamente Ochenta (80) casos abordados sólo puede presentar nueve (9) casos resueltos ( el 6.8%); ninguno en el año 2010; una sola reunión en el presente año; una sola subcomisión a Abril 14 de 2010... Y así se pretende que Colombia sea declarada como un país en progreso en la Organización Internacional del Trabajo –OIT-cuando su propio Comité para el tratamiento de conflictos es rey de burlas del gobierno y de los empresarios.<sup>170</sup>

La visión del Ministerio de Trabajo, en Mayo de 2012 es muy distinta a ese panorama inicial y el viceministro de Relaciones Laborales del Ministerio del Trabajo, David Luna, al referirse al destrabe de 3 importantes casos laborales que habían sido denunciados ante la OIT, destacó el acierto frente a la designación de Eduardo Cifuentes como mediador ante la CETCOIT y la rapidez de los acuerdos.” “Es importante fomentar una cultura de conciliación entre los sindicatos y los empleadores en los sectores público y privado, y por eso el Ministerio del Trabajo le apuesta a una nutrida y completa agenda que promoverá el diálogo social entre trabajadores y empleadores durante el presente año. ..”

Horacio Guido, alto funcionario que dirime conflictos sindicales en el mundo ante la OIT, calificó sus impresiones frente la CETCOIT en Colombia. “Creo que puede decirse que el ejercicio y el trabajo dela CETCOIT es un ejemplo para el mundo porque a través de ella se ha demostrado que pueden resolverse a nivel interno muchos de los conflictos colectivos y quejas que se comunican a la OIT a nivel internacional... Lo que se busca a través de esta comisión especial es involucrar a las partes de manera previa en conflictos laborales para

---

<sup>170</sup>(Orjuela)

resolver los problemas en casa antes de ser llevados a instancias internacionales. Esto se logra a través del diálogo social en un escenario de cordialidad y confianza.<sup>171</sup>

**2. Eficacia jurídica de los acuerdos de diálogo social y mecanismos para darles cumplimiento.** *Colombia Convenio sobre la consulta tripartita (normas internacionales del trabajo), 1976 (núm. 144) (ratificación: 1999)*

Fortalecimiento del diálogo social y consultas tripartitas. En la memoria recibida para el período que termina en mayo de 2011, el Gobierno indica que de acuerdo con la nueva estructura establecida por la ley núm. 1444, de mayo de 2011 (Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública ...), el Ministerio del Trabajo tiene previsto estimular y promover el desarrollo de una cultura de las relaciones laborales que propenda por el diálogo, la conciliación y la celebración de los acuerdos que consoliden el desarrollo social y económico, el incremento de la productividad, la solución directa de los conflictos individuales y colectivos de trabajo y la concertación de las políticas salariales y laborales... La Comisión reitera su convicción de que el Gobierno y los interlocutores sociales deberían esforzarse en tomar medidas concretas para promover y reforzar el tripartismo y el diálogo social sobre las cuestiones relativas a las normas internacionales del trabajo cubiertas por el Convenio. La Central Unitaria de Trabajadores (CUT) y la Confederación de Trabajadores de Colombia (CTC) formularon observaciones que fueron transmitidas al Gobierno en septiembre de 2011. En dichas observaciones, las organizaciones sindicales proponen al Gobierno que se prepare y acuerde una agenda de trabajo que incluya de manera específica la fijación de fechas para la discusión de las normas internacionales del trabajo y la búsqueda de la ratificación de las mismas. Las organizaciones sindicales confirman en sus observaciones que los instrumentos adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo no fueron llevados al Congreso de la República para su discusión ni presentados a la Comisión de Concertación de Políticas Salariales y Laborales. .. La Comisión advierte que 34 instrumentos adoptados por la Conferencia se encuentran pendientes de sumisión.

**SÉPTIMO SUBTEMA: INTERVENCIÓN DEL ESTADO Y EMPLEADORES**

**Deber de buena fe**

---

<sup>171</sup>(Mintrabajo)

El principio de la buena fe. El principio de la buena fe en las negociaciones colectivas entraña reconocer a las organizaciones representativas, realizar esfuerzos para llegar a un acuerdo, desarrollar negociaciones verdaderas y constructivas, evitar retrasos injustificados en la negociación y respetar mutuamente los compromisos asumidos teniendo en cuenta los resultados de las negociaciones de buena fe. La negociación colectiva es voluntaria. La negociación colectiva no puede ser impuesta a las partes, y los mecanismos de auxilio a la negociación deben tener en principio carácter voluntario. Conciliación y mediación, con plazos razonables. Son admisibles la conciliación y la mediación impuestas por la legislación en el marco del proceso de negociación colectiva si tienen plazos razonables”.<sup>172</sup>

CLS informe 355 respecto del caso 2643 señaló, “La Comisión toma nota de que, en relación con la negativa a negociar colectivamente y el nombramiento del tribunal de arbitramento obligatorio, el Gobierno señala que las convocatorias a tales tribunales están previstas en la legislación nacional como una forma de solucionar los conflictos colectivos. Por tanto, el Comité constata que la negativa sistemática de una parte a negociar de buena fe puede traducirse en que las partes se sometan en la práctica a un procedimiento de arbitraje, de manera que la negociación colectiva en cuanto tal no se promueve. El Comité pide al Gobierno que tome las medidas necesarias a fin de asegurar que en el futuro la empresa negocie de buena fe con la organización sindical.”<sup>173</sup>

### **1. Actos de discriminación antisindical**

Continua vigente la prohibición a los empleados públicos, de declarar o hacer huelga. Incumplimiento al convenio 144, diálogo social Persiste la violencia antisindical. “Ciertos interlocutores se refirieron a un clima antisindical generalizado, lo cual contrasta fuertemente con las declaraciones de los representantes del Gobierno y de los empleadores en donde expresaron su apoyo al papel de las organizaciones sindicales para el país y para la democracia Colombiana. “(Conclusiones Misión de Alto Nivel febrero 2011) “La Misión recibió también información de que la externalización de trabajadores mediante cooperativas así como varias formas de subcontratación eran utilizadas para obstaculizar el pleno ejercicio de la libertad sindical. ...”

---

<sup>172</sup>(Fernandez, 2009)

<sup>173</sup>(Centrales Obreras)

La cultura anti-sindical en Colombia se ejerce de varias formas, alejada en todo caso del discurso que predica los representantes de nuestro gobierno en diferentes instancias internacionales como la OIT distan mucho de la práctica nacional, en donde se debilita a las organizaciones sindicales desde hace mucho tiempo utilizando para ello sofisticadas estrategias que se introducen paulatinamente, como las reformas laborales que acabaron con la estabilidad en el empleo y por esta vía permitieron el debilitamiento de las organizaciones sindicales así como la negociación colectiva y la huelga...»<sup>174</sup>

### **Prácticas desleales, prácticas antisindicales y actos de injerencia.**

La Comisión toma nota de que el Gobierno informa que, con miras a desestimular la celebración de pactos colectivos en los que se otorguen mejores condiciones a los trabajadores no sindicalizados, se expidió la ley núm. 1453 de 2011 que modifica el artículo 200 de la ley núm. 599 de 2000 y prevé penas de prisión (uno a dos años) y/o multas (de 100 a 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes) en caso de celebración «de pactos colectivos en los que, en su conjunto, se otorguen mejores condiciones a los trabajadores no sindicalizados, respecto de aquellas condiciones pactadas en convenios colectivos con los trabajadores sindicalizados de una misma empresa». La Comisión subraya sin embargo que cuando existe un sindicato en la empresa los acuerdos colectivos con trabajadores no sindicalizados no deberían producirse. Por último, la Comisión toma nota de que el Gobierno informa que existe una evolución de la negociación colectiva en Colombia y que entre enero y julio de 2011 se concluyeron 279 convenios colectivos y 166 pactos colectivos. La Comisión pide al Gobierno que siga enviando estadísticas al respecto y que informe si en las empresas en las que se han concluido pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados existe alguna organización sindical.

## **2. Sanciones y procedimientos administrativos y judiciales.**

Adicional a lo planteado en capítulos anteriores podríamos enfatizar en las dos normas de mayor impacto en éste aspecto, así:

LEY 1309 de 2009(junio 26) Por la cual se modifica la Ley 599 de 2000 relativa a las conductas punibles que atentan contra los bienes jurídicamente protegidos de los miembros de una organización sindical legalmente reconocida.

---

<sup>174</sup> Conclusiones Misión de Alto Nivel febrero 2011

Artículo 200 Código Penal

### 3. Observaciones de los órganos de control de la OIT en el período 2007-2012<sup>175</sup>

La Comisión pidió memorias anticipadas a intervalos de uno, de dos o de tres años, según las circunstancias, para Colombia en los Convenios 144, 162, 169 y pidió al gobierno que transmitiese memorias detalladas cuando deberían someterse memorias simplificadas, en el Convenio 174. Casos en los que la Comisión ha tomado nota con interés de diversas medidas adoptadas por el gobierno los Convenios 6 y 87. Este período comienza en la 90.ª Reunión (2002) y concluye en la 99.ª reunión (2010) debido a que la Conferencia no adoptó ningún convenio ni ninguna recomendación en la 93.ª (2005), 97.ª (2008) y 98.ª (2009) reuniones. Dicho criterio temporal fue considerado lo suficientemente prolongado como para justificar que los gobiernos concernidos fuesen invitados a presentar los motivos de dicho retraso en una sesión especial de la Comisión de la Conferencia. La Comisión toma nota de que a la fecha de clausura de su 82.ª reunión, es decir, el 9 de diciembre de 2011, Colombia y otros 38 gobiernos se encuentran en esta situación.

*Colombia Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, Convenio No. 87*

Comentarios de organizaciones de trabajadores y de empleadores. La Comisión toma nota de los comentarios de la Central Unitaria de Trabajadores (CUT) y de la Confederación de Trabajadores de Colombia (CTC) de fechas 30 de agosto de 2010 y 29 de agosto de 2011, de la Asociación Nacional de Empresarios (ANDI) y de varias comunicaciones del Gobierno relacionadas con estos comentarios;... que se refieren de manera general a cuestiones que ya son examinadas por la Comisión y en particular a actos de violencia contra dirigentes sindicales y afiliados que incluyen asesinatos y otros actos de violencia, así como a la impunidad de muchos hechos de violencia, sobre cuestiones relacionadas con el reforzamiento del diálogo social, la lucha contra la violencia y la impunidad, la intermediación laboral llevada a cabo por las cooperativas de trabajo asociado y los obstáculos a la libertad sindical que pueda resultar de dichas cooperativas, la necesidad de fortalecer la inspección de trabajo y ciertas cuestiones legislativas pendientes.

La Comisión toma nota con interés de que el Gobierno informa que ha tomado las siguientes medidas en seguimiento a las conclusiones de la Misión Tripartita de Alto Nivel: 1)

---

<sup>175</sup>(Comisión de Expertos)

en materia de inspección de trabajo, se crearon, mediante decreto núm. 1128 de 15 de abril de 2011, 100 nuevas inspecciones de trabajo; 2) en cuanto al fortalecimiento de la Comisión Especial de Tratamiento de Conflictos ante la OIT (CETCOIT), se acordó establecer las estructuras departamentales fijando reglas claras sobre el manejo y el establecimiento gradual mediante programas piloto; 3) en materia de lucha contra la violencia y la impunidad, el Gobierno expidió la resolución núm. 716, de 6 de abril de 2011, del Ministerio del Interior y de Justicia «por la cual se profieren instrucciones sobre el alcance de la condición de dirigente y activista sindical»; 4) el Congreso de la República ha expedido la ley núm. 1444, de 2011, «por medio de la cual se crea el Ministerio de Trabajo» y con el objeto de dar cumplimiento a dicha ley se contó con la asistencia técnica de la OIT; y 5) se han fortalecido los espacios de diálogo territorial con el apoyo y la creación de subcomisiones departamentales de concertación de políticas salariales y laborales y se ha emprendido una importante campaña de capacitación a los actores sociales.

### ***Libertad sindical, negociación colectiva y relaciones laborales***

*Relatamos apartes del informe a presentar en la 101ª. Conferencia de la OIT 2012 por parte de las Centrales Obreras de Colombia<sup>176</sup>*

La Comisión recuerda que desde hace numerosos años ha venido ocupándose de alegatos de violencia contra sindicalistas y que la situación de impunidad de los crímenes contra sindicalistas no ha variado ..., la Comisión estima que se podrían analizar de manera tripartita, en el marco de la Comisión de Concertación de Políticas Laborales y Salariales, los criterios para ordenar la información que se transmitirá a las instancias de investigación y espera que esto permitirá poder contar con estadísticas unificadas sobre la violencia vinculada a móviles antisindicales

Por otra parte, la Comisión saluda la adopción de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, Ley 1448 de 10 de junio de 2011, que tiene como objetivo reparar, restituir y resarcir a las víctimas del conflicto armado en Colombia. La Comisión había pedido al Gobierno que considere la posibilidad de que un experto independiente lleve a cabo un estudio nacional sobre la aplicación de la Ley sobre Cooperativas, el uso de las mismas en materia de relaciones laborales y la cuestión de si los trabajadores de las cooperativas pueden o no sindicalizarse, como respuesta, el Decreto 2025 de fecha 8 de junio de 2011, prevé que

---

<sup>176</sup>(OIDHACO)

ningún trabajador podrá contratarse sin los derechos y las garantías laborales establecidas en la Constitución Política y la ley, incluidos los trabajadores asociados de las cooperativas.

*Cuestiones legislativas y prácticas pendientes*

La Comisión recuerda que desde hace varios años se refiere a la necesidad de tomar medidas para modificar la legislación en relación con:

- la prohibición de la huelga, no sólo en los servicios esenciales en el sentido estricto del término, sino también en una gama muy amplia de servicios que no son necesariamente esenciales, incluso cuando la ilegalidad resulta de exigencias contrarias a los principios de libertad sindical;
- la prohibición a las federaciones y confederaciones de declarar la huelga. La Comisión pide al Gobierno que informe en su próxima memoria sobre toda medida adoptada a este respecto.

Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, Comentarios de organizaciones de trabajadores y de empleadores. Acuerdo Tripartito por el Derecho de Asociación y la Democracia. La Comisión toma nota de que el Gobierno informa que en mayo de 2011, el Gobierno, trabajadores y empleadores renovaron el Acuerdo Tripartito por el Derecho de Asociación y la Democracia que habían firmado en 2006. Afirma el Gobierno que con la firma de este Acuerdo, se confirma su compromiso de continuar avanzando y profundizando en el diálogo social y laboral en el país, y que es de mayor importancia ampliar y profundizar la cooperación con la OIT en varios campos, entre otros, en materia de regulación de los pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados.

La Comisión toma nota de que a este fin se crearon subcomisiones departamentales de concertación de políticas salariales y laborales que son asistidas técnicamente en materia de derechos fundamentales en el trabajo, solución de conflictos laborales, políticas públicas de trabajo decente, protección a poblaciones de trabajadores vulnerables y divulgación de los derechos fundamentales en el trabajo. Asimismo, la Comisión observa que, se ha emprendido una importante campaña de capacitación de los actores sociales, según el Gobierno, las 32 subcomisiones creadas cuentan con planes de diálogo diseñados para atender la problemática laboral específica de cada departamento y en el período 2009-2011 se han realizado un total de 428 reuniones. Negociación colectiva en el sector público. Finalmente se concreta con el Decreto 1092 de 2012.



“Intermediación en el mercado del trabajo. La CGT expresó que la intermediación laboral precariza el empleo, elude la responsabilidad social de las empresas y deteriora la calidad de vida de los trabajadores. En este sentido, la CGT denuncia a las empresas llamadas cooperativas de trabajo asociados por quedar eximidas del Código Sustantivo del Trabajo”. La Ley 1429 de 2010 y otras normas posteriores han representado avances importantes en ese sentido, con el fin de evitar la contratación con éste figura.,

En resumen, Otros aspectos considerados como discriminación, son: No hay dialogo social eficaz que permita superar los obstáculos jurídicos para el reconocimiento de la libertad sindical (Asociación sindical, negociación colectiva y huelga), imposibilidad de los inspectores de trabajo de realizar eficaz y adecuadamente sus funciones de inspección laboral, actos de discriminación contra organizaciones sindicales, citan varias organizaciones sindicales que realizan denuncias, persisten pactos colectivos, firmados con trabajadores no sindicalizados, en perjuicio de organizaciones sindicales.

*Extracto del listado de asuntos legislativos laborales pendientes de ser adecuados según los órganos de control de normas de la OIT.*<sup>177</sup>

1. *Omisiones legislativas:* a) Garantías para que los sindicalistas puedan comunicarse con todos los trabajadores de la empresa, Veto a sindicalistas para acceder a ciertos lugares de la empresa. b) Protección a garantía de permisos y formas de Comunicación de sindicatos. Ausencia de protección a facilidades sindicales. c) Faltan funciones a federaciones y confederaciones Funciones incompleta de Federaciones y confederaciones a pesar de gozar de los mismos derechos que los sindicatos según el Convenio 87. d) Medidas para negociación de buena fe antes del tribunal de arbitramento Negativa sistemática de empresas a negociar. e) Reestructuración y nóminas paralelas en perjuicio de libertades sindicales. Reestructuraciones y reemplazo de trabajadores con vinculados a CTA sin derecho de asociación. f) Ley 1257/08, Ausencia de mecanismos para garantizar la igualdad de remuneración y la erradicación de la discriminación salarial. g) Prohibición de estudios socioeconómicos para acceder al empleo Prohibición de anuncios de vacantes discriminatorios. h) Ley 1010, Ausencia de norma específica sobre acoso sexual. i) Ausencia de consultas para crear una herramienta de evaluación objetiva de empleo para realizar control sobre discriminación salarial. j) principio de Confidencialidad, la obligación de establecer un sistema de protección contra represarías a los trabajadores que establezcan quejas contra el empleador, garantizando la

---

<sup>177</sup>(Centrales Obreras, pág. 38 a 55)

confidencialidad.k) Configuración del derecho de los trabajadores de alejarse ante la existencia de un riesgo de accidente.

2. *Normas pendientes de adecuación:*a) Art. 5 del CST Descripción del obstáculo. Derecho de asociación para todos los trabajadores, sin importar el vínculo laboral. b) Ley 975 criterios de aplicación. Interpretación de impunidad. c) Art. 450 par. 2. Despidos por ejercer huelga. d) Art. 430 literal h) del CST Prohibición de la huelga en sector petróleo es contraria al Convenio 87, posibilidad de buscar reglamentar un servicio mínimo. e) Modificar el Art. 416 CST El Art. 416 impide la negociación colectiva de empleados públicos (el Decreto 1092/12 lo desarrolla). f) Art. 481 CST Prohibición de pactos colectivos cuando exista organización sindical. g). Ley 823/03 Art. 5 Art. 143 CST Establecer el principio de igualdad de remuneración por igualdad de trabajo. h) Art. 128 CST Modificado Ley 50/90 Art. 15 Concepto limitado de salario. i) Art. 22 Ley 50/90 Art. 167 y 168 CST Ausencia de límite mensual y anual de horas extras. j) Art. 162 par. 2 CST Falta de realización de consulta con organizaciones de empleadores y de trabajadores para la autorización previa de horas extras de manera general. k) Art. 180 CST En autorización temporal de trabajo se debe establecer un descanso semanal compensatorio equivalente a 24 horas e independiente a la compensación monetaria.

*Otros asuntos legislativos pendientes:* a) ..., Prohibición de la huelga en una amplia gama de servicios que no son esenciales Posibilidad de despedir a trabajadores que intervengan en huelga declarada ilegal (incluso cuando las exigencias son contrarias a la libertad sindical. b) .. Prohibición de huelga a federaciones y confederaciones. c) Desarrollo del Convenio 151 ratificado El Gobierno expidió el Decreto 1092 de 2012. d) Eliminación de los tribunales de arbitramento obligatorios como forma de terminar el conflicto colectivo Los tribunales de arbitramento para solucionar conflictos colectivos deben ser voluntarios, y convocados por ambas partes de manera acordada. e) Acto legislativo 01 de 2005 Modificación unilateral de convenciones colectivas Posibilidad de negociar acuerdos pensionales por convenciones colectivas. f) Solicitud de estudio para modificación legislativa: Avance legislativo para regular las relaciones laborales en CTA. Las CTA son utilizadas como formas de ocultar relaciones laborales, se debe investigar esta situación y proponer medidas legislativas para proteger derechos laborales. g)Prohibición de trabajo obligatorio en el sistema penitenciario o carcelario. h) Incumplimiento a la obligación de sumisión ante el congreso de la República El Gobierno Colombiano no ha cumplido con el Art. 19 de la Constitución OIT, sin existir mecanismo jurídico interno para hacerlo cumplir. i) Falta de mecanismos para realización de

consultas efectivas Los mecanismos constitucionales no han sido utilizados, ni han logrado resultados para realizar consultas en la definición de normas jurídico laborales.

## **Conclusiones**

1. La Constitución de 1991, es la fuente primordial del derecho colectivo en Colombia y a partir de ese año se desarrolla la etapa que podríamos denominar, la modernización del derecho del trabajo, la Ley, la jurisprudencia y la doctrina, en su orden, muestran también evolución trascendental, en desarrollo de los preceptos constitucionales de la Carta Política del 91.

2. La existencia de Pactos Colectivos, suscritos con trabajadores no sindicalizados, invita a la reflexión de las Organizaciones Sindicales, respecto del nivel de confianza o credibilidad de los trabajadores pactados en los sindicatos, al preferir una representación colectiva directa y no a través de una organización sindical.

Hacer desaparecer el estigma que los sindicatos, desde lo económico, lleva a la quiebra a las empresas, desde lo político, que no actúan con la autonomía requerida en beneficio de los asociados y no de sus directivos u otras partes interesadas, sin lograr el espacio que están llamados a ocupar desde lo jurídico, que en la práctica no se concretan los avances que pueda haber en los temas de su interés, estarán supeditados a solicitar la protección del legislativo con la emisión de normas reguladoras, mediante presiones a través de estamentos internacionales, lo cual no será suficiente para incrementar los bajos niveles de sindicalización en el país, se constituye en el reto a afrontar por parte del sindicalismo en Colombia.

3. Se ha logrado importantes avances en relación con la negociación colectiva para los empleados públicos, sin embargo dado lo reciente de la última legislación, marzo de 2012, aun no se percibe el impacto real en la práctica. No hay suficiente avance en relación con la definición de servicios esenciales y el derecho de huelga para los empleados de servicios distintos a los esenciales.

4. Se evidencian importantes avances desde lo legislativo y jurisprudencial en relación con la autonomía sindical y reconocimiento de los sindicatos minoritarios, en cuanto a negociación colectiva se refiere.

5. Se perciben avances en materia del derecho de huelga y la calificación judicial a cambio de la administrativa que realizaba el Ministerio de Trabajo, así como la Convocatoria del Tribunal de arbitramento sin embargo tanto empleadores como trabajadores consideran que aún falta camino por recorrer en ese aspecto, para que se satisfagan las aspiraciones de unos y otros.
6. Algunas etapas en los mecanismos alternativos de solución de conflictos resultan poco eficaces en la práctica.
7. El desarrollo e intensidad del diálogo social es una imperiosa necesidad, se percibe escasa representatividad de muchos sectores y ninguna legislación vigente.
8. Los diálogos de paz con grupos armados al margen de la Ley, son una esperanza para disminuir el asesinato de sindicalistas en Colombia y en todo caso se hace necesario continuar trabajando en alternativas tendientes a solucionar el espinoso tema.
9. Se requiere un importante esfuerzo del gobierno para adelantar en relación con el rezago legislativo frente a Convenios de lo OIT, ratificados y no, de manera que permita una mejor imagen de Colombia en relación con temas de derechos de los trabajadores y avances en lo social.

## BIBLIOGRAFIA

- Alcaldía de Bogotá. (s.f.). *alcaldiabogota.gov.co*. Recuperado el 1 de Marzo de 2013, de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=1567>
- Barretto, G. H. (s.f.). *azc.uam.mx*. Recuperado el 2 de Marzo de 2013, de <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/71/78-03.pdf>
- Cuellar, L. M. (2009). *Los sindicatos y la asignación del ingreso en Colombia: Un siglo de historia laboral*. Bogotá: Ediciones Uniandes.
- Legishoy. (05 de Marzo de 2013). Boletín laboral de Marzo. Bogotá, Colombia: Legis.
- Mintrabajo. (s.f.). *mintrabajo.gov.co*. Recuperado el 3 de Marzo de 2013, de <http://www.mintrabajo.gov.co/normatividad/resoluciones/2012.html?start=30>
- OIT, C. I. (s.f.). *Manual de Formación para jueces, juristas y docentes en derecho*. Turin.
- Ospina, D. E. (2013). *Derecho Colectivo del Trabajo*. Bogotá: Panamericana Formas e Impresos S.A.
- Pinzón, J. G. (s.f.). La huelga. *De Liberación, La Revista de Derecho*, 2-3.
- Regimen Laboral Colombiano. (s.f.). Legis.

Romero, M. S. (2005). *FLUJOS Y REFLUJOS, PROYECCIÓN DE UN SIGLO DE DERECHO LABORAL COLECTIVO COLOMBIANO*. Bogotá: EDITORIAL BAENA SEMILLA.

Romero, P. J. (s.f.). *ens.org.co*. Recuperado el 2 de Marzo de 2013, de <http://www.ens.org.co/index.shtml?apc=ba--;1;-;&x=20155081>

Senado, d. l. (s.f.). *secretariasenado.gov.co*. Recuperado el 28 de Febrero de 2013, de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo\\_sustantivo\\_trabajo\\_pr015.html#443](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_sustantivo_trabajo_pr015.html#443)

URRUTIA, M. (1969). *Historia del Sindicalismo en Colombia*. Bogotá: Ediciones Universidad de Los Andes,.

Varios. (1995). *La enseñanza DELDERECHO laboral hoy, retos y perspectivas. Perspectivas del derecho laboral a finales del siglo por Carlos Álvarez Pereira*. Bogotá: Imprenta Universidad Nacional.

Villegas, A. J. (2013). *Derecho Administrativo Laboral. Principios, estructura y relaciones individuales* (Decima Edición ed.). Bogotá, Bogotá, Colombia: Legis.