



Organización
Internacional
del Trabajo

► La inspección del trabajo en Colombia a la luz de las normas internacionales y los convenios de la OIT

Cartilla



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil



MINISTERIO DEL TRABAJO

▶ La inspección del trabajo en Colombia a la luz de las normas internacionales y los convenios de la OIT

Cartilla

Copyright © Organización Internacional del Trabajo 2023 Primera edición 2023

Las publicaciones de la Oficina Internacional del Trabajo gozan de la protección de los derechos de propiedad intelectual en virtud del protocolo 2 anexo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor. No obstante, ciertos extractos breves de estas publicaciones pueden reproducirse sin autorización, con la condición de que se mencione la fuente. Para obtener los derechos de reproducción o de traducción, deben formularse las correspondientes solicitudes a Publicaciones de la OIT (Derechos de autor y licencias), Oficina Internacional del Trabajo, CH-1211 Ginebra 22, Suiza, o por correo electrónico a rights@ilo.org, solicitudes que serán bien acogidas.

Las bibliotecas, instituciones y otros usuarios registrados ante una organización de derechos de reproducción pueden hacer copias de acuerdo con las licencias que se les hayan expedido con ese fin. En www.ifrro.org puede encontrar la organización de derechos de reproducción de su país.

OIT

La inspección del trabajo en Colombia a la luz de las normas internacionales y los convenios de la OIT

ISBN: 9789220386286 (impreso)

ISBN: 9789220386293 (pdf web)

Las denominaciones empleadas, en concordancia con la práctica seguida en las Naciones Unidas, y la forma en que aparecen presentados los datos en las publicaciones de la OIT no implican juicio alguno por parte de la Oficina Internacional del Trabajo sobre la condición jurídica de ninguno de los países, zonas o territorios citados o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras.

La responsabilidad de las opiniones expresadas en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmados incumbe exclusivamente a sus autores, y su publicación no significa que la OIT las sancione.

Las referencias a firmas o a procesos o productos comerciales no implican aprobación alguna por la Oficina Internacional del Trabajo, y el hecho de que no se mencionen firmas o procesos o productos comerciales no implica desaprobación alguna.

Las publicaciones y los productos digitales de la OIT pueden obtenerse en las principales librerías y redes de distribución digital, u ordenándose a: ilo@turpin-distribution.com. Para más información, visite nuestro sitio web: ilo.org/publns o escribanos a: biblioteca_regional@ilo.org.

Impreso en Colombia

Advertencia

El uso de un lenguaje que no discrimine ni marque diferencias entre hombres y mujeres es una de las preocupaciones de nuestra Organización. Sin embargo, no hay acuerdo entre los lingüistas sobre la manera de hacerlo en nuestro idioma. En tal sentido, y con el fin de evitar la sobrecarga gráfica que supondría utilizar en español o/a para marcar la existencia de ambos sexos, hemos optado por emplear el masculino genérico clásico, en el entendido de que todas las menciones en tal género representan siempre a hombres y mujeres.

▶ Índice

Prólogo	7
Presentación	11
Agradecimientos.....	12
CAPÍTULO 1	
Aplicación del Derecho Internacional del Trabajo en el ordenamiento jurídico colombiano.....	13
1. Bloque de la constitucionalidad: artículos 93 y 94 de la Constitución Política.....	14
2. Bloque de la legalidad: inciso 4 del artículo 53 de la Constitución Política.....	15
3. Convenios de la Organización Internacional del Trabajo.....	16
4. Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo.....	16
5. Órganos de control de la OIT.....	16
6. Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (1998).....	18
7. Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo (2019).....	18
Capítulo 2	
Libertad sindical. Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo	20
1. Derecho de Asociación Sindical	22
1.1. Alcance del derecho de asociación sindical	22
1.2. Tipos de sindicatos.....	23
1.3. El fuero sindical.....	23
2. Derecho de Negociación Colectiva	24
2.1. La negociación sectorial	25
2.2. Los pactos colectivos	26
2.3. El conflicto colectivo.....	26
2.4. El derecho a la información como presupuesto para el ejercicio de la libertad sindical.....	29
2.5. El fuero circunstancial	30
2.6. La autonomía sindical y la libertad de acción y expresión.....	30
2.7. El Decreto 089 de 2014	32
3. Huelga	33
3.1. Huelga contractual.....	33
3.2. Huelga imputable al empleador	34
3.3. Huelga por solidaridad	34
3.4. Huelga con fines económicos, profesionales y los relacionados con políticas sociales, económicas y sectoriales	35
3.5. Titularidad del derecho de huelga.....	36
3.6. Efectos de participar en una huelga	37
4. Los Contratos sindicales	38
Capítulo 3	
Igualdad de oportunidades y de trato	39
1. El género o sexo como criterio sospechoso de discriminación.....	40
2. Acciones afirmativas en la negociación colectiva con enfoque de género.....	41
3. Principio «A trabajo de igual valor salario igual»	42
4. Acciones afirmativas en la fase precontractual con enfoque de género.....	45

5. Estabilidad laboral reforzada, madres cabeza de familia.	46
6. Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189)	47

Capítulo 4

Violencia y acoso en el trabajo. 50

1. Convenio 190 y Recomendación 206 de la Organización Internacional del Trabajo	51
2. Ley 1010 de 2006 y Ley 2209 de 2022.	52
3. Comité de Convivencia Laboral	54

Capítulo 5

Trabajo infantil 58

1. Convenios 138 y 182 de la Organización Internacional del Trabajo.	59
2. Objetivo de Desarrollo Sostenible (ODS 8.7)	63
3. La Declaración de Durban.	65
4. Trabajo infantil y derecho de asociación sindical	65

Capítulo 6

La relación de trabajo 69

1. Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo.	70
2. Sentencia C-614 de 2009.	72
3. Relaciones triangulares	72
3.1. Contratistas independientes.	73
3.2. Empresas de servicios temporales	74
3.3. Cooperativas de trabajo asociado – CTA.	76
3.4. Contratos de prestación de servicios	77
3.5. Contratos sindicales.	77

Referencias bibliográficas. 79

▶ Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)	79
▶ Leyes aprobatorias de convenios.	80
▶ Sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia.	81
▶ Otras leyes	84
▶ Otras fuentes bibliográficas recomendadas	85

Filmografía 88

► Prólogo

En el Gobierno del Cambio, las y los inspectores de trabajo están llamados a no ser testigos silenciosos de las situaciones de injusticia en el desarrollo de las relaciones laborales. Su papel es fundamental para alcanzar la justicia social, porque son el puente que permite garantizar condiciones de trabajo digno y decente para la población trabajadora. También aportan al fortalecimiento del sector productivo, dado que solo mediante la existencia de condiciones de trabajo justas es posible el progreso económico de un país.

Las funciones de inspección, vigilancia y control que ejercen estos funcionarios, no son solo una delegación legal, se trata de un servicio dirigido al afianzamiento del interés general, a la guarda del estado social de derecho, y una manera de hacer efectivos los principios constitucionales contenidos en el artículo 53. También garantizan la seguridad y salud en el trabajo para quienes laboran en todos los sectores económicos.

Otro aspecto importante de las funciones de las y los inspectores es su presencia en todos los departamentos del país, ya que la dimensión de su trabajo es nacional. Esto nos permite afirmar que también son actores claves para la construcción de la paz total mediante la garantía de la paz laboral. Condiciones dignas y decentes de trabajo y empresas más sólidas y garantistas contribuyen a la reconstrucción del tejido social y de relaciones sociales en condiciones de equilibrio y justicia.

La presente cartilla, construida con el importante trabajo de la OIT, el apoyo de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y los aportes de las y los funcionarios del Ministerio, está orientada a contribuir a que los inspectores e inspectoras tengan una mejor comprensión de los aspectos

jurídico-laborales de las relaciones de trabajo, en el marco de los cuales ejercen sus funciones de inspección, vigilancia, control y gestión territorial. Es un instrumento que les permitirá cumplir de manera adecuada su compromiso con la población trabajadora y con el sector productivo.

Esperamos continuar aportando a que las y los inspectores cuenten con las herramientas necesarias y adecuadas para el desarrollo de la importante labor que les ha sido encomendada.

Aprovecho la oportunidad para reiterarles mi convicción de que la construcción del cambio debe tener como base el diálogo social participativo e incluyente, en aras de llegar a acuerdos que permitan dignificar el trabajo, fortalecer la política de empleo, traer más sectores hacia la formalización laboral y aumentar la productividad para que Colombia sea una potencia mundial de la vida.

Gloria Inés Ramírez Ríos
Ministra del Trabajo.

Desde hace más de cien años la Organización Internacional del Trabajo brinda apoyo y asistencia técnica a los gobiernos, así como a las organizaciones de trabajadores y empleadores de sus Estados miembros, bajo la premisa de que la paz universal y permanente solo puede estar basada en la justicia social y de que esta supone el reconocimiento y la puesta en marcha de condiciones de trabajo adecuadas y dignas para todas las personas.

Dichas condiciones de trabajo han sido desarrolladas por las Normas Internacionales del Trabajo, que describen las acciones mínimas que cada Estado debe adoptar, y desempeñan una función esencial como instrumentos guía para los desarrollos normativos y jurisprudenciales que existen en nuestra región y especialmente en Colombia.

Una de las normas de gobernanza del mundo del trabajo es el Convenio sobre la inspección de trabajo, 1947 (núm.81), el cual establece que todos los Estados miembros que ratifiquen dicho instrumento normativo deben constituir un servicio de inspección de los lugares de trabajo, que cumpla los siguientes objetivos:

“(a) velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, tales como las disposiciones sobre horas de trabajo, salarios, seguridad, higiene y bienestar, empleo de menores y demás disposiciones afines, en la medida en que los inspectores del trabajo estén encargados de velar por el cumplimiento de dichas disposiciones;

(b) facilitar información técnica y asesorar a los empleadores y a los trabajadores sobre la manera más efectiva de cumplir las disposiciones legales;

(c) poner en conocimiento de la autoridad competente las deficiencias o los abusos que no estén específicamente cubiertos por las disposiciones legales existentes.” (art. 3, Convenio 81 de la OIT).

Esta cartilla, elaborada de manera conjunta entre la OIT, el Ministerio del Trabajo de Colombia y la Corte Suprema de Justicia, brinda orientaciones normativas y de jurisprudencia a los inspectores del trabajo, de modo que les permita contar con más insumos técnicos para el desarrollo de las investigaciones administrativas y la elaboración de los actos administrativos que están bajo su responsabilidad.

Esperamos que las orientaciones aquí consignadas faciliten el desarrollo de las funciones de los inspectores del trabajo, en cumplimiento de lo establecido en el Convenio 81. Por su parte, la OIT seguirá brindando su apoyo y asistencia técnica al Ministerio del Trabajo de Colombia, en la tarea de reforzar su sistema nacional de inspección del trabajo, promover el cumplimiento de las disposiciones legales nacionales y garantizar la protección adecuada de las condiciones de trabajo en el país.

Ítalo Cardona
Director de la OIT para los Países Andinos

► Presentación

La presente cartilla está orientada, desde la base teórica y las normas internacionales del trabajo y la jurisprudencia laboral, a la comprensión de los pilares epistemológicos de las instituciones jurídico-laborales, los cuales se presentan en clave de inspección, vigilancia, control y gestión territorial.

En cada sección el lector encontrará, en forma descriptiva y analítica, el contenido y el alcance de las temáticas seleccionadas, que pretenden constituir un insumo para el desarrollo de las actividades de la inspección del trabajo, en concordancia con lo previsto en los Convenios de Gobernanza (prioritarios) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Convenio sobre la inspección de trabajo, 1947 (núm. 81), ratificado por Colombia en 1967 y el Convenio sobre la inspección de trabajo (agricultura), 1969 (núm. 129), ratificado por Colombia en 1976.

► *Convenio sobre la inspección de trabajo, 1947 (núm. 81):*

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312226

► *Convenio sobre la inspección de trabajo (agricultura), 1969 (núm. 129):*

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C129

Cada sección contiene una invitación a la formación permanente y enlaces de vinculación para consulta de las fuentes jurídicas, en procura de la comprensión de la disciplina jurídica de las temáticas jurídico-laborales estudiadas.

▶ Agradecimientos

Agradecimientos especiales a Gloria Inés Ramírez Ríos, Ministra del Trabajo del Gobierno del Cambio; Edwin Palma Egea, viceministro de Relaciones Laborales e Inspección del Ministerio del Trabajo; a la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, particularmente al Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez, presidente; a los doctores Gerardo Botero Zuluaga, Fernando Castillo Cadena, Luis Benedicto Herrera Díaz, Omar Ángel Mejía Amador, en su calidad de magistrados.

Reconocimientos al equipo de la Oficina de la OIT para los Países Andinos, a Ítalo Cardona, director; a Marialaura Fino, especialista en Normas Internacionales de Trabajo; y a Paola Campuzano, coordinadora de país de la Oficina en Colombia.

De igual manera, valoramos la dedicación y los aportes jurídicos del Comité Editorial, a Enrique Javier Correa de la Hoz, como coordinador; a Carlos Freddy Aracú, Eliana María Márquez Velásquez, Oscar Eduardo Moreno, Edgar Rendón, Víctor Julio Usme Pera, Alfonso Yepes Sandino y Arlyz Alana Romero Pérez en sus calidades de servidores de la Corte Suprema de Justicia; así como a Carlos Dussan Salas, director de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial; y a Juan Nicolás Escandón Henao, director de Derechos Fundamentales del Ministerio del Trabajo.

Finalmente al Dr. Iván Daniel Jaramillo Jassir, colaborador externo de la OIT, quien con su investigación logró materializar esta valiosa herramienta pedagógica que resume las aspiraciones tanto del Ministerio del Trabajo, la Corte Suprema de Justicia, como de la OIT, en el objetivo de darle aplicabilidad y eficacia a la inspección del trabajo en Colombia.

1

Aplicación del Derecho Internacional del Trabajo en el ordenamiento jurídico colombiano

«No estaré aquí mucho tiempo», decíamos. 'Conseguiré un buen trabajo pronto'. Pero muy a menudo, a veces en cuestión de meses, incluso semanas, volvíamos a la tienda con la cabeza gacha, con los útiles de manicure en bolsas de papel encajadas bajo el brazo, y pedíamos que nos dieran de nuevo el trabajo».

*En la Tierra somos fugazmente grandiosos
Ocean Vuong
(2019)*

La Constitución Política de 1991 se adscribió a la denominada teoría monista moderada, por la cual las normas internacionales del trabajo se integran y hacen parte de la misma esfera jurídica del ordenamiento jurídico laboral colombiano.

En efecto, según un esquema monista puro, el derecho internacional se aplicaría directamente en los ordenamientos jurídicos estatales, sin precisar proceso formal alguno de recepción. Por el contrario, un paradigma que podría ser calificado como “monista moderado” consiste en admitir que los tratados internacionales deberán ser sometidos a la respectiva aprobación congresional y control de constitucionalidad, pero que una vez ratificados, entrados en vigencia en el orden internacional y publicados en el Diario Oficial (Ley 7ª de 1944), la norma internacional resulta invocable ante los jueces y la administración pública, sin que se precise reproducir su texto en una ley ordinaria, es decir, no se requiere una nueva ley para convertirse en derecho interno.

Con todo, la admisión de la tesis monista moderada no implica negar que, en algunos casos, se precisará expedir una ley ordinaria que permita ejecutar los mandatos contenidos en la disposición internacional, en especial, cuando se esté en presencia de normas non self executing, esto

es, aquellas que no contienen la suficiente claridad o elementos que permitan su aplicación inmediata en el orden interno. Así, por ejemplo, una norma internacional que se limite a prohibir la toma de rehenes, precisará de una interna que la desarrolle en tanto que tipo penal. Por el contrario, la interdicción internacional de la esclavitud puede ser calificada como una disposición self executing.

En este orden de ideas, las normas internacionales sobre derechos humanos deberán ser incorporadas al orden interno colombiano mediante una ley, no siendo necesario, como antaño, reproducir nuevamente su texto en una ley ordinaria, lo cual no implica que en ciertos casos se precise de la expedición de normas legales de ejecución (Corte Constitucional, Sentencia C-615 de 2009).

► Sentencia C-615 de 2009:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-615-09.htm>

En este sentido, las vías de incorporación de las normas internacionales al ordenamiento jurídico laboral en Colombia se encausan a través de dos vías:

1. Bloque de constitucionalidad: artículos 93 y 94 de la Constitución Política

De conformidad con lo previsto en el **artículo 93 de la Constitución Política**: «Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia» (Constitución Política).

En el mismo sentido, para completar el circuito de apoyo del Bloque de Constitucionalidad, el **artículo 94 de la Carta Fundamental de 1991** plantea: «La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la per-

sona humana, no figuren expresamente en ellos» (Constitución Política).

La prevalencia de las normas internacionales comporta la adscripción a la naturaleza constitucional como interpretación adecuada del término prevalecen, contenido en el **artículo 93 de la Constitución Política**:

En tales circunstancias, la Corte Constitucional coincide con la Vista Fiscal en que el único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario (C.P. arts. 93 y 214 numeral 2º) es que éstos forman con el resto del texto constitucional un “bloque de constitucionalidad”, cuyo respeto se impone a la ley.

En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (C.P. art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (C.P. art. 93).

Como es obvio, la imperatividad de las normas humanitarias y su integración en el bloque de constitucionalidad implica que el Estado colombiano debe adaptar las normas de inferior jerarquía del orden jurídico interno a los contenidos

del derecho internacional humanitario, con el fin de potenciar la realización material de tales valores. (Corte Constitucional. Sentencias C-578 de 1995 y C-225 de 1995).

► Sentencia C-578 de 1995:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-578-95.htm#:~:text=Una%20orden%20que%20de%20manera,calificativo%20de%20orden%20del%20servicio.>

► Sentencia C-225 de 1995:

<https://vlex.com.co/vid/-43558908>

2. Bloque de la legalidad: inciso 4 del artículo 53 de la Constitución Política

El **inciso 4 del artículo 53 de la Constitución Política** establece: «Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna».

La jurisprudencia constitucional ha aclarado el carácter vinculante y de fuente principal de derecho de las normas internacionales del trabajo:

En conclusión, es preciso distinguir entre los convenios de la OIT, puesto que si bien todos los que han sido “debidamente ratificados” por Colombia, “hacen parte de la legislación interna” (C.P., art. 53, inciso cuarto) -es decir, son normas jurídicas principales y obligatorias para todos los habitantes del territorio nacional, sin necesidad de que una ley posterior los desarrolle en el derecho interno- no todos los convenios forman parte del bloque de constitucionalidad (C.P., art. 93), en razón a que algunos no reconocen ni regulan derechos humanos sino aspectos administrativos, estadísticos o de otra índole no constitucional. Igualmente, es claro que algunos convenios deben necesariamente formar parte del bloque de constitucionalidad, puesto que protegen derechos humanos en el ámbito laboral.

Adicionalmente, la Corte Constitucional puede, como ya lo ha hecho, de acuerdo con criterios objetivos, indicar de manera específica qué otros conve-

nios forman parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato (C.P. art. 93, inciso 2), en razón a que son un referente para interpretar los derechos de los trabajadores y darle plena efectividad al principio fundamental de la protección del trabajador (C.P., art. 1) y al derecho al trabajo (C.P. arts. 25 y 53). Cuando algún convenio prohíba la limitación de un derecho humano durante un estado de excepción o desarrolle tal prohibición, corresponde a la Corte señalar específicamente su pertenencia al bloque de constitucionalidad en sentido estricto (C.P., art. 93, inciso 1), como también lo ha realizado en Sentencias anteriores. (...)

(...) Lo anterior indica que de ninguna manera los convenios internacionales del trabajo pueden ser considerados simplemente como parámetros supletorios en el ordenamiento laboral. Independientemente de la definición acerca de cuáles son los convenios que forman parte del bloque de constitucionalidad, es claro que todos forman parte de la legislación interna, lo que significa que no pueden ser relegados, por regla general, a parámetros supletorios de interpretación ante vacíos normativos en el orden legal (Corte Constitucional, Sentencia C-401 de 2005).

► Sentencia C-401 de 2005:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-401-05.htm>

3. Convenios de la Organización Internacional del Trabajo

Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo son tratados internacionales, adoptados por la Oficina Internacional del Trabajo en forma tripartita, que una vez ratificados por los Estados Miembros perfeccionan el carácter vinculante del contenido de estos instrumentos.

El numeral 5 del artículo 19 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo establece las obligaciones específicas de los Estados Miembros respecto de los Convenios:

En el caso de un convenio:

(a) el convenio se comunicará a todos los Miembros para su ratificación;

(b) cada uno de los Miembros se obliga a someter el convenio, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia (o, cuando por circunstancias excepcionales no pueda hacerse en el término de un año, tan pronto sea posible, pero nunca más de dieciocho meses después de clausurada la reunión de la Conferencia), a la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas;

(c) los Miembros informarán al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre las medidas adoptadas de acuerdo con este artículo para someter el convenio a la autoridad o autoridades competentes, comunicándole, al mismo tiempo, los datos relativos a la autori-

dad o autoridades consideradas competentes y a las medidas por ellas adoptadas;

(d) si el Miembro obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto, comunicará la ratificación formal del convenio al Director General y adoptará las medidas necesarias para hacer efectivas las disposiciones de dicho convenio;

(e) si el Miembro no obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto, no recaerá sobre dicho Miembro ninguna otra obligación, a excepción de la de informar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en el convenio, precisando en qué medida se ha puesto o se propone poner en ejecución cualquiera de las disposiciones del convenio, por vía legislativa o administrativa, por medio de contratos colectivos, o de otro modo, e indicando las dificultades que impiden o retrasan la ratificación de dicho convenio.

▶ Constitución de la Organización Internacional del Trabajo

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO::P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907

4. Recomendaciones de la OIT adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo

Las Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, a diferencia de los Convenios, no son objeto de ratificación, y se orientan a brindar directrices que **guíen el sistema de**

intervención laboral, y pueden estar aparejadas a un Convenio para complementar su contenido o abordar una temática autónoma que no haya sido desarrollada por estos.

5. Órganos de control de la OIT

El artículo 22 de la Constitución de la Organización establece la obligación de presentar «una memoria anual sobre las medidas que haya adoptado para poner en ejecución los convenios

a los cuales se haya adherido. Estas memorias serán redactadas en la forma que indique el Consejo de Administración y deberán contener los datos que éste solicite».

Como parte del sistema de control regular en la aplicación de las normas internacionales del trabajo, en 1926 se creó la **Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones**, la cual «realiza un examen técnico e imparcial de la manera en que los Estados Miembros aplican los convenios en la legislación y en la práctica, teniendo en cuenta las diferentes realidades y sistemas jurídicos nacionales. Al hacerlo, debe determinar el alcance jurídico, contenido y significado de las disposiciones de los convenios» (CEACR 2022).

► *Aplicación de las normas internacionales del trabajo, 2022. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Conferencia Internacional del Trabajo 110 2022:*
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_836655.pdf

De la misma forma, como parte de los espacios de control regular en la aplicación de las normas internacionales del trabajo, la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia se vincula al examen tripartito transitado por el diálogo social, para lograr la combinación en el sistema de control de «un examen técnico que comporta ciertas garantías de imparcialidad y de independencia y, por otro lado, un examen del órgano político supremo de la OIT y, en consecuencia, de composición tripartita. Esta complementariedad de roles hace del sistema de control de la OIT, el más elaborado en el nivel internacional». (Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo, 2011).

De otra parte, los mecanismos de control especiales, en particular los ligados al **Comité de Libertad Sindical**, creado en 1951, se orientan a la verificación del respeto de los principios sobre los que se edifica la libertad sindical. El Comité de Libertad Sindical se caracteriza por su composición tripartita y su mandato se orienta a «determinar si una situación concreta desde el punto de vista legislativo o de la práctica se ajusta a los principios de libertad sindical y de negociación colectiva derivados de los convenios sobre estas materias. Las quejas pueden interponerse no sólo en relación con actos del Gobierno sino también en relación con actos de cualquier autoridad pública o particular que cercene el ejercicio de los derechos sindicales» (CLS 2018).

► *Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical (2018):*
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_635185.pdf

Debe resaltarse, como parte de los mecanismos de control especial, el procedimiento de reclamación especial previsto en el artículo 24 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo: «Toda reclamación dirigida a la Oficina Internacional del Trabajo por una organización profesional de empleadores o de trabajadores en la que se alegue que cualquiera de los Miembros no ha adoptado medidas para el cumplimiento satisfactorio, dentro de su jurisdicción, de un convenio en el que dicho Miembro sea parte podrá ser comunicada por el Consejo de Administración al gobierno contra el cual se presente la reclamación y podrá invitarse a dicho gobierno a formular sobre la materia la declaración que considere conveniente».

En el mismo sentido, el artículo 26 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo establece el trámite de las quejas respecto a la aplicación de un Convenio en los siguientes términos:

1. *Cualquier Miembro podrá presentar ante la Oficina Internacional del Trabajo una queja contra otro Miembro que, a su parecer, no haya adoptado medidas para el cumplimiento satisfactorio de un convenio que ambos hayan ratificado en virtud de los artículos precedentes.*
2. *El Consejo de Administración podrá, si lo considerare conveniente y antes de referir el asunto a una comisión de encuesta, según el procedimiento que más adelante se indica, ponerse en relación con el gobierno contra el cual se presente la queja, en la forma prevista en el artículo 24.*
3. *Si el Consejo de Administración no considerare necesario comunicar la queja al gobierno contra el cual se haya presentado, o si, hecha la comunicación, no se recibiere dentro de un plazo prudencial una respuesta que le satisfaga, el Consejo de Administración podrá nombrar una comisión de encuesta encargada de estudiar la cuestión planteada e informar al respecto.*

4. El Consejo podrá seguir el mismo procedimiento de oficio o en virtud de una queja presentada por un delegado de la Conferencia.

5. Cuando el Consejo de Administración examine una cuestión suscitada por la aplicación de los artículos 25 ó 26, el gobierno interesado, si no estuviere ya representado en el Consejo de Administración, tendrá derecho a designar un delegado para que participe en las deliberaciones

del Consejo relativas a dicha cuestión. La fecha en que deban efectuarse las deliberaciones se notificará en tiempo oportuno al gobierno interesado.

Manual sobre procedimientos en materia de Convenios y Recomendaciones internacionales del trabajo https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_713126.pdf

6. Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (1998)

La expresión de los estados miembros de la Organización Internacional del Trabajo, sobre el respeto y la garantía universal de derechos fundamentales que emana de la pertenencia a la organización, se enfoca en los cinco grupos de derechos¹, cuyos convenios deben ser observados sin condicionantes a los procesos de ratificación, para su efectividad jurídica, la cual pone el acento en lo universal más que en lo internacional.

En este sentido, el **numeral 2 de la Declaración a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su seguimiento (1998)**, enmendada en la 110.ª reunión (2022), establece:

Declara que todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir:

a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;

b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;

c) la abolición efectiva del trabajo infantil;

d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación; y

e) un entorno de trabajo seguro y saludable.

Declaración de la Organización Internacional del Trabajo. Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/---declaration/documents/normativeinstrument/wcms_716596.pdf

7. Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo(2019)

En el 2019, a propósito del centenario de la Organización Internacional del Trabajo, en el contexto de la creciente y acelerada automatización y digitalización del empleo, los cambios demográficos, climáticos y la globalización, se profirió la **Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo, 2019**, que se inscribe

en el necesario acento del enfoque centrado en las personas «en el núcleo de las políticas económicas, sociales y ambientales.

El **acápite III** de la Declaración del Centenario para el Futuro del Trabajo establece:

1 El 5º grupo fue agregado en junio de 2022.

La Conferencia exhorta a todos los Miembros, teniendo en cuenta las circunstancias nacionales, a que colaboren individual y colectivamente, basándose en el tripartismo y el diálogo social, y con el apoyo de la OIT, a seguir desarrollando su enfoque del futuro del trabajo centrado en las personas mediante:

A. El fortalecimiento de las capacidades de todas las personas para beneficiarse de las oportunidades de un mundo del trabajo en transición, a través de:

i) el logro efectivo de la igualdad de género en materia de oportunidades y de trato;

ii) un sistema eficaz de aprendizaje permanente y una educación de calidad para todos;

iii) el acceso universal a una protección social completa y sostenible; y

iv) medidas efectivas para ayudar a las personas a afrontar las transiciones a lo largo de su vida laboral.

► *Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo, 2019:*

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf

2

Libertad sindical Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo

«Compositores y músicos realizaron un esfuerzo conjunto por deshacerse del estatus inferior de artesanos y por ser reconocidos como profesionales. En esta campaña, Liszt estuvo en primera línea. En 1835, escribió un tratado sobre la 'Situación de los artistas y su lugar en la sociedad' (...) En 1843 se fundó un sindicato de músicos. En el comité estaban Liszt, Berlioz, Meyerbeer y Schlesinger, junto con una docena de socialistas. Para 1848, fecha en la que se sacó un radical manifiesto por los derechos de los músicos, el sindicato tenía 2.688 miembros»

*Los europeos
Orlando Figes (2021)*

La **libertad sindical** es un derecho habilitante que permite a los trabajadores agruparse y constituir organizaciones, a fin de defender colectivamente sus intereses sociales y económicos y múltiples derechos laborales. Por este motivo es considerado un requisito del derecho al trabajo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias. El **Relator Especial de las Naciones Unidas**, sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación ha señalado que los derechos colectivos «*son un medio de nivelar la relación desigual entre trabajadores y empleadores, ayudando así a los primeros a remediar los abusos y acceder a salarios justos, condiciones de trabajo seguras y una voz colectiva*»².

Existe consenso en que la libertad sindical se adscribe al conjunto de garantías fundamentales de vocación universal. El derecho de sindicalización comprende libertad de agruparse para fundar un sindicato, afiliarse a él o desafilarse sin discriminación alguna. Por su parte, el derecho de negociación colectiva se dirige fundamentalmente a «*la promoción de términos y condiciones laborales que permitan mejorar las condiciones de vida de los trabajadores y las trabajadoras*»³.

La libertad sindical se reconoce en Colombia en el ordenamiento constitucional al que se deben entender incorporado el **Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)** y el **Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98)**, dos Convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, que fueron ratificados por las **Leyes 26 y 27 de 1976**, respectivamente.

En este capítulo se presentan los insumos jurídicos básicos que emanan de la libertad sindical y los contenidos teóricos y jurisprudenciales de apoyo a las actividades de inspección, vigilancia y control.

Sobre la inclusión de los Convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo en el bloque de constitucionalidad, la jurisprudencia constitucional precisa:

Respecto del convenio 87 de la OIT, la Corte expresamente ha señalado que hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto y, por hallarse integrado a la Constitución, es parámetro para adelantar el juicio de constitucionalidad de preceptos legales. El Convenio 87 de la OIT, en cuanto parámetro de constitucionalidad, es complementario del artículo 39 de la Carta. Este Convenio establece en su artículo 2° que 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 la misma (Corte Constitucional, Sentencia C-617 de 2008).

▶ *Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87):*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C087

▶ *Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98):*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C098

▶ *Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151):*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312296

▶ *Convenio sobre sobre la negociación colectiva, 1981 (Núm. 154):*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312299

▶ *Convenio sobre el derecho de asociación (agricultura), 1921 (Núm. 11):*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312156:NO

▶ *Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (Núm. 135):*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312280:NO

▶ *Convenio sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975 (Núm. 141):*
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312286:NO

2 Naciones Unidas. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, supra, párr. 16.

3 Corte IDH, Opinión Consultiva OC-27/21, de 5 de mayo de 2021

1. Derecho de Asociación Sindical

La habilitación constitucional y legal para coagligarse y organizarse en procura de la defensa de intereses comunes descansa en el derecho de asociación sindical, reconocido como derecho fundamental en el **artículo 39 de la Constitución Política de Colombia**, en los siguientes términos:

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 (sic) 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.

En el mismo sentido, el **artículo 353 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.)** prevé la protección del derecho de asociación sindical, condicionando por conducto de lo previsto en el **artículo 359 del C.S.T.**, en relación con el número mínimo de afiliados para la constitución de organizaciones sindicales en los siguientes términos: «*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*».

La Sala Laboral de la **Corte Suprema de Justicia**, en la **Sentencia SL3597-2020** señaló que el derecho de asociación sindical posee dos facetas:

- (i) Una individual: que implica la libertad de los trabajadores de crear las organizaciones que estimen pertinentes, junto con los derechos a afiliarse o retirarse de las mismas y a no ser discriminados por ello.

- (ii) Una colectiva: que implica el derecho de las organizaciones de trabajadores a desplegar sus actividades y programa de acción, sin injerencia del empleador o de las autoridades públicas; ejercer la negociación colectiva; promover y defender los intereses de sus asociados; asumir medidas de presión como la huelga; emprender un diálogo social con el empleador y las autoridades y, en términos generales, defender su existencia, su patrimonio y sus derechos como persona colectiva.

Sentencia SL3597 de 2020:

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/boct2020/SL3597-2020.pdf>

▶ 1.1. Alcance del derecho de asociación sindical

Resulta menester aclarar, que el derecho fundamental de asociación sindical no se limita a los trabajadores subordinados, lo que amplifica el contenido y alcance del derecho de asociación sindical a todos los trabajadores con independencia de la naturaleza jurídica, vínculo y la modalidad de trabajo.

En la sentencia STL7928-2020 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó que, de acuerdo con el artículo 2 del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. 1948 (núm. 87) de la OIT, todos los trabajadores, sin distinción al tipo de vínculo contractual o la naturaleza jurídica de la relación de trabajo, tienen el derecho a la libertad sindical. Para la Corte, «*cualquier trabajador puede hacer parte de una organización sindical, con independencia de la naturaleza del vínculo por el cual haya sido contratado para prestar el servicio*».

En cuanto al derecho de los trabajadores vinculados a través de contratos de prestación de servicios, la Corte precisó que, por una parte, el artículo 353 del CST prevé que «*los trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses*», sin imponer alguna limitación, excepción o calificación, y, por otra, el artículo 356 del CST señala que los sindicatos de empresa están formadas por «*individuos*», sin entrar a definir la condición de los sujetos ni hacer algún tipo de discriminación al respecto.

Para la Corte, el término «trabajadores» no puede limitarse únicamente a quienes prestan sus servicios bajo un contrato de trabajo, dado que «este sólo constituye una de las diversas formas de regular la relación de trabajo, pues también hay trabajo en otro tipo de vinculaciones no sujetas a contrato de trabajo, como las de los prestadores de sus servicios con vínculo jurídico civil o comercial». Por lo tanto, «el término «trabajadores» previsto en ambas normas debe entenderse en un sentido amplio y no limitado a la categoría de «empleados asalariados» o «subordinados», de manera que, bajo ese argumento, se itera, no puede excluirse de los sindicatos de empresa a los trabajadores independientes, so pena de violar el derecho de libertad sindical e igualdad».

► 1.2. Tipos de sindicatos

Como parte del derecho de asociación sindical, los trabajadores pueden organizarse en los siguientes tipos de sindicatos, listado que debe entenderse de manera enunciativa y no taxativa, pues conforme a lo previsto en el artículo 87 de la OIT, los trabajadores gozan de libertad para definir la estructura de sus organizaciones. Dicho lo anterior, el artículo 356 del C.S.T. establece:

Los sindicatos de trabajadores se clasifican así:

- a). De empresa, si están formados por individuos de varias profesiones, oficios o especialidades, que prestan sus servicios en una misma empresa, establecimiento o institución;
- b). De industria o por rama de actividad económica, si están formados por individuos que prestan sus servicios en varias empresas de la misma industria o rama de actividad económica;
- c). Gremiales, si están formados por individuos de una misma profesión, oficio o especialidad,
- d). De oficios varios, si están formados por trabajadores de diversas profesiones, disímiles o incoexas. Estos últimos sólo pueden formarse en los lugares donde no haya trabajadores de una misma actividad, profesión u oficio en número mínimo requerido para formar uno gremial, y solo mientras subsista esta circunstancia. Aunado a lo anterior, por la naturaleza de la entidad en la que prestan sus servicios, los sindicatos de trabajadores en el sector público se clasifican en:

(i) De empleados públicos, conformados por personas que están vinculadas con el Estado mediante una relación legal y reglamentaria (Decreto 160 de 2014); (ii) De trabajadores oficiales, formados por individuos que están vinculados con el Estado mediante contratos de trabajo (art. 416 C.S.T.); y (iii) Sindicatos mixtos, aquellos que agrupan trabajadores oficiales y empleados públicos, los cuales, para el ejercicio de sus funciones, deben actuar teniendo en cuenta las limitaciones consagradas por la ley respecto al nexo jurídico de sus afiliados para con la administración (artículo 414 C.S.T.). (Corte Constitucional, Sentencia T-376 de 2020).

► Sentencia T-376 de 2020:

https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/T-376-20.htm#_ftnref70

► 1.3. El fuero sindical

De conformidad con lo previsto en los **artículos 405 y 406 del C.S.T.**, como parte de las garantías para el ejercicio del derecho de asociación, se encuentra el fuero sindical para impedir el despido, traslado o desmejora que afecte a los trabajadores protegidos por esta garantía:

ARTÍCULO 405. DEFINICIÓN. Se denomina «fuero sindical» 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.

ARTÍCULO 406. TRABAJADORES AMPARADOS POR EL FUERO SINDICAL. Están amparados por el fuero sindical:

- 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 seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos.

PARÁGRAFO 1o. 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.

PARÁGRAFO 2o. 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.

2. Derecho de Negociación Colectiva

El **Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154)** de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por **la Ley 524 de 1999**, señala en el **artículo 2** el alcance de la negociación colectiva:

*A los efectos del presente Convenio, la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, **un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de:***

(a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o (b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o

(c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez.

Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154):

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORML-EXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312299:NO

En armonía con lo anterior, la Sala Laboral de **la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SL16811-2017** señaló que el derecho a la negociación colectiva y su producto, el convenio colectivo, cumple la función tridimensional de regular: (i) lo que tradicionalmente se

conoce como las condiciones de trabajo, (ii) las condiciones de empleo, y (iii) las relaciones entre los empleadores y las organizaciones de empleadores o uno o más sindicatos.

Para la Corte, la regulación de las condiciones de trabajo abarca no solo las condiciones de trabajo tradicionales (salarios, prestaciones, jornada de trabajo, períodos de descanso, vacaciones, etc.), sino también las cuestiones que las partes decidan libremente contemplar, como las relativas a las condiciones de empleo (traslados, procesos de reestructuración, seguridad y salud en el trabajo, despidos, ascensos, contratación laboral, formación, no discriminación) y a las relaciones sindicatos-empleadores (procedimientos o mecanismos de solución de conflictos y de prevención de conflictos colectivos, intercambio de información, entre otros).

A juicio de la Corte, los convenios colectivos vienen ocupando un rol trascendental en el marco de las nuevas formas de organización del trabajo, pues «*se han convertido en una herramienta eficaz de cooperación y de cogestión de los aspectos que repercuten directa o indirectamente sobre el trabajo*». Por ello, es totalmente legítimo que las estipulaciones de los acuerdos puedan transitar desde el establecimiento de mejores condiciones de trabajo y de empleo, orientadas a mejorar la calidad de vida, la formación y la igualdad entre los trabajadores, hasta aquellos arreglos encaminados a superar las caídas y las crisis económicas, proteger las fuentes de empleo y permitir la adaptabilidad de las empresas.

Tal sería el caso de las cláusulas relativas al número de personas a contratar, supresión de puestos, traslados, entre otras medidas que dan cuenta del fin genuino de las convenciones colectivas «*de servir de instrumento de diálogo social para la edificación de relaciones de trabajo constructivas, cooperadas y estables, donde todos los interlocutores sociales puedan crecer y prosperar conjuntamente*».

► Sentencia SL16811-2017:
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/ben2018/SL16811-2017.pdf>

En el mismo sentido, la **Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951 (núm. 91)** de la Organización define el contrato colectivo en el numeral 1 del aparte II, en los siguientes términos:

*A los efectos de la presente Recomendación, la expresión contrato colectivo comprende todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, **un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores** o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional.*

► Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951 (núm. 91)
[https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=-NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R091#:~:text=\(1\)%20Todo%20contrato%20colectivo%20deber%C3%ADa,a%20las%20del%20contrato%20colectivo.](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=-NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R091#:~:text=(1)%20Todo%20contrato%20colectivo%20deber%C3%ADa,a%20las%20del%20contrato%20colectivo.)

► 2.1. La negociación sectorial

El literal d), numeral 2 del artículo 5 del **Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154)** de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la **Ley 524 de 1999**, establece que la negociación colectiva no debería resultar «*obstaculizada por la inexistencia de reglas que rijan su desarrollo o la insuficiencia o el carácter impropio de tales reglas*».

El Comité de Libertad Sindical ha señalado la relevancia de no imponer barreras a la negociación sectorial:

La elaboración de procedimientos que favorecen de manera sistemática la negociación descentralizada de disposiciones derogatorias menos favorables que las disposiciones de nivel superior puede desestabilizar globalmente los mecanismos de negociación colectiva así como las organizaciones de empleadores y de trabajadores y debilita la libertad sindical y la negociación colectiva en violación de los principios consagrados en los Convenios núms. 87 y 98. (...)

La legislación no debería obstaculizar la negociación colectiva a nivel de industria. (Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, Comité de Libertad Sindical, párr. 1408, 2018).

A su vez, la Recomendación sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 163), consagra en su numeral 1, artículo 4 la necesidad de «*adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que la negociación colectiva pueda desarrollarse en cualquier nivel, y en particular a nivel del establecimiento, de la empresa, de la rama de actividad, de la industria y a nivel regional o nacional*».

El derecho de negociación colectiva encuentra asidero constitucional en el marco del **artículo 55 de la Constitución Política**, cuyo tenor literal establece: «*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***»

El **artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo**, al definir la convención colectiva de trabajo, habilita la negociación de una o varias organizaciones sindicales y asociaciones patronales: «*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*».

▶ 2.2. Los pactos colectivos

La habilitación de negociación directa entre un grupo de trabajadores no sindicalizados y el empleador se encuentra reconocida en el **artículo 481 del Código Sustantivo de Trabajo**, modificado por el **artículo 69 de la Ley 50** de 1990, en los siguientes términos: «*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 solamente son aplicables a quienes los hayan suscrito o adhieran posteriormente a ellos*».

El **artículo 70 de la Ley 50 de 1990** prevé la prohibición de suscribir pactos colectivos en los supuestos en que exista un sindicato que agrupe un porcentaje mayor a la tercera parte de los trabajadores de la empresa: «*Prohibición. Cuando el sindicato o sindicatos agrupe más de la tercera parte de los trabajadores de una empresa, ésta no podrá suscribir pactos colectivos o prorrogar los que tenga vigentes*».

El informe de la **Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo** llama la atención sobre la necesaria restricción de los acuerdos directos entre trabajadores no sindicalizados y el empleador:

La Comisión se ve por lo tanto obligada a recordar nuevamente que el Convenio define en su artículo 4 como sujetos de la negociación colectiva a los empleadores o sus organizaciones, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, reconociendo que estas últimas presentan garantías de autonomía de las cuales podrían carecer otras formas de agrupación. Consecuentemente, la Comisión siempre ha considerado que la negociación directa entre la empresa y grupos de trabajadores sin organizar por encima de organizaciones de trabajadores cuando las mismas existen no es acorde al fomento de la negociación colectiva previsto en el artículo 4 del Convenio. Adicionalmente, la Comisión ha constatado en repetidas ocasiones que, en la práctica, la negociación de las condiciones de trabajo y empleo por medio de grupos que no reúnen las garantías para ser considerados organizaciones de trabajadores puede ser utilizada para desalentar el ejercicio de la libertad sindical y debilitar la existencia

de organizaciones de trabajadores en capacidad de defender de forma autónoma los intereses de los trabajadores durante la negociación colectiva. A la luz de lo anterior, la Comisión insta al Gobierno a que tome las medidas necesarias para que la conclusión de pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados solo sea posible en ausencia de organizaciones sindicales. La Comisión espera que el Gobierno podrá informar a la brevedad de avances al respecto. (Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del Trabajo, 110.a reunión, 2022).

En las **Sentencias SL3597-2020 y SL1309-2022**, la **Corte** indicó que los planes de beneficios extralegales o la suscripción de pactos colectivos con trabajadores no sindicalizados, que en su conjunto sean equivalentes o superiores a los previstos en el convenio colectivo, atentan contra el derecho de asociación sindical y de negociación colectiva, amparados en los **artículos 39 y 55 de la Constitución Nacional**, en armonía con los **Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo**, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Lo anterior, debido a que esta práctica empresarial desestimula la afiliación sindical y genera deserción en los sindicatos, puesto que si los trabajadores «*no pueden objetivamente mejorar su situación de vida y laboral afiliándose a un sindicato, en la práctica se trivializa y pierde total sentido el derecho de sindicalización*».

▶ Sentencia SL3597-2020
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/boct2020/SL3597-2020.pdf>

▶ Sentencia SL1309-2022
https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2022/05/SL1309-2022.pdf?fbclid=IwAR2SC-gZVcqjwRCb9Pe7Yem3KYkgIo-p0LUB_cuafi9AfnH8Ei-gZg1R9nDzY

▶ 2.3. El conflicto colectivo

En Colombia el conflicto colectivo inicia con la presentación del pliego de peticiones de la organización sindical, de conformidad con lo previsto en el **artículo 432 del Código Sustantivo del Trabajo**, el cual establece sobre el particular:

«Siempre que 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».

De la misma forma, el [artículo 433 del C.S.T.](#), modificado por el artículo 27 del [Decreto 2351 de 1965](#), establece el procedimiento consecuencial a la presentación del pliego de peticiones por parte de la organización sindical:

1. El empleador o la representante, están en la obligación de recibir a los delegados de los trabajadores dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación oportuna del pliego de peticiones para iniciar conversaciones. Si la persona a quién se presentare el pliego considerare que no está autorizada para resolver sobre él debehacerse autorizar o dar traslado al {empleador} dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación del pliego, avisándolo así a los trabajadores. En todo caso, la iniciación de las conversaciones en la etapa de arreglo directo no puede diferirse por más de cinco (5) días hábiles a partir de la presentación del pliego.

2. <Numeral modificado por el artículo 21 de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente:> El {empleador} que se niegue o eluda iniciar las conversaciones de arreglo directo dentro del término señalado será sancionado por las autoridades del trabajo con multas equivalentes al monto de cinco (5) a diez (10) veces el salario mínimo mensual más alto por cada día de mora, a favor del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA. Para interponer los recursos legales contra las resoluciones de multa, el interesado deberá consignar previamente su valor a órdenes de dicho establecimiento.

Respecto de la denuncia del empleador, como instrumento de manifestación de voluntad para terminar la Convención Colectiva de Trabajo⁴, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado la imposibilidad de desmejora por

parte de los tribunales de arbitramento, restringiendo esta vía de regresión a la negociación libre y voluntaria entre las partes:

Ahora, debe destacarse que tras la denuncia del artículo 29 de la Convención Colectiva 2018-2019 y presentación del respectivo pliego por la parte sindical, la empleadora también optó por denunciar el citado artículo de la convención en busca de que se modificara el proceso disciplinario, dado que desde su punto de vista las condiciones y la brevedad de los plazos impedían el ejercicio de las facultades disciplinarias inherentes a su calidad de parte empleadora. No obstante, la circunstancia de que exista coincidencia entre los temas objeto del pliego de peticiones y la denuncia del empleador, y aún si estos se discutieron en la etapa de arreglo directo, no autoriza a los tribunales de arbitraje a reducir los beneficios logrados en la convención colectiva anterior. Sobre el particular, la Sala en la Sentencia CSJ SL5020-2021 refirió: (...) si bien los árbitros tienen la obligación de analizar los puntos de la convención colectiva objeto de denuncia por parte de la empresa, que hayan sido objeto de debate en la etapa de arreglo directo, o de aquellos que coincidan con los del pliego de peticiones que presenta la agremiación sindical, ello en manera alguna puede significar que el Tribunal pueda reducir los beneficios contenidos en la convención colectiva que regía al interior de la sociedad convocada al juicio al momento de iniciarse el conflicto colectivo que da lugar a ese trámite arbitral, pues a más de ser contradictorio, conllevaría al desconocimiento del mínimo derechos que estos ya tenían adquiridos. La finalidad de los procedimientos de negociación colectiva, incluido el arbitraje, es el de mejorar las condiciones de vida y laborales de los trabajadores. De lo contrario, no tendría sentido negociar y recurrir al arbitraje. Por tanto, la posibilidad de que los árbitros reduzcan o desmejoren los beneficios alcanzados en convenios colectivos anteriores es contraria a la finalidad de la negociación colectiva y a la institución del arbitraje laboral, el cual está instituido para resolver los desacuerdos entre las organizaciones de

4 El artículo 479 del C.S.T. establece: "Para que sea válida la manifestación escrita de dar por terminada una convención colectiva de trabajo, si se hace por una de las partes, o por ambas separadamente, debe presentarse por triplicado ante el Inspector del Trabajo del lugar, y en su defecto, ante el Alcalde, funcionarios que le pondrán la nota respectiva de presentación, señalando el lugar, la fecha y la hora de la misma. El original de la denuncia será entregado al destinatario por dicho funcionario, y las copias serán destinadas para el Departamento Nacional de Trabajo y para el denunciante de la convención."

trabajadores y los empleadores o sus organizaciones de un modo respetuoso de los derechos de las partes, lo que incluye el necesario respeto de los derechos alcanzados por los trabajadores en acuerdos o convenios colectivos anteriores. **Cuando sea indispensable sortear crisis económicas o adoptar políticas de adaptación de los sectores y unidades productivas a los cambios del mercado, cualquier modificación a los convenios colectivos que implique una disminución en los derechos debe ser fruto de la negociación libre y voluntaria entre las partes, mas no una imposición de terceros o de las autoridades públicas.**

En esta dirección, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha referido que las dificultades económicas graves de las empresas «deberían concretarse en el marco del diálogo social»⁵. Por otra parte, la tesis según la cual basta que coincidan los puntos del pliego y de la denuncia del empleador, o que el tema haya sido discutido en la etapa de arreglo directo para que los árbitros adquieran plena competencia, pudiendo modificar in peius las cláusulas de los convenios colectivos anteriores, tiene el grave problema de desalentar el uso de la negociación colectiva por parte de los trabajadores para mejorar progresivamente sus condiciones socioeconómicas, con los negativos efectos sociales y económicos generales que ello conlleva. **Así, los empleadores en el marco de una estrategia antinegociación podrían, en respuesta a los pliegos de peticiones, presentar una denuncia de aquellos puntos de la convención cuya modificación se pretende en el pliego, a fin de que los temas allí planteados puedan revisarlos los tribunales de arbitraje y por esa vía lograr una reducción de los beneficios laborales. Esto puede desanimar a los trabajadores a recurrir a la negociación colectiva ante el temor de resultar perjudicados, lo cual socava la confianza hacia la institución del sindicato, la negociación colectiva y los mecanismos de resolución de conflictos.** (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 1309-2022, rad. 90271, 9 de marzo de 2022). (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Sentencia SL 1309-2022

https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2022/05/SL1309-2022.pdf?fbclid=IwAR2S-CgZVcqjwRCb9Pe7Yem3KYkgIo-p0LUB_cuafi9Afn-H8EigZg1R9nDzY#:~:text=Plantea%20que%20la%20propuesta%20es,mediante%20la%20entrega%20de%20dotaci%C3%B3n.

Dada la titularidad de la organización sindical de la facultad para la iniciación del conflicto colectivo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado la terminación del conflicto cuando el sindicato retira el pliego de peticiones:

Con base en similar raciocinio, se ha pronunciado la Sala respecto a los efectos del retir del pliego de peticiones, entre otras, en la Sentencia CSJ SL1626-2017, en la que recordó:

Ahora bien, esta sala de la Corte ha definido que el retiro del pliego de peticiones le pone fin al conflicto colectivo y que, en ese sentido, una vez se ha hecho efectiva tal medida, por la organización sindical, los árbitros carecen de competencia para emitir el laudo arbitral, por sustracción de materia. En la Sentencia CSJ SL, 30 jul. 2007, rad. 32094, se explicó al respecto:

De otro lado, no hay discusión alguna en cuanto a que un conflicto colectivo económico comienza con la presentación del pliego de peticiones por parte de los trabajadores interesados en el mismo. Así se desprende claramente del artículo 432 del Código Sustantivo del Trabajo y lo ha admitido tanto la doctrina nacional desde los pronunciamientos del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo y los de la Corte Suprema de Justicia a través de su Sala de Casación Laboral.

*En ese orden de ideas, **no resulta difícil poner de presente que si la finalidad del conflicto colectivo a través de la presentación del pliego de peticiones es la del mejoramiento de las condiciones de trabajo por parte de los trabajadores interesados, el retiro del pliego de peticiones supone que ya los trabajadores no están interesados en ese objetivo y que desistieron de ese propósito, bien para que***

5 OIT, La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Oficina Internacional del Trabajo – Ginebra: OIT, 6ª edición, 2018, párr. 1451.

continuará vigente la convención colectiva de trabajo que se pretendía modificar, o ya para seguir dejando sus condiciones de trabajo bajo el imperio de la ley, en el caso de que no exista un convenio colectivo en la empresa y que pretendían suscribirlo como consecuencia del conflicto que promovieron. (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 453-2021, rad. 87408, 10 de febrero de 2021). (Resaltado y subrayas fuera de texto).

► 2.4. El derecho a la información como presupuesto para el ejercicio de la libertad sindical

De la misma forma, resulta menester realizar la importancia del reconocimiento de derechos ligados a la efectividad del ejercicio de la negociación colectiva, en el que se destaca el **derecho a la información**.

El derecho a la **consulta e información** consiste en la garantía de toda persona a informar, buscar, consultar, difundir y recibir información veraz e imparcial. Es un derecho fundamental, expresamente garantizado en los **artículos 15, 20 y 74 de la Constitución Política de Colombia**. Su reconocimiento no puede estar sujeto a censura previa sino a responsabilidades, reservas fijadas por la ley, prevalencia del orden público y al respeto de las libertades y garantías constitucionales de los demás. Es un componente clave en una sociedad democrática, pluralista, participativa y transparente, dado que garantiza el pensamiento crítico y el control social de las actuaciones de las entidades privadas y públicas, el progreso social y empresarial, el goce efectivo de otros derechos humanos como el de sindicalización, negociación colectiva, y el derecho a las libertades de expresión, de opinión y de pensamiento. También permite darle alcance a los derechos, por ejemplo, determinar el cumplimiento de los requisitos para acceder y reconocer una prestación social o una pensión. Su espectro de acción es bastante amplio, pues puede abarcar:

- (i) el derecho al habeas data, esto es, que las personas o asociaciones de personas puedan conocer, actualizar, autorizar, incluir, excluir y rectificar las informaciones que se hayan recogido

sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas, con el debido respeto de la libertad y demás garantías constitucionales en el ejercicio de las actividades de recolección, tratamiento y circulación de datos -artículo 15 de la Constitución Política de Colombia. Esto incluye los datos personales, la información laboral, médica, financiera, de seguridad social y de cualquier otra índole contenida en documentos, archivos y bases de datos; y

- (ii) el acceso a toda información pública y privada que conforme a la ley no tenga carácter reservado. En el ámbito laboral, esto implica que las entidades públicas y privadas tienen la obligación de manejar, archivar, guardar y conservar debidamente los datos correspondientes a sus trabajadores, contratistas, afiliados, etc., a fin de brindar información transparente, evitar su deterioro o pérdida, y no poner en riesgo el reconocimiento de un derecho o prestación social.

Respecto del acceso a la información, como presupuesto necesario para el ejercicio de la actividad sindical, las **Sentencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia CSJ SL1980-2021, SL2615-2020, CSJ SL2008-2021 y CSJ SL4864-2021**, consideraron que el derecho a la información es un derecho fundamental y un presupuesto necesario para el ejercicio pleno de la actividad sindical, del derecho a la negociación colectiva y a la participación democrática de los trabajadores en la empresa. En la **Sentencia CSJ SL2008-2021** se fijó su alcance así:

- (i) *por regla general, los árbitros pueden pronunciarse sobre las informaciones relativas a la situación económica y social de la empresa, siempre que sean necesarias para negociar con conocimiento de causa; (ii) sin embargo, deben analizar y ponderar si la divulgación de una información determinada tiene reserva y puede perjudicar objetivamente a la empresa al punto de afectar el núcleo esencial de su libertad empresarial, como cuando se pretende acceder a los libros de comercio o contabilidad, caso en*

el cual podría limitarse su acceso o, bien, eventualmente condicionarlo a que la organización sindical se comprometa a mantenerla con carácter confidencial y prevenir que de incumplirse esta reserva puede acarrear responsabilidades jurídicas.

Sentencia CSJ SL2008-2021

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bjul2021/SL2008-2021.pdf>

▶ 2.5 El fuero circunstancial

Como parte de las garantías para el ejercicio de la negociación colectiva, el **artículo 25 del Decreto 2351 de 1965** establece el denominado fuero circunstancial: «**PROTECCIÓN EN CONFLICTOS COLECTIVOS. Los trabajadores que hubieren presentado al patrón un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto**».

Respecto del contenido y alcance del fuero circunstancial, en materia de relaciones triangulares y afiliación previa a la organización sindical, la jurisprudencia laboral ha indicado:

Por otra parte, tal y como se dijo en casación, no se requiere que para la existencia del fuero circunstancial los trabajadores estén formalmente vinculados con el verdadero empleador, dado que las relaciones triangulares ejecutadas de forma irregular no tienen la eficacia jurídica de impedir la negociación colectiva entre el empleador y sus verdaderos trabajadores. Así, se reitera que el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades es transversal a las relaciones laborales e irradia sus efectos en todos sus ámbitos, incluidos, por supuesto, los intereses colectivos.

Por último, la a quo no se equivocó al señalar que el hecho de que los trabajadores se afiliaran a ASO-TRAINCERV con posterioridad a la presentación del pliego de peticiones el 2 de mayo de 2013, era un aspecto que no impedía la protección.

*En efecto, respecto a los artículos 25 del Decreto 2351 de 1965 y 36 del Decreto 1469 de 1978, **la Corte ha adoctrinado que no se exige la afiliación previa al sindicato como requisito para la***

protección contra el despido sin justa causa en medio de un conflicto de trabajo, dado que justamente uno de los objetivos de la negociación colectiva es estimular la sindicalización y estas vinculaciones posteriores fortalecen la voz colectiva del ente sindical, lo cual no puede desconocerse; sin embargo, sí es necesario que tales afiliaciones posteriores se comuniquen al empleador. (CSJ SL, 28 feb. 2007, rad. 29081 y CSJ SL, 10 jul. 2012, rad. 39453). (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 937-2022, rad. 78762, 23 de febrero de 2022).

Sentencia SL 937-2022

https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/CSJ_SCL_SL937_2022_2022.htm

En el mismo sentido, la jurisprudencia ha señalado la protección de la libertad sindical que se expresa en el catálogo de garantías en las que se enmarca el fuero circunstancial: «*El fuero circunstancial es apenas una de las garantías del amplio catálogo de prerrogativas reconocidas a las organizaciones de trabajadores. Así, dada la naturaleza y el propósito de este tipo de asociaciones, tanto en el ámbito interno como internacional, se garantiza la libertad de opinión, expresión, asociación, el derecho de información, de huelga, de sindicación, de reunión y manifestación, entre otras*» (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3482-2021, rad. 88411, 28 de julio de 2021).

Sentencia SL 3482-2021

https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/CSJ_SCL_SL3482_2021_2021.htm#:~:text=Los%20trabajadores%20y%20los%20empleadores,publicaciones%20y%20otras%20actividades%20sindicales

▶ 2.6. La autonomía sindical y la libertad de acción y expresión

El **Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)** de la Organización Internacional del Trabajo, que integra el bloque de constitucionalidad, dispone en su artículo 3° que las organizaciones de trabajadores podrán «*elegir libremente sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción*», sin intervención de las autoridades que pueda entorpecer o limitar el ejercicio de esos derechos. Con dicha preceptiva

se busca proteger la autonomía de estas organizaciones, las cuales, para lograr su cometido, deben estar en capacidad de trazar su plan de acción sin injerencias o interferencias externas. En esa medida, las organizaciones de trabajadores cuentan con plena libertad para orientar su actuación, convocar sus asociados, reunirse, informarse, expresarse por cualquiera de los medios disponibles, presentar solicitudes a los empleadores e incluso hacer denuncias públicas ante situaciones que estimen contrarias al derecho laboral y sindical.

Al respecto, el **Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo** subraya que «*las libertades de reunión, opinión y de expresión son condiciones necesarias para el ejercicio de la libertad sindical*»⁶; que «*los trabajadores deben poder gozar del derecho de manifestación pacífica para defender sus intereses profesionales*»⁷; y que «*el derecho de manifestación y expresión y, en particular, de sostener opiniones sin ser molestado, es un corolario integrante de la libertad sindical. Los trabajadores y los empleadores como sus organizaciones deberían disfrutar de libertad de opinión y de expresión en sus reuniones, publicaciones y otras actividades sindicales*»⁸.

Teniendo en cuenta lo anterior, así como lo dispuesto en el artículo 1 del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha señalado:

‘los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo», especialmente, contra actos que tengan por objeto ‘despedir[lo] o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales’. (...)

Precisamente los derechos de asociación y huelga no pueden concebirse separadamente de las libertades de expresión y opinión.

en tanto estas últimas son fundamentales para que las organizaciones de trabajadores logren representar y reivindicar sus intereses ante los empleadores, le permiten captar simpatizantes y alcanzar el cometido gremial.

Lo expuesto permite vislumbrar que actividades tales como las reuniones, mítines, plantones, las denuncias públicas, piquetes, movilizaciones, manifestaciones, arengas e incluso el denominado escrache o expresión de repudio contra personas acusadas de conductas contrarias a las relaciones laborales, si bien pueden suponer duras críticas contra directivos o determinadas personas como mecanismo de presión moral y pública, también son inherentes al derecho de sindicación e integran el núcleo esencial del derecho a la libertad sindical.

Así, aun cuando el escrache puede ser catalogado como una actividad molesta y perturbadora, es una modalidad válida de ejercer la libertad de expresión y opinión que, en el ámbito laboral, goza de protección reforzada y en consecuencia prevalece frente a los intereses de terceros que puedan verse afectados con tales manifestaciones, arengas o cuestionamientos públicos. (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3482-2021, rad. 88411, 28 de julio de 2021). (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Sentencia SL 3482-2021

https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/CSJ_SCL_SL3482_2021_2021.htm#:~:text=Los%20trabajadores%20y%20los%20empleadores,publicaciones%20y%20otras%20actividades%20sindicales.

En lo que se refiere a la inadmisibilidad jurídica de considerar en la teoría del abuso del derecho, el simple ejercicio de las garantías mínimas de la libertad sindical, contempladas como parte del bloque de constitucionalidad, relativas a la multifiliación sindical, así como la pluralidad de

6 OIT, La Libertad Sindical, Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT (6ª ed.), 2018, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, párr. 202

7 OIT, La Libertad Sindical, Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT (6ª ed.), 2018, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, párr. 208.

8 OIT, La Libertad Sindical, Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT (6ª ed.), 2018, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, párr. 235.

sindicatos y la autonomía para proponer conflictos colectivos del trabajo y el fuero circunstancial consecuencial, la **Corte Suprema de Justicia**, en **Sentencia 415-2021** indica lo siguiente:

La teoría del abuso del derecho que conduciría a sostener que el ordenamiento jurídico otorga derechos o prerrogativas a las personas bien sea naturales o jurídicas sin que estas se encuentren legitimadas de ninguna manera a hacer un ejercicio extralimitado, tiene su fundamento en el artículo 95 de la Carta Política de 1991, según el cual son deberes «respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios», y mantiene una relación directa con el principio de la buena fe contemplado en el artículo 83 superior y 55 del Código Sustantivo del Trabajo.

Así, corresponde al juez del trabajo revisar en cada caso particular si los titulares de los derechos están efectuando un ejercicio indebido para lograr beneficios ajenos a los fines mismos que estos pretenden, pues, se reitera, solo las particularidades sustanciales permitirán determinar si hay o no abuso del derecho en un caso particular (CSJ SL, 1 mar. 2011, rad. 46175).

Por tanto y para responder a los reparos de la censura, la Corte advierte que el simple ejercicio de las garantías mínimas de la libertad sindical contempladas como parte del bloque de constitucionalidad y relativas a la multifiliación sindical, la pluralidad de sindicatos y la autonomía para proponer conflictos colectivos del trabajo, lo cual implica en algunos casos el surgimiento de fuero circunstancial, no implica per se un abuso del derecho, por cuanto el ordenamiento jurídico es el que permite ejercer la libertad sindical en tales condiciones mínimas, de modo que no es posible aducir una extralimitación por el mero hecho de su ejercicio (CSJ SL1983-2020).

En ese contexto, corresponde a quien alega un posible abuso del derecho en materia de libertad sindical probar de manera concreta y específica que su titular hizo un uso extralimitado de las facultades otorgadas por el ordenamiento jurídico y contrario a sus propios fines, desfigurando el sentido y la teleología de los derechos asignados en la Constitución y en la Ley.

En síntesis, debe señalarse que los trabajadores pueden ser beneficiarios de la estabilidad laboral por fuero circunstancial derivada de la presentación de un pliego de peticiones, y que hagan a través de las diversas organizaciones sindicales existentes en una empresa, desde que ello, por supuesto, no implique un verdadero abuso del derecho o no desfigure los fines de la libertad sindical. (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, SL 415-2021, rad. 70830, 27 de enero de 2021).

Sentencia SL 415-2021

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/Publicacion/compendio-PLR/SL415-2021.pdf>

▶ 2.7. El Decreto 089 de 2014

En materia de negociación colectiva, el **Decreto 089 de 2014** se orienta a la implementación del mecanismo de unidad de negociación o de negociación concentrada o acumulada, de racionalidad y economía en el procedimiento, para que los diferentes sindicatos y pliegos de peticiones estén expresados y representados, respectivamente, en la mesa de negociación y en la comisión negociadora. El **artículo 1** establece:

Artículo 1. Cuando en una misma empresa existan varios sindicatos, éstos, en ejercicio del principio de la autonomía sindical, podrán decidir comparecer a la negociación colectiva con un solo pliego de peticiones, e integrar conjuntamente la comisión negociadora sindical. Si no hubiere acuerdo, la comisión negociadora sindical se entenderá integrada en forma objetivamente proporcional al número de sus afiliados y los diversos pliegos se negociararán en una sola mesa de negociación para la solución del conflicto, estando todos los sindicatos representados en el procedimiento de negociación y en la suscripción de la convención colectiva. Los sindicatos con menor grado de representatividad proporcional al número de sus afiliados, tendrán representación y formarán parte de la comisión negociadora.

Parágrafo 1. *La prueba de la calidad de afiliado a uno o a varios sindicatos, se determinará aplicando las reglas contenidas en el Decreto 2264 de 2013.*

Parágrafo 2. *En las convenciones colectivas de trabajo y en los laudos arbitrales, deberán articularse en forma progresiva, las fechas de vigencia, con el objeto de hacer efectiva en el tiempo, la unidad de negociación, unidad de pliego o pliegos y de convención o laudo.*

Decreto 089 de 2014

<https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/95736/112834/F-714949335/COL95736.pdf>

3. Huelga

El derecho de huelga se constituye como el más atípico de los derechos, como instrumento de autotutela, creador y defensor de la efectividad de derechos, cuya regulación pre-constitucional ha debido ser actualizada al modelo constitucional de 1991.

El derecho de huelga es un derecho humano y un corolario de la libertad sindical, a través del cual los trabajadores y sus organizaciones pueden reivindicar y defender sus intereses sociales y económicos. *Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos la huelga consiste en la «la interrupción temporal del trabajo (o disminución) voluntaria efectuada por uno o más grupos de trabajadores con el fin de obtener reivindicaciones o rechazar exigencias o expresar quejas o de apoyar las reivindicaciones o las quejas de otros trabajadores»⁹.*

El artículo 56 de la Constitución Política de Colombia reconoce el derecho de huelga en los siguientes términos: *«Se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador. La ley reglamentará este derecho».*

La definición legal de huelga reconoce la admisibilidad legal del cese colectivo de actividades en el artículo 429 del Código Sustantivo del trabajo, en los siguientes términos: *«ARTÍCULO 429. DEFINICIÓN DE HUELGA. 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».*

En Colombia existen los siguientes tipos o clases de huelga los cuales, tal como se indicó en la sentencia CSJ SL1680-2020 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no pueden entenderse de manera *«taxativa, toda vez que la huelga es*

un fenómeno mucho más complejo capaz de cubrir variadas finalidades siempre que sean de interés para los trabajadores»:

► 3.1 Huelga contractual

La regulación del ejercicio del derecho de huelga previsto en el Código Sustantivo del Trabajo incorpora las condiciones para el ejercicio de la denominada **huelga contractual** en el marco de procesos de negociación colectiva, en este sentido, el artículo 444 del estatuto laboral establece:

ARTÍCULO 444. DECISIÓN DE LOS TRABAJADORES. *<Artículo modificado por el artículo 61 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> 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.*

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, 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.

Para este efecto, 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, en las cuales se ejercerá la votación en la forma prevista en este artículo y, el resultado final de ésta lo constituirá la sumatoria de los votos emitidos en cada una de las asambleas.

9 Sentencia de 17 de noviembre de 2021, caso Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala

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.

El ejercicio del derecho de huelga, en lo que respecta a su duración y a la intervención de la Comisión de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, fue regulado por la **Ley 1210 de 2008** mediante el artículo 1, en los siguientes términos:

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.

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

Sin perjuicio de lo anterior la comisión permanente de concertación de políticas salariales y laborales, podrá ejercer la función indicada en el artículo 9o de la Ley 278 de 1996.

▶ 3.2 Huelga imputable al empleador

La denominada huelga imputable al empleador, diseñada en la **Ley 584 de 2000**, incorpora una especie diversa de huelga con efectos particulares en el ámbito del contrato de trabajo, que deriva en la continuidad en el pago de salarios, no obstante estar suspendido dicho contrato.

La huelga imputable al empleador se incorpora en el conjunto de prohibiciones a los sindicatos, establecidas en el **artículo 379 literal e), modificado por la Ley 584 de 2000**, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 379. PROHIBICIONES. *Es prohibido a los sindicatos de todo orden:*

(...)

Promover cualesquiera cesaciones o paros en el trabajo, excepto en los casos de huelga declarada de conformidad con la ley y de huelga imputable al empleador, por incumplimiento de las obligaciones con sus trabajadores.

Sobre la obligación patronal de mantener el pago de salarios en esta especie de cese colectivo de actividades, **la Corte Constitucional** precisa:(...) la huelga suspende los contratos de trabajo por el tiempo que dure y, en consecuencia, el empleador no tiene la obligación de pagar salarios y demás derechos laborales durante este lapso. Pero habrá lugar al pago de salarios y prestaciones cuando ésta sea imputable al empleador, por desconocer derechos laborales legales o convencionales, jurídicamente exigibles. Y que en todo caso, le sea o no imputable la huelga deberá el empleador 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. (Corte Constitucional, Sentencia C-1369 de 2000).

▶ Sentencia C-1369 de 2000:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-1369-00.htm#:~:text=suspende%20los%20contratos%20laborales%20de,las%20consecuencias%20jur%C3%ADdicas%20ya%20anotadas.>

▶ 3.3 Huelga por solidaridad

En Colombia **la Corte Constitucional** reconoce la denominada huelga por solidaridad, la cual comporta la posibilidad de participar en el cese colectivo promovido por trabajadores de una unidad

de explotación económica diversa: «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. «Es, pues, subsidiaria a la huelga principal que promueven los trabajadores directamente afectados»». (Corte Constitucional, Sentencia C-201 de 2002).

► Sentencia C-201 de 2002:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-201-02.htm#:~:text=La%20Corte%20sostuvo%20que%20el,el%20conflicto%20colectivo%20del%20trabajo>

El soporte jurídico de este tipo de huelga está dado en el alcance del derecho de huelga previsto en el artículo 56 de la Constitución Política, cuya interpretación correcta debe admitir los diversos tipos de huelga en desarrollo del sentido amplio de esta garantía constitucional.

► 3.4 Huelga con fines económicos, profesionales y los relacionados con políticas sociales, económicas y sectoriales

El cese colectivo de actividades para expresar visiones sobre políticas sociales económicas sectoriales está amparado por el ordenamiento jurídico-laboral, de acuerdo a lo indicado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Una interpretación estricta de las expresiones demandadas de los artículos 429 y 450 del Código Sustantivo del Trabajo no se aviene a la amplitud de esa garantía, pues si bien resulta válido que el legislador establezca las finalidades económicas y profesionales de la huelga, también es cierto que no se puede excluir la expresión legítima de las organizaciones sindicales en relación con políticas sociales, económicas y sectoriales que incidan de manera directa y próxima en el ejercicio de la actividad, ocupación, oficio o profesión. (Corte Constitucional, Sentencia C-858 de 2008).

► Sentencia C-858 de 2008:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-858-08.htm>

En materia de huelga, los principales aspectos en el ejercicio de esta garantía constitucional han sido materia de estudio por las diversas cor-

poraciones de justicia, que establecen el alcance del derecho y el correcto entendimiento de las reglas que gobiernan la realización de este derecho protegido constitucionalmente.

En este sentido, debe tomarse en consideración el catálogo de decisiones judiciales que se presentan a continuación, relacionadas temáticamente, que sirven de fundamento jurídico a la definición conceptual del derecho de huelga.

El diseño de la presentación de las decisiones que se relacionan a continuación, pretende constituir una guía temática que contribuya a que el lector cuente con una herramienta básica para el entendimiento del alcance del ejercicio del derecho de huelga en Colombia.

Como se relacionó en precedente, en Colombia se reconocen cuatro tipos de huelgas a saber: a) contractual; b) imputable al empleador; c) de solidaridad; y d) con fines relacionados con políticas sociales, económicas y sectoriales.

A propósito del reconocimiento de las modalidades de huelga, la Corte Suprema de Justicia precisa:

Debe recordarse que en Colombia, legal y doctrinariamente, se reconocen cuatro modalidades de ceses de actividades laborales: la primera es la declarada en desarrollo de un conflicto colectivo económico de trabajo y en aplicación del CST art. 429; la segunda, la que se realiza por causa del incumplimiento del empleador de sus obligaciones laborales o de la seguridad social frente a sus trabajadores, de acuerdo a lo prescrito en el literal «e» del CST art. 379, modificado por la L. 584/2000 art. 7.

(...)

El tercer tipo de cese de actividades fue precisado en la Sentencia CC C-201/02, recordada por esta Corporación en Sentencia CSJ SL868-2013, cuando al efecto se dijo:

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. Es, pues, subsidiaria a la huelga principal que promueven los trabajadores directamente afectados.

(...)

El cuarto tipo de cese es el que está previsto para expresar posiciones sobre políticas sociales, económicas o sectoriales que inciden en forma directa en el ejercicio de la correspondiente actividad, ocupación o profesión de actividades, tal como lo expuso la Corte Constitucional en Sentencia CC C-858/08. (CSJ SL1680-2020).

Sentencia 59413, de 2014:

<https://vlex.com.co/vid/552697454>

No obstante esta clasificación, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia también ha precisado que es enunciativa y no taxativa, de manera que no excluye huelgas que persigan otras finalidades que los trabajadores y sus organizaciones estimen convenientes para la defensa y promoción de sus intereses:

Estas modalidades (huelga política, de solidaridad y por incumplimiento de las obligaciones del empleador), junto con la huelga contractual, actualmente son reconocidas por la jurisprudencia nacional. No obstante, esta enunciación o clasificación de ningún modo puede entenderse taxativa, toda vez que la huelga es un fenómeno mucho más complejo capaz de cubrir variadas finalidades siempre que sean de interés para los trabajadores. Por ejemplo, el CLS de la OIT, en paralelo a estas modalidades, ha dicho que los trabajadores deben poder recurrir a la huelga en búsqueda de soluciones frente a cualquiera de los «problemas que se plantean en la empresa»¹⁰, para que se reconozca a los trabajadores como sujetos colectivos¹¹, «se ponga fin a los centenares de asesinatos de dirigentes sindicales y sindicalistas»¹² y resistir a los procesos de precarización de las fuentes de empleo, entre otras.

En esta misma dirección, el CEACR ha destacado la posibilidad de adelantar huelgas en defensa de las fuentes de empleo, traslados en la producción o servicios que puedan afectar a la clase trabajadora¹³. En definitiva, en esta materia sigue teniendo vigencia el principio de que la huelga es el medio legítimo para la defensa de

cualquier interés profesional, social o económico de los trabajadores (CSJ SL1680-2020).

Sentencia SL1680 de 2020:

<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2020/07/SL1680-2020-81296.pdf>

De la misma manera, la jurisprudencia laboral precisa que huelgas distintas de la contractual no están sujetas a ningún procedimiento. En la **Sentencia de la Sala Laboral SL1680-2020, la Corte Suprema de Justicia** consideró que las huelgas distintas de las promovidas para presionar la suscripción de un convenio colectivo, por ejemplo, las huelgas sociopolíticas, imputables al empleador o de solidaridad, no están sujetas a ningún procedimiento.

En criterio de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la huelga constituye un derecho fundamental conexo a la democracia. De esta forma, en la citada sentencia sostuvo que la huelga es un derecho fundamental de los trabajadores que les permite reivindicar y defender sus intereses.

En opinión de la Corte la huelga «antes que ser un fenómeno anómalo que debe a toda costa purgarse o restringirse, la huelga es un derecho indiscutiblemente conexo a la democracia, al pluralismo y al Estado social de derecho, cuyo ejercicio permite la participación justa de los trabajadores en el crecimiento económico de las naciones y la realización de la justicia social y la equidad».

Sentencia SL1680 de 2020:

<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2020/07/SL1680-2020-81296.pdf>

▶ 3.5. Titularidad del derecho de huelga

En materia de la determinación de la titularidad del derecho de huelga, la **Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL720-2021** señaló que la huelga es un derecho humano atribuido individualmente a los trabajadores, aun-

10 OIT (2018). La libertad sindical..., cit., párr. 758

11 OIT (2018). La libertad sindical..., cit., párr. 774

12 OIT (2018). La libertad sindical..., cit., párr. 782

13 OIT. *Libertad sindical y negociación colectiva*. Informe III (Parte 4B). Estudio general de las memorias sobre el Convenio (núm. 87) sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, y el Convenio (núm. 98) sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949. Conferencia Internacional del Trabajo, 81.a reunión, 1994. Ginebra, pág. 66.

que su ejercicio debe ser colectivo. En este orden de ideas, la huelga puede ser ejercida a través de una organización sindical (en representación de los trabajadores) o por un grupo de trabajadores no sindicalizados, pues no existe en nuestro ordenamiento jurídico

(...) una concepción orgánica de la huelga, en virtud de la cual los únicos legitimados para declararla sean los sindicatos y, por consiguiente, son legítimas las denominadas huelgas no sindicales o espontáneas, es decir, aquellas que no son declaradas, dirigidas o controladas por una agremiación sindical.

En el mismo sentido debe aclararse que en criterio de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la huelga puede perseguir cualquier finalidad de interés para los trabajadores. En efecto, en la Sentencia SL1680-2020 la Corte consideró que la finalidad de la huelga puede rebasar el ámbito de la negociación colectiva y perseguir cualesquiera objetivos siempre que sean de interés para los trabajadores. Esto significa que las huelgas sociopolíticas, de solidaridad, contractual, por incumplimiento de las obligaciones del empleador y en general aquellas que pretendan «cubrir variadas finalidades siempre que sean de interés para los trabajadores son legítimas». Por lo anterior, la Corte es del criterio «en esta materia sigue teniendo vigencia el principio de que la huelga es el medio legítimo para la defensa de cualquier interés profesional, social o económico de los trabajadores».

Sentencia SL720 de 2021:

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/Publicacion/compendio-PLR/SL720-2021.pdf>

► 3.6. Efectos de participar en una huelga

Respecto de los efectos de participar en una huelga, la **Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia** precisó que Los trabajadores y sus organizaciones no pueden ser perjudicados por el hecho de organizar y/o participar en huelgas.

En este sentido, los trabajadores y sus organizaciones no deberían sufrir ninguna clase de perjuicio o sanción por el hecho de haber organizado y/o participado en una huelga, así está hubiese sido declarada ilegal. En la **Sentencia SL1947-2021** la Corte señaló que «el derecho fundamental de huelga se lesiona no solo cuando se prohíbe de manera directa; también, cuando las consecuencias de la ejecución de una huelga son tan desproporcionadas para los trabajadores (despidos, sanciones penales) y sus organizaciones (cancelación de la personería, indemnización de perjuicios) que en la práctica ejercerla es un riesgo en sí mismo».

Por tal motivo, consideró que el **artículo 450, numeral 2º del Código Sustantivo del Trabajo** debe ser interpretado bajo el entendido de que el solo hecho de haber organizado y/o participado en una huelga ilegal no es causa suficiente de despido. En consecuencia:

(...) es necesario un examen de la conducta del trabajador con el propósito de constatar si durante la misma incurrió en actos indebidos, extralimitaciones o desviaciones no protegidas por el orden jurídico, como podrían ser los actos delictivos, violencia física, sabotaje, destrucción de archivos y documentos, develación de información confidencial, acciones prohibidas que ponen en riesgo la vida o seguridad de las personas, entre otras conductas que deberán sopesarse según su gravedad.

Sentencia SL1947 de 2021.

<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/06/SL1947-2021.pdf>

4. Los contratos sindicales

Definido en el artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo como «el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios {empleadores} o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados», la sentencia SL3086-2021 evidenció que no podía ser utilizado como sucedáneo de las cooperativas de trabajo asociado, y especialmente en el sector salud, que por el importante servicio que le presta a la sociedad debe ser provisto con contrataciones en condiciones dignas y justas:

(...) por su naturaleza, según lo dispuesto en el artículo 483 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato sindical constituye una especie de vínculo sui generis, diferente del contrato de trabajo subordinado, pues supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado, en el que los trabajadores, situados en un plano de igualdad, ponen al servicio de un empleador su capacidad de trabajo, para la realización de ciertas obras o la prestación de ciertos servicios, a través de la representación de su organización sindical, que responde tanto por las obligaciones ante la empresa como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados.

(...) los contratos sindicales no pueden convertirse en meros artilugios jurídicos, a partir de los cuales se da un verdadero proceso de suministro de personal para las actividades naturales, permanentes y misionales de la empresa, que convierte a las organizaciones sindicales en simples intermediarias y que desformaliza y precariza el empleo.

(...) el contrato sindical fue concebido como una fórmula contractual especial y restringida, para atender necesidades particulares y contingentes de la empresa, que, antes que solucionarse en el mercado de prestadores de servicio, se pudiera atender con los propios trabajadores y sus organizaciones sindicales, bajo reglas de autonomía y cooperación sindical.

(...) la Corte no puede dejar de expresar su preocupación porque las instituciones prestadoras del servicio de salud persistan, de manera terca y totalmente contraria a la buena fe, en el uso de fórmulas fraudulentas de contratación de

sus trabajadores, personal médico y asistencial, que precarizan el empleo, a pesar de los continuos y reiterados llamados de las autoridades judiciales y administrativas a formalizar los puestos de trabajo y asumir las responsabilidades propias del trabajo del que se benefician.

Un verdadero homenaje a los trabajadores de la salud, en tiempos en los que se ha realizado su trascendental importancia, comienza precisamente por su contratación en condiciones dignas y justas.

Sentencia SL3086-2021

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bago2021/Ficha%20SL3086-2021.pdf>

Así mismo, esta figura ha sido cuestionada por el Comité de Expertos para la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, especialmente por su uso en el sector salud. Precisamente, este organismo en su informe de 2021 indicó:

La Comisión constata en particular que el uso del contrato sindical sigue concentrándose en el 95 por ciento de los casos en el sector de la salud [...] Con base en lo anterior, subrayando nuevamente que la atribución a un sindicato de trabajadores de un poder de gestión y de decisión sobre el empleo de sus afiliados puede generar un conflicto de interés y poner por lo tanto en peligro la capacidad del sindicato de llevar a cabo al mismo tiempo la responsabilidad propia de las organizaciones sindicales consistente en apoyar y defender de manera independiente las reivindicaciones de sus miembros en materia de empleo y condiciones de trabajo, la Comisión pide al Gobierno que: i) en un futuro próximo planifique y lleve a cabo un control pormenorizado del uso del contrato sindical, en particular, en el sector de la salud, y ii) después de haber compartido los resultados de dichos controles con los interlocutores sociales, tome las medidas necesarias, inclusive de carácter legislativo si fuera necesario, para garantizar que la figura del contrato sindical no menoscabe los derechos sindicales de los trabajadores y no sea utilizada para fines incompatibles con el artículo 10 del Convenio.

3

Igualdad de oportunidades y de trato

«LEONORA
*¡Sí podemos tener esperanzas!
La llegada del ministro,
la confusión de Pizarro,
y sobre todo el testimonio
del buen Rocco,
son suficientes razones
para creer que nuestros sufrimientos
han terminado y que la hora
de nuestra felicidad no tardará.*

FLORESTAN
Dime, ¿cómo has llegado aquí?

LEONORA
*Dejé Sevilla,
vine hasta aquí a pie,
vestida de hombre,
el carcelero me empleó
como sirviente,
tu perseguidor fue quien
me hizo su ayudante».*

*Fidelio
Ludwig van Beethoven
(1805)*

La permanencia de las brechas ocupacionales y salariales en el sistema de relaciones laborales impone demandar estrategias de intervención para apoyar, con base en acciones afirmativas, estímulos a la inversión del patrón cultural machista en Colombia.

Desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París, se consagró la prohibición de discriminación por razones de género (art. 7.º), postulado que hace parte del universo de los derechos de los trabajadores y cuyo desconocimiento «debilita el crecimiento económico y el óptimo funcionamiento de las empresas y de los trabajos de mercado» (OIT, 2006).

Como se advirtió en precedente, el [Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 \(núm. 100\)](#) y el [Convenio sobre la discriminación \(empleo y ocupación\), 1958 \(núm. 111\)](#), de la Organización Internacional del Trabajo, referidos a la promoción de la reducción de las brechas laborales por género, se integran al catálogo de derechos fundamentales en el trabajo (1998).

El [Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 \(núm. 100\)](#), ratificado por la [Ley 54 de 1962](#), prevé expresamente:

A los efectos del presente Convenio, el artículo 1 establece:

(a) el término remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último;

(b) la expresión igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor designa las tasas de remuneración fijadas sin discriminación en cuanto al sexo.

▶ [Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 \(núm. 100\):](#)

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORML-EXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312245:NO

En el mismo sentido, el [Convenio sobre la discriminación \(empleo y ocupación\), 1958 \(núm. 111\)](#), ratificado por la [Ley 22 de 1967](#), establece:

A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende:

(a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;

(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.

▶ [Convenio sobre la discriminación \(empleo y ocupación\), 1958 \(núm. 111\):](#)

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORML-EXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312256:NO

1. El género o sexo como criterio sospechoso de discriminación

La promesa de igualdad, contenida en el [artículo 13 de la Constitución Política](#), apoya la incorporación de acciones afirmativas para la igualdad real, y lista expresamente el género como categoría sospechosa de diferenciación. El tenor literal del artículo 13 de la norma superior establece:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Como expresión de la demanda de corrección constitucional de las normas que integran el [Código Sustantivo del Trabajo en materia de reconocimiento de la igualdad por género](#), y el criterio sospechoso de diferenciación, se trae a colación el examen constitucional del numeral 13 del artículo 108 sobre las disposiciones que debería incluir el reglamento interno de trabajo, el cual establecía: «El reglamento debe contener disposiciones normativas de los siguientes puntos: 13. Especificaciones de las labores que no deben ejecutar las mujeres y los menores de dieciséis (16) años».

La evidente violación del mandato de igualdad, previsto en el [artículo 13 de la Constitución Política de 1991](#), impuso la inadmisibilidad constitucional de la expresión mujeres:

(...) el sexo es una categoría sospechosa, prohibida por la Constitución –artículo 13 C.P.–. El trato diferenciado que se sustente en este cri-

terio, se presume directamente discriminatorio y desconocedor del derecho a la igualdad, a menos que se demuestre la razonabilidad y proporcionalidad de su uso. Con el objetivo de identificar los casos en los cuales las diferencias de trato introducidas por el legislador basadas en el sexo están justificadas y resultan medidas afirmativas y no de discriminación indirecta o paternalistas –desconocedoras del derecho a la igualdad–, se hace necesario valerse de una metodología fundada en el principio de proporcionalidad, aplicable a través del juicio de razonabilidad. (...)

En el caso de normas que incorporan tratos diferenciados en razón de categorías sospechosas, como el sexo, el escrutinio debe ser siempre estricto, esto es, en el marco del mismo no solo debe preguntarse por la legitimidad constitucional o razonabilidad de la disposición, sino acerca de si esta persigue una finalidad imperiosa. Adicionalmente, si es apta, necesaria y proporcional en sentido estricto. La pregunta inicial es, por tanto, si el trato diferenciado que contempla la disposición objeto de examen persigue una finalidad constitucionalmente legítima e imperiosa. (Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 2021).

Sentencia C-038 de 2021:

[https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-038-21.htm#:~:text=raz%C3%B3n%20del%20sexo-,\(%E2%80%A6\),y%20proporcionalidad%20de%20su%20uso.](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-038-21.htm#:~:text=raz%C3%B3n%20del%20sexo-,(%E2%80%A6),y%20proporcionalidad%20de%20su%20uso.)

2. Acciones afirmativas en la negociación colectiva con enfoque de género

En materia de negociación colectiva, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia considera admisible, deseable y objeto de competencia en el eventual tribunal de arbitramento, la mejora de los permisos por maternidad, los estímulos a la *corresponsabilidad en el cuidado, con apoyo en el Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156), aún no ratificado por Colombia.*

Siguiendo tal línea de pensamiento de la mayoría, la fórmula del laudo que adiciona un «permiso por maternidad» a la trabajadora no constituye una violación de las disposiciones

constitucionales o legales pertinentes al trabajo o la seguridad social, o a las facultades de las partes en conflicto, o a la misma equidad, pues, el que se adicione en dos (2) o siete (7) días su descanso por maternidad traduce un mejor estar de aquélla en esa específica circunstancia que aparte de contribuir al incremento del cuidado del recién nacido y la salud de la madre trabajadora, genera un mejor ambiente laboral en la empresa.

Adiciónese a lo anterior que la Sala ha prohiendo, además, que en la actividad arbitral y en la ejecución e interpretación de esta suerte de ins-

trumentos, ha de tenerse en cuenta un enfoque de género, que consulte las necesidades de la mujer trabajadora y/o sus familias, por cuanto ello constituye un mandato propio del Estado Social de Derecho, de conformidad con los principios constitucionales que informan, tanto la institución familiar como el derecho del trabajo.

Así lo sostuvo la [Corte en Sentencia CSJ SL2615 de 2020](#), 22 jul., rad. 79987:

Ha de tenerse en cuenta, además, que el artículo 42 de la Constitución Política señala a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, al cual se le debe garantizar una protección integral y, adicionalmente, establece que los hijos deben ser sostenidos y educados mientras sean menores o impedidos. Añádase que de conformidad con el artículo 44 Superior, tener una familia y no ser separado de ella, que el cuidado y amor, la educación y la cultura son derechos fundamentales de los niños que prevalecen sobre los derechos de los demás.

En ese marco normativo constitucional que acaba de remembrarse someramente, y estando bajo estudio cláusulas que aluden directamente a la mujer como trabajadora y madre, es imposible no asumir el asunto con un enfoque de género que reconozca la problemática y las necesidades diferenciales que le son propias, principalmente, por la asignación de roles que cultural e históricamente se han efectuado.

La dualidad entre el mundo laboral y la atención y cuidado familiar que principalmente ha estado en cabeza de la mujer, pese a que se trata de una responsabilidad a la par compartida, como claramente lo reconoce y expresa el ya mencionado art. 42 constitucional, exige, como se reseñaba párrafos atrás, que se adopten conductas positivas, que permitan su desarrollo personal y profesional, a partir de la generación de condiciones que propendan por la igualdad de oportunidades, que de alguna manera corrijan la inequidad que tal situación genera.

De lo que se trata, entonces, es de incorporar en el análisis esa condición diferencial a que se ha hecho referencia, cuyo fundamento es constitucional, no obstante que también ha encontrado reconocimiento y eco en la normativa internacional, por vía de ejemplo, en el Convenio 156 de la OIT (Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981), aún no ratificado por Colombia, el cual sirve de punto de referencia como guía indicativa del estado del arte, allende las fronteras, y más allá de lo señalado incluso en la Sentencia CC C-401-2005 de la Corte Constitucional, que determinó la exequibilidad condicional de la expresión «los convenios» del artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, que en modo alguno la Sala desconoce. (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3478-2022, rad. 86408, 3 de agosto de 2022).

3. Principio «A trabajo de igual valor salario igual»

El Convenio 100 sobre igualdad de remuneración de la Organización Internacional del Trabajo (1951), establece el postulado general de igualdad de remuneración por trabajo de igual valor, en clave de género, en el artículo 2 que dispone:

1. Todo Miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

2. Este principio se deberá aplicar sea por medio de:

(a) la legislación nacional;

(b) cualquier sistema para la fijación de la remuneración, establecido o reconocido por la legislación;

(c) contratos colectivos celebrados entre empleadores y trabajadores; o

(d) la acción conjunta de estos diversos medios.

De la misma forma, el postulado general de igualdad, encuentra expresión concreta en el principio «A trabajo de igual valor salario igual», reglado en el [artículo 143 del C.S.T.](#), modificado por el [artículo 7 de la Ley 1496 de 2011](#), el cual establece:

1. A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, comprendiendo en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127.

2. No pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, género, sexo, nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales.

3. Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

El reconocimiento del principio de igualdad salarial adoptado por el sistema de intervención laboral colombiano, ha sido objeto de estudio por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, señalando la demanda de actualización de la fórmula restrictiva de *trabajo igual* y la necesaria actualización al criterio del *trabajo de igual valor*.

La Comisión ha venido comentando durante varios años sobre la conveniencia de proceder a la modificación del Código Sustantivo de Trabajo a efectos de que se establezca expresamente el principio de igualdad de remuneración por un trabajo de igual valor y armonizar así la legislación nacional con el Convenio. La Comisión comprueba que el artículo 5 de la ley núm. 823 de 10 de julio de 2003, por la cual se dictan normas sobre igualdad de oportunidades para las mujeres, contiene un principio que es más restringido que el del Convenio pues se refiere al de salario igual por «trabajo igual» y no a «trabajo de igual valor», impidiendo de esta manera la posibilidad de comparar trabajos distintos, pero que merecen igual retribución. La Comisión solicita al Gobierno que considere enmendar la referida disposición para ponerla en conformidad con el principio consagrado en el artículo 2, párrafo 1 del Convenio. (Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, 2004).

En el mismo sentido, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo ha insistido:

Artículos 1 y 3 del Convenio 100 de la OIT. Trabajo de igual valor y evaluación objetiva del empleo. La Comisión insiste en que el Gobierno debe hacer efectiva la reforma a la Ley 1496 de 2011 y también expedir un Decreto reglamentario que defina los métodos de valoración salarial y la auditoría a las empresas. Artículo 1, b). Igualdad de remuneración por trabajo de igual valor. Legislación. La Comisión confía en que el Gobierno tomará las medidas necesarias para que el principio de igualdad de remuneración entre hombres y mujeres por un trabajo de igual valor sea adecuadamente reflejado en el proyecto de modificación de la ley núm. 1496 de 2011. La Comisión pide al Gobierno que envíe información sobre toda evolución a este respecto. Observación 2016.

Artículo 3. Evaluación objetiva del empleo. La Comisión pide al Gobierno que tome las medidas necesarias a asegurar que el con miras proyecto de ley de modificación de la ley núm. 1496 prevea un mecanismo adecuado de evaluación objetiva de los empleos que tenga en cuenta los criterios enunciados, tal como está previsto en el artículo 3 del Convenio, a fin de garantizar que el principio de igualdad de remuneración entre hombres y mujeres por un trabajo de valor igual se vea reflejado al establecer o revisar las clasificaciones de los empleos y al fijar los salarios.

Artículo 2 del Convenio 111 de la OIT. Política de igualdad de género. La Comisión insiste en que el Gobierno debe modificar la Ley 1496 de 2011 para que garantice mecanismos efectivos para la evaluación objetiva de los empleos y fije factores de asignación salarial acordes con la Guía Detallada de Igualdad Salarial.

La Comisión pide al Gobierno que se eliminen las causas atenuantes previstas en el artículo 3 cuando se proceda a la revisión de la Ley núm. 1010 de 2006 sobre Acoso Laboral. La Comisión pide también al Gobierno que garantice que todos los trabajadores incluidos los trabajadores de las cooperativas y los trabajadores autónomos cuenten con adecuada protección contra el acoso sexual.

El artículo 4 de la Ley 1496 de 2011 define los factores de valoración salarial en relación con el principio de igualdad salarial en materia de

género, para la restricción de la discriminación en la retribución económica por razones de género o sexo:

FACTORES DE VALORACIÓN SALARIAL. Factores de valoración salarial. Son criterios orientadores, obligatorios para el empleador en materia salarial o de remuneración los siguientes:

- a) La naturaleza de la actividad a realizar;*
- b) Acceso a los medios de formación profesional;*
- c) Condiciones en la admisión en el empleo;*
- d) Condiciones de trabajo;*
- e) La igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación;*
- f) Otros complementos salariales.*

Respecto de la regla de inversión del principio onus probandi incumbit actori, previsto en el artículo 7 de la Ley 1496 de 2011, la jurisprudencia ordinaria laboral precisa:

Debe recordarse, que aunque la Ley 1496 de 2011, especialmente el artículo 7, estableció en materia de nivelación salarial una inversión de la carga de la prueba, solo fue promulgada el 29 de diciembre del aludido año, sin embargo, aunque la mayoría de periodos objeto de nivelación son anteriores a esta normativa, ello no es óbice para que una vez el accionante demostró que ostentó de «forma permanente», el mismo cargo que la persona que tomó como referente e incluso con diez años más de antigüedad, fuera la llamada a juicio la obligada a demostrar la razonabilidad del trato diferente, máxime cuando el colegiado dio por cierto que el «demandante no sólo aportó el término de comparación sino que demostró el trato desigual en el salario». Esta inversión del onus probandi, incluso con anterioridad al precepto antes aludido, fue precisada por la Sentencia CSJ SL17462-2014, en los siguientes términos: Sobre el tema de la carga de la prueba, la Sala tiene adoctrinado que el trabajador que pretenda una nivelación salarial por aplicación del principio «a trabajo igual salario igual», tiene por carga probatoria demostrar el «puesto» que desempeña y la existencia de otro trabajador que desempeña o desempeñó el mismo puesto o

cargo con similares funciones y eficiencia (...) Sin embargo, esta Corporación precisará el citado criterio, en cuanto a que, tratándose de relaciones de trabajo causadas antes de la modificación introducida al art. 143 del CST, por el art. 7° de la L. 1496/2011, según la cual «Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación», en casos como el presente, en que la relación laboral culminó en 2006, atendiendo al principio de la carga dinámica –y no estática– de la prueba, también deberá invertirse la carga probatoria. En consecuencia, si el trabajador aporta los indicios generales que suministren un fundamento razonable sobre la existencia de un trato discriminatorio en materia retributiva, le corresponde al empleador –dado que está en mejores condiciones para producir la prueba–, justificar la razonabilidad de dicho trato. (Resalta la Sala). (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3926-2020, rad. 73374, 14 de octubre de 2020).

► Sentencia SL 3926 de 2020:

https://bibliotecadigital.ccb.org.co/bitstream/handle/11520/25964/Trato%20diferenciado%20en%20materia%20salarial%20se%20presumir%C3%A1%20injustificado%20%20CSJ-SCL-EXP2020-N73374-SL3926_Sentencia_20201014.pdf?sequence=10&isAllowed=y

Al respecto, el Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100) de la Organización Internacional del Trabajo, establece:

La aplicación del Convenio núm. 100 exige que se examine la igualdad en dos niveles: en primer lugar, en lo relativo al empleo (¿se trata de un trabajo de igual valor?), y en segundo lugar en lo que atañe a la remuneración percibida (¿es igual la remuneración?). Para poder aplicar el Convenio de manera íntegra es imprescindible tener en cuenta ambos aspectos. A fin de determinar si se trata de un trabajo de igual valor, será necesario aplicar un método determinado de medición y comparación del valor relativo de los diversos empleos, por lo general a través de una evaluación objetiva del puesto de trabajo. Una vez se haya establecido un marco para la igualdad de remuneración por un trabajo de igual valor, la garantía de su aplicación efectiva, inclusive a través de

medidas proactivas, se lleva a cabo a través de un proceso continuo. El examen de la brecha de remuneración entre hombres y mujeres y su evolución proporciona un indicador de la repercusión en la práctica de la legisla-

ción, las políticas y las prácticas que tienen por objeto aplicar el principio de igualdad de remuneración entre mujeres y hombres por un trabajo de igual valor. (Dar un rostro humano a la globalización, punto 357, 2012).

4. Acciones afirmativas en la fase precontractual con enfoque de género

El sistema de intervención laboral, ideado tradicionalmente para la tutela de la parte débil en el espacio estrictamente contractual, ha tenido que extender su ámbito protector a la fase precontractual, en que las trabajadoras profundizan su vulnerabilidad e indefensión.

El artículo 9 del Convenio 183 sobre la protección de la maternidad de la Organización Internacional del Trabajo (2000), no ratificado por Colombia, establece la proscripción de las pruebas de embarazo para el acceso a una posición laboral como práctica discriminatoria, en los siguientes términos:

1. Todo Miembro debe adoptar medidas apropiadas para garantizar que la maternidad no constituya una causa de discriminación en el empleo, con inclusión del acceso al empleo, y ello no obstante el párrafo 1 del artículo 2.

2. Las medidas a que se hace referencia en el párrafo anterior incluyen la prohibición de que se exija a una mujer que solicita un empleo que se someta a un examen para comprobar si está o no embarazada o bien que presente un certificado de dicho examen, excepto cuando esté previsto en la legislación nacional respecto de trabajos que:

(a) estén prohibidos total o parcialmente para las mujeres embarazadas o lactantes, o

(b) puedan presentar un riesgo reconocido o significativo para la salud de la mujer y del hijo.

Convenio sobre la protección de la maternidad de la Organización Internacional del Trabajo (2000) (núm. 183) https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NOR-MLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C183

La prohibición general en el proceso de selección, de realizar exámenes no relacionados con las funciones a encomendar en la relación de trabajo, especialmente pruebas de embarazo y serología de muy difícil control,

ha sido objeto de protección constitucional para incorporar las obligaciones de informar a las trabajadoras sobre las pruebas y su justificación, así como la confidencialidad de los resultados.

En suma, la Corte resalta que las garantías que dispone el ordenamiento jurídico para los usuarios de los servicios de salud resultan plenamente aplicables a la realización de exámenes médicos de ingreso para los trabajadores, por lo que éstos deben llevarse a cabo protegiendo en todo tiempo sus derechos fundamentales a la autonomía, a la información y a la intimidad, más aún, si se incluyen exámenes que revelarían asuntos personales, como por ejemplo pruebas serológicas y/o de embarazo.

Lo anterior implica que los empleadores y las IPS correspondientes tienen el deber de obtener el consentimiento previo, libre e informado de los trabajadores, de manera que: (i) se les informe claramente sobre los exámenes específicos que deben realizarse y las razones que los motivan; y, (ii) se proteja su derecho a la intimidad, entregándoles directamente sus resultados médicos u obteniendo su autorización expresa para remitirlos a un tercero; garantías mínimas que se derivan del mismo ordenamiento jurídico explicado con anterioridad. (Corte Constitucional, Sentencia T-305 de 2020).

Sentencia T-305 de 2020:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/T-305-20.htm#:~:text=La%20Corte%20resalta%20que%20los,una%20determinada%20enfermedad%20o%20representa>

En el mismo sentido, el numeral 1 del artículo de la Ley 2114 de 2021, disciplina como parte de las medidas antidiscriminatorias, la inadmisibilidad de la realización de pruebas de embarazo como requisito de acceso o permanencia en el empleo, en los siguientes términos:

Pruebas de embarazo. La exigencia de la práctica de pruebas de embarazo queda prohibida como requisito obligatorio para el acceso o permanencia en cualquier actividad laboral. La prueba de embarazo solo podrá solicitarse, con consentimiento previo de la trabajadora, en los casos en los que el trabajo a desempeñar implique riesgos reales o potenciales que puedan incidir negativamente en el desarrollo normal del embarazo.

Se presume que toda exigencia de ordenar la práctica de una prueba de embarazo para acceso o permanencia en cualquier actividad laboral tiene carácter discriminatorio. Esta presunción admite prueba en contrario, pero se invertirá la carga de la prueba a favor de la mujer y será el empleador o contratante quien deba desvirtuar la conducta discriminatoria y demostrar que existen riesgos reales o potenciales que puedan incidir negativamente en el desarrollo normal del embarazo.

El empleador, al enlistar las evaluaciones médicas preocupacionales o de preingreso, deberá dejar constancia que, en estas, no se incluye una prueba de embarazo. Cuando las evaluaciones médicas pre ocupacionales o de pre ingreso involucren exámenes de sangre, la candidata podrá seleccionar el centro médico o laboratorio en dónde realizar dichos exámenes. En todo caso, el centro médico o laboratorio que se escoja deberá ser reconocido por el Ministerio de Salud y Protección Social.

El empleador que ordene la realización de una prueba de embarazo en contra de lo establecido en el presente artículo, se le impondrá una multa de hasta dos mil cuatrocientos cincuenta y cinco (2455) Unidades de Valor Tributario (UVT) de conformidad con la reglamentación que sobre la materia haga el Ministerio del Trabajo. La trabajadora que haya sido obligada a la realización de una prueba de embarazo en contra de lo establecido en este artículo deberá ser contratada para el cargo al cual aspiraba. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

De la misma forma, el numeral 2 del artículo 3 de la Ley 2114 de 2021 proscribire los interrogantes en las entrevistas a aspirantes a posiciones laborales, sobre planes reproductivos, dado que se considera una práctica discriminatoria:

Entrevistas de trabajo. La realización de preguntas relacionadas con planes y reproductivos queda prohibida en las entrevistas laborales y se presumirá como una práctica discriminatoria.

El empleador que realice preguntas discriminatorias en contra de lo establecido en el presente artículo, se le impondrá una multa de hasta dos mil cuatrocientos cincuenta y cinco (2455) Unidades de Valor Tributario (UVT), de conformidad con la reglamentación que sobre la materia haga el Ministerio del Trabajo. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

5. Estabilidad laboral reforzada, madres cabeza de familia

El ordenamiento jurídico laboral integra, como supuesto de estabilidad relativa propia, a las trabajadoras que ostentan la condición de madres cabeza de familia. En este sentido, el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 establece:

De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.

La disciplina del ámbito de protección se complementa con el mandato del artículo 1 de la Ley 1232 de 2008, cuyo tenor literal prevé:

Jefatura femenina de hogar. Para los efectos de la presente ley, la Jefatura Femenina de Hogar, es una categoría social de los hogares, derivada de los cambios sociodemográficos, económicos, culturales y de las relaciones de género que se han producido en la estructura familiar, en las subjetividades, representaciones e identidades de las mujeres que redefinen su posición y condición en los procesos de reproducción y producción social, que es objeto de políticas públicas en las que participan instituciones estatales, privadas y sectores de la sociedad civil.

En concordancia con lo anterior, es Mujer Cabeza de Familia, quien, siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.

PARÁGRAFO. *La condición de Mujer Cabeza de Familia y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada ante notario por cada una de ellas, expresando las circunstancias básicas del respectivo caso y sin que por este concepto se causen emolumentos notariales a su cargo. (Resaltado y subrayas fuera de texto).*

La jurisprudencia de la [Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia](#) indica que la acreditación de la condición de madre cabeza de familia no requiere prueba solemne, y que basta la afirmación de dependencia de su ingreso al mantenimiento del hogar, lo que debe considerarse como una afirmación indefinida que traslada la prueba al empleador.

De la misma forma, la jurisprudencia ordinaria laboral advierte que, al evaluar estos supuestos, el operador jurídico debe despojarse de cualquier tipo de prejuicio y estereotipo de género:

Además, la Sala considera que el análisis de los requisitos legales para acreditar la calidad de mujer o madre cabeza de familia, no

debe desatender el contexto social, económico y familiar en el que se desarrolla la jefatura femenina del hogar. En efecto, la imposición del requisito de deficiencia sustancial de ayuda del cónyuge o compañero permanente y demás miembros de la familia, no puede interpretarse bajo una perspectiva que reproduzca estereotipos sociales sobre los roles de género que históricamente han estado involucrados en las relaciones intrafamiliares y considerados como válidos en grave menoscabo de un grupo poblacional determinado (CSJ S13772- 2019), como el considerable número de madres cabeza de familia que la jurisprudencia ha reconocido como una consecuencia de tales construcciones teóricas erróneas (CC C-184-2003). En esa dirección, es importante aclarar que el sentido de la protección especial de la ley no deriva únicamente de la carga económica que la mujer debe asumir en el interior de su hogar, sino que trasciende a las situaciones emocionales, afectivas, culturales y sociales que implica el solo hecho de regentar un hogar con personas en situaciones de discapacidad o invalidez. Además, téngase en cuenta que la Ley 1232 de 2008 es expresa en promover el fortalecimiento de los derechos económicos sociales y culturales de las mujeres cabeza de familia, con el fin de procurarle condiciones de vida dignas y efectiva participación social, tales como tener acceso «a trabajos dignos y estables» (artículo 3.º). (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, SL 696 – 2021, rad. 75680, 10 de febrero de 2021).

► Sentencia SL 696 de 2021:

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/cartilladef/DLI/SL696-2021.pdf>

6. Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189)

El Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189), ratificado por la [Ley 1595 de 2012](#), es el primero en incluir el lenguaje inclusivo desde su propia denominación, y constituye el marco de referencia internacional sobre el reconocimiento de derechos en los espacios de economía del cuidado remunerado.

► Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189):

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C189

De conformidad con lo previsto en el artículo 93 de la Constitución Política de Colombia, el Con

venio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (número 189) se integra al bloque de la constitucionalidad al comportar parámetros de constitucionalidad, al tiempo de irradiar un criterio interpretativo constitucional de conformidad con lo precisado por la Corte Constitucional:

*Recientemente, Colombia ratificó y aprobó el Convenio 189 de la OIT (Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos), en cuyo preámbulo se destaca el valor económico y social del trabajo doméstico, y cuyas normas prevén obligaciones concretas que constituyen principalmente un énfasis en los compromisos ya adquiridos por el Estado desde los artículos 13, 25 y 53 de la Constitución Política. En la Sentencia C-616 de 2013, la Corte Constitucional se pronunció sobre la conformidad del tratado y su ley aprobatoria con la Constitución Política, indicando que, además de haber sido incorporado al derecho interno por la Ley 1595 de 2012, **el Convenio 189 de 2011 hace parte del bloque de constitucionalidad, por tratarse de un instrumento de derechos humanos. Algunas consideraciones de su preámbulo se dirigen también a destacar la infra valoración del trabajo doméstico, cuando no la auténtica invisibilización de su valor. La motivación de la OIT para la aprobación de este Convenio se sintetiza en los siguientes párrafos del preámbulo:***

Reconociendo la contribución significativa de los trabajadores domésticos a la economía mundial, que incluye el aumento de las posibilidades de empleo remunerado para las trabajadoras y los trabajadores con responsabilidades familiares, el incremento de la capacidad de cuidado de las personas de edad avanzada, los niños y las personas con discapacidad, y un aporte sustancial a las transferencias de ingreso en cada país y entre países;

Considerando que el trabajo doméstico sigue siendo infravalorado e invisible y que lo realizan principalmente las mujeres y las niñas, muchas de las cuales son migrantes o forman parte de comunidades desfavorecidas, y son particularmente vulnerables a la discriminación en lo que respecta a las condiciones de empleo y de trabajo, así como a otros abusos de los derechos humanos;

Considerando también que en los países en desarrollo donde históricamente ha habido

escasas oportunidades de empleo formal los trabajadores domésticos constituyen una proporción importante de la fuerza de trabajo nacional y se encuentran entre los trabajadores más marginados;

Recordando que los convenios y las recomendaciones internacionales del trabajo se aplican a todos los trabajadores, incluidos los trabajadores domésticos, a menos que se disponga otra cosa;

Observando la especial pertinencia que tienen para los trabajadores domésticos el Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949 (núm. 97), el Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975 (núm. 143), el Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156), el Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181), y la Recomendación sobre la relación de trabajo, 2006 (núm. 198), así como el Marco multilateral de la OIT para las migraciones laborales: Principios y directrices no vinculantes para un enfoque de las migraciones laborales basado en los derechos (2006). (Corte Constitucional, Sentencia C- 871 de 2014). (Resaltado y subrayas fuera de texto).

► Sentencia C- 871 de 2014:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-871-14.htm#:~:text=C%-2D871%2D14%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20Corte%20considera%20que%20la%20frente%20a%20los%20dem%C3%A1s%20trabajadores.>

En este sentido, el artículo 2 de la Ley 1788 de 2016, orientado a garantizar y reconocer el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, establece:

El empleador está obligado a pagar a su empleado o empleados, la prestación social denominada prima de servicios que corresponderá a 30 días de salario por año, el cual se reconocerá en dos pagos, así: la mitad máximo el 30 de junio y la otra mitad a más tardar los primeros veinte días de diciembre. Su reconocimiento se hará por todo el semestre trabajado o proporcionalmente al tiempo trabajado.

PARÁGRAFO. *Se incluye en esta prestación económica a los trabajadores del servicio doméstico, choferes de servicio familiar, trabajadores por días o trabajadores de fincas y*

en general, a los trabajadores contemplados en el Título III del presente código o quienes cumplan con las condiciones de empleado dependiente.

4

Violencia y acoso en el trabajo

«El miedo es un espejo. Cumpleaños tras cumpleaños, tu hijo se acerca a la edad que tenías cuando todo empezó. Te aterroriza que un día deba mirarse en ese mismo cristal oscuro, en aquellas miradas burlonas, en esa soledad. El acoso se esconde tras un muro de silencio mucho más impenetrable que las tapias del colegio. Te preguntas si lograrías detectarlo a tiempo, romper esas mecánicas de mutismo y vergüenza que conoces tan bien. Creías muchas cosas, de niña. Que la opinión del grupo te definía. Que, si aguantabas y callabas, te respetarían. Que había algo peor, mucho peor, que humillar a un compañero: chivarse. Y eso tú nunca lo harías».

*El Silencio y otros aullidos
Irene Vallejo*

(El País, Madrid, España, 2021)

1. Convenio 190 y Recomendación 206 de la Organización Internacional del Trabajo

El **Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190)**, no ratificado aún por Colombia, amplía el ámbito subjetivo de corrección más allá de las fronteras de la relación de trabajo (incluso para trabajadores informales y rurales), y procura la intervención en supuestos de violencia y el acoso que ocurren «durante el trabajo, en relación con el trabajo o como resultado del mismo».

El artículo 2 del **Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190)** establece lo siguiente en materia de cobertura del sistema de protección contra la violencia y el acoso:

1. *El presente Convenio protege a los trabajadores y a otras personas en el mundo del trabajo, con inclusión de los trabajadores asalariados según se definen en la legislación y la práctica nacionales, así como a las personas que trabajan, cualquiera que sea su situación contractual, las personas en formación, incluidos los pasantes y los aprendices, los trabajadores despedidos, los voluntarios, las personas en busca de empleo y los postulantes a un empleo, y los individuos que ejercen la autoridad, las funciones o las responsabilidades de un empleador.*

2. *Este Convenio se aplica a todos los sectores, público o privado, de la economía tanto formal como informal, en zonas urbanas o rurales.*

En el mismo sentido, como parte de los principios fundamentales listados en el artículo 4 del dicho Convenio (núm. 190), se incluye la especial importancia de la inspección, vigilancia y control de los supuestos de violencia y acoso:

Todo Miembro deberá adoptar, de conformidad con la legislación y la situación nacional y en consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, un enfoque inclusivo, integrado y que tenga en cuenta las consideraciones de género para prevenir y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo. Este enfoque debería tener en cuenta la violencia y el acoso que impliquen a terceros, cuando proceda, y consiste, en particular en:

a) prohibir legalmente la violencia y el acoso;

b) velar por que las políticas pertinentes aborden la violencia y el acoso;

c) adoptar una estrategia integral a fin de aplicar medidas para prevenir y combatir la violencia y el acoso;

d) establecer mecanismos de control de la aplicación y de seguimiento o fortalecer los mecanismos existentes;

e) velar por que las víctimas tengan acceso a vías de recurso y reparación y a medidas de apoyo;

f) prever sanciones;

g) desarrollar herramientas, orientaciones y actividades de educación y de formación, y actividades de sensibilización, en forma accesible, según proceda, y

h) garantizar que existan medios de inspección e investigación efectivos de los casos de violencia y acoso, incluyendo a través de la inspección del trabajo o de otros organismos competentes.
(Resaltado y subrayas fuera de texto).

En el mismo sentido, el artículo 10 del Convenio 190, sobre la violencia y el acoso (2019), prevé el especial rol de la inspección de trabajo en la corrección de conductas constitutivas de violencia y acoso:

i) velar por que la inspección del trabajo y otras autoridades pertinentes, cuando proceda, estén facultadas para actuar en caso de violencia y acoso en el mundo del trabajo, incluyendo el dictado de órdenes que requieran la adopción de medidas de aplicación inmediata, o que impongan la interrupción de la actividad laboral en caso de peligro inminente para la vida, la salud o la seguridad de los trabajadores, a reserva de cualquier recurso judicial o administrativo que pueda prescribir la legislación.

Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190): https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190

La **Recomendación sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 206)** incluye en sus directrices la especial relevancia de las actividades de inspección del trabajo en el acápite III, relativo al control de la aplicación, vías de recurso, reparación y asistencia en los siguientes términos:

20. Los inspectores del trabajo y los agentes de otras autoridades competentes, según proceda, deberían recibir formación específica sobre las cuestiones de género para poder detectar y tratar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, incluidos los peligros y riesgos psicosociales, la violencia y el acoso por razón de género y la discriminación ejercida contra determinados grupos de trabajadores.

21. El mandato de los organismos nacionales responsables de la inspección del trabajo, la seguridad y salud en el trabajo, y de la igualdad y la no discriminación, incluida la igualdad de género, debería abarcar la cuestión de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo.

Recomendación sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 206):

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEX-PUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R206

2. Ley 1010 de 2006 y Ley 2209 de 2022

El esquema de intervención jurídica en Colombia para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo, contenido en la **Ley 1010 de 2006**, se enfoca en la corrección de las modalidades de acoso prevista en el artículo 2:

Para efectos de la presente ley se entenderá por acoso laboral toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.

En el contexto del inciso primero de este artículo, el acoso laboral puede darse, entre otras, bajo las siguientes modalidades generales:

1. **Maltrato laboral:** Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre de quienes participen en una relación de trabajo de tipo laboral o todo comportamiento tendiente a menoscabar la autoestima y la dignidad de quien participe en una relación de trabajo de tipo laboral.

2. **Persecución laboral:** toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitra-

riedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del empleado o trabajador, mediante la descalificación, la carga excesiva de trabajo y cambios permanentes de horario que puedan producir desmotivación laboral.

3. **Discriminación laboral:** todo trato diferenciado por razones de raza, género, edad, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral.

4. **Entorpecimiento laboral:** toda acción tendiente a obstaculizar el cumplimiento de la labor o hacerla más gravosa o retardarla con perjuicio para el trabajador o empleado. Constituyen acciones de entorpecimiento laboral, entre otras, la privación, ocultación o inutilización de los insumos, documentos o instrumentos para la labor, la destrucción o pérdida de información, el ocultamiento de correspondencia o mensajes electrónicos.

5. **Inequidad laboral:** Asignación de funciones a menosprecio del trabajador.

6. **Desprotección laboral:** Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador mediante órdenes o asignación de funciones sin el cumplimiento de los requisitos mínimos de protección y seguridad para el trabajador.

Como parte de las medidas de prevención y corrección del acoso laboral, el **artículo 9 de la Ley 1010 de 2006** confiere a los inspectores de

trabajo competencia para conminar a los empleadores a poner en marcha el procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo para superar las situaciones de acoso laboral que ocurran en el lugar de trabajo, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 9o. MEDIDAS PREVENTIVAS Y CORRECTIVAS DEL ACOSO LABORAL.

1. Los reglamentos de trabajo de las empresas e instituciones deberán prever mecanismos de prevención de las conductas de acoso laboral y establecer un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo para superar las que ocurran en el lugar de trabajo. Los comités de empresa de carácter bipartito, donde existan, podrán asumir funciones relacionados con acoso laboral en los reglamentos de trabajo.

2. La víctima del acoso laboral podrá poner en conocimiento del Inspector de Trabajo con competencia en el lugar de los hechos, de los Inspectores Municipales de Policía, de los Personeros Municipales o de la Defensoría del Pueblo, a prevención, la ocurrencia de una situación continuada y ostensible de acoso laboral. La denuncia deberá dirigirse por escrito en que se detallen los hechos denunciados y al que se anexa prueba sumaria de los mismos. La autoridad que reciba la denuncia en tales términos conminará preventivamente al empleador para que ponga en marcha los procedimientos confidenciales referidos en el numeral 1 de este artículo y programe actividades pedagógicas o terapias grupales de mejoramiento de las relaciones entre quienes comparten una relación laboral dentro de una empresa. Para adoptar esta medida se escuchará a la parte denunciada.

3. Quien se considere víctima de una conducta de acoso laboral bajo alguna de las modalidades descritas en el artículo 2o de la presente ley podrá solicitar la intervención de una institución de conciliación autorizada legalmente a fin de que amigablemente se supere la situación de acoso laboral. (...)

PARÁGRAFO 2o. La omisión en la adopción de medidas preventivas y correctivas de la situación de acoso laboral por parte del empleador o jefes superiores de la administración, se entenderá como tolerancia de la misma.

PARÁGRAFO 3o. La denuncia a que se refiere el numeral 2 de este artículo podrá acompañarse de la solicitud de traslado a otra dependencia de la misma empresa, si existiera una opción clara en ese sentido, y será sugerida por la autoridad competente como medida correctiva cuando ello fuere posible. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

El Ministerio del Trabajo, mediante memorando del 4 de noviembre de 2022, incorporó el lineamiento para la prevención y atención de casos de violencia y acoso laboral, competencias de los inspectores de trabajo y seguridad social relacionadas al fuero de protección legal, contemplado en el artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, en los siguientes términos:

El fuero de protección legal de acoso laboral mencionada en el artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, no sólo cobijará a las y los trabajadores que hayan presentado su respectiva queja, solicitud y/o denuncia de acoso laboral ante el comité de convivencia laboral, sino también a quienes hayan servido como testigos en los procedimientos disciplinarios y administrativos de que trata la ley 1010 de 2006.

De manera inmediata se deberá dar cumplimiento obligatorio por todos los inspectores de trabajo y seguridad social, de las Direcciones Territoriales, Unidad de Investigaciones y Oficinas Especiales del Ministerio de Trabajo, en conocer y adelantar facultades de prevención y promoción de derechos, ya sea realizando acciones de inspección y/o advertencias sancionatorias al empleador tendientes a prevenir y evitar futuras violaciones a las normas constitucionales, legales y sociales que regulan la presente materia, sin perjuicio de adelantar los procedimientos administrativos sancionatorios y averiguaciones preliminares, cuando conozcan de quejas y/o denuncias de las y los trabajadores contra empleadores, que presuntamente vulneren las prerrogativas legales establecidas en artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 y proceder a sancionar conforme a las reglas y criterios de razonabilidad y proporcionalidad que trata el artículo 12 de la Ley 1610 de 2006 y artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

Para la verificación de la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento del comité de

convivencia laboral de la organización por parte de las y los trabajadores a su empleador, que hace referencia el numeral 1 del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, bastará con analizar que dicha queja y/o denuncia este puesta en conocimiento del empleador y/o comité de convivencia laboral, donde además se podrá analizar y examinar los medios probatorios allegados por las y los trabajadores y que se enmarquen en conductas propias de violencia y acoso laboral, dejando constancia que dicha verificación se podrá realizar en dos (02) escenarios. 1) Por parte del Grupo Interno de Resolución de Conflictos y Conciliaciones o quien haga sus veces: Cuando el inspector de trabajo y/o autoridad administrativa conoce a prevención de la queja y/o denuncia presentada al empleador y/o comité de convivencia laboral, por una presunta conducta enmarcada en la Ley 1010 de 2006. 2) Por parte Grupo Interno de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control o quien haga sus veces: Cuando el inspector de trabajo y la autoridad administrativa conoce de la solicitud

de investigación administrativa por un presunto despido realizado por el empleador existiendo la presunción legal derivada de la presentación de la queja y/o denuncia por acoso laboral.

Memorando Ministerio del Trabajo
4 de noviembre de 2022
<https://drive.google.com/file/d/1aoiTGfJwTBM8od-GxVD4QL0CxU17NoH1/view>

El término de caducidad, para el ejercicio de acciones derivadas del acoso laboral, previsto originalmente en el artículo 8 de la Ley 1010 de 2006 por un lapso de seis meses, fue ampliado por conducto del artículo 1 de la Ley 2209 de 2022: «ARTÍCULO 1o. Modifíquese el artículo 18 de la Ley 1010 de 2006, el cual quedará así: Artículo 18. Caducidad. Las acciones derivadas del acoso laboral **caducarán en tres (3) años a partir de la fecha en que hayan ocurrido las conductas** a que hace referencia esta ley». (Resaltado y subrayas fuera de texto).

3. Comité de Convivencia Laboral

Como parte de los mecanismos de prevención de las conductas de acoso laboral y la obligación de establecer un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo, las Resoluciones 652 y 1356 de 2012 del Ministerio de Trabajo establecen la disciplina de los denominados Comités de Convivencia Laboral.

La conformación del Comité de Convivencia Laboral, de naturaleza bipartita, se integra por «dos (2) representantes del empleador y dos (2) de los trabajadores, con sus respectivos suplentes», de conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la Resolución 1356 de 2012.

Resolución 1356 de 2012:
https://www.mintrabajo.gov.co/documentos/20147/45107/resolucion_00001356_de_2012.pdf/1fb4a978-0a6b-de95-2197-7ff9c0767fcc

El Comité de Convivencia Laboral se erige como una medida preventiva y correctiva de acoso laboral, que contribuye a proteger a los trabajadores contra los riesgos psicosociales que afectan la salud en los lugares de trabajo, cuyas funciones listadas en el artículo 6 de la resolución 652 de 2012 del Ministerio de Trabajo, corresponden a:

1. Recibir y dar trámite a las quejas presentadas en las que se describan situaciones que puedan constituir acoso laboral, así como las pruebas que las soportan.
2. Examinar de manera confidencial los casos específicos o puntuales en los que se formule queja o reclamo, que pudieran tipificar conductas o circunstancias de acoso laboral, al interior de la entidad pública o empresa privada.
3. Escuchar a las partes involucradas de manera individual sobre los hechos que dieron lugar a la queja.
4. Adelantar reuniones con el fin de crear un espacio de diálogo entre las partes involucradas, promoviendo compromisos mutuos para llegar a una solución efectiva de las controversias.
5. Formular un plan de mejora concertado entre las partes, para construir, renovar y promover la convivencia laboral, garantizando en todos los casos el principio de la confidencialidad.
6. Hacer seguimiento a los compromisos adquiridos por las partes involucradas en la queja, verificando su cumplimiento de acuerdo con lo pactado.

7. En aquellos casos en que no se llegue a un acuerdo entre las partes, no se cumplan las recomendaciones formuladas o la conducta persista, el Comité de Convivencia Laboral, deberá remitir la queja a la Procuraduría General de la Nación, tratándose del sector público. En el sector privado, el Comité informará a la alta dirección de la empresa, cerrará el caso y el trabajador puede presentar la queja ante el inspector de trabajo o demandar ante el juez competente.

8. Presentar a la alta dirección de la entidad pública o la empresa privada las recomendaciones para el desarrollo efectivo de las medidas preventivas y correctivas del acoso laboral, así como el informe anual de resultados de la gestión del comité de convivencia laboral y los informes requeridos por los organismos de control.

9. Hacer seguimiento al cumplimiento de las recomendaciones dadas por el Comité de Convivencia a las dependencias de gestión del recurso humano y salud ocupacional de las empresas e instituciones públicas y privadas.

10. Elaborar informes trimestrales sobre la gestión del Comité que incluya estadísticas de las quejas, seguimiento de los casos y recomendaciones, los cuales serán presentados a la alta dirección de la entidad pública o empresa privada.

Resolución 652 de 2012:

https://www.mintrabajo.gov.co/documentos/20147/45107/resolucion_00000652_de_2012.pdf/d52cfd8c-36f3-da89-4359-496ada084f20

En el mismo sentido, el artículo 9 de la Ley 1010 de 2006, como parte de las medidas preventivas y correctivas del acoso laboral establece:

2. La víctima del acoso laboral podrá poner en conocimiento del Inspector de Trabajo con competencia en el lugar de los hechos, de los Inspectores Municipales de Policía, de los Personeros Municipales o de la Defensoría del Pueblo, a prevención, la ocurrencia de una situación continuada y ostensible de acoso laboral. La denuncia deberá dirigirse por escrito en que se detallen los hechos denunciados y al que se anexa prueba sumaria de los mismos. La autoridad que reciba la denuncia en tales términos conminará preventivamente al empleador para que ponga en marcha los procedimientos confidenciales referidos en el numeral 1

de este artículo y programe actividades pedagógicas o terapias grupales de mejoramiento de las relaciones entre quienes comparten una relación laboral dentro de una empresa. Para adoptar esta medida se escuchará a la parte denunciada.

Como medida de garantía a las víctimas de acoso laboral que han presentado quejas o denuncias por este concepto, el artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 del Congreso de la República establece la ineficacia del despido en los seis meses posteriores, en los siguientes términos:

GARANTÍAS CONTRA ACTITUDES RETALIATORIAS. A fin de evitar actos de represalia contra quienes han formulado peticiones, quejas y denuncias de acoso laboral o sirvan de testigos en tales procedimientos, establézcanse las siguientes garantías:

1. La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, siempre y cuando la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento.

2. La formulación de denuncia de acoso laboral en una dependencia estatal, podrá provocar el ejercicio del poder preferente a favor del Ministerio Público. En tal caso, la competencia disciplinaria contra el denunciante sólo podrá ser ejercida por dicho órgano de control mientras se decida la acción laboral en la que se discuta tal situación. Esta garantía no operará cuando el denunciado sea un funcionario de la Rama Judicial.

3. Las demás que le otorguen la Constitución, la ley y las convenciones colectivas de trabajo y los pactos colectivos.

Las anteriores garantías cobijarán también a quienes hayan servido como testigos en los procedimientos disciplinarios y administrativos de que trata la presente ley.

Sobre las garantías contra actitudes retaliatorias, la jurisprudencia ordinaria laboral ha identificado la presunción que vincula la decisión

patronal de despido en el período de protección a los supuestos de acoso denunciados:

- i) *Existe una presunción legal a favor de quienes hayan hecho uso de los procedimientos contemplados en la Ley 1010 de 2006.*
- ii) *La presunción consiste en que si ocurre un despido dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la petición o la queja esta se entiende tuvo lugar con ocasión del acoso*
- iii) *En los eventos en que opera la presunción, es al empleador a quien le corresponde demostrar que la terminación del contrato de trabajo no fue producto de la denuncia presentada por el trabajador.*
- iv) *La conducta objeto de denuncia debe enmarcarse dentro de las señaladas en el artículo 7 de la Ley 1010 de 2006, lo cual exige de la autoridad administrativa o judicial competente su verificación.*
- v) *No es necesario la imposición de sanciones para gozar de dicha garantía, pues se le brinda a quienes también hagan uso de los procedimientos preventivos.*
- vi) *Es imperativo que la autoridad administrativa o judicial encuentre acreditada o verificada la conducta de acoso. (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL-4313-2021, rad. 80774, 28 de julio de 2021).*

■ Sentencia SL-4313 de 2021:

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bnov2021/SL4313-2021.pdf>

De la misma forma, el vínculo estrecho entre el acoso sexual y las problemáticas ligadas a género, ha sido reconocido por la jurisprudencia laboral.

Ahora, de forma más concreta, y en lo relacionado con el acoso sexual en el lugar del trabajo, definido por la Organización Internacional del Trabajo como aquel «comportamiento en función del sexo, de carácter desagradable y ofensivo para la persona que lo sufre. Para

que se trate de acoso sexual es necesaria la confluencia de ambos aspectos negativos: no deseado y ofensivo», diversas herramientas internacionales se han ocupado de esta problemática, las cuales están dirigidas a adoptar medidas, procedimientos y mecanismos para lograr su erradicación. Entre otros, están:

Estrategias de Nairobi orientadas hacia el futuro para el avance de la mujer: -1985- convoca a los gobiernos a legislar contra el acoso sexual en el ámbito laboral y a los agentes sociales a velar por su prevención y asistencia.

Resolución sobre Igualdad de Oportunidades e Igualdad de Tratamiento para el Hombre y la Mujer en el Empleo: -1985- apunta a la necesidad de establecer mecanismos para prevenir o combatir el acoso sexual en el trabajo.

Estudio General de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones sobre el Convenio N° 111: -1988- ejemplificó casos de acoso sexual en el lugar de labores.

Reunión Tripartita de Expertos sobre Medidas Especiales de Protección para Mujeres e Igualdad de Oportunidades en el trabajo: -1989- cataloga el acoso sexual como un problema de seguridad e higiene en el trabajo.

Coloquio Tripartito sobre Igualdad de Oportunidades y Trato para Hombres y Mujeres en el Empleo de los Países Industrializados: -1990- requiere a los agentes sociales a la prevención del acoso sexual.

Resolución relativa a la Acción de la Organización Internacional del Trabajo para las Mujeres Trabajadoras: -1991- apunta a la necesidad de definir directrices y materiales de información y formación sobre el acoso sexual en el ámbito laboral.

Recomendación General número 19 de la CEDAW: -1992- precisó que aquel fenómeno corresponde al «comportamiento de tono sexual tal como contactos físicos e insinuaciones, observaciones de tipo sexual, exhibición de pornografía y exigencias sexuales, verbales o de hecho. Este tipo de conducta puede ser humillante y puede constituir un problema de salud y de seguridad; es discriminatoria cuando la mujer tiene motivos suficientes para creer que su

negativa podría causarle problemas en el trabajo, en la contratación o el ascenso inclusive, o cuando crea un medio de trabajo hostil».

Plataforma de Acción de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing): -1995- solicita a los gobiernos, empleadores/as, sindicatos y ONG, la erradicación del acoso sexual en el trabajo.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención de Belem Do Pará): -1996- en su artículo 2º cataloga al acoso sexual en el lugar del trabajo como una forma de violencia contra la mujer, en los siguientes términos: «a) se entenderá que la violencia contra la mujer incluye la violencia física sexual y psicológica; b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrado por cualquier persona y que comprende entre otros violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro, acoso sexual en el lugar de trabajo (...)».

Estudio a Fondo Sobre Todas las Formas de Violencia contra la Mujer: -2006- condena la falta de visibilidad del fenómeno.

En orden con lo anterior, resulta fácil concluir que el acoso sexual en el ámbito del trabajo corresponde a uno de los problemas de discriminación de género, una forma específica

de violencia contra las mujeres, cuya visibilización, erradicación y reparación le corresponde asumir a todas las sociedades que se aprecien de justas. Así lo señala la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia 648 de 2018:

Así es porque debido a la cultura heredada y caracterizada por la segregación de las mujeres este tipo de abusos se sigue presentando en su contra. Lo que es peor, en el marco de esa mentalidad -aprobada simplemente para ceñirnos a una realidad impuesta-, se le intenta dar el inocente título de galantería o coqueteo, por demás de obligatoria aceptación para su destinataria, a verdaderas conductas constitutivas de acoso sexual: desde palabras subidas de tono por la apariencia o forma de vestir hasta abusos físicos, existiendo entre estos dos rangos numerosas conductas inadmisibles de los empleadores o representantes de estos hacia sus subalternas, que generalmente son ocultadas por las mismas víctimas ante el temor de ser despedidas o, incluso de ni siquiera ser escuchadas. (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 648-2018, rad. 55122, 31 de enero de 2018).

■ Sentencia SL 648 de 2018:

<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/03/SL648-2018-55122-Acoso-sexual-en-el-trabajo.pdf>

5

Trabajo infantil

« ¡Qué frío tan atroz! Caía la nieve, y la noche se venía encima. Era el día de Nochebuena. En medio del frío y de la oscuridad, una pobre niña pasó por la calle con la cabeza y los pies desnuditos. Era muy mal día: ningún comprador se había presentado, y, por consiguiente, la niña no había ganado ni un céntimo. Tenía mucha hambre, mucho frío y muy mísero aspecto. ¡Pobre niña! Los copos de nieve se posaban en sus largos cabellos rubios, que le caían en preciosos bucles sobre el cuello; pero no pensaba en sus cabellos.»

*La Cerillera
Hans Christian Andersen
(1845)*

1. Convenios 138 y 182 de la Organización Internacional del Trabajo

El Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138), ratificado por la Ley 515 de 1999, establece en el artículo 2 como edad mínima de admisión al trabajo, los quince años, en los siguientes términos:

1. *Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá especificar, en una declaración anexa a su ratificación, la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo en su territorio y en los medios de transporte matriculados en su territorio; a reserva de lo dispuesto en los artículos 4 a 8 del presente Convenio, ninguna persona menor de esa edad deberá ser admitida al empleo o trabajar en ocupación alguna.*

2. *Todo Miembro que haya ratificado el presente Convenio podrá notificar posteriormente al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, mediante otra declaración, que establece una edad mínima más elevada que la que fijó inicialmente.*

3. *La edad mínima fijada en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo no deberá ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar, o en todo caso, a quince años.*

4. *No obstante las disposiciones del párrafo 3 de este artículo, el Miembro cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados podrá, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, si tales organizaciones existen, especificar inicialmente una edad mínima de catorce años.*

5. *Cada Miembro que haya especificado una edad mínima de catorce años con arreglo a las disposiciones del párrafo precedente deberá declarar en las memorias que presente sobre la aplicación de este Convenio, en virtud del artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo:*

(a) *que aún subsisten las razones para tal especificación, o*

(b) *que renuncia al derecho de seguir acogiendo al párrafo 1 anterior a partir de una fecha determinada.*

Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138):

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORML-EXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312283:NO

En el ordenamiento jurídico colombiano, el artículo 35 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y Adolescencia) establece las reglas de habilitación para el trabajo de menores:

EDAD MÍNIMA DE ADMISIÓN AL TRABAJO Y DERECHO A LA PROTECCIÓN LABORAL DE LOS ADOLESCENTES AUTORIZADOS PARA TRABAJAR. *La edad mínima de admisión al trabajo es los quince (15) años. Para trabajar, los adolescentes entre los 15 y 17 años requieren la respectiva autorización expedida por el Inspector de Trabajo o, en su defecto, por el Ente Territorial Local y gozarán de las protecciones laborales consagrados en el régimen laboral colombiano, las normas que lo complementan, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, la Constitución Política y los derechos y garantías consagrados en este código.*

Los adolescentes autorizados para trabajar tienen derecho a la formación y especialización que los habilite para ejercer libremente una ocupación, arte, oficio o profesión y a recibirla durante el ejercicio de su actividad laboral.

PARÁGRAFO. *Excepcionalmente, los niños y niñas menores de 15 años podrán recibir autorización de la Inspección de Trabajo, o en su defecto del Ente Territorial Local, para desempeñar actividades remuneradas de tipo artístico, cultural, recreativo y deportivo. La autorización establecerá el número de horas máximas y prescribirá las condiciones en que esta actividad debe llevarse a cabo. En ningún caso el permiso excederá las catorce (14) horas semanales. (Resaltado y subrayas fuera de texto).*

De la misma forma, el Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182), ratificado por la Ley 704 de 2001, contiene la orientación para la adopción de medidas inme-

diatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia.

El artículo 2 de dicho Convenio establece en su artículo 3 el contenido y alcance conceptual de las peores formas de trabajo infantil:

A los efectos del presente Convenio, la expresión "las peores formas de trabajo infantil" abarca:

(a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;

(b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;

(c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y

(d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

► Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182):

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORML-EXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312327:NO

La **Resolución 1796 de 2018**, de la Organización Internacional del Trabajo, actualizó el listado de las actividades peligrosas, que, por su naturaleza o condiciones de trabajo, son nocivas para la salud e integridad física o psicológica de los menores de 18 años. En este sentido, el artículo 3 lista las actividades peligrosas que no podrán ser realizadas por menores de 18 años:

1. *Actividades que expongan a los menores de 18 años a ruido continuo (más de 8 horas diarias) o intermitente que exceda los setenta y cinco (75) decibeles.*

2. *Actividades que impliquen el uso de herramientas, maquinaria o equipos que los expongan a vibraciones en todo el cuerpo o segmentos, o la asignación de lugares o puestos de trabajo próximos a fuentes generadoras de vibración.*

3. *Actividades que se desarrollen en ambientes térmicos extremos (calor o frío) en ambientes cerrados o abiertos, con fuentes de calor como hornos o calderas o por trabajos en cuartos fríos o similares.*

4. *Actividades asociadas al contacto o manipulación de sustancias radiactivas, pintura industrial, pinturas luminiscentes y sustancias que impliquen exposición a radiación.*

5. *Actividades que impliquen la exposición de los menores de 18 años a radiaciones ionizantes generadas por la proximidad a fuentes emisoras de rayos X, rayos gamma o beta y a radiaciones no ionizantes ultravioleta; exposición a electricidad por cercanía a fuentes generadoras como lámparas de hidrógeno, lámparas de gases, flash, arcos de soldadura, lámparas de tungsteno y halógenas, lámparas incandescentes y estaciones de radiocomunicaciones, entre otras, en concordancia con el Decreto número 2090 de 2003.*

6. *Actividades que se desarrollen con iluminación natural o artificial o ventilación deficiente, de acuerdo con las normas nacionales vigentes.*

7. *Actividades que impliquen presiones barométricas altas o bajas, como las presentes a gran profundidad bajo el agua o en navegación aérea.*

8. *Actividades de manipulación, operación o mantenimiento de herramientas manuales y maquinarias peligrosas de uso industrial, agrícola o minero; que pertenezca a la industria metalmecánica, del papel, de la madera; sierras eléctricas circulares y de banda, guillotinas, máquinas para moler y mezclar, máquinas procesadoras de carne, molinos de carne.*

9. *Actividades que impliquen el contacto directo con animales que generen alto riesgo para la salud y seguridad de los menores de 18 años.*

10. Actividades que impliquen el contacto directo con personas infectadas; enfermos por bacterias o virus o expuestos a riesgos biológicos.
11. Actividades que impliquen el contacto directo con residuos de animales en descomposición (glándulas, vísceras, sangre, pelos, plumas, excrementos, etc.), secreciones tanto de animales como de humanos o cualquier otra sustancia que implique riesgo de infección o riesgos biológicos.
12. Actividades que tengan relación con el sufrimiento humano o animal.
13. Actividades en ambientes donde haya desprendimiento de partículas minerales, de partículas de cereales (arroz, trigo, sorgo, centeno, cebada, soya, entre otros) y de vegetales (caña, algodón, madera), y contacto permanente con algodón, lino, hilo, así como el bagazo seco de los tallos de caña de azúcar.
14. Actividades que impliquen la exposición, manejo, manipulación y uso o contacto con: contaminantes químicos; cancerígenos; genotóxicos; contaminantes inflamables o reactivos; químicos presentes en sustancias sólidas como monóxido de carbono, dióxido de azufre, óxidos de nitrógeno y sus derivados, cloro y sus derivados, amoníaco, cianuro, plomo, mercurio (compuestos orgánicos e inorgánicos); arsénico y sus compuestos tóxicos, asbestos, bencenos y sus homólogos, carbón mineral, fósforo y sus compuestos, hidrocarburos y sus derivados halógenos y otros compuestos del carbono (como el bisulfuro de carbono), metales pesados (cadmio, cromo) y sus compuestos, silicatos (polvo de sílice), alquitrán de hulla y sus derivados, cloruro de vinilo; sustancias cáusticas, ácido oxálico, nítrico, sulfúrico, bromhídrico, nitroglicerina-fosfórico; alcohol metílico; manganeso (permanganato potásico y otros compuestos del manganeso); escape de motores diésel o humos de combustión de sólidos.
15. Actividades relacionadas con el contacto o manipulación de productos fitosanitarios, fertilizantes, herbicidas, insecticidas y fungicidas, disolventes, esterilizantes, desinfectantes, reactivos químicos, fármacos, solventes orgánicos e inorgánicos entre otros.
16. Actividades que se desarrollen en ambientes con atmósferas tóxicas, explosivas o con deficiencia de oxígeno o concentraciones de oxígeno, como consecuencia de la oxidación o gasificación.
17. Actividades en establecimientos o áreas en los que se permita el consumo de tabaco y trabajos que, por su actividad, ya sea en la fabricación o distribución, incentiven o promuevan el hábito del consumo de alcohol en menores de 18 años (clubes, bares, casinos y casas de juego bien sea en el día o en la noche).
18. Actividades de conducción y de mantenimiento de vehículos automotores; utilización de grúas, montacargas o elevadores.
19. Actividades que se desarrollen en lugares con presencia de riesgos locativos tales como superficies defectuosas, escaleras o rampas en mal estado, techos defectuosos o en mal estado, problemas estructurales; trabajos en espacios confinados; puestos cercanos a arrumes elevados sin estibas, cargas o apilamientos apoyadas contra muros; en terrenos que por su conformación o topografía pueden presentar riesgos inminentes de derrumbes o deslizamientos de materiales.
20. Actividades que impliquen alturas superiores a un metro y cincuenta centímetros (1,5 m).
21. Actividades relacionadas con la producción, transporte, procesamiento, almacenamiento, manu manipulación o carga de explosivos, líquidos inflamables o gaseosos.
22. Actividades de operación o contacto con sistemas eléctricos de las máquinas y sistemas de generación de energía eléctrica (conexiones eléctricas, tableros de control, transmisores de energía, entre otros).
23. Actividades de cambios de correas de transmisión, aceite, engrasado y otros trabajos próximos a transmisiones pesadas o de alta velocidad.
24. Actividades que requieran desplazamiento a una altura geográfica igual o que exceda los tres mil doscientos cincuenta (3.250) metros sobre el nivel del mar.

25. Actividades tales como ventas ambulantes, limpieza de parabrisas o aquellas en que se desempeñen como barrenderos, lustrabotas, cuidadores de carros y motos, malabaristas que, por su naturaleza y condición, implican alta peligrosidad y riesgos en la salud física, psicológicos y morales.

26. Actividades o trabajos en los que se deba estar de pie durante toda la jornada; que exijan posturas forzosas, como flexiones de columna, brazos por encima del nivel de los hombros, posición de cuclillas, rotaciones e inclinaciones del tronco, entre otras. Movimientos repetitivos de brazos y piernas, como límite máximo de repetitividad diez (10) ciclos por minuto.

27. Actividades relacionadas con la manipulación de carga, levantar, transportar, halar, empujar objetos pesados de forma manual o con ayudas mecánicas, se establece para adolescentes entre 16 y menos de 18 años de edad, lo siguiente: Levantamiento intermitente (de frecuencia interrumpida): peso máximo de 15 kg para hombres y 8 kg para mujeres; Levantamiento incesante (de frecuencia continua): peso máximo 12 kg para hombres y 6 kg para mujeres. El transporte manual está limitado de la siguiente manera: adolescentes de 16 y menores de 18 años de edad: 20 Kg, adolescentes hombres hasta 16 años: 15 Kg, adolescentes mujeres hasta 16 años: 8 Kg. Para el transporte en carretas sobre carriles: adolescentes entre 16 y menos de 18 años de edad: 500 Kg, adolescentes hombres hasta 16 años: 300 Kg, y adolescentes mujeres hasta 16 años: 200 Kg. Para el transporte en carretillas manuales: adolescentes entre 16 y menos de 18 años de edad: 20 Kg.

28. Actividades que expongan a los menores de 18 años a violencias físicas, psicológicas y sexuales.

29. Actividades asociadas y/o relacionadas con la pesca industrial.

30. Actividades en minas, canteras, trabajo subterráneo y excavaciones. En espacios confi-

nados que no tengan iluminación o ventilación adecuadas, dedicados a la perforación, excavación o extracción de sustancias. Entiéndase como espacio confinado cualquier espacio con aberturas limitadas de entrada y salida y ventilación natural desfavorable, en el que pueden acumularse contaminantes tóxicos o inflamables, o tener una atmósfera deficiente en oxígeno, y que no está concebido para una ocupación continuada por parte de la persona trabajadora.

31. Actividades directas de la construcción o ingeniería civil, tales como el montaje y desmontaje de estructuras con base de elementos prefabricados, las transformaciones estructurales, la renovación, la reparación, el mantenimiento, la preparación de terreno, excavaciones y demoliciones. Y aquellas actividades en que se desempeñen como moldeadores, soldadores, chapistas, caldereros, montadores de estructuras metálicas, herreros, herramentistas.

32. Actividades como conductor, calibrador de ruta, operario, ayudante, monitor de ruta, reboleador o toca llantas en el transporte público urbano e interurbano de pasajeros; el transporte por vía férrea; el transporte marítimo y fluvial; actividades como pregoneros; trabajos portuarios; trabajos que impliquen el tránsito periódico a través de las fronteras nacionales; así como en el transporte privado como conductor o chofer de familia; bicitaxista o mototaxista. Igualmente, actividades que impliquen traslado de dinero y de otros bienes de valor.

33. Actividades como la caza; servicios de defensa; guardaespaldas; guardián carcelario; actividades de vigilancia o supervisión que involucren el manejo o manipulación de armas.

34. Actividades en donde la seguridad de otras personas o bienes sean de responsabilidad del menor de 18 años. Se incluye el cuidado de niños, de enfermos, personas con discapacidad, o actividades en que se desempeñen como niños, entre otros.

35. Actividades que impliquen contacto, manipulación, almacenamiento y transporte de productos, sustancias u objetos de carácter tóxico, desechos, vertidos, desperdicios (comburentes, combustibles, gases, sustancias inflamables, radioactivos, sustancias infecciosas, irritantes y/o corrosivos).

36. Actividades relacionadas con el trabajo doméstico del propio hogar que supere las 15 horas semanales. El trabajo doméstico en hogares de terceros.

Resolución 1796 de 2018:
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion_mtra_1796_2018.htm

2. Objetivo de Desarrollo Sostenible (ODS 8.7)

Como parte del elenco de objetivos de desarrollo sostenible que enmarcan el «llamamiento universal a la acción para poner fin a la pobreza, proteger el planeta y mejorar las vidas y las perspectivas de las personas en todo el mundo», fijado desde 2015 por los Estados miembros de las Naciones Unidas, se incluyó en el **Objetivo 8. Trabajo decente y crecimiento económico**.

Las metas que emanan del objetivo 8 de desarrollo sostenible se incluye: «8.7 Adoptar medidas inmediatas y eficaces para erradicar el trabajo forzoso, poner fin a las formas contemporáneas de esclavitud y la trata de personas y asegurar la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil, incluidos el reclutamiento y la utilización de niños soldados, y, de aquí a 2025, poner fin al trabajo infantil en todas sus formas».

La progresiva reducción de la tasa de trabajo infantil en Colombia (Gráfico 3) encuentra especiales desafíos para sostener la tendencia, luego de las medidas de aislamiento y cierre de escuelas y colegios para el control de la pandemia del COVID-19 (Gráfico 1)

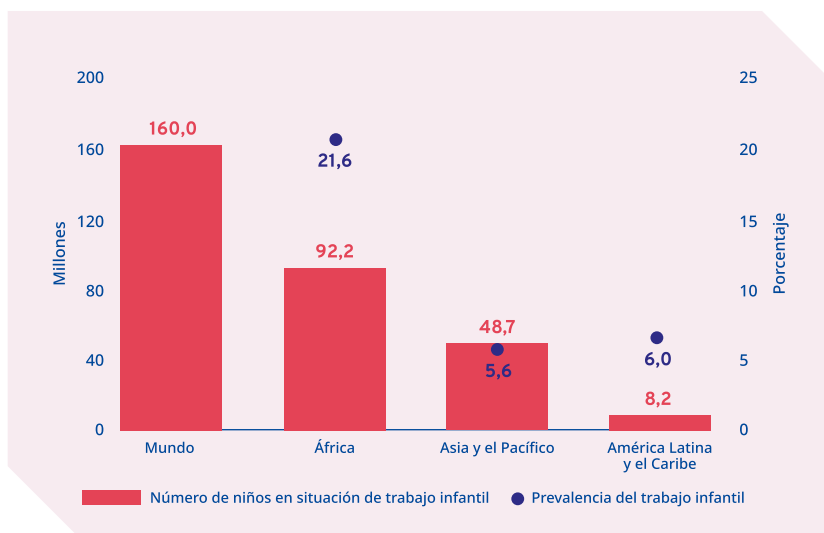
A nivel regional, de cara al año 2025, la distribución de la tasa de trabajo infantil mantiene desafíos para la reducción progresiva, en América Latina y el Caribe (Gráfico 2).

Página Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS):
<https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>

Gráfico 1.
Niños en situación de trabajo infantil

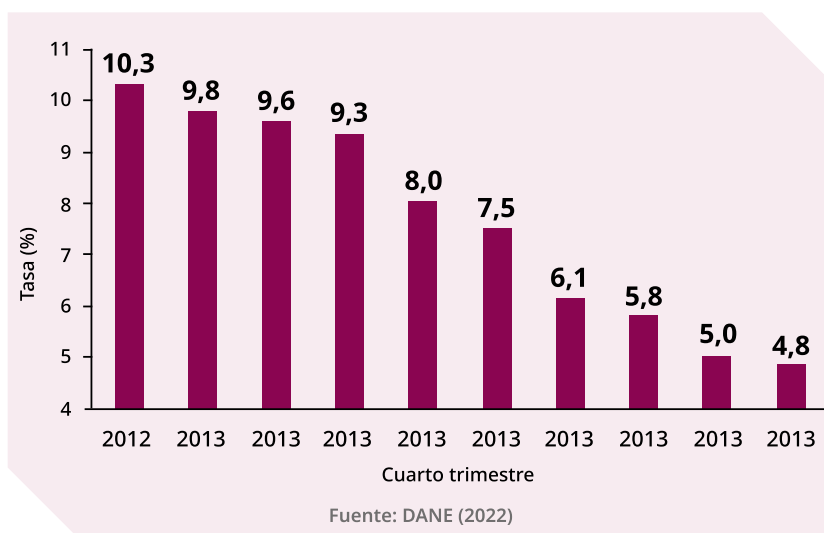


Gráfico 2.
Prevalencia regional del trabajo infantil



Fuente: Organización Internacional del Trabajo - Unicef (2021).

Gráfico 3.
Tasa de trabajo infantil Total nacional Octubre – diciembre (2012 - 2021)



Fuente: DANE (2022)

3. La Declaración de Durban

En el contexto de la **V Conferencia Mundial sobre la Erradicación del Trabajo Infantil**, llevada a cabo en mayo de 2022, en Durban (Suráfrica), se acogió un lineamiento para intensificar las acciones de eliminación del trabajo infantil, al manifestar una *«gran preocupación las consecuencias de la pandemia de COVID-19, de los conflictos armados y de las crisis humanitarias y ambientales, que amenazan con revertir años de progreso en la lucha contra el trabajo infantil»*.

El **Llamamiento a la Acción de Durban** incluye compromisos en seis esferas diferentes:

1. *Acelerar los progresos de múltiples partes interesadas a fin de prevenir y eliminar el trabajo infantil, dando prioridad a las peores formas de trabajo infantil, mediante esfuerzos para hacer realidad el trabajo decente para los adultos y los jóvenes que alcanzan la edad mínima de admisión al empleo.*
2. *Poner fin al trabajo infantil en la agricultura.*
3. *Fortalecer la prevención y la eliminación del trabajo infantil, incluidas sus peores formas, el trabajo forzoso, la esclavitud moderna y la trata de personas, y la protección de los sobrevivientes de estos flagelos mediante respuestas políticas y programáticas basadas en datos y en información proporcionada por los sobrevivientes.*

4. *Hacer realidad el derecho del niño a la educación y garantizar el acceso universal a una educación y formación gratuitas, obligatorias, de calidad, equitativas e inclusivas.*

5. *Lograr el acceso universal a la protección social.*

6. *Mejorar la financiación y la cooperación internacional para eliminar el trabajo infantil y el trabajo forzoso.*

En específico, respecto de la eliminación del trabajo infantil mediante respuestas políticas y programáticas basadas en datos se alienta a:

reforzar la aplicación efectiva de las leyes, reglamentos y políticas nacionales sobre el trabajo infantil y el trabajo forzoso mediante el fortalecimiento de la capacidad de los órganos encargados de hacer cumplir la ley, la inspección del trabajo, los servicios de extensión agrícola, los servicios de protección y educación de la infancia y otras autoridades competentes para garantizar las labores de investigación, prevención y reparación del daño causado a las víctimas respecto del trabajo infantil y el trabajo forzoso, la esclavitud moderna y la trata de personas.

► **Llamamiento a la Acción de Durban para la Eliminación del Trabajo Infantil:**

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/genericdocument/wcms_846024.pdf

4. Trabajo infantil y derecho de asociación sindical

Respecto de la posibilidad que tienen los menores de edad de afiliarse a organizaciones sindicales, Inicialmente el artículo 383 del Código Sustantivo del Trabajo estableció que pueden ser *«miembros de un sindicato todos los trabajadores mayores de catorce (14) años»*. Lo cual al armonizarse con el artículo 35 de la Ley 1098 de 2006 permitiría suponer que el citado límite se extendió a la edad de 15 años.

No obstante, respecto de tal limitación la Corte Constitucional al realizar control abstracto de

constitucional se pronunció mediante sentencia CC-C-1188-2005, mediante la cual declaró la exequibilidad condicionada del artículo 383 del Código Sustantivo del Trabajo en el entendido que *«rige también para aquellos trabajadores mayores de 12 años y menores de 14 años, siempre y cuando trabajen de manera excepcional en condiciones especiales de protección»*. Lo anterior, teniendo en cuenta que dicha Corporación también ha establecido que los mayores de 12 años podrán trabajar, siempre y cuando se cumpla en forma estricta y rigurosa las edades mínimas y

los requisitos contenidos en el Convenio No. 138 de la OIT (CC - C-325-2000), así como que no pueden hacerlo en las actividades a que se refiere el Convenio 183 de la OIT (CC- C-535-2002).

En tal perspectiva, la Corte Constitucional, respecto del Derecho de Asociación Sindical de los trabajadores menores de edad, mediante providencia CC C-1188-2005 indicó:

8.1. Se ha visto de manera reiterada que las normas internacionales y las nacionales respecto al derecho de libertad de asociación y su consecuente el derecho de sindicalización coinciden en asegurar que se trata de un derecho para “todos”, sin restricción alguna, salvo la excepción ya anotada. Ahora bien, es preciso señalar que por su carácter de derecho vinculado al trabajo afecta por su puesto a los trabajadores. En este sentido, nuestra legislación estipula en el artículo 5° del Código Sustantivo del Trabajo: “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”, Seguido debe analizarse entonces, ¿a qué tipo de organización pueden pertenecer aquellos trabajadores menores de 14 años y mayores de 12 años, a quienes excepcionalmente puede otorgarse el permiso para trabajar?

Se trata entonces, por una parte, de un derecho individual al expresar la intención de pertenecer a un sindicato y por otra, de un derecho colectivo (en tanto van a ser representados para la defensa de sus intereses, esto es, se trata de derechos que necesitan ser defendidos en colectivo, (salarios, despidos, prohibición de trabajos forzosos etc.). La respuesta se dirige entonces a decir que pueden pertenecer a una organización que defiende sus derechos y los representa. A pesar de que según lo ha dicho la OIT, la UNICEF y las ONU los sindicatos así como otras organizaciones deben efectuar las acciones necesarias para la defensa de los niños trabajadores y para asegurar que se elimine el trabajo infantil, esta situación no implica que se deje de defender los derechos de quienes lo necesitan.

Por tanto, esta Corporación no comparte el pronunciamiento del Ministerio de la Protección

Social, intervención en la que se asegura que si al menor de 14 años, no se le permite la prestación de actividades normales, entendidas estas como las que ordinariamente son realizadas por un trabajador mayor de 14 años y además se condiciona esta permisión al requisito de ejercer trabajos ligeros; es inocuo pretender que la edad mínima para ser miembro de un sindicato se fije con criterios de una excepción, y de la cual no se predica igualdad con los trabajadores de 14 años.

Frente a este argumento cabe decir que la defensa suprema de los derechos de los niños establecida en el artículo 44 de la Constitución, implica que el Estado deba efectuar las medidas necesarias (regulación normativa) para permitir el ejercicio de las garantías constitucionales, que en este caso se encuentra establecida en el artículo 39 constitucional. No existe justificación racional y razonable que pueda servir de apoyo para discriminar en su derecho de libertad sindical a un menor, así éste realice actividades de trabajos ligeros, en tanto éstas también son labores, que además realiza una persona que se encuentra en una situación de indefensión, como lo es la situación de un menor. En estas condiciones, no obsta otorgarles una garantía más, cual es, su afiliación a una organización sindical. Aún más cuando la Convención Sobre los Derechos del Niño en el artículo 13 establece: “1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño. 2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias: a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas”.

Por su parte, el Artículo 14 dispone que los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. 2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades. Por su parte

el artículo 15 establece que los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas. Agrega además que no se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distinto de los establecidos de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás.

Precisamente, en la Sentencia T-526/99, esta Corporación, se pronunció respecto al ejercicio del derecho a la libre asociación sindical. "Ha dicho ésta Corporación en diversos fallos de tutela y de constitucionalidad[54] que el derecho a la libre asociación y sindicalización constituye, en el Estado social de derecho, una garantía para la efectiva realización de valores fundamentales de la sociedad, tales como el trabajo, la justicia social, la paz, la libertad y la convivencia".

8.2. ¿Quiénes entonces, pueden sindicalizarse? En tanto el derecho a sindicalizarse es un derecho humano definido como titular la persona y no la capacidad de obrar o por ejemplo la ciudadanía, esto implica que se trata de un derecho exigible en cuanto derecho de libertad. Así, que cualquier menor de edad tiene derecho a sindicalizarse si es trabajador, entendiéndose ser trabajador en términos fácticos y no en términos de legalidad, más aún cuando las normas internacionales han establecido el derecho a la libertad de expresión. Otro asunto diferente es la regulación y restricción del ingreso de los menores de edad para trabajar. La regla general es prohibir el trabajo de menores de edad y la excepción es permitirlo bajo determinadas condiciones (autorización de los padres, el trabajo no debe ser peligroso o poner en peligro su integridad física, e impedir por ejemplo que se trastorne el proceso educativo).

8.3. En general el derecho social alcanza la perspectiva de su fundamentación cuando logra garantizarse en tanto es un derecho que nace con una necesidad. Así, una norma que consagre un derecho social o de cualquier otra entidad, tiene validez en cuanto la norma prevé una manera de hacerlo efectivo, en tanto garantía de la necesidad, esto es, está claro que se trata

de un derecho social, que se logra satisfacer no a nivel individual sino colectivo. No se trata de necesidades únicamente de sentido económico, sino el alcanzar un fin del ser humano dentro de la sociedad. Estas necesidades entonces deben ser reconocidas y valoradas por las instituciones estatales. Cabe anotar, que no se trata de la satisfacción de cualquier tipo de necesidad sino aquellas que guardan un sentido con la satisfacción de los derechos y libertades para conseguir un fin determinado. Se debe valorar entonces, cuando estas necesidades han sido catalogadas como tales y han incursionado en la normatividad para ser por tanto, exigibles. No hay problema entonces en catalogar estas necesidades como aquellas relacionadas con la participación, la garantía y protección del derecho de un trabajador, en tanto no se trata de una situación arbitraria e irreconocible ante el legislador, y en tanto además el derecho a la sindicación se encuentra previsto a nivel constitucional y regulado también por los Convenios Internacionales del derecho al trabajo, derecho que se desarrolla en un estricto ambiente socio-cultural generado tanto por circunstancias históricas o por el momento económico por el que atraviesa un Estado social y democrático. Es en este sentido en el que la OIT ha querido otorgar algunas excepciones al trabajo infantil.

(...) No existe entonces, justificación alguna para que no se trate de manera igual a los menores trabajadores de 14 años, cuando éstos se encuentran en las mismas circunstancias que los mayores de 14. Se trata de una garantía y de una defensa al menor trabajador hasta tanto no cesen las circunstancias para que se pueda producir la erradicación completa del trabajo infantil. Si bien, se trata de una situación extrema a la que se enfrentan miles de niños y niñas trabajadores, esta circunstancia no puede ser más grave, al negarse al niño el derecho de asociación en conexidad con el derecho de libertad de sindicalización.

Por tanto, la Corte declarará la constitucionalidad de la norma, en el entendido que esta disposición rige también para los trabajadores mayores de 12 años y menores de 14, siempre y cuando trabajen de manera excepcional en condiciones especiales de protección. No existe entonces un criterio razonable que permita

efectuar una clasificación normativa, en la que se discrimine a un grupo de trabajadores, aún más si se trata de niños quienes tienen garantizados sus derechos de manera primordial (artículo 44 constitucional). La norma entonces busca un fin que se traduce en la defensa de los intereses de los trabajadores a condición de que éstos se afilien a un sindicato. No podría entonces negarse este derecho a pesar de que se trate de una situación temporal y excepcional. Así, para que exista violación del principio de igualdad es preciso que el tratamiento des-

igual este desprovisto de una justificación objetiva y razonable. El requerimiento esencial del derecho social según se ha visto es la necesidad para participar en la protección de sus derechos que no sería otros que aquellos que solo se pueden garantizar en colectividad. Un control sobre el legislativo por violación del principio de igualdad sólo procede: a) cuando se está frente a un tratamiento desigual, sin ninguna razón que lo permita; b) cuando se está en presencia de un tratamiento igual, habiendo una razón que lo obstaculice.

6

La relación de trabajo

«La primera profesión de Calibán, la que entonces había dado sentido a su vida, fue la de actor; llevaba esa profesión inscrita negro sobre blanco en sus papeles y es gracias a su calidad de actor sin contrato por lo que desde hace tiempo percibe el subsidio de paro».

*La Fiesta de la Insignificancia
Milán Kundera
(2021)*

1. Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo

La Recomendación sobre la relación de trabajo, 2006 (núm. 198) de la Organización Internacional del Trabajo es un instrumento orientado al correcto encuadramiento de la relación de trabajo, que sigue como puente metodológico el principio de primacía de la realidad, demanda indicadores o elementos para la identificación de la presencia de la relación de trabajo más allá de los acuerdos formales de las partes, con pleno reconocimiento del carácter tuitivo del derecho laboral.

En este sentido, el artículo 13 de dicha Recomendación, lista un catálogo de indicadores para la definición de la relación de trabajo así:

13. Los Miembros deberían considerar la posibilidad de definir en su legislación, o por otros medios, indicios específicos que permitan determinar la existencia de una relación de trabajo. Entre esos indicios podrían figurar los siguientes:

(a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador; que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y

(b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador.

► Recomendación sobre la relación de trabajo, 2006 (núm. 198): https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument

Lo anterior es concordante con el ordenamiento jurídico colombiano, dado que la identificación de la relación de trabajo, también se apoya en la prevalencia del principio de primacía de la realidad sobre las formas (artículo 53 Constitución Política) y en los artículos 23 y 24 de Código Sustantivo del Trabajo.

ARTÍCULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

ARTÍCULO 24. PRESUNCION.

Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

La jurisprudencia ordinaria laboral en Colombia ha reconocido y aplicado esta Recomendación, en claro cumplimiento de los referidos mandatos normativos. Así, en la sentencia SL1439-2021, rad. 72624, de 14 de abril de 2021, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideró:

Los «indicios» de determinación de la relación de trabajo subordinada. Una mención especial al criterio de la integración en la organización de la empresa (Recomendación n.º 198 de la OIT)

En aras de determinar la existencia de una relación de trabajo subordinada, es bien conocida la técnica del haz de indicios, es decir, criterios que reflejan los rasgos más comunes de un vínculo laboral dependiente. Se trata de recabar, analizar y sopesar datos fácticos relevantes que denoten el ejercicio de facultades empresariales de organización, dirección y control de las condiciones de trabajo. El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo enuncia algunos de estos indicios, tales como el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo y la imposición de reglamentos. No obstante, esta mención normativa tiene el carácter enunciativo y no taxativo, de modo que pueden existir otros indicios o elementos objetivos que permitan deducir una relación de trabajo subordinada.

Si, como atrás se afirmó, el poder de dirección y control que desemboca en subordinación es la razón de ser del contrato laboral, este poder puede manifestarse de diversas formas, según los usos, técnicas o tecnologías que el empresario utilice para alcanzar sus fines lucrativos e, incluso, según las épocas en que se ejerza esta facultad.

La Sala Laboral ha identificado algunos indicios relacionados en la Recomendación n.º 198 de la OIT que, sin olvidar su carácter relativo o circunstancial, no exhaustivo y dinámico, pueden ser útiles para descifrar una relación de trabajo subordinada. De esta forma, ha considerado como tales la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro

de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020). (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Sentencia SL- 1439 de 2021:

<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/05/SL1439-2021.pdf>

Asimismo, en la sentencia de igual Corporación, SL4479-2020 rad. 81104, de 4 de noviembre de 2020, se apoyó adicionalmente en el indicio «integración del trabajador en la organización de la empresa», que también refiere la Recomendación 198 y destacó que era «doctrina autorizada». Así lo expuso esta decisión:

Los demandantes laboraban en el marco de la organización empresarial de Codensa S.A. y no de la empresa contratista. **Al respecto, a modo de doctrina autorizada, conviene recordar que de acuerdo con la Recomendación n.º 198 de la OIT, uno de los indicadores de la relación de trabajo es la «integración del trabajador en la organización de la empresa», criterio que en tratándose de empresas en red o grupos empresariales es bastante útil para definir quién es el verdadero empleador,** y que, en este caso, se refleja en el hecho de que los accionantes estaban asignados a las sedes de XXXX, conducían sus vehículos, transportaban a sus funcionarios y sus materiales, y seguían las rutas prediseñadas por esta sociedad. Es decir, hacían parte de la estructura organizativa o productiva de XXX y no propiamente de la YYYYY.

El trabajo era efectuado únicamente en beneficio de la empresa prestadora de servicios públicos domiciliarios, y no de otros clientes de YYYYY, criterio que también ha sido incluido en la Recomendación n.º 198 de la OIT como indicativo de una relación de trabajo. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Sentencia SL- 4479 de 2020:

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bfeb2021/SL4479-2020.pdf>

2. Sentencia C-614 de 2009

Esta sentencia analizó el **artículo 1 del Decreto 3074 de 1968**, en los términos en que modificó el **último inciso del artículo 2.º del Decreto Ley 2400 de 1968**, y lo declaró exequible al considerar que no es válido vincular a servidores públicos a través de contratos de prestación de servicios, tal y como de forma expresa lo señala esa norma. Ello porque las funciones permanentes deben ser provistas mediante el empleo público, que por regla general es de carrera conforme al artículo 125 de la Constitución Nacional.

Asimismo, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, conmi-

nó «a la Contraloría General de la República, a la Procuraduría General de la Nación y al Ministerio de la Protección Social a que adelanten estudios completos e integrales de la actual situación de la contratación pública de prestación de servicios, en aras de impedir la aplicación abusiva de figuras constitucionalmente válidas».

► Sentencia C-614 de 2009:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/C-614-09.htm#:~:text=El%20contrato%20laboral%20est%C3%A1%20definido,la%20segunda%20y%20mediante%20remuneraci%C3%B3n.>

3. Relaciones triangulares

El tradicional vínculo bilateral del contrato de trabajo se ha redefinido en estructuras de vinculación en la que intervienen contratistas independientes, empresas de servicios temporales, cooperativas de trabajo asociado e incluso organizaciones sindicales.

La creciente y cambiante demanda de servicios en una economía globalizada ha generado que las empresas se centren en la actividad principal de su negocio y externalicen en terceros actividades que, si bien normalmente podrían ejecutar directamente, desconcentrarlas les permite ser más competitivos y productivos.

La sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, SL4479-2020 reconoció este fenómeno de tercerización laboral y lo definió, desde un punto de vista amplio, como «un modo de organización de la producción en virtud del cual se hace un encargo a terceros de determinadas partes u operaciones del proceso productivo. Supone el resultado de un procedimiento en el que actividades que, en principio, se prestan (o normalmente son o pueden ser ejecutadas) bajo una organización empresarial única o unificada, terminan siendo efectuadas por unidades económicas real o ficticiamente ajenas a la empresa».

Sin embargo, de forma paulatina la jurisprudencia no solo ha evidenciado cómo la externalización de servicios viene edificando cierta hegemonía en las relaciones laborales en contra del modelo fordista hegemónico en el siglo XX, sino

también cómo el uso indebido de las figuras de tercerización laboral desencadena relaciones de trabajo precarias que sufren los trabajadores involucrados en estas relaciones triangulares, sin reconocimiento de prestaciones sociales e incluso sin ninguna protección social, panorama que en Colombia ha sido dominante desde la primera década del siglo XXI.

A raíz de lo anterior, surgieron varias regulaciones legales y reglamentarias que pretendieron dar protección social a los trabajadores, especialmente garantizarles su vinculación al sistema de seguridad social y de protección social, las cuales no funcionaron para evitar el abuso de dichas figuras jurídicas y válidas de tercerización laboral.

En este contexto social, el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 estableció que el personal requerido por las instituciones públicas o empresas privadas para el desarrollo de actividades misionales permanentes, no debe ser vinculado por cooperativas de trabajo asociado que realicen intermediación ilegal o bajo ninguna otra modalidad de vinculación fraudulenta que afecte los derechos de los trabajadores, en las cuales podrían incorporarse las demás figuras de tercerización laboral:

CONTRATACIÓN DE PERSONAL A TRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las

actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Sin perjuicio de los derechos mínimos irrenunciables previstos en el artículo tercero de la Ley 1233 de 2008, las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado, cuando en casos excepcionales previstos por la ley tengan trabajadores, retribuirán a estos y a los trabajadores asociados por las labores realizadas, de conformidad con lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo.

El Ministerio de la Protección Social a través de las Direcciones Territoriales, impondrá multas hasta de cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a las instituciones públicas y/o empresas privadas que no cumplan con las disposiciones descritas. Serán objeto de disolución y liquidación las Precooperativas y Cooperativas que incurran en falta al incumplir lo establecido en la presente ley. El Servidor Público que contrate con Cooperativas de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral para el desarrollo de actividades misionales permanentes incurrirá en falta grave.

Ley 1429 de 2010:

https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1429_2010.htm#:~:text=OBJETO.,disminuyan%20los%20costos%20de%20formalizarse.

► 3.1. Contratistas independientes

El artículo 34 del C.S.T., modificado por el artículo 3 del Decreto 2351 de 1965, establece la regla de admisibilidad jurídica y extensión de responsabilidad laboral a través de la solidaridad en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones en cabeza del beneficiario de la obra o servicio subcontratado, lo que constituye una forma de proteger al trabajador en el desconocimiento de sus derechos laborales en que pueda incurrirse; sin embargo, la norma lo limita a las actividades principales o conexas con el objeto social de la empresa beneficiaria, pues contempla:

1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, **será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.**

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Asimismo, la jurisprudencia laboral ha precisado la adscripción a la categoría de simple intermediario (artículo 35 del CST) a los contratistas que no cuentan con autonomía técnica y directiva, y simplemente fungen como el contratante de servicios en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador en actividades inherentes o conexas del mismo. Si esta función de simple intermediación se ejecuta sin declarar esa calidad, los contratistas deben responder solidariamente por las obligaciones a cargo del verdadero empleador. En la sentencia SL4479-2020, rad. 81104 de 4 de noviembre de 2020, la Sala de Casación Laboral indicó:

La tercerización laboral a través de la figura del contratista independiente (art. 34 CST): presu- puestos y desviaciones.

En Colombia la tercerización laboral en la modalidad de colaboración entre empresas tiene fundamento normativo, principalmente, en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra

la figura del contratista independiente. De acuerdo con este precepto «son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva» (subraya propia). Como se puede observar, para que sea válido el recurso a la contratación externa, a través de un contratista independiente, la norma exige que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos. Por ello, la jurisprudencia del trabajo ha dicho que el contratista debe tener «estructura propia y un aparato productivo especializado» (CSJ SL467-2019), es decir, tratarse de un verdadero empresario, con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, y con empleados bajo su subordinación.

Si la empresa prestadora no actúa como un genuino empresario en la ejecución del contrato comercial base, bien sea porque carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación, no se estará ante un contratista independiente (art. 34 CST) sino frente a un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal; o dicho de otro modo, se interpone para vincular formalmente a los trabajadores y ponerlos a disposición de la empresa comitente. Estos casos de fraude a la ley, conocidos en la doctrina como «hombre de paja» o falso contratista, se gobiernan por el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, en virtud del cual la empresa principal debe ser catalogada como verdadero empleador y la empresa interpuesta como un simple intermediario que, al no manifestar su calidad, debe responder de manera solidaria. Por tanto, si bien la tercerización laboral es legítima, lo que no es legal es que a través de dicha figura las empresas se desprendan de sus plantillas para entregarlas a terceros que carecen de suficiente autonomía empresarial, bien sea que adopten la forma de cooperativas de trabajo aso-

ciado, sociedades comerciales, sindicatos (contrato sindical), empresas unipersonales, asociaciones u otro tipo de estructuras jurídicas. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Sentencia SL- 4479 de 2020:

<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bfeb2021/SL4479-2020.pdf>

▶ 3.2. Las empresas de servicios temporales

El artículo 71 de la Ley 50 de 1990 establece la habilitación legal para el suministro de personal en supuestas necesidades temporales productivas, en cabeza de las empresas de servicios temporales: «Es empresa de servicios temporales aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador».

Asimismo, el artículo 6.º del Decreto 4369 de 2006, compilado por el artículo 2.2.6.5.6., establece los casos en los cuales las empresas usuarias pueden contratar servicios con las Empresas de Servicios Temporales:

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del Código Sustantivo del Trabajo.
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

PARÁGRAFO. Si cumplido el plazo de seis (6) meses más la prórroga a que se refiere el presente artículo, la causa originaria del servicio específico objeto del contrato subsiste en la empresa usuaria, esta no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales, para la prestación de dicho servicio.

Ley 50 de 1990:

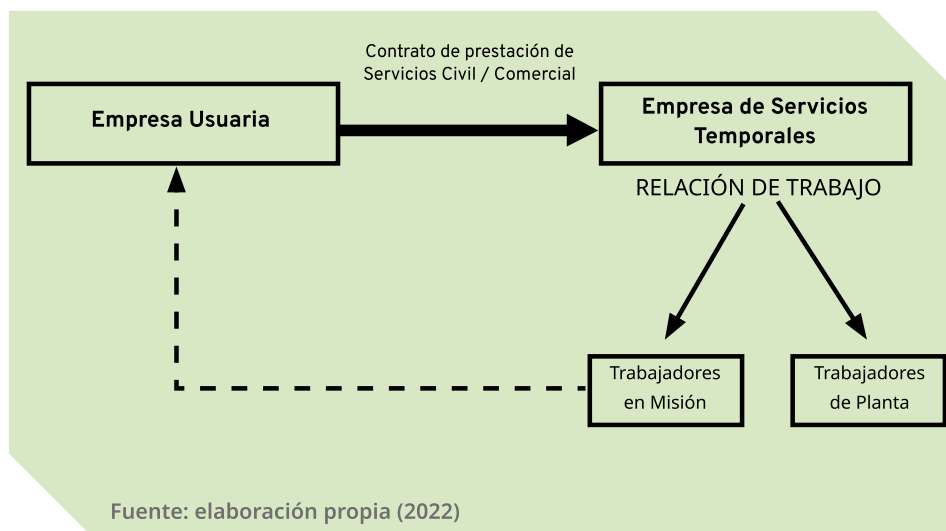
https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=281

La empresa de servicios temporales ostenta la calidad de empleador de dos tipos de trabajadores:

- a) **Trabajadores de planta:** se trata de aquellos que desarrollan su actividad en las dependencias propias de la EST.

b) **Trabajadores en Misión:** aquellos que la EST envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicios contratados por éstos. Estos trabajadores tienen derecho a un salario ordinario equivalente al de los trabajadores de la empresa usuaria que desempeñen la misma actividad. Igualmente tendrán derecho a acceder a los beneficios que el usuario tenga establecidos en materia de transporte, alimentación y recreación (Gráfico 4.)

Gráfico 4.
Esquema de funcionamiento de las empresas de servicios temporales



La jurisprudencia laboral ha precisado que cuando las empresas usuarias vinculen personal en misión por fuera de los supuestos habilitantes referidos, deben reputarse como verdaderas empleadoras y las EST como simples intermediarias, conforme al artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo. Así se expuso en la sentencia SL3520-2018, rad. 69399, 15 de agosto de 2018¹⁴:

(...) conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, es posible en determinadas circunstancias considerar a la empresa usuaria como verdadera empleadora y la EST como simple intermediaria, responsable solidaria de las obligaciones laborales contraídas por la primera. Ello, ocurriría cuando la empresa de servicios temporales no está autorizada para prestar

ese servicio o cuando en desarrollo del mismo infringe las normas que regulan el servicio temporal, como sería el caso en que la contratación para la atención de incrementos en la producción o la prestación de servicios exceda el término de 1 año.

Esta sentencia también precisó que las EST no son en estricto sentido un instrumento de descentralización productiva, pues en principio no pueden cubrir necesidades permanentes de la empresa usuaria:

(...) la doctrina más extendida ha estipulado que «si bien [las empresas de servicios temporales] se ubican dentro de los mecanismos de flexibilidad organizativa, no pueden conside-

14 Se puede consultar en el siguiente link: <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/boct2018/Ficha%20SL3520-2018.pdf>

rarse estrictamente como una manifestación de la descentralización porque en principio no pueden cubrir necesidades permanentes de la empresa, no pueden sustituir personal permanente. La empresa usuaria o cliente no descentraliza actividades, sino que, al contrario, contrata con una empresa de trabajo temporal el suministro de personal temporal para actividades excepcionales o para un incremento excepcional de su actividad ordinaria.

Así mismo, la providencia indicó que solo puede acudir a las EST cuando se trate de labores estrictamente temporales, transitorias o excepcionales, sean o no del giro ordinario de la empresa:

[...] las EST tienen a su cargo la prestación de servicios transitorios en la empresa cliente, en actividades propias o ajenas al giro habitual de la misma por tiempo limitado. Suele pensarse que las usuarias pueden contratar con las EST cualquier actividad permanente siempre que no exceda el lapso de 1 año; sin embargo, esta visión es equivocada dado que solo puede acudir a esta figura de intermediación laboral para el desarrollo de labores netamente temporales, sean o no del giro ordinario de la empresa, determinadas por circunstancias excepcionales tales como trabajos ocasionales, reemplazos de personal ausente o incrementos en la producción o en los servicios.

Sentencia SL3520-2018

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/boct2018/Ficha%20SL3520-2018.pdf>

Lo anterior se complementó en la decisión CSJ SL4330-2020, rad. 83692, 21 de octubre de 2020, que señaló que el fraude al contrato laboral no ocurre estrictamente a partir del tiempo contratado por la empresa beneficiaria del servicio, sino cuando esta contrata un servicio que en sí mismo no es temporal ni excepcional, sino permanente. Así mismo, dejó en claro que si supera el término de 6 meses para incrementos en la producción, prorrogable hasta por 6 meses más, debe reputarse que la necesidad es permanente. Así lo expuso:

No sobra agregar que el juzgador válidamente podía catalogar el servicio como permanente por las dos vías en que lo hizo:

(1) *Cuando el servicio, en sí mismo, no es excepcional y temporal, sino que lo requiere la empresa de manera continua. En este caso, simplemente no puede acudir al servicio temporal, así sea por un lapso inferior a los 6 meses prorrogables por otros 6. De allí que no sea plausible contratarlo de manera defraudatoria mediante rotaciones de personal en misión inferiores a 12 meses o con distintas EST, pues, se repite, la necesidad empresarial en sí misma no es transitoria.*

(2) *Cuando a pesar de que obedece a una situación extraordinaria (p.e. incremento en los servicios), satisfacerlo demanda un tiempo superior a 1 año, en cuyo caso, para el legislador, la necesidad equivale a su permanencia. Es decir, después del periodo máximo previsto en la ley se considera que la necesidad empresarial, debido a su duración, deja de ser ocasional y pasa a considerarse permanente.*

Sentencia CSJ SL4330-2020

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bfeb2021/Ficha%20SL4330-2020.pdf>

▶ 3.3. Cooperativas de trabajo asociado - CTA

Desde la sentencia de la Sala de Casación Laboral SL, 06 dic. 2006, rad. 25713 y hasta hoy -puede verse, entre muchas otras, la SL3436-2021-, la Corte ha evidenciado que algunos empleadores acudieron a esta forma de tercerización laboral para evadir el reconocimiento y pago de los derechos legítimamente causados por los trabajadores. Así, la jurisprudencia ha indicado que si bien las cooperativas de trabajo asociado constituyen un mecanismo válido para contratar servicios de forma independiente y autogestionaria, no debe ser utilizado para cometer fraude a la ley laboral, lo que ocurre cuando se vincula a verdaderos trabajadores subordinados. De esta forma lo expuso esa Corporación:

Debe la Corte precisar que la contratación con cooperativas de trabajo asociado para la producción de bienes, ejecución de obras o prestación de servicios se halla permitida y reglamentada por la ley, pues constituye una importante fuente de trabajo a través de la

organización autogestionaria de personas que deciden asociarse para trabajar de manera solidaria bajo sus propias reglas. Pero es claro que la celebración de contratos con esas entidades no puede ser utilizada de manera fraudulenta para disfrazar u ocultar la existencia de verdaderas relaciones de trabajo, con el fin de evadir el reconocimiento y pago de derechos laborales legítimamente causados en cabeza de quienes, pese a que en apariencia fungieron como cooperados, en realidad han ostentado la calidad de trabajadores subordinados al servicio de una persona natural o jurídica.

SL, 6 dic. 2006, rad. 25713

► 3.4. Contratos de prestación de servicios

Otra forma de tercerización laboral es a través de los contratos de prestación de servicios que suscriben empresas privadas o instituciones públicas con personas naturales. En la sentencia SL, 2 ago. 2004, rad. 22259, la Corte Suprema de Justicia también puso énfasis en el principio de la primacía de la realidad sobre las formas y señaló que aún con la suscripción formal de estos contratos civiles o estatales, se le debe dar prelación a las circunstancias que rodearon la relación laboral:

En efecto, del análisis objetivo y ponderado de los elementos probatorios referidos en sede de casación, surge la aplicación para este asunto en concreto del principio protector de la primacía de la realidad, que en materia laboral ha tenido cabida antes y después de la Constitución Política de 1991, por cuanto su reconocimiento viene de tiempo atrás por la jurisprudencia y la doctrina nacional y ahora expresamente consagrado en el artículo 53 de la Carta Mayor, consistente en darle prelación a las circunstancias que rodearon la relación jurídica, más que a la forma que resulte del documento contractual o cualquier otro que hayan suscrito o expedido las partes, que conlleva necesariamente a que son aquellas particularidades que se extraen de la realidad las que se deben tener en cuenta y no otras [...].

Dentro de este contexto ha de considerarse que por el hecho de que las partes hayan firmado un contrato bajo la apariencia de uno de prestación de servicios profesionales independientes [...] no le da a la relación la conno-

tación de una de naturaleza civil o comercial, máxime cuando lo pactado en él constituye e impone obligaciones que no concuerdan con esta clase de contratación y sí con una realidad que confirma el vínculo contractual de carácter laboral.

SL, 2 ago. 2004, rad. 22259

Este criterio ha sido reiterado múltiples veces, entre otras en sentencia SL1439-2021, en la que a su vez se integró al análisis a la Recomendación 198 de la OIT:

[...] el trabajo de la demandante era dirigido y controlado por la OEI, lo cual se corrobora con un cúmulo de indicios que, al ser valorados y sopesados, arrojan la existencia de una relación de trabajo dependiente: (i) La demandante recibía órdenes e instrucciones de sus superiores [...]. (ii) La demandante desarrolló su trabajo en un horario [...]. (iii) Laboraba en las instalaciones de la OEI [...]. (iv) Utilizaba su infraestructura física (computadores, escritorio y archivos) y tecnológica (utilizaba el correo electrónico de la organización) [...]. (v) El único beneficiario de su trabajo era la OEI. (vi) Percibía una remuneración periódica en pagos mensuales, como de ello dan cuenta los contratos de prestación de servicios y sus adendas. (vii) La OEI disponía de su fuerza de trabajo asignando y retirando libremente a la actora de los proyectos para los que fue contratada, según las necesidades del organismo [...]. (viii) La demandante era parte de la organización de la OEI [...].

En otras palabras, la demandante hacía parte de todo un engranaje jerárquico y humano diseñado por la OEI para el logro de sus fines misionales (programas y proyectos en educación, ciencia y cultura), en el cual le asignaban tareas y responsabilidades en el marco de los convenios suscritos con diversas entidades públicas, privadas e internacionales.

► 3.5. Contratos sindicales

Definido en el artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo como «el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios {empleadores} o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados», la sen-

tencia SL3086-2021 evidenció que no podía ser utilizado como sucedáneo de las cooperativas de trabajo asociado, y especialmente en el sector salud, que por el importante servicio que le presta a la sociedad debe ser provisto con contrataciones en condiciones dignas y justas:

(...) por su naturaleza, según lo dispuesto en el artículo 483 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato sindical constituye una especie de vínculo sui generis, diferente del contrato de trabajo subordinado, pues supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado, en el que los trabajadores, situados en un plano de igualdad, ponen al servicio de un empleador su capacidad de trabajo, para la realización de ciertas obras o la prestación de ciertos servicios, a través de la representación de su organización sindical, que responde tanto por las obligaciones ante la empresa como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados.

(...) los contratos sindicales no pueden convertirse en meros artilugios jurídicos, a partir de los cuales se da un verdadero proceso de suministro de personal para las actividades naturales, permanentes y misionales de la empresa, que convierte a las organizaciones sindicales en simples intermediarias y que desformaliza y precariza el empleo.

(...) el contrato sindical fue concebido como una fórmula contractual especial y restringida, para atender necesidades particulares y contingentes de la empresa, que, antes que solucionarse en el mercado de prestadores de servicio, se pudiera atender con los propios trabajadores y sus organizaciones sindicales, bajo reglas de autonomía y cooperación sindical.

(...) la Corte no puede dejar de expresar su preocupación porque las instituciones prestadoras del servicio de salud persistan, de manera terca y totalmente contraria a la buena fe, en el uso de fórmulas fraudulentas de contratación de sus trabajadores, personal médico y asistencial, que precarizan el empleo, a pesar de los continuos y reiterados llamados de las autoridades

judiciales y administrativas a formalizar los puestos de trabajo y asumir las responsabilidades propias del trabajo del que se benefician.

Un verdadero homenaje a los trabajadores de la salud, en tiempos en los que se ha realizado su trascendental importancia, comienza precisamente por su contratación en condiciones dignas y justas.

SL3086-2021

<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bago2021/Ficha%20SL3086-2021.pdf>

Asimismo, esta figura ha sido cuestionada por el Comité de Expertos para la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, especialmente por su uso en el sector salud. Precisamente, este organismo en su informe de 2021 indicó:

La Comisión constata en particular que el uso del contrato sindical sigue concentrándose en el 95 por ciento de los casos en el sector de la salud [...] Con base en lo anterior, subrayando nuevamente que la atribución a un sindicato de trabajadores de un poder de gestión y de decisión sobre el empleo de sus afiliados puede generar un conflicto de interés y poner por lo tanto en peligro la capacidad del sindicato de llevar a cabo al mismo tiempo la responsabilidad propia de las organizaciones sindicales consistente en apoyar y defender de manera independiente las reivindicaciones de sus miembros en materia de empleo y condiciones de trabajo, la Comisión pide al Gobierno que: i) en un futuro próximo planifique y lleve a cabo un control pormenorizado del uso del contrato sindical, en particular, en el sector de la salud, y ii) después de haber compartido los resultados de dichos controles con los interlocutores sociales, tome las medidas necesarias, inclusive de carácter legislativo si fuera necesario, para garantizar que la figura del contrato sindical no menoscabe los derechos sindicales de los trabajadores y no sea utilizada para fines incompatibles con el de su organización sindical, que responde tanto por las obligaciones ante la empresa como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados.

▶ Referencias bibliográficas

▶ Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

- ▶ Convenio sobre el derecho de asociación (agricultura), 1921 (núm. 11)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312156:NO
- ▶ Convenio sobre la inspección de trabajo, 1947 (núm. 81)
<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/06/SL1947-2021.pdf>
- ▶ Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C087
- ▶ Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C098
- ▶ Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312245:NO
- ▶ Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312256:NO
- ▶ Convenio sobre la inspección de trabajo (agricultura), 1969 (núm. 129)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C129
- ▶ Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 135)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312280:NO
- ▶ Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312283:NO
- ▶ Convenio sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975 (núm. 141)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312286:NO
- ▶ Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312296
- ▶ Convenio sobre sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312299

- ▶ Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C156
- ▶ Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312327:NO
- ▶ Convenio sobre la protección de la maternidad de la Organización Internacional del Trabajo, 2000 (núm. 183).
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C183
- ▶ Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C189
- ▶ Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190
- ▶ Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951 (núm. 91)
[https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R091#:~:text=\(1\)%20Todo%20contrato%20colectivo%20deber%3%ADa,a%20las%20del%20contrato%20colectivo.](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R091#:~:text=(1)%20Todo%20contrato%20colectivo%20deber%3%ADa,a%20las%20del%20contrato%20colectivo.)
- ▶ Recomendación sobre la relación de trabajo, 2006 (núm. 198)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument
- ▶ Recomendación sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 206)
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R206

▶ Leyes aprobatorias de Convenios

- ▶ **Ley 54 de 1962** por la cual se aprueban varios convenios internacionales del trabajo adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo, en las reuniones 20ª, 32ª, 34ª y 40ª
<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1607580>
- ▶ **Ley 22 de 1967** por la cual se aprueba el Convenio Internacional del Trabajo, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, adoptado por la Cuadragésima Segunda Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (Ginebra, 1958).
<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1578015>
- ▶ **Ley 26 de 1976** por la cual se aprueba el Convenio Internacional del Trabajo, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación adoptado por la Trigesimaprimer Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (Ginebra 1948).
<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1582563>

- ▶ **Ley 27 de 1976** por la cual se aprueba el Convenio Internacional del Trabajo, relativo a la aplicación de los principios del Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva, adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (Ginebra 1949).
<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1583391>
- ▶ **Ley 704 de 2001** por la cual se aprueba el Convenio 182 sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, adoptado por la Octogésima Séptima (87ª) Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, O.I.T., Ginebra, Suiza, el diecisiete (17) de junio de mil novecientos noventa y nueve (1999).
<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1666699>
- ▶ **Ley 524 de 1999** por la cual se aprueba el Convenio Número Ciento Cincuenta y Cuatro (154) sobre el Fomento de la Negociación Colectiva, adoptado en la Sexagésima Séptima (67) Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, con fecha diecinueve (19) de junio de mil novecientos ochenta y uno (1981).
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=13348>
- ▶ **Ley 515 de 1999** por medio de la cual se aprueba el “Convenio 138 sobre la Edad Mínima de Admisión de Empleo
[http://www.lexbase.co/lexdocs/indice/1999/I0515de1999#:~:text=%22%20Ley%20515%20de%201999%20\(agosto,setenta%20y%20tres%20\(1973\).](http://www.lexbase.co/lexdocs/indice/1999/I0515de1999#:~:text=%22%20Ley%20515%20de%201999%20(agosto,setenta%20y%20tres%20(1973).)
- ▶ **Ley 1595 de 2012** por la cual se aprueba el Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos 2011 (número 189)
<https://vlex.com.co/vid/convenio-decente-trabajadoras-domesticos-412779326#:~:text=Diciembre%20de%202012-,Ley%201595%20de%202012%2C%20por%20medio%20de%20la%20cual%20se,16%20de%20junio%20de%202011.>

▶ Sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia

- ▶ Corte Constitucional. Sentencia C-225 de 1995
<https://vlex.com.co/vid/-43558908>
- ▶ Corte Constitucional. Sentencia C-578 de 1995
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-578-95.htm#:~:text=Una%20orden%20que%20de%20manera,calificativo%20de%20orden%20del%20servicio.>
- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C-1369 de 2000
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-1369-00.htm#:~:text=suspende%20los%20contratos%20laborales%20de,las%20consecuencias%20jur%C3%ADdicas%20ya%20anotadas>
- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C-201 de 2002
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-201-02.htm#:~:text=La%20Corte%20sostuvo%20que%20el,el%20conflicto%20colectivo%20del%20trabajo>
- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C-401 de 2005
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-401-05.htm>

- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C-858 de 2008
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-858-08.htm>

- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C-614 de 2009
<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/C-614-09.htm#:~:text=El%20contra-to%20laboral%20est%C3%A1%20definido,la%20segunda%20y%20mediante%20remuneraci%C3%B3n>

- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C-615 de 2009
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-615-09.htm>

- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C- 871 de 2014
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-871-14.htm#:~:text=C%-2D871%2D14%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20Corte%20consider%C3%B3%20que%20la,frente%20a%20los%20dem%C3%A1s%20trabajadores>

- ▶ Corte Constitucional, Sentencia T-305 de 2020
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/T-305-20.htm#:~:text=La%20Corte%20resalta%20que%20los,una%20determinada%20enfermedad%20o%20representa>

- ▶ Corte Constitucional, Sentencia T-376 de 2020
https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/T-376-20.htm#_ftnref70

- ▶ Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 2021
[https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-038-21.htm#:~:text=raz%C3%B3n%20del%20sexo-,\(%E2%80%A6\),y%20proporcionalidad%20de%20su%20uso](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-038-21.htm#:~:text=raz%C3%B3n%20del%20sexo-,(%E2%80%A6),y%20proporcionalidad%20de%20su%20uso)

- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia 59413-2014
<https://vlex.com/vid/552697454>

- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL16811-2017
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/ben2018/SL16811-2017.pdf>

- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 648-2018
<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/03/SL648-2018-55122-Acoso-sexual-en-el-trabajo.pdf>

- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3520-2018
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/boct2018/Ficha%20SL3520-2018.pdf>

- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3926 - 2020
https://bibliotecadigital.ccb.org.co/bitstream/handle/11520/25964/Trato%20diferenciado%20en%20materia%20salarial%20se%20presumir%C3%A1%20injustificado%20%20CSJ-SCL-EXP2020-N73374-SL3926_Sentencia_20201014.pdf?sequence=10&isAllowed=y

- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3597-2020
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/boct2020/SL3597-2020.pdf>

- ▶ Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, Sentencia SL 2615-2020
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bsep2020/SL2615-2020.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia 4330-2020
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bfeb2021/Ficha%20SL4330-2020.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 1680-2020
<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2020/07/SL1680-2020-81296.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 4479 - 2020
<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bfeb2021/SL4479-2020.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia STL 7928-2020
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/cartilladef/DC/STL7928-2020.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, SL 415-2021
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/Publicacion/compendioPLR/SL415-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, SL 696-2021
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/cartilladef/DLI/SL696-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3086-2021
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bago2021/SL3086-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 3482-2021
https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/CSJ_SCL_SL3482_2021_2021.htm#:~:text=Los%20trabajadores%20y%20los%20empleadores,publicaciones%20y%20otras%20actividades%20sindicales
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 720-2021
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/Publicacion/compendioPLR/SL720-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 1439-2021
<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/05/SL1439-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 1947 - 2021.
<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/06/SL1947-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 4313-2021
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bnov2021/SL4313-2021.pdf>

- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL 4332 – 2021
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bdic2021/SL4332-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia Sentencia CSJ SL2008-2021
<https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bjul2021/SL2008-2021.pdf>
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL 937-2022
https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/CSJ_SCL_SL937_2022_2022.htm
- ▶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL1309-2022
https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2022/05/SL1309-2022.pdf?fbclid=IwAR-2SCgZVcqjwRCb9Pe7Yem3KYkgIo-p0LUB_cuafi9AfnH8EigZg1R9nDzY

▶ Otras leyes

- ▶ **Ley 50 de 1990** por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones.
https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=281
- ▶ **Ley 584 de 2000** por la cual se derogan y se modifican algunas disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=4280>
- ▶ **Ley 1010 de 2006** por la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo.
http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1010_2006.html
- ▶ **Ley 1098 de 2006** por la cual se expide el Código de la Infancia y Adolescencia
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1098_2006.htm
- ▶ **Ley 1210 de 2008** por la cual se modifican parcialmente los artículos 448 numeral 4 y 451 del Código Sustantivo del Trabajo y 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y se crea el artículo 129A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y se dictan otras disposiciones.
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=31424>
- ▶ **Ley 1232 de 2008** por la cual se modifica la Ley 82 de 1993, Ley Mujer Cabeza de Familia y se dictan otras disposiciones.
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=31591>
- ▶ **Ley 1429 de 2010** por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo.
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1429_2010.htm#:~:text=OBJETO,disminuyan%20los%20costos%20de%20formalizarse.

- ▶ **Ley 1496 de 2011** por la cual se garantiza la igualdad salarial y de retribución laboral entre mujeres y hombres, se establecen mecanismos para erradicar cualquier forma de discriminación y se dictan otras disposiciones
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=45267>
- ▶ **Ley 1788 de 2016** por la cual se garantiza el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para los trabajadores y trabajadoras domésticos.
https://oig.cepal.org/sites/default/files/2016_ley1788_col.pdf
- ▶ **Ley 2114 de 2021** por la cual se amplía la licencia de paternidad, se crea la licencia parental compartida, la licencia parental flexible de tiempo parcial, se modifica el artículos 236 y se adiciona el artículo 241a del código sustantivo del trabajo, y se dictan otras disposiciones
https://oig.cepal.org/sites/default/files/2021_ley2114_col.pdf
- ▶ **Ley 2209 de 2022** por la cual se modifica el artículo 18 de la Ley 1010 de 2006
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=186987#:~:text=Por%20medio%20de%20la%20cual,que%20hace%20referencia%20esta%20Ley>

▶ Otras fuentes bibliográficas recomendadas

- ▶ Baylos Grau, Antonio. 2018. *Servicios esenciales, servicios mínimos y derecho de huelga*, Albacete: Editorial Bomarzo.
- ▶ Ghezzi, Giorgio y Umberto Romagnoli. 1987. *Il Diritto Sindacale*, Bologna: Ed. Zanichelli.
- ▶ Giugni, Gino. 1983. *Derecho Sindical*, Bari: Editorial Cacucci.
- ▶ Lassandari, Andrea. 2019. *Sciopero e conflitto collettivo*, Torino: Giappichelli Editore.
- ▶ Ministerio del Trabajo. Decreto 089 de 2014, por el cual se reglamentan los numerales 2° y 3° del artículo 374 del Código Sustantivo de Trabajo.
<https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/95736/112834/F-714949335/COL95736.pdf>
- ▶ _____. Resolución 1356 de 2012.
https://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/45107/resolucion_00001356_de_2012.pdf/1f-b4a978-0a6b-de95-2197-7ff9c0767fcc
- ▶ _____. Resolución 652 de 2012.
https://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/45107/resolucion_00000652_de_2012.pdf/d52cfd8c-36f3-da89-4359-496ada084f20
- ▶ _____. Resolución 1796 de 2018.
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion_mtra_1796_2018.htm
- ▶ _____. Memorando 4 de noviembre de 2022
<https://drive.google.com/file/d/1aoiTGfJwTBM8odGxVD4QL0CxU17NoH1/view>

- ▶ Mora Cabello De Alba, Laura (Coord.) «*Trabajar en femenino, trabajar en masculino*». Editorial Bomarzo, Albacete, España, 2013.
- ▶ Naciones Unidas. sin fecha. *Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS)*
<https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>
- ▶ _____, 1994. «*Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994 en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General*»
<https://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/belem-do-para-convencion-prevenir-sancionar-erradicar-violencia-mujer.pdf>
- ▶ _____, 1995. «*Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer. Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995*»
<https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20S.pdf>
- ▶ Organización Internacional del Trabajo (OIT). sin fecha. «*Constitución de la Organización Internacional del Trabajo*»
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO::P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907
- ▶ _____, 2006. «*Promoviendo la igualdad de género. Convenios de la OIT y los derechos laborales de las mujeres*».
https://www.ilo.org/santiago/publicaciones/WCMS_184031/lang--es/index.htm
- ▶ _____, 2011. «*Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones*». Conferencia Internacional del Trabajo 110 2022.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_836655.pdf
- ▶ _____, 2018. «*La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Oficina Internacional del Trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo*». Ginebra. 6ª edición
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_635185.pdf
- ▶ _____, 2019. «*Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo*»
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf
- ▶ _____, 2019. Manual sobre procedimientos en materia de Convenios y Recomendaciones internacionales del trabajo.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_713126.pdf
- ▶ _____, 2020. «*Llamamiento a la Acción de Durban para la Eliminación del Trabajo Infantil*». V conferencia mundial sobre la erradicación del trabajo infantil. Durban, Sudáfrica, 15 - 20 mayo 2020
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/genericdocument/wcms_846024.pdf
- ▶ _____, 2020. «*COVID-19 and child labour: a time of crisis, a time to act*». Ginebra, Suiza 2020.

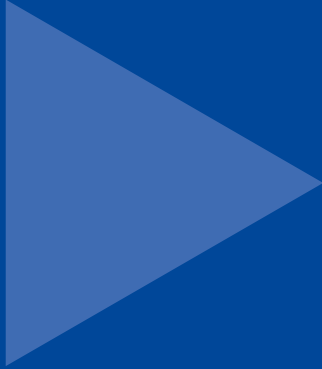
- ▶ _____, 2022. «Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del Trabajo». 110.a reunión.
<https://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/110/lang--es/index.htm>
- ▶ _____, 2022. «Declaración de la Organización Internacional del Trabajo. Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento. Conferencia Internacional del Trabajo (1998) ». 86.a reunión enmendada en la 110.a reunión (2022).
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/normativeinstrument/wcms_716596.pdf
- ▶ _____, 2022. «América Latina y Caribe: Políticas de igualdad de género y mercado de trabajo durante la pandemia». Lima, marzo de 2022.
- ▶ Unesco. 1992. «Cedaw, recomendación general n° 19: la violencia contra la mujer». https://catedraunescodh.unam.mx/catedra/mujeres3/html/cedaw/Cedaw/3_Recom_grales/19.pdf

▶ Filmografía

- ▶ Einstein, Segéi. 1928. «Octubre».
- ▶ Losey, Joseph. 1963. «El sirviente».
- ▶ Bertolucci, Bernardo. 1976. «Novecento».
- ▶ Sordi, Alberto. 1968. «El médico de la mutua.»
- ▶ Stone, Oliver. 1987. «Wall Street».
- ▶ León de Aranoa, Fernando. 2002. «Los lunes al sol».
- ▶ de la Iglesia, Álex. 2011. «La chispa de la vida».
- ▶ Loach, Ken. 2019. «Sorry we missed you».
- ▶ Bognar, Steven y Julia Reichert. 2019. «American Factory».
- ▶ Nieto, Manolo. 2021. «El empleado y el patrón».
- ▶ Heder, Sian. 2021. «CODA».



Organización
Internacional
del Trabajo



Organización
Internacional
del Trabajo



República de Colombia



MINISTERIO DEL TRABAJO

Oficina de la OIT para los Países Andinos

Edificio Torre Andina
Calle 84A # 12-18, Oficina 504
Bogotá . Colombia

Tel: +57 601 6237414
www.ilo.org/lima/paises/colombia