

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

C-796 DE 2014

Ref.: Expediente D-10176

Demanda de inconstitucionalidad contra el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo.

Actor: Edwin Palma Egea

Magistrado Sustanciador:
JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil catorce (2014)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Luis Ernesto Vargas Silva -quien la preside-, María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Martha Victoria Sáchica Méndez, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente sentencia con fundamento en los siguientes:

1. ANTECEDENTES

El 18 de marzo de 2014, el ciudadano Edwin Palma Egea, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demandó el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo.

Mediante auto del 31 de marzo de 2014, la demanda fue inadmitida. Una vez corregida a través de escrito allegado el 7 de abril de 2014, fue admitida por medio de auto del 25 de abril de la misma anualidad. En consecuencia, se dispuso fijar en lista el precepto demandado y se ordenó comunicar el inicio del proceso al Congreso de la República y a los ministerios de Justicia y del Derecho y del Trabajo. El Magistrado Sustanciador también invitó a las siguientes instituciones para que, si lo estimaban conveniente, participaran en el debate jurídico que el presente asunto propone: la Central Unitaria de

Trabajadores -CUT-, la Unión Sindical Obrera -USO-, la Comisión Colombiana de Juristas, las universidades de los Andes, Nacional, Pontificia Bolivariana, Javeriana, Eafit, Santiago de Cali, Libre, San Buenaventura, de Medellín, del Norte, del Sinú -Seccional Montería-, Sergio Arboleda, Externado de Colombia y del Rosario. Por último, se dio orden de dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su cargo en los términos que le concede el artículo 7 del decreto 2067 de 1991.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, esta Corte procede a decidir la demanda de la referencia.

1.1. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición acusada; se resaltan los apartes censurados:

“CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.

ARTICULO 430. PROHIBICION DE HUELGA EN LOS SERVICIOS PUBLICOS. [Artículo modificado por el artículo 1o. del Decreto Extraordinario 753 de 1956. El nuevo texto es el siguiente:] De conformidad con la Constitución Nacional, está prohibida la huelga en los servicios públicos.

Para este efecto se considera como servicio público, toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.

Constituyen, por tanto, servicio público, entre otras, las siguientes actividades:

(...)

h) Las de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno”.

1.2. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

El accionante argumenta que el literal acusado vulnera los artículos 53, 55, 56 y 93 de la Constitución, por los siguientes motivos:

1.2.1. Comienza por aclarar que, en su criterio, no existe cosa juzgada constitucional pese a que el literal censurado fue declarado exequible

en la sentencia C-450 de 1995. Asegura que después de 19 años, el parámetro de control de constitucionalidad ha cambiado debido a la adopción de una nueva constitución y los nuevos compromisos internacionales adquiridos por el Estado colombiano, específicamente en el marco de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Menciona puntualmente el Convenio 98, incorporado a nivel interno por la ley 27 de 1976, el cual hace referencia a la aplicación de los principios y derechos de sindicalización colectiva.

También resalta que en la sentencia T-171 de 2011, este Tribunal reconoció que la conclusión de la sentencia de 1995 necesita ser revisada y por ello indicó:

“El criterio empleado en la sentencia C-450 de 1995 para determinar si una actividad constituye un servicio público esencial, según contribuya directamente a la protección de bienes, satisfacción de intereses o realización de valores, fue considerado demasiado amplio en la Sentencia C-691 de 2008, en la que esta Corporación estudió la Constitucionalidad del literal g) del artículo 430 del CST, que consagra la prohibición de ejercer el derecho de huelga en las actividades de explotación, elaboración y distribución de sal. Consideró la Corte que dicho criterio era muy extenso, toda vez que: ‘innumerables actividades de la vida social y económica están relacionadas con los derechos y libertades fundamentales’, lo que podría desnaturalizar la garantía del derecho de huelga contenida en el artículo 56 de la Constitución, al extender de manera inadmisiblemente el ámbito de restricción del derecho de huelga.”

Asegura que un llamado a la actualización de la legislación laboral también fue consignado en la sentencia T-087 de 2012.

Sostiene que la Corte Constitucional puede revisar y rectificar sus precedentes, como se explicó en la sentencia SU-047 de 1999, y que además en este caso es necesario que unifique su posición en vista de las opiniones contradictorias manifestadas al respecto en los fallos C-075 de 1997 y C-691 de 2008.

Indica que no es la ley la que define la actividad petrolera como un servicio esencial, sino la jurisprudencia, de manera que tal interpretación puede ser variada.

1.2.2. Agrega que la realidad material también ha variado desde que se profirió la sentencia C-450 de 1995, “(...) *máxime si se tiene en cuenta que no existe monopolio de la industria en cabeza de una sola empresa o en cabeza del Estado*”. También explica que la producción de crudo

ha crecido significativamente, de modo que sería posible una huelga previendo la prestación de un mínimo concertado.

1.2.3. Hechas estas aclaraciones, aduce que el inciso desconoce los artículos 55 y 56 de la Carta Política, toda vez que restringe el derecho a la negociación colectiva de los trabajadores que laboran en la industria del petróleo y no les garantiza el derecho de huelga en tanto “(...) *no hay una definición legal sobre si es o no un servicio público esencial la industria petrolera*”.

1.2.4. Afirma que los artículos 53 y 93 superiores también son infringidos, ya que la prohibición objeto de reproche desconoce los convenios 87 y 98 de la OIT tal como han sido interpretados por el Comité de Libertad Sindical y el Consejo de Administración. Asegura que según el Comité –se basa en la Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, quinta edición, 2006-, las actividades de la industria del petróleo no son esenciales, de modo que es posible la huelga si se prevé “(...) *la prestación de un mínimo para no afectar a los usuarios del servicio público*”; agrega que para dicho órgano los servicios que se consideran esenciales son “*el sector hospitalario, servicio de electricidad, acueducto, telefonía y control de tráfico aéreo*”, y por el contrario no son esenciales la radio-televisión, el sector petrolero, el sector de los puertos, los bancos, los servicios de informática para la recaudación de aranceles e impuestos, los grandes almacenes, los parques de atracciones, la metalurgia, el sector minero, los transportes, las empresas frigoríficas y los servicios de hotelería, entre otros. También resalta que en criterio del Comité lo que determina que un servicio sea esencial es que “(...) *exista una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población*”, criterio que no es reunido en este caso.

Argumenta que aún si en gracia de discusión se admitiera que el Estado puede prohibir o restringir el derecho de huelga en el sector petrolero, en todo caso está obligado a “(...) *garantizar unas acciones y/o mecanismos compensatorios para los trabajadores que encuentren prohibido o restringido el ejercicio de su derecho*”, compromiso que tampoco ha cumplido.

Recuerda que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical refrendadas por el Consejo de Administración de la OIT son vinculantes para el Estado colombiano, de conformidad con las normas que rigen la organización y la jurisprudencia constitucional –cita las sentencias T-568 de 1999 y T-1211 de 2000-.

1.2.5. Relata que la Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo ha pedido de forma reiterada al Gobierno reglamentar el derecho de huelga

en el sector petrolero conforme a lo señalado por el Consejo de Libertad Sindical de la OIT, sin obtener respuesta satisfactoria, razón por la cual es indispensable el pronunciamiento de este Tribunal. Agrega que los miembros de este sindicato son principalmente quienes ven afectados sus derechos laborales debido al literal acusado, "(...) pues pese a ser trabajadores vulnerados y explotados por empresas generalmente multinacionales y sin contar con la intervención real por parte del estado frente a incontables hechos denunciados se ven maniatados al momento de exigir y tratar de hacer valer su ejercicio de asociación y negociación colectiva por encontrarse limitados en el ejercicio del derecho de huelga".

1.3. INTERVENCIONES

1.3.1. Departamento Administrativo de la Función Pública

Alega que existe cosa juzgada constitucional, ya que la Corte se pronunció sobre el mismo asunto en la sentencia C-450 de 1995. Agrega que la prohibición de huelga en el área de petróleos ha sido reiterada en las sentencias C-691 de 1998 y C-663 de 2000.

1.3.2. Ministerio del Trabajo

Solicita a la Corte estarse a lo resuelto en la sentencia C-450 de 1995 o, en su defecto, declarar exequible el precepto. Sus argumentos son los siguientes:

- 1.3.2.1. Aduce la "excepción de cosa juzgada constitucional", por cuanto en la sentencia C-450 de 1995 ya fue resuelta la misma controversia. Además, sostiene que no hay razón para cambiar la posición del Tribunal, toda vez que la interrupción de las actividades de extracción, refinación y en general la explotación de hidrocarburos sí afecta derechos fundamentales conexos. Al respecto, explica:

"Basta mirar las estadísticas y los estudios de mercado sobre consumo de hidrocarburos o de utilización de material combustible en Colombia, para darse cuenta que aun en nuestro país el petróleo es el principal elemento de tipo hidrocarburo que se utiliza como combustible para mover carros, aviones y maquinaria, entre otros, y que su desabastecimiento significaría por conexidad la vulneración de derechos fundamentales constitucionalmente protegidos como la libre locomoción o el derecho a la vida en algunos casos".

- 1.3.2.2. Asevera que la huelga no es un derecho automático ni absoluto, pues, por un lado, no todo conflicto laboral termina en una huelga y en todo

caso para que proceda se requiere la aprobación de la mayoría de los trabajadores de la empresa según el artículo 444 del Código Sustantivo del Trabajo; de otro, el derecho puede ser restringido por el Legislador para proteger el interés general y los derechos de los demás y en todo caso admite renuncia. En consecuencia, –afirma– el Legislador puede restringir el derecho.

1.3.2.3. Por último, sostiene:

“(...) el actor afirma que al haberse emitido una recomendación por parte de la OIT frente a la objeción del Estado de presentar un proyecto de ley con el propósito de regular lo relativo al derecho de huelga del sector del petróleo, resulta vinculante para éste, argumento que no agrega elementos de juicio para determinar la inexequibilidad de la norma, pues se trata de una obligación del legislador de regular este derecho para aquellos trabajadores que laboran en el sector petrolero”.

1.3.3. Ecopetrol

Solicita estarse a lo resuelto en la sentencia C-450 de 1995 y declarar constitucional el precepto acusado, por las siguientes razones:

1.3.3.1. Argumenta que existe cosa juzgada absoluta, debido a que la sentencia C-450 de 1995 ya se ocupó de la misma controversia, y su postura fue ratificada en el fallo C-542 de 1997.

También explica que no hay lugar a cambiar la tesis constitucional, puesto que en la actualidad las actividades de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, siguen siendo esenciales y definitivas, particularmente para el transporte de alimentos y de personas. Asegura que estas actividades tienen relevancia constitucional, de manera que permitir la huelga podría afectar derechos fundamentales como la vida y salud, cuya protección debe primar sobre la de aquella garantía.

1.3.3.2. De otro lado, arguye que el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo no desconoce el bloque de constitucionalidad ni los artículos 55 y 56 de la Constitución, toda vez que (i) no existe un convenio de la OIT que determine qué actividades constituyen servicios públicos esenciales ni que establezca la obligatoriedad del derecho a la huelga para las actividades inherentes a la industria petrolera; (ii) tampoco es cierto que la Corte Constitucional haya “(...) cambiado el concepto material de primacía del interés general, sobre el particular, por el contrario las sentencias que se señalan en la demanda y en su

modificación ratifican con toda claridad la limitación al ejercicio del derecho de huelga cuando este se va a ejecutar en actividades que afectan el interés general de la sociedad y de la comunidad”; (iii) ni es verdad que las circunstancias actuales de la sociedad colombiana ameriten una variación jurisprudencial, “(...) por el contrario hoy se causaría un mayor perjuicio al interés general de la sociedad colombiana si se permitiera el ejercicio del derecho de huelga en las actividades consagradas en el literal h) del artículo 430 del C.S.T., porque el transporte público, la generación de energía, la producción de agua y la producción industrial se ha incrementado con el desarrollo del país”.

1.3.3.3. Manifiesta que el derecho a la negociación colectiva no se perjudica con la disposición censurada; en su sentir, “(...) dicho derecho es pleno y absoluto y así se ha desarrollado durante aproximadamente 50 [años], periodo durante el cual se han suscrito convenciones colectivas de trabajo, no solo en Ecopetrol sino en todas las actividades petroleras en donde hay organizaciones sindicales”.

1.3.4. Universidad Santiago de Cali

1.3.4.1. En primer lugar, sostiene que existe cosa juzgada, puesto que frente a la norma objeto de acusación la Corte ya pronunció en sentencia C-450 de 1995.

Así mismo, afirma que las acusaciones planteadas por el demandante carecen de asidero constitucional, ya que no todo cambio de jurisprudencia implica un cambio automático del texto constitucional ni mucho menos que un precepto que ya había sido examinado en sede constitucional pueda ser nuevamente demandado, porque ello conduciría a una ilimitada inseguridad jurídica.

1.3.4.2. Con respecto a la revisión de la norma demandada frente a las recomendaciones de la OIT, asevera que no hay lugar a la misma, toda vez que ellas no hacen parte del bloque de constitucionalidad.

1.3.5. Universidad del Rosario

Iván Daniel Jaramillo Jassir, Coordinador del área de derecho del trabajo y de la seguridad social, solicita estarse a lo resuelto en la sentencia C-450 de 1995, por las siguientes razones:

1.3.5.1. Explica que en relación con la explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo, la Corte Constitucional en sentencia C-450 de 1995 dejó sentado que se trata de un servicio público de carácter esencial. Por tanto, asegura que se configura la cosa juzgada, material y

formal, y que la posición no es susceptible de ser rectificada o actualizada como lo pretende el accionante.

1.3.5.2. Sobre las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, manifiesta que con ellas se debe promover una reforma legislativa como opción política interna y no una revisión caprichosa de jurisprudencia constitucional.

1.3.6. Universidad Libre

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la facultad de Derecho de la Universidad Libre considera que existe cosa juzgada constitucional. En ese sentido, explica que la sentencia C-450 de 1995 estableció que las actividades petroleras son básicas y fundamentales para asegurar a su vez otras actividades esenciales como el transporte y la generación de energía. En vista del pronunciamiento de la Corte, asegura que debe ser el Congreso de la República quien defina cuáles son los servicios públicos esenciales, de manera que se haga una regulación en concordancia con el mandato constitucional, la realidad del país y los convenios y recomendaciones de la OIT.

1.3.7. Universidad San Buenaventura de Bogotá

El Decano de la facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad San Buenaventura considera que la disposición demandada es inconstitucional, por las siguientes razones:

1.3.7.1. Indica que las limitantes al derecho de huelga acusadas carecen de garantías legales, ya que existe un enorme vacío normativo para determinar si el sector petróleo es o no un servicio público esencial. Agrega que cuando se analiza el artículo demandado, se puede apreciar que la restricción al derecho a la huelga es taxativa, pese a que no existe un ordenamiento norma que defina que las actividades del sector petrolero son un servicio público esencial.

1.3.7.2. Por otro lado, señala que los trabajadores sindicalizados del sector petrolero se encuentran en una situación de total desigualdad frente a los demás gremios y asociaciones, y que la actitud paquidérmica del Legislador en cuanto a la actualización normativa en materia laboral podría estar vulnerando derechos fundamentales de carácter laboral.

1.3.8. Corporación Escuela Nacional Sindical

Solicita se declare la inexecutable del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que vulnera los artículos 53, 55 y 56 de la Constitución. Sus argumentos se resumen a continuación:

- 1.3.8.1. Afirma que el precepto desconoce el artículo 53 constitucional, puesto que el Congreso de la República no ha reglamentado la materia en el sentido de definir qué es un servicio público esencial en sentido estricto y de esta forma ha inaplicado el principio mínimo de la situación más favorable al trabajador en la interpretación de las fuentes formales del derecho.
- 1.3.8.2. Agrega que se vulnera el artículo 55 de la Carta porque al prohibir la norma demandada la huelga en un servicio público que no ha sido calificado como esencial, intrínsecamente está desconociendo el derecho a la negociación colectiva, ya que en muchas ocasiones la huelga es el único camino que queda a los trabajadores para reivindicar sus derechos.
- 1.3.8.3. Argumenta que el literal conculca el artículo 56 superior, pues hace nugatorio el derecho de huelga frente a un servicio público “esencial” a pesar de que no existe una reglamentación del Legislador al respecto.
- 1.3.8.4. Adicionalmente, menciona las sentencias C-473 de 1994, C-075 de 1997, C-691 de 2008 y C-715 de 2008 para afirmar que las actividades que consagra la norma demandada no constituyen un servicio público de carácter esencial por no haber sido calificadas constitucional o legalmente como tal, sino que simplemente son un servicio público y por tanto no se puede prohibir en ellas el ejercicio del derecho a la huelga.
- 1.3.8.5. Finalmente, trae a colación los principios de la OIT de 1983 sobre el derecho a la huelga y el concepto de “servicios mínimos” para afirmar que allí se encuadran las actividades descritas en el literal h) del artículo 430 demandado y que, por ende, no resulta justificada una limitación importante o prohibición del derecho a la huelga.

1.3.9. Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT)

Coadyuva la demanda contra el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo con base en tres puntos:

- 1.3.9.1. En primer lugar, alega que la prohibición censurada no supera un test de proporcionalidad en sentido estricto. Sobre este punto, manifiesta que la prohibición de la huelga en el sector petrolero no busca la protección de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución y desconoce la posibilidad de pactar la garantía de un servicio mínimo. Así mismo, asegura que la prohibición no es conducente o necesaria para garantizar el servicio producto de la actividad petrolera, ya que el ejercicio del derecho a la huelga no impide que el servicio sea prestado, sino que permite dar a los trabajadores herramientas de defensa laboral limitadas en el tiempo, lo

cual sí constituye un fin legítimo. Por último, considera que la medida es desproporcionada, puesto que resulta más gravoso prohibir la huelga en el sector petrolero teniendo en cuenta que los beneficios producto de la actividad son muy pocos y no se asegura su satisfacción con el sacrificio del derecho a la huelga.

1.3.9.2. En segundo lugar, reitera el deber del Estado de cumplir las obligaciones internacionales sobre el derecho a la huelga que hacen parte del bloque de constitucionalidad. Al respecto, explica que las normas internacionales del trabajo hacen parte de la legislación interna y pertenecen al bloque de constitucionalidad. En el caso concreto, aduce que la huelga tiene una doble protección constitucional, en el artículo 56 de la Constitución y en el Convenio 87 de la OIT que hace parte del bloque. Afirma que de acuerdo con estos instrumentos, la huelga es un derecho que sólo puede ser limitado en los servicios públicos esenciales en el sentido estricto del término. Por ende, la limitación sólo debe darse para casos en los que se ponga en riesgo importantes bienes jurídicos y en todo caso, se mantiene un principio de preservación del derecho a partir del pacto de garantía del servicio mínimo. En el caso de la presente demanda, alega que no se está ante un servicio público esencial porque la OIT ha caracterizado a la actividad petrolera como un servicio no esencial.

1.3.9.3. En tercer lugar, sostiene que el Comité de Libertad Sindical de la OIT urgió al Estado colombiano a modificar el precepto demandado para hacerlo conforme a la normativa internacional, obligación que en la actualidad se está incumpliendo, así como la de pactar la garantía de un servicio mínimo.

También señala que la Corte Constitucional en 1995 no tuvo en cuenta las obligaciones del Estado colombiano en materia de derecho a la huelga derivadas del Convenio 87 y los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, consideración que sí debe hacerse en esta oportunidad.

1.3.10. Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo (USO)

Solicita se declare la inexecutable de la norma demandada, con apoyo en los siguientes argumentos:

1.3.10.1. Pone de manifiesto que históricamente la huelga se ha consolidado como un mecanismo esencial para el logro de mejores condiciones y la consolidación de verdaderas prerrogativas laborales en cabeza de los trabajadores del sector petrolero. Así mismo, muestra que a la luz de la Constitución de 1991, la huelga constituye un elemento clave en la relación entre trabajadores y empleadores, en la que el derecho fundamental de asociación sindical sólo puede ser limitado con una

justificación constitucional que responda a criterios de proporcionalidad, necesidad, idoneidad y finalidad. Con fundamento en estas razones –afirma– es que se prohíbe la huelga en los servicios públicos esenciales, es decir, aquellos que al ser suspendidos pongan en peligro la vida y la integridad física de las personas.

1.3.10.2. Aduce que detener la producción de una empresa del sector petrolero no implica la pérdida de la vida de personas ni compromete su integridad física. Agrega que no se pueden considerarse las necesidades de cierto grupo económico como un derecho fundamental y menos como una justificación para limitar un derecho fundamental como sí lo es el de asociación sindical.

1.3.11. Ciudadano José David Torres

Solicita se declare la exequibilidad de la norma demandada, por las razones que siguen:

1.3.11.1. Sostiene que el precepto responde a razones interés general: la actividad petrolera no es una actividad simplemente mercantil, sino que se relaciona con la satisfacción de actividades fundamentales para la sociedad como el transporte y la energía.

1.3.11.2. En relación con las limitaciones del derecho a la huelga, considera que si bien se trata de un tema álgido, éste encuentra un asidero constitucional y jurisprudencial -sentencia C-450 de 1995- que legitima su limitación en los casos en que se trate de un servicio público esencial de acuerdo a la calificación que provea la Corporación.

1.4. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Solicita que se declare exequible la disposición, pero que se exhorte nuevamente al Congreso *“(...) para que en desarrollo del artículo 56 de la Constitución Política actualice la legislación laboral, en especial el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, entre otros, al examinar el caso 2355”*.

1.4.1. Comienza por recordar que en tanto el Legislador no ha definido si la explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados es un servicio público esencial, se mantiene en firme la posición de la sentencia C-450 de 1995.

1.4.2. No obstante, señala que el Congreso en ejercicio de la cláusula general de competencia y en cumplimiento de las funciones que le atribuye el artículo 56 superior puede modificar el precepto demandado. Asegura que no sería razonable variar la calificación de servicios esenciales cuando se trata de actividades *“(...) destinadas al abastecimiento*

normal de combustibles del país, pues (...) se trata de actividades básicas y fundamentales para asegurar a su vez otras actividades esenciales, como el transporte, la generación de energía, etc.”, mientras sí es importante cambiar la regulación en el caso de las actividades referidas no destinadas al abastecimiento normal. En respaldo de esta afirmación, se refiere a las conclusiones provisionales del Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso 2355 –de 2005–, las cuales fueron presentadas para aprobación por el Consejo de Administración de la misma entidad. De estas conclusiones destaca el siguiente aparte:

“630. (...) el Comité ha considerado en numerosas ocasiones que no constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término los sectores del petróleo [véase Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, cuarta edición, 1996, párrafo 545]. En este sentido, el Comité subraya que el sector en cuestión no es un servicio esencial en el sentido estricto del término (es decir, aquellos servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población) en el que pueda prohibirse la huelga; sin embargo, el Gobierno puede considerar la posibilidad de establecer un servicio mínimo negociado entre los sindicatos y las autoridades públicas concernidas. A este respecto, el Comité ha considerado que «el establecimiento de servicios mínimos en caso de huelga sólo debería poder ser posible en: 1) aquellos servicios cuya interrupción pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población (servicios esenciales en el sentido estricto del término); 2) en aquellos servicios no esenciales en el sentido estricto en los que huelgas de una cierta extensión y duración podrían provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población podrían estar en peligro, y 3) en servicios públicos de importancia trascendental» [véase Recopilación, op. cit., párrafo 556]. Además, el Comité recuerda que en otros casos relativos a Colombia ya ha objetado la imposición del arbitraje obligatorio en servicios no esenciales como el petróleo [por ejemplo en el sector de explotación de gas, véase 236.º informe, caso núm. 1140, párrafo 144]. Asimismo, al examinar un caso sobre prohibición de la huelga en el sector del petróleo, el Comité estimó que este sector no constituye un servicio esencial en el sentido estricto del término; con todo, dadas las circunstancias de este caso, constituye un servicio público en el cual se puede establecer el mantenimiento de servicios mínimos negociados, concertados entre los sindicatos, los empleadores y las autoridades públicas en caso

de huelga, de manera de asegurar que las necesidades básicas de los usuarios de los servicios son satisfechas [véase 327.º informe, República de Corea (caso núm. 1865), párrafo 488]. En estas condiciones, el Comité pide al Gobierno que tome medidas para llevar a cabo las modificaciones necesarias a la legislación (en particular el artículo 430 literal h) de conformidad con los principios mencionados, y que le mantenga informado sobre toda medida adoptada a este respecto.

(...)

636. En vista de las conclusiones provisionales que preceden, el Comité invita al Consejo de Administración a que apruebe las recomendaciones siguientes:

a) el Comité pide al Gobierno que tome medidas para llevar a cabo las modificaciones necesarias a la legislación (en particular al artículo 430 literal h) del Código Sustantivo de Trabajo) de manera que la huelga sea posible en el sector del petróleo, pudiendo preverse un servicio mínimo negociado de funcionamiento, con la participación de las organizaciones sindicales, el empleador y las autoridades públicas concernidas. El Comité pide al Gobierno que le mantenga informado sobre toda medida adoptada a este respecto:”

Explica que las recomendaciones del caso 2355, emitidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT y que versan específicamente sobre Colombia, fueron aprobadas por el Consejo de Administración de la OIT en sesión 293 de junio de 2005. Por ello, en vista de que según las sentencias T-568 de 1999, T-1211 de 2000 y T-603 de 2003, las recomendaciones aprobadas por el Consejo de Administración de la OIT son vinculantes para los estados miembros, en la sentencia T-171 de 2011 se señaló que el Legislador debe actualizar el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo en concordancia con las recomendaciones referidas.

Asevera que está pendiente que el Estado colombiano atienda las recomendaciones aludidas y de cumplimiento al exhorto de la sentencia T-171 de 2011.

2. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para

conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de la referencia, pues la disposición acusada hace parte de una ley de la República.

2.2. PROBLEMAS JURÍDICOS

2.2.1. El accionante argumenta que el literal acusado vulnera los artículos 53, 55, 56 y 93 de la Constitución. Sus argumentos se resumen a continuación:

Para comenzar, reconoce que la disposición censurada fue declarada ejecutable en la sentencia C-450 de 1995. No obstante, aclara que no existe cosa juzgada constitucional por dos razones principales: (i) en la providencia referida no se examinó la vulneración de los artículos 53 y 93 superiores como consecuencia de la trasgresión de los convenios 87 y 98 de la OIT, tal y como han sido interpretados por el Comité de Libertad Sindical con aval del Consejo de Administración de la organización. (ii) Después de 19 años ha cambiado la “realidad material” en la que se aplica el precepto, pues ya no existe un monopolio de la industria del petróleo en cabeza del Estado y ha aumentado significativamente la producción de crudo, de manera que podría permitirse la huelga con un mínimo de prestación del servicio concertado con los trabajadores.

Hecha esta precisión, aduce que el inciso desconoce los convenios 87 y 98 de la OIT de la forma como han sido interpretados por el Comité de Libertad Sindical de la organización con el aval del Consejo de Administración. Al respecto, explica que los convenios referidos hacen parte del bloque de constitucionalidad a la luz de los artículos 53 y 93 superiores, mientras que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical avaladas por el Consejo de Administración de la OIT son vinculantes para el Estado colombiano, como lo ha afirmado la jurisprudencia constitucional. Las razones por las cuales estima se transgreden esos artículos constitucionales e instrumentos internacionales son las siguientes:

Explica que el Comité ha señalado que las actividades de la industria del petróleo no son servicios públicos esenciales, de manera que en ellos es posible la huelga siempre y cuando se pacten mínimos de prestación para no perjudicar a los usuarios. Argumenta que esta interpretación es trasgredida abiertamente por el literal acusado al proscribir de forma absoluta la huelga en el ámbito del sector petrolero.

Agrega que aunque en gracia de discusión se admitiera que el derecho a la huelga puede ser limitado en el sector petrolero, en todo caso los convenios también son trasgredidos, por cuanto el Legislador tampoco ha garantizado “unas acciones y/o mecanismos compensatorios para

los trabajadores que encuentren prohibido o restringido el ejercicio de su derecho", tal como aquellos lo exigen.

Sostiene que por las anteriores razones, en las sentencias T-171 de 2011 y T-087 de 2012, la propia Corte Constitucional hizo un llamado al Congreso para que actualizara la legislación laboral en este respecto.

2.2.2. La demanda es apoyada por algunos intervinientes¹, para quienes, además de los cargos mencionados, el inciso es inconstitucional por lo siguiente:

Sostienen que dado que el Legislador no ha definido cuáles son los servicios públicos esenciales en los que es posible proscribir la huelga, el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, que contiene una lista de actividades en las que está restringida dicha garantía, no puede conservarse dentro del ordenamiento.

Aducen que la medida no es proporcionada, ya que no es necesaria para asegurar la adecuada prestación de los servicios asociados a la industria del petróleo. Por ejemplo, la misma finalidad podría lograrse con una medida menos lesiva, como pactar mínimos de prestación y a su vez permitir la huelga como mecanismo de negociación colectiva de los trabajadores.

2.2.3. En oposición a la primera aclaración del actor, algunos intervinientes² aseguran que sí existe cosa juzgada constitucional, ya que en la sentencia C-450 de 1995 se declaró exequible el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo frente a cargos similares a los que en esta ocasión formula el demandante.

2.2.4. Adicionalmente, varios intervinientes³ -la mayoría de forma complementaria a la solicitud de declaración de cosa juzgada- defienden la constitucionalidad del inciso demandado, con apoyo en las siguientes razones:

Explican que la huelga no es un derecho absoluto, de modo que puede ser limitado por el Legislador para proteger el interés general y los derechos de los ciudadanos. Señalan que la propia Constitución reconoce la posibilidad de limitación en el artículo 56 cuando dispone que se garantiza el derecho a la huelga, "*salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador*".

¹ Universidad San Buenaventura de Bogotá, Corporación Escuela Nacional Sindical, Central Unitaria de Trabajadores y Unión Obrera de la Industria del Petróleo.

² Departamento Administrativo de la Función Pública, Ministerio del Trabajo, Ecopetrol, Universidad Santiago de Cali, Universidad del Rosario, Universidad Libre

³ El Ministerio del Trabajo, Ecopetrol y el ciudadano José David Torres.

Manifiestan que las actividades de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando están destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, efectivamente constituyen servicios públicos esenciales en tanto su suspensión afecta derechos fundamentales como la libre locomoción, la salud e incluso la vida, toda vez que los hidrocarburos siguen siendo los combustibles que se usan por excelencia para “mover carros, aviones y maquinaria, entre otros”, de manera que son indispensables para el transporte de personas y alimentos, por mencionar algunos ejemplos. En consecuencia, indican, no se lesiona el artículo 56 superior cuando se proscribe la huelga en el ámbito petrolero.

Aseveran que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT no pueden ser fundamento de una declaración de inexecutable del inciso porque, de un lado, no hacen parte del bloque de constitucionalidad y, de otro, están dirigidas al Legislador, quien tomando en consideración esos y otros insumos debe definir cuáles son los servicios públicos esenciales a los que alude el artículo 56 de la Carta. También resaltan que ningún convenio de la OIT define qué servicios públicos son esenciales a efectos de determinar en qué ámbitos puede prohibirse la huelga.

2.2.5. Finalmente, el Ministerio Público solicita que se declare exequible el literal, pero que se exhorte nuevamente al Congreso “(...) para que en desarrollo del artículo 56 de la Constitución Política actualice la legislación laboral, en especial el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, entre otros, al examinar el caso 2355”. En su sentir, en tanto el Legislador no ha definido cuáles son los servicios públicos esenciales, se debe mantener la posición de la sentencia C-450 de 1995; no obstante, sí es importante llamar la atención sobre la obligación del Estado colombiano de adaptar su legislación a los compromisos adquiridos en el seno de la OIT, específicamente a las recomendaciones del caso 2355 de 2005 emitidas por el Comité de Libertad Sindical y aprobadas por el Consejo de Administración. Agrega que este cambio normativo debe ser llevado a cabo por el Congreso de conformidad con el artículo 56 superior y su cláusula general de competencia, tal como ya se mencionó en la sentencia T-171 de 2011.

2.2.6. En este orden de ideas, corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

En primer lugar, se debe establecer si en el presente caso se ha configurado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional teniendo en cuenta que en la sentencia C-450 de 1995 se declaró exequible el mismo precepto que ahora es acusado.

En caso de no existir cosa juzgada constitucional, la Sala deberá determinar si el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, en tanto prohíbe la huelga en las actividades de “*explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno*”, desconoce los artículos 53, 55, 56 y 93 de la Carta Política.

- 2.2.7. Para abordar el estudio del problema jurídico planteado, previamente se examinará (i) si en el presente caso existe cosa juzgada constitucional; (ii) el valor normativo de los convenios de la OIT y las recomendaciones emitidas por el Comité de Libertad Sindical de la organización, y (iii) el contenido del derecho a la huelga.

2.3. EN ESTE CASO NO SE HA CONFIGURADO EL FENÓMENO DE LA COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL.

2.3.1. La cosa juzgada constitucional

2.3.1.1. La administración de justicia tiene la finalidad de contribuir a la resolución de conflictos. Por esta razón las decisiones que adoptan los jueces, en tanto buscan poner punto final a una controversia, hacen tránsito a cosa juzgada, lo que significa que los fallos son inmutables, vinculantes y definitivos. Con fundamento en estas características, la Corte ha señalado que la institución de la cosa juzgada cumple al menos dos funciones: una negativa, que consiste en prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo ya resuelto, y una función positiva, referida a proveer seguridad a las relaciones jurídicas.⁴

2.3.1.2. Como dispone el artículo 243 de la Constitución, en concordancia con los artículos 46 y 48 de la ley 270 de 1996 y el artículo 22 del decreto 2067 de 1991, el efecto de cosa juzgada también se predica de las sentencias que profiere la Corte Constitucional en cumplimiento de su misión de asegurar la integridad y la supremacía de la Carta. En el contexto del control constitucional de las disposiciones de rango legal, la cosa juzgada propende por la seguridad jurídica y el respecto de la confianza legítima, en la medida en que evita que se reabra el juicio de constitucionalidad de una norma ya examinada y que un contenido normativo declarado inexecutable sea reintroducido en el ordenamiento jurídico. Además, contribuye a racionalizar las decisiones de la Corporación, puesto que exige que sus decisiones sean consistentes y hagan explícita la *ratio decidendi*, así como su fundamento constitucional.⁵

⁴ Ver sentencia C-004 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁵ Ver sentencia C-039 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

2.3.1.3. La existencia de cosa juzgada es fácil de identificar cuando un ciudadano, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demanda una disposición que en una providencia previa fue declarada inexecutable. En esta hipótesis la disposición contraria a la Carta desaparece del ordenamiento jurídico y, en el futuro, si se presentan demandas contra ella, no existe objeto sobre el cual pronunciarse.

2.3.1.4. La situación es más compleja cuando en un pronunciamiento previo, la Corte declaró executable la misma disposición acusada. En estos casos, para que pueda hablarse de la existencia de cosa juzgada en estricto sentido, es preciso que la nueva controversia verse (i) sobre el mismo contenido normativo del precepto que ya fue examinado y (ii) sobre cargos idénticos a los analizados en ocasión anterior.⁶

La identidad de contenidos normativos acusados demanda revisar, además de las reglas o principios que contiene el precepto, el contexto en el que se aplica desde el punto de vista de la doctrina de la constitución viviente.

De otro lado, la equivalencia de cargos implica un examen tanto de los contenidos normativos constitucionales frente a los cuales se llevó a cabo la confrontación, como de la argumentación empleada por el demandante para fundamentar la presunta vulneración de la Carta. Por tanto, habrá tal identidad cuando la nueva demanda verse sobre la violación de los mismos preceptos constitucionales que sirvieron de base para llevar a cabo el escrutinio en el fallo anterior, y cuando las razones de la violación que aduce el demandante coincidan con las examinadas en oportunidad previa.

Existen eventos en los que en apariencia una controversia constitucional es similar a otra ya analizada por la Corte, pero que examinada más a fondo, contiene diferencias desde alguna o las dos perspectivas anteriores que hacen imposible hablar de la presencia de cosa juzgada constitucional en sentido estricto. Ejemplo de esos casos son los que la Corte ha clasificado bajo doctrinas como la de la *cosa juzgada relativa*, la *cosa juzgada aparente* y la *cosa juzgada material*, entre otras.

Según la jurisprudencia constitucional, la *cosa juzgada relativa* se presenta cuando una declaración de executibilidad se circunscribe exclusivamente a los cargos analizados en la respectiva sentencia, razón por la cual en el futuro pueden analizarse nuevas demandas por cargos distintos contra la misma disposición.⁷ No siempre esta limitación se hace explícita en la parte resolutive del fallo, como ocurre en el caso de la *cosa juzgada relativa explícita*. Puede ocurrir que por errores de

⁶ Ver sentencia C-228 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁷ Ver sentencia C-976 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

técnica, la Corte no limite el alcance de su declaración de manera expresa, pero tal restricción se desprenda de la *ratio decidendi* de la respectiva providencia. Esta hipótesis ha sido categorizada por la Corte bajo el nombre de la *cosa juzgada relativa implícita*.⁸

Los casos en los que se ha empleado el concepto de *cosa juzgada aparente* son aquellos en los que, pese a que la Corte ha declarado inexecutable sin condicionamiento una disposición en una sentencia previa, en realidad en ese fallo no se examinó la constitucionalidad de un contenido normativo nuevamente demandado, de modo que la Corte puede volver a ocuparse de la constitucionalidad del precepto, en particular, del contenido normativo que en la nueva demanda se censura.⁹ No abocar conocimiento en tales eventos, como se indicó en la sentencia C-397 de 1995, “(...) implicaría simplemente tener por fallado lo que en realidad no se falló, implicaría desconocimiento de la verdad procesal, voluntaria renuncia de la Corte a su deber de velar por la prevalencia del derecho sustancial sobre aspectos puramente formales (artículo 228 C.P.), y, por contera, inexplicable elusión de la responsabilidad primordial que le ha sido confiada por el Constituyente (artículo 241 C.P.)”¹⁰.

La llamada *cosa juzgada material*, de acuerdo con jurisprudencia reciente de esta Corporación, se presenta en dos hipótesis: la primera se da cuando un contenido normativo declarado inexecutable es reproducido por una nueva disposición legal que es acusada en otra demanda; en estos casos, la Corte debe nuevamente declarar inexecutable el contenido normativo por violación de la prohibición del artículo 243 superior, siempre y cuando no haya variado el estándar constitucional que sirvió de base para la primera providencia. A esta hipótesis se le suele denominar *cosa juzgada material en sentido estricto*. La segunda hipótesis se configura cuando un contenido normativo declarado inexecutable por la Corte y reproducido en una nueva disposición, es demandado por las mismas razones que dieron lugar al pronunciamiento anterior; en estos casos, si bien no existe cosa juzgada porque los contenidos normativos hacen parte de preceptos diferentes, la Corporación debe seguir el precedente fijado en el fallo primigenio, salvo que existan razones poderosas para apartarse en los términos de la jurisprudencia constitucional como por ejemplo un cambio en el

⁸ Ver, entre otras, las sentencias C-430 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, y C-729 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁹ Ver, entre otras, las sentencias C-397 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-700 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-157 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁰ En la sentencia C-397 de 1995, la Corte explicó: “Claro está, para que esa contradicción se configure, es indispensable que en la materia objeto de la misma se pueda hablar de una ‘parte motiva’, es decir, que se haya dicho algo en los considerandos susceptible de ser confrontado con lo que se manifiesta en la parte resolutoria del proveído. De tal modo que el presupuesto normativo no existe cuando de parte de la Corte ha habido total silencio en lo referente a resoluciones que sólo constan en el segmento resolutorio de la providencia.”

parámetro de control de constitucionalidad. A este evento se le denomina usualmente *cosa juzgada material en sentido lato*.¹¹

Por último, existen casos en los que aunque la Corte se enfrenta a demandas contra una disposición examinada previamente frente a cargos idénticos, tanto desde el punto de vista del concepto de violación como de los contenidos constitucionales considerados vulnerados, ha concluido que no existe cosa juzgada en estricto sentido, toda vez que un cambio en el contexto de la disposición impide hablar de identidad de contenidos normativos.¹²

2.3.1.5. En resumen, cuando la Corte se enfrenta a una demanda contra una norma declarada exequible en oportunidad previa, solamente podrá declarar la existencia de cosa juzgada constitucional cuando exista (i) identidad de contenido normativo y de disposición acusada, lo que exige un análisis del contexto de aplicación de la norma, e (ii) identidad de cargos tanto desde el punto de vista de las normas constitucionales que se consideran desconocidas, como del hilo argumentativo del concepto de violación.

2.3.2. Inexistencia de cosa juzgada en el presente caso

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala concluye que en el presente caso no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, ya que (i) en la sentencia C-450 de 1995, la Corte examinó la constitucionalidad del literal censurado a la luz exclusivamente del artículo 56 de la Constitución, de modo que tiene efectos de cosa juzgada relativa; (ii) el demandante en esta oportunidad formula cargos que no fueron estudiados en la sentencia C-450 de

¹¹ Ver sentencias C-311 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-349 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-241 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras. Respecto a la segunda hipótesis, la Corporación explicó en la última sentencia: "(ii) La cosa juzgada *material en sentido lato o amplio*, ocurre cuando existe un pronunciamiento previo declarando la exequibilidad de la norma demandada cuyo contenido normativo es igual al actualmente atacado. Cuando ello sucede, ha indicado la jurisprudencia no se obliga a la Corte Constitucional a estarse a lo resuelto en la sentencia anterior, pero en cambio, sí se le exige a ésta justificar las razones por las cuales no seguirá dicha sentencia que constituye un precedente específico aplicable a la norma reproducida. Tales razones deben ser poderosas, en los términos que ha señalado la jurisprudencia: [...] || En este sentido, el fallo anterior implica un precedente frente al cual la Corte Constitucional tiene varias opciones. La primera, es respetar el precedente, garantizando la preservación de la consistencia judicial, de la estabilidad del derecho, de la seguridad jurídica, del principio de la confianza legítima y de otros valores, principios o derechos protegidos por la Constitución y ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte¹¹. Cuando la Corte opta por esta alternativa, decide seguir la *ratio decidendi* anterior, mantener la conclusión que de ella se deriva, estarse a lo resuelto y, además, declarar exequible la norma demandada. Otra alternativa, es que la Corte llegue a la misma conclusión de su fallo anterior pero por razones adicionales o diversas.

La segunda posibilidad que tiene la Corte, es apartarse del precedente, asumiendo la carga argumentativa que la obliga a justificar por medio de 'razones poderosas' que respondan a los criterios que también ha señalado la Corte en su jurisprudencia, que el cambio se hace para evitar la petrificación del derecho y la continuidad de eventuales errores. Ha dicho esta Corporación que los efectos de la cosa juzgada material de un fallo de exequibilidad son específicos y se enmarcan dentro de la doctrina sobre precedentes judiciales que garantiza la interpretación de la Constitución como un texto viviente."

¹² Ejemplos de esta hipótesis se pueden encontrar en las sentencias C-096 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-355 de 2006 M.P. Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández.

1995, específicamente relacionados con la violación del bloque de constitucionalidad, de manera que no existe identidad de cargos; y (iii) después de 1995 se produjo un cambio significativo en el contexto de aplicación del precepto acusado. Los fundamentos de esta conclusión se exponen a continuación:

2.3.2.1. En la sentencia C-450 de 1995¹³, la Corte Constitucional efectivamente examinó la constitucionalidad del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, entre otros preceptos. El debate constitucional se suscitó con ocasión de una demanda en la que se alegaba que la disposición vulneraba los artículos 1, 2, 4, 25, 39, 53, 55 y 56 de la Constitución, puesto que restringía el derecho a la huelga de manera injustificada, toda vez que la actividad petrolera no es un servicio esencial en tanto su suspensión no pone en peligro derechos como la vida, la salubridad y la seguridad. En la providencia se resumieron los cargos de la siguiente forma:

"- La normatividad acusada tenía un relativo sustento constitucional en la anterior Constitución que garantizaba el derecho a la huelga, salvo en los servicios públicos. En cambio, en la nueva Constitución desaparece el aludido sustento ya que la huelga sólo se ha excluido de los servicios públicos esenciales.

- Luego de citar una parte de la sentencia C-473 de 1994 de la Corte, en relación con el derecho de huelga y el principio 'in dubio pro libertate' que se desprende naturalmente de los artículos 2o. y 5o. de la Constitución, dice el demandante que en Colombia se ha extremado la restricción al derecho de huelga por razones eminentemente políticas, al considerar arbitrariamente cualquier actividad como de servicio público, de modo que la huelga se 'ha convertido en algo excepcional y sólo vigente en sectores sin incidencia económica'.

- Alude la demanda al conflicto entre el derecho de los usuarios a la prestación del servicio y el derecho de los trabajadores a ejercer el derecho colectivo (organización, contratación y huelga) y después de citar otros apartes de dicha sentencia, expresa:

'Los derechos de los usuarios, no siempre se deben imponer sobre los derechos de los trabajadores a ejercer la huelga. Los derechos de los usuarios, sólo en aquellos casos que se refieran a la vida, salubridad y seguridad se imponen al derecho de huelga. Los usuarios tienen el derecho a que la sociedad y el Estado presten un servicio, pero a su vez éste

¹³ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

puede ser corriente (no público), público y público esencial. Cuando estamos ante el corriente o el público, se podría pensar en que el servicio se debe prestar, si no existe una razón jurídica que pueda impedirlo. Esa razón jurídica es un derecho superior, que es el derecho de huelga. Cuando se coloca en la balanza el derecho a la vida, a la seguridad, a la salubridad (derechos esenciales), frente al derecho de los trabajadores a la huelga, obviamente se impone el derecho del usuario a su servicio esencial'.

La noción de servicio público esencial es algo objetivo y material que debe ser definido por el legislador, pero es obvio que si una actividad no es materialmente un servicio público esencial no podrá el legislador prohibir o restringir la huelga porque estaría violando el art. 56 de la Carta.

(...)

- En cuanto hace relación con el literal h) de la norma en referencia, igualmente afirma el demandante que las actividades indicadas tampoco ponen en peligro la vida ni la salubridad ni la seguridad de las personas. Se podría destacar que las actividades de explotación refinación, transporte, distribución de petróleo y sus derivados, son de importancia económica para el país, pero de ahí a pasar a negar el derecho de huelga, con ese argumento es abiertamente inconstitucional, en razón de que todas las actividades, en mayor o menor escala son importantes para el país. El problema que se debe resolver, en materia de huelga es el conflicto entre la categoría de derechos de los usuarios, que entran en tensión con el derecho de huelga."

Este Tribunal declaró exequible el literal, con fundamento en las siguientes razones:

Comenzó por recordar que la huelga es un derecho reconocido por la Constitución que "(...) faculta a la mayoría de los trabajadores de una empresa, sindicalizados o no, para suspender colectivamente y en forma temporal y pacífica sus labores, previa la observancia de ciertos requisitos de procedimiento, con el fin de lograr el equilibrio de sus derechos e intereses colectivos de naturaleza económica y social frente al patrono". Precisó que no es un derecho absoluto y que por ello excepcionalmente admite restricción en el caso de los servicios públicos esenciales, los cuales deben ser definidos por el Legislador luego de sopesar el derecho de los trabajadores a interrumpir el trabajo y los derechos de los usuarios de los servicios públicos esenciales en que se mantenga la continuidad de la prestación de los mismos.

A continuación sostuvo que de conformidad con la sentencia C-473 de 1994¹⁴, el artículo 56 superior exige dos requisitos para que opere la limitación al derecho a la huelga, estos son: que la actividad sea materialmente un servicio público esencial y, desde el punto de vista formal, que el Legislador la haya expresamente definido como servicio público esencial.

Ahora, para hacer esta definición, la Corte indicó que el Congreso debe tener en cuenta los siguientes aspectos materiales:

“La esencialidad del servicio no debe considerarse exclusivamente por el servicio mismo, esto es, por su naturaleza intrínseca, ni por la importancia de la actividad industrial, comercial o prestacional en la economía global del país y consecuentemente en relación con la magnitud del perjuicio que para ésta representa su interrupción por la huelga. Tampoco, aquélla puede radicar en la invocación abstracta de la utilidad pública o de la satisfacción de los intereses generales, la cual es consustancial a todo servicio público.

El carácter esencial de un servicio público se predica, cuando las actividades que lo conforman contribuyen de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales. Ello es así, en razón de la preeminencia que se reconoce a los derechos fundamentales de la persona y de las garantías dispuestas para su amparo, con el fin de asegurar su respeto y efectividad.

El concepto de servicios públicos esenciales necesariamente comporta una ponderación de valores e intereses que se suscita entre los trabajadores que invocan su derecho a la huelga y los sacrificios válidos que se pueden imponer a los usuarios de los servicios.

El derecho de los trabajadores a hacer la huelga con el fin de mejorar sus condiciones de trabajo y sociales, si bien representa un derecho constitucional protegido, en el sentido de que contribuye a la realización efectiva de principios y valores consagrados en la Carta, no es oponible a los derechos fundamentales de los usuarios de los servicios públicos, por el mayor rango que estos tienen en el ordenamiento constitucional. Además, es mayor el perjuicio que se causa en sus derechos fundamentales a los usuarios,

¹⁴ Alejandro Martínez Caballero

cuando aquéllos son afectados, que los beneficios que los trabajadores derivan de la huelga para mejorar sus condiciones de trabajo. Es obvio, que la balanza de los intereses y derechos en conflicto debe inclinarse en favor de los derechos fundamentales.

De lo dicho se infiere, que al valorar los intereses en conflicto, a efectos de hacer la definición de los servicios públicos esenciales, el Legislador debe partir de bases serias, objetivas y razonables, de modo que la respectiva regulación guarde proporcionalidad entre el respeto a los derechos fundamentales de los usuarios y el derecho de los trabajadores a la huelga.”

Con fundamento en estas consideraciones, la Corte encontró que las actividades enunciadas en el literal h) constituyen un servicio público esencial y, por ende, el precepto no se oponía al artículo 56 de la Carta. En palabras de la Corporación:

“En lo atinente a las actividades de explotación, refinación y transporte de petróleo y sus derivados, a que alude la letra h), estima la Corte que éstas son actividades básicas y fundamentales para asegurar a su vez otras actividades esenciales, como el transporte, la generación de energía, etc., todas ellas dirigidas a asegurar igualmente el ejercicio o disfrute de los derechos fundamentales. Por consiguiente, dichas actividades constituyen servicios públicos esenciales.

Por lo demás, a juicio de la Corte no resultan irrazonables ni desproporcionadas las normas jurídicas mencionadas, en punto a considerar que, bajo el presente examen, en principio, dichas actividades constituyen servicios públicos esenciales. Sin embargo ello no obsta, para que el Legislador en ejercicio de las facultades que le confiere el art. 56 de la Constitución y con base en la experiencia y la realidad nacionales pueda hacer una redefinición total o parcial de dichas actividades como servicios públicos esenciales” (negrilla fuera del texto).

Como se puede apreciar, en la sentencia C-450 de 1995 la Corporación examinó la constitucionalidad del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo a la luz exclusivamente del artículo 56 de la Constitución. Desde esa óptica, concluyó que el literal es constitucional, ya que “(...) las actividades de explotación, refinación y transporte de petróleo y sus derivados, a que alude la letra h), (...) son actividades básicas y fundamentales para asegurar a su vez otras actividades esenciales, como el transporte, la generación de energía, etc., todas ellas dirigidas a asegurar igualmente el ejercicio o disfrute de

1995; específicamente relacionados con la violación del bloque de constitucionalidad, de manera que no existe identidad de cargos; y (iii) después de 1995 se produjo un cambio significativo en el contexto de aplicación del precepto acusado. Los fundamentos de esta conclusión se exponen a continuación:

2.3.2.1. En la sentencia C-450 de 1995¹³, la Corte Constitucional efectivamente examinó la constitucionalidad del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, entre otros preceptos. El debate constitucional se suscitó con ocasión de una demanda en la que se alegaba que la disposición vulneraba los artículos 1, 2, 4, 25, 39, 53, 55 y 56 de la Constitución, puesto que restringía el derecho a la huelga de manera injustificada, toda vez que la actividad petrolera no es un servicio esencial en tanto su suspensión no pone en peligro derechos como la vida, la salubridad y la seguridad. En la providencia se resumieron los cargos de la siguiente forma:

“- La normatividad acusada tenía un relativo sustento constitucional en la anterior Constitución que garantizaba el derecho a la huelga, salvo en los servicios públicos. En cambio, en la nueva Constitución desaparece el aludido sustento ya que la huelga sólo se ha excluido de los servicios públicos esenciales.

- Luego de citar una parte de la sentencia C-473 de 1994 de la Corte, en relación con el derecho de huelga y el principio ‘in dubio pro libertate’ que se desprende naturalmente de los artículos 2o. y 5o. de la Constitución, dice el demandante que en Colombia se ha extremado la restricción al derecho de huelga por razones eminentemente políticas, al considerar arbitrariamente cualquier actividad como de servicio público, de modo que la huelga se ‘ha convertido en algo excepcional y sólo vigente en sectores sin incidencia económica’.

- Alude la demanda al conflicto entre el derecho de los usuarios a la prestación del servicio y el derecho de los trabajadores a ejercer el derecho colectivo (organización, contratación y huelga) y después de citar otros apartes de dicha sentencia, expresa:

‘Los derechos de los usuarios, no siempre se deben imponer sobre los derechos de los trabajadores a ejercer la huelga. Los derechos de los usuarios, sólo en aquellos casos que se refieran a la vida, salubridad y seguridad se imponen al derecho de huelga. Los usuarios tienen el derecho a que la sociedad y el Estado presten un servicio, pero a su vez éste

¹³ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

puede ser corriente (no público), público y público esencial. Cuando estamos ante el corriente o el público, se podría pensar en que el servicio se debe prestar, si no existe una razón jurídica que pueda impedirlo. Esa razón jurídica es un derecho superior, que es el derecho de huelga. Cuando se coloca en la balanza el derecho a la vida, a la seguridad, a la salubridad (derechos esenciales), frente al derecho de los trabajadores a la huelga, obviamente se impone el derecho del usuario a su servicio esencial'.

La noción de servicio público esencial es algo objetivo y material que debe ser definido por el legislador, pero es obvio que si una actividad no es materialmente un servicio público esencial no podrá el legislador prohibir o restringir la huelga porque estaría violando el art. 56 de la Carta.

(...)

- En cuanto hace relación con el literal h) de la norma en referencia, igualmente afirma el demandante que las actividades indicadas tampoco ponen en peligro la vida ni la salubridad ni la seguridad de las personas. Se podría destacar que las actividades de explotación refinación, transporte, distribución de petróleo y sus derivados, son de importancia económica para el país, pero de ahí a pasar a negar el derecho de huelga, con ese argumento es abiertamente inconstitucional, en razón de que todas las actividades, en mayor o menor escala son importantes para el país. El problema que se debe resolver, en materia de huelga es el conflicto entre la categoría de derechos de los usuarios, que entran en tensión con el derecho de huelga."

Este Tribunal declaró exequible el literal, con fundamento en las siguientes razones:

Comenzó por recordar que la huelga es un derecho reconocido por la Constitución que "(...) faculta a la mayoría de los trabajadores de una empresa, sindicalizados o no, para suspender colectivamente y en forma temporal y pacífica sus labores, previa la observancia de ciertos requisitos de procedimiento, con el fin de lograr el equilibrio de sus derechos e intereses colectivos de naturaleza económica y social frente al patrono". Precisó que no es un derecho absoluto y que por ello excepcionalmente admite restricción en el caso de los servicios públicos esenciales, los cuales deben ser definidos por el Legislador luego de sopesar el derecho de los trabajadores a interrumpir el trabajo y los derechos de los usuarios de los servicios públicos esenciales en que se mantenga la continuidad de la prestación de los mismos.

A continuación sostuvo que de conformidad con la sentencia C-473 de 1994¹⁴, el artículo 56 superior exige dos requisitos para que opere la limitación al derecho a la huelga, estos son: que la actividad sea materialmente un servicio público esencial y, desde el punto de vista formal, que el Legislador la haya expresamente definido como servicio público esencial.

Ahora, para hacer esta definición, la Corte indicó que el Congreso debe tener en cuenta los siguientes aspectos materiales:

“La esencialidad del servicio no debe considerarse exclusivamente por el servicio mismo, esto es, por su naturaleza intrínseca, ni por la importancia de la actividad industrial, comercial o prestacional en la economía global del país y consecuentemente en relación con la magnitud del perjuicio que para ésta representa su interrupción por la huelga. Tampoco, aquélla puede radicar en la invocación abstracta de la utilidad pública o de la satisfacción de los intereses generales, la cual es consustancial a todo servicio público.

El carácter esencial de un servicio público se predica, cuando las actividades que lo conforman contribuyen de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales. Ello es así, en razón de la preeminencia que se reconoce a los derechos fundamentales de la persona y de las garantías dispuestas para su amparo, con el fin de asegurar su respeto y efectividad.

El concepto de servicios públicos esenciales necesariamente comporta una ponderación de valores e intereses que se suscita entre los trabajadores que invocan su derecho a la huelga y los sacrificios válidos que se pueden imponer a los usuarios de los servicios.

El derecho de los trabajadores a hacer la huelga con el fin de mejorar sus condiciones de trabajo y sociales, si bien representa un derecho constitucional protegido, en el sentido de que contribuye a la realización efectiva de principios y valores consagrados en la Carta, no es oponible a los derechos fundamentales de los usuarios de los servicios públicos, por el mayor rango que estos tienen en el ordenamiento constitucional. Además, es mayor el perjuicio que se causa en sus derechos fundamentales a los usuarios,

¹⁴ Alejandro Martínez Caballero

cuando aquéllos son afectados, que los beneficios que los trabajadores derivan de la huelga para mejorar sus condiciones de trabajo. Es obvio, que la balanza de los intereses y derechos en conflicto debe inclinarse en favor de los derechos fundamentales.

De lo dicho se infiere, que al valorar los intereses en conflicto, a efectos de hacer la definición de los servicios públicos esenciales, el Legislador debe partir de bases serias, objetivas y razonables, de modo que la respectiva regulación guarde proporcionalidad entre el respeto a los derechos fundamentales de los usuarios y el derecho de los trabajadores a la huelga."

Con fundamento en estas consideraciones, la Corte encontró que las actividades enunciadas en el literal h) constituyen un servicio público esencial y, por ende, el precepto no se oponía al artículo 56 de la Carta. En palabras de la Corporación:

"En lo atinente a las actividades de explotación, refinación y transporte de petróleo y sus derivados, a que alude la letra h), estima la Corte que éstas son actividades básicas y fundamentales para asegurar a su vez otras actividades esenciales, como el transporte, la generación de energía, etc., todas ellas dirigidas a asegurar igualmente el ejercicio o disfrute de los derechos fundamentales. Por consiguiente, dichas actividades constituyen servicios públicos esenciales.

Por lo demás, a juicio de la Corte no resultan irrazonables ni desproporcionadas las normas jurídicas mencionadas, en punto a considerar que, bajo el presente examen, en principio, dichas actividades constituyen servicios públicos esenciales. Sin embargo ello no obsta, para que el Legislador en ejercicio de las facultades que le confiere el art. 56 de la Constitución y con base en la experiencia y la realidad nacionales pueda hacer una redefinición total o parcial de dichas actividades como servicios públicos esenciales" (negrita fuera del texto).

Como se puede apreciar, en la sentencia C-450 de 1995 la Corporación examinó la constitucionalidad del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo a la luz exclusivamente del artículo 56 de la Constitución. Desde esa óptica, concluyó que el literal es constitucional, ya que "(...) las actividades de explotación, refinación y transporte de petróleo y sus derivados, a que alude la letra h), (...) son actividades básicas y fundamentales para asegurar a su vez otras actividades esenciales, como el transporte, la generación de energía, etc., todas ellas dirigidas a asegurar igualmente el ejercicio o disfrute de

los derechos fundamentales”, y por ello podían interpretarse como un servicio público esencial, lo que hacía que el precepto fuera compatible con la Carta.

En vista de que el escrutinio se centró únicamente en la confrontación del precepto demandado con el artículo 56 superior, puede afirmarse que la sentencia C-450 de 1995 tiene efectos de cosa juzgada relativa.

2.3.2.2. En esta oportunidad, si bien es cierto que el demandante alega la violación del artículo 56, también considera como lesionados los artículos 53 –específicamente el inciso que señala que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna-, 55 –sobre el derecho a la negociación colectiva- y 93 –sobre el bloque de constitucionalidad- superiores. En particular, se destacan los siguientes argumentos: (i) en la sentencia C-450 de 1995 no se examinó la constitucionalidad del literal a la luz de los convenios 87 y 98 de la OIT que hacen parte del bloque de constitucionalidad, tal como han sido interpretados por el Comité de Libertad Sindical con el aval del Consejo de Administración de la organización. Al respecto, el demandante considera que después de proferido ese fallo, el Comité referido, con aprobación del Consejo de Administración, ha instado a los Estados a regular qué tipo de actividades de la industria del petróleo no son esenciales para efectos de garantizar el derecho a la huelga. Agrega que esto, además, tiene sustento en algunas providencias proferidas por esta Corporación y (ii) ha cambiado la “realidad material” en la que se aplica la disposición censurada, pues ya no existe un monopolio de la industria del petróleo en cabeza del Estado y ha aumentado significativamente la producción de crudo, de manera que podría permitirse la huelga con un mínimo de prestación del servicio concertado con los trabajadores.

La Sala observa que el cargo relacionado con la trasgresión del bloque de constitucionalidad efectivamente no fue estudiado en la sentencia C-450 de 1995. Ciertamente, como ya se explicó, en esa providencia solamente se estudió la posible vulneración del artículo 56 de la Carta.

2.3.2.3. Adicionalmente, tal como lo afirma el actor y es reiterado por la Procuraduría General de la Nación, se ha producido un cambio significativo en el contexto de aplicación del literal materia de censura, en la medida en que se han producido pronunciamientos de organismos internacionales que han referido la necesidad que los Estados establezcan qué tipo de actividades del sector petróleo son esenciales para efectos de la restricción del derecho a la huelga, de conformidad con el contexto de cada país.

En segundo lugar, a partir del año 2008 –ver consideración 2.4.3.2.- se produjo un cambio en la jurisprudencia constitucional sobre la exégesis

del término “servicios públicos esenciales” contenido en el artículo 56 de la Carta, inspirado en la doctrina de la OIT que interpreta los convenios 87 y 98 de la misma organización. Así, a partir de la sentencia C-691 de 2008¹⁵, se entiende que son servicios públicos esenciales aquellos “(...) *cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en todo parte de la población.*”

2.3.2.4. En resumen, en vista de que (i) en la sentencia C-450 de 1995 la Corte examinó la constitucionalidad del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo a la luz exclusivamente del artículo 56 de la Constitución; (ii) el demandante en esta oportunidad formula cargos que no fueron estudiados en la sentencia C-450 de 1995, específicamente relacionados con la violación del bloque de constitucionalidad; y (iii) después de 1995 se produjo un cambio en el contexto de aplicación del precepto acusado, la Sala concluye que en este caso no se ha presentado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional y por ello en el apartado siguiente examinará la constitucionalidad del literal objeto de censura.

2.4. VALOR NORMATIVO DE LOS CONVENIOS DE LA OIT Y DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS POR SU COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL.

La Constitución Política establece en el artículo 53 que “(...) *los Convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna*”, mientras el artículo 93 señala que “(...) *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*”. Como se examina a continuación, con fundamento en estos preceptos, la Corte en su jurisprudencia ha señalado que los convenios de la OIT que versan sobre derechos humanos intangibles hacen parte del bloque de constitucionalidad, mientras las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical aprobadas por el Consejo de Administración de la organización, aunque no son en estricto sentido parte del bloque, son vinculantes para el Estado colombiano.

2.4.1. Antes de examinar la jurisprudencia constitucional, es preciso recordar la estructura y funcionamiento de la OIT, así como el trámite que da a las quejas formuladas por asociaciones de trabajadores o gobiernos de los países miembro.

La OIT, como se explicó en la sentencia T-087 de 2012¹⁶, “(...) *es una organización internacional de naturaleza tripartita (empleadores,*

¹⁵ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁶ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

trabajadores y gobiernos), encargada de la elaboración y supervisión de las normas internacionales del trabajo, cuyos objetivos primordiales son promover los derechos laborales, fomentar oportunidades de trabajo decente, mejorar la protección social y fortalecer el diálogo al abordar los temas relacionados con el trabajo”.

Sobre la estructura y funcionamiento de la organización se destaca el siguiente aparte de la sentencia T-568 de 1999¹⁷:

“Tres órganos principales componen la OIT. Cada uno está integrado por delegaciones tripartitas: representantes de los gobiernos, de los trabajadores, y de los empleadores, para así lograr políticas concertadas entre todos los actores, y diseñar programas que apunten al objetivo esencial de la Organización: conseguir que los Estados adopten regímenes de trabajo “realmente humanos”, y buscar la justicia social. Son ellos:

- *La Conferencia Internacional del Trabajo: es el órgano supremo. Su función principal consiste en discutir y adoptar instrumentos normativos de carácter internacional (convenios y recomendaciones) y someterlos a consideración de los Estados, y controlar el cumplimiento de los convenios ya ratificados.*
- *La Oficina Internacional del Trabajo: es el secretariado permanente de la Organización. Es el centro de registro y distribución de los documentos sobre la reglamentación del trabajo y las condiciones laborales en todo el mundo, y entre sus funciones están las de realizar investigaciones y publicaciones y absolver consultas.*
- *El Consejo de Administración: es el órgano ejecutivo de la Organización. Fija el orden del día de la Conferencia, nombra al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, elabora el programa y presupuesto de la Organización, y constituye e integra las comisiones y comités que considera necesarios, entre otras atribuciones y funciones.*

Los principales órganos de control y aplicación de los procedimientos son tres: las Comisiones de Encuesta, la Comisión de Investigación y de Conciliación [sic], y el Comité de Libertad Sindical. Las primeras están previstas en la Constitución de la OIT (art. 26), y las dos restantes fueron creadas en desarrollo de las funciones del Consejo.

¹⁷ M.P. Carlos Gaviria Díaz.

- El Comité de Libertad Sindical es el organismo especializado de la OIT que examina las quejas que se reciben sobre violaciones a la libertad sindical, y en ese proceso estudia las legislaciones domésticas sobre sindicalización, negociación y huelgas, y examina las medidas de hecho que se tomen en los Estados contra estas libertades. Es una instancia previa a la Comisión de Investigación y Conciliación. 'Sus recomendaciones están dirigidas al Consejo de Administración, a fin de que éste pueda decidir el rechazo de una queja, darle traslado a la Comisión para un examen más detenido o señalar a los gobiernos las anomalías encontradas y su posible solución, en relación con los derechos sindicales y su ejercicio dentro de un contexto necesario de respeto de los derechos humanos.'¹⁸

El trámite de las quejas es el siguiente:

- Únicamente los gobiernos y organizaciones de empleadores o de trabajadores pueden presentarlas, y pueden estar dirigidas contra gobiernos, empleados o sindicatos que obstruyan la actividad sindical.
- Una vez recibida en la OIT, la queja es notificada al gobierno para que aclare sus actuaciones o se manifieste al respecto.
- Si el informe presentado por el gobierno es poco claro o insuficiente, el Director General puede insistir, para que amplíe ciertos puntos.
- Existen dos clases de quejas: las que tratan de casos urgentes, y las de casos menos urgentes. En el primer evento, se toman las siguientes medidas: a) cuando se notifica la queja, se llama la atención al gobierno sobre la gravedad del asunto y se le pide responder con urgencia; b) Estos casos tienen prioridad en el Comité, y se resuelven rápidamente para presentar el informe al Consejo; c) el Comité puede presentar unas recomendaciones preliminares con el objeto de proteger a los interesados, y el caso queda en suspenso.¹⁹
- Luego de examinar el caso, el Comité lo incluye en su informe al Consejo de Administración, y en él puede recomendar: la inadmisibilidad de la queja, que no se estudie

¹⁸ Gerardo W. Von Potobsky y Héctor G. Bartolomei de la Cruz, *op. cit.* pp.142.

¹⁹ El caso que se estudia fue clasificado por el Comité de Libertad Sindical como uno de los "graves y urgentes sobre los que el comité llama de manera particular la atención del Consejo de Administración". 300º Informe del Comité de Libertad Sindical. Oficina Internacional del Trabajo, BOLETIN OFICIAL. Vol. LXXXI, 1998, Serie B, núm. 1, pág. 2

por ser un tema ajeno al de la competencia del Comité, determinar que no hubo violación a la libertad sindical o, en el caso contrario, indicar al gobierno demandado las irregularidades encontradas, e invitarlo a que tome los correctivos necesarios. En este evento, periódicamente se solicita al gobierno un informe sobre el curso dado a las recomendaciones.²⁰

2.4.2. El debate sobre el rango normativo de los instrumentos adoptados en el seno de la OIT comenzó con la discusión sobre si sus convenios hacen parte o no del bloque de constitucionalidad.

La primera ocasión en la que esta Corporación se ocupó específicamente de esa cuestión fue en la sentencia SU-039 de 1997²¹, a propósito de un caso de violación del derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas y tribales. En esa oportunidad, se sostuvo que el Convenio 169 de la OIT integra el bloque en tanto alude a derechos humanos de dichos pueblos. Con base en el Convenio 169 se concedió entonces el amparo solicitado por el Defensor del Pueblo en favor de la comunidad indígena UWA, en vista de que se había otorgado una licencia ambiental para un proyecto de explotación petrolera en tierras de su resguardo sin surtir previamente el proceso consultivo.²²

En la sentencia T-568 de 1999²³ se plantea por primera vez la inclusión en el bloque de constitucionalidad de los convenios de la OIT sobre materias laborales y comienza a hablarse del carácter vinculante de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical avaladas por el Consejo de Administración de la Organización.

Dicha providencia se profirió con ocasión de la revisión de la acción de tutela interpuesta por el sindicato de las Empresas Varias de Medellín E.P.S. (EEVVM) debido a que 209 de sus integrantes habían sido despedidos debido a que continuaron participando en un cese de labores, a pesar de que la asamblea permanente convocada había sido declarada ilegal por el Ministerio del Trabajo bajo el argumento de que la huelga en los servicios públicos domiciliarios está prohibida.

²⁰Geraldo W. Ven Potobsky y Héctor G. Bartolomei de la Cruz, *op. cit.* pp.121-135

²¹ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

²² En esta providencia se sostuvo: "El derecho de participación de la comunidad indígena como derecho fundamental (art. 40-2 C.P.), tiene un reforzamiento en el Convenio número 169, aprobado por la ley 21 de 1991, el cual está destinado a asegurar los derechos de los pueblos indígenas a su territorio y a la protección de sus valores culturales, sociales y económicos, como medio para asegurar su subsistencia como grupos humanos. De este modo, el citado Convenio, que hace parte del ordenamiento jurídico en virtud de los arts. 93 y 94 de la Constitución, integra junto con la aludida norma un bloque de constitucionalidad que tiende a asegurar y hacer efectiva dicha participación." Esta posición ha sido reiterada en las sentencias T-652 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-418 de 2002 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-891 de 2002 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-620 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, C-030 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil, C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil, C-461 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C- 864 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y C- 175 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre muchas otras.

²³ M.P. Carlos Gaviria Díaz.



Después de que la asociación sindical impugnara ante el Consejo de Estado la resolución que declaró ilegal la huelga y varios trabajadores iniciaran procesos ordinarios sin obtener respuesta positiva a sus pretensiones, el sindicato interpuso una queja ante la OIT que culminó con una recomendación del Comité de Libertad Sindical en el sentido de urgir al Gobierno a que tomara las medidas necesarias para que se reintegrara en sus puestos de trabajo a los dirigentes sindicales, sindicalistas y trabajadores que habían sido despedidos y, si ello no era posible, a que se les indemnizara de manera completa. La controversia específicamente versaba sobre el incumplimiento de las recomendaciones del Comité, que además habían sido aceptadas por el Consejo de Administración de la organización.

En este escenario, la Corte indicó que los convenios 87 y 98 sobre libertad sindical son obligatorios y hacen parte del bloque, por cuanto versan sobre derechos humanos que no pueden ser suspendidos ni aún bajo los estados de excepción.²⁴ También señaló que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical aprobadas por el Consejo de Administración son órdenes expresas y vinculantes para el Gobierno, en la medida que Colombia es estado parte del Tratado Constitutivo de la OIT y éste dispone que dicho Consejo es el órgano que puede emitir recomendaciones de carácter vinculante.²⁵ Sobre las funciones de las recomendaciones, se señaló en el fallo:

"(...) deben 1) ser acogidas y aplicadas por las autoridades administrativas; 2) servir de base para la presentación de proyectos legislativos; y 3) orientar el sentido y alcance de las órdenes que el juez de tutela debe impartir para restablecer los derechos violados o amenazados en ése y los casos que sean similares."

Con fundamento en esos instrumentos y otras disposiciones constitucionales, en el caso concreto se concluyó que efectivamente los derechos al debido proceso, a la sindicalización y a la huelga de los trabajadores habían sido vulnerados porque (i) el Ministerio de Trabajo

²⁴ Esta tesis es reiterada en las sentencias C-567 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, C-1491 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz, T-1303 de 2001 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, C-465 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-466 de 2008 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-617 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

²⁵ La Corporación explicó: "Como se enunció anteriormente, el Comité de Libertad Sindical es un órgano de control de la OIT; confronta las situaciones de hecho que se le presentan o las normas internas de los Estados, con las normas internacionales aplicables según los Tratados ratificados por los Estados involucrados (en este caso, la Constitución de la OIT y los Convenios sobre libertad sindical); luego, formula recomendaciones y las somete al Consejo de Administración, ya que éste es el órgano que puede emitir recomendaciones de carácter vinculante según las normas que rigen la Organización. En este caso, el Consejo recibió el informe del Comité y sus recomendaciones, y encontró que el asunto no requería mayor investigación, ni modificó los textos que se le presentaron; antes bien, los asumió, los incorporó a las actas de la reunión, y los publicó como parte de su informe oficial de esa sesión a la comunidad de Estados miembros; por tanto, esta recomendación constituye una orden expresa vinculante para el gobierno colombiano. Colombia está obligada, en virtud de su calidad de Estado Parte del Tratado Constitutivo de la OIT, a acatar las recomendaciones del Consejo de Administración (arts. 24 y ss)."

y Seguridad Social y las Empresas Varias de Medellín adelantaron la verificación del cese de actividades sin permitir la participación del sindicato en defensa de los derechos de sus asociados y de los de la organización; (ii) al momento de los hechos, el servicio de asco aún no había sido categorizado por el Legislador como esencial y, en consecuencia, en ese momento no era aplicable la prohibición de la huelga dispuesta por el artículo 56 de la Carta; (iii) la calificación del cese de actividades como ilegal fue hecha por una autoridad gubernamental y no por un órgano independiente como lo exige la OIT; y (iv) las entidades demandadas no dieron cumplimiento a las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT aprobadas por el Consejo de Administración de la organización.

Posteriormente, en las sentencias SU- 995 de 1999²⁶, C-035 de 2005²⁷, C-401 de 2005²⁸, C-466 de 2008²⁹ y C-349 de 2009³⁰, entre otras, la Corte también precisa que los convenios 95 - protección del salario-, 132 -vacaciones remuneradas-, 111 -discriminación en el empleo u ocupación-, 29 y 105 -abolición del trabajo forzoso-, 138 - edad mínima de empleo-, 182 -peores formas del trabajo infantil- y 154 -negociación colectiva- forman parte del bloque de constitucionalidad.

De estas sentencias se destaca la C-401 de 2005³¹, en la que se explica que sólo algunos convenios adoptados en el marco de la OIT integran el bloque de constitucionalidad, pues no todos versan sobre derechos humanos no susceptibles de ser restringidos durante los estados de excepción. La Corporación hizo la siguiente distinción:

“Hasta el año 2002, Colombia había ratificado 55 convenios, de los 185 que había aprobado la OIT hasta 2003. Pues bien, los convenios ratificados por Colombia también se refieren a una amplia diversidad de temas, que abarcan desde los derechos humanos fundamentales en el trabajo (como los convenios Nos. 87 y 98, relativos a la libertad sindical, al derecho de sindicación y a la negociación colectiva; los Nos. 29 y 105, relativos a la abolición del trabajo forzoso, etc.) hasta las estadísticas del trabajo (convenio 160), pasando por los asuntos de la simplificación de la inspección de los emigrantes (convenio 21), de la inspección del trabajo (convenios 81 y 129) y de la preparación de las memorias sobre la aplicación de convenios por parte del Consejo de Administración de la OIT (convenio 116).

²⁶ M.P. Carlos Gaviria Díaz.

²⁷ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

²⁸ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁹ M.P. Jaime Araujo Rentería.

³⁰ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³¹ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Ello sugiere que para establecer cuáles convenios ratificados por Colombia integran el bloque de constitucionalidad es necesario que la Corte proceda a decidirlo de manera específica, caso por caso, tal como lo ha venido haciendo en las sentencias anteriormente citadas.

A la Corte también le corresponde señalar si un determinado convenio de la OIT, en razón de su materia y otros criterios objetivos, forma parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, puesto que prohíbe la limitación de un derecho humano durante un estado de excepción o desarrolla dicha prohibición contenida en un tratado internacional (C.P., art. 93, inciso 1). Así lo hizo, como ya se vio, en la sentencia C-170 de 2004, en relación con los convenios 138, sobre la edad mínima, y 182, sobre las peores formas del trabajo infantil.

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 convenios 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.³²

³² Tesis reiterada en la sentencia reiterada C-466 de 2008 M.P. Jaime Araujo Rentería.

2.4.3. La tesis de la obligatoriedad a nivel interno de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical aprobadas por el Consejo de Administración de la organización ha sido reiterada en las sentencias T-1211 de 2000³³, T-603 de 2003³⁴, T-285 de 2006³⁵, T-171 de 2011³⁶, C-691 de 2008³⁷, T-087 de 2012³⁸ y T-261 de 2012³⁹.

Se destacan los fallos T-171 de 2011 y T-087 de 2012, los cuales versan precisamente sobre las recomendaciones dictadas por el Comité de Libertad Sindical en el caso 2355 y que se relacionan con el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo.

La primera de estas providencias fue proferida en el marco de la revisión de la solicitud de tutela formulada por varios trabajadores de Ecopetrol que fueron destituidos a través de procesos disciplinarios por participar en una huelga que se inició tras haber agotado la etapa de arreglo directo, y que fue declarada ilegal por el entonces Ministerio de la Protección Social. Después de que algunos trabajadores acudieran a la jurisdicción contenciosa sin obtener respuesta pronta a sus pretensiones, la organización sindical interpuso queja ante la OIT, la cual dio lugar a que, en el denominado caso 2355, el Comité de Libertad Sindical con aval del Consejo de Administración, solicitara al Estado el reintegro de los peticionarios. No obstante, el Ministerio era insistente en su negativa de reintegrar a todos los despedidos, reiterando su posición de la ausencia de carácter vinculante de tales recomendaciones.

Acerca del carácter vinculante de las recomendaciones, la Sala Quinta de Revisión manifestó:

“6.3. La jurisprudencia de la Corte Constitucional contenida en las sentencias T-568 de 1999, T-1211 de 2000 y T-603 de 2003, en las que se concedió el amparo solicitado, ha sido uniforme al considerar que las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT debidamente aprobadas por el Consejo de Administración, tienen una orden expresa de carácter vinculante para el Estado colombiano y por tanto es imperativo el acatamiento de lo allí ordenado. La sustracción de su cumplimiento implica la violación de derechos fundamentales alegados, además de desconocer el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Corte

³³ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

³⁴ M.P. Jaime Araujo Rentería.

³⁵ M.P. Álvaro Tafur Galvis.

³⁶ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

³⁷ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³⁸ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

³⁹ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Constitucional que fija los alcances de los derechos fundamentales.”

En el caso concreto, la Sala encontró que se había presentado un hecho superado, pues Ecopetrol ya había reintegrado a los trabajadores sindicalizados destituidos, y además declaró que la tutela era improcedente por razones de subsidiariedad. Sin embargo, no revocó el fallo de segunda instancia que había otorgado el amparo, en vista de que esa decisión podría haber tenido efectos negativos sobre el derecho al trabajo de los tutelantes, el cual ya había sido asegurado por Ecopetrol al volverlos a vincular. Adicionalmente, la Sala de Revisión, teniendo en cuenta el carácter vinculante de las recomendaciones del caso 2355 -reiteradas en pronunciamientos posteriores de la OIT- y con fundamento en sentencias de la Corte Constitucional sobre el concepto de servicios públicos esenciales, exhortó al Congreso para que actualizara el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo. Este aspecto será analizado nuevamente al examinar el contenido protegido del derecho a la huelga.

Unos meses después, en la sentencia T-087 de 2012⁴⁰, se examinó la solicitud de tutela presentada por otro grupo de antiguos trabajadores de Ecopetrol que habían sido desvinculados bajo los mismos patrones fácticos de los casos analizados en la sentencia T-171 de 2011. En este caso, la tutela también fue declarada improcedente, pero por cuanto los trabajadores, quienes en su mayoría tenían contratos a términos fijo, habían aceptado las indemnizaciones y demás pagos que les fueron otorgados tras un proceso arbitral, razón por la cual las recomendaciones del caso 2355 y las posteriores que reiteraron las primeras no les eran extensibles.

Además de reiterar la línea jurisprudencial sobre la obligatoriedad de las recomendaciones emitidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT con aprobación del Consejo de Administración, la Sala Sexta de Revisión hizo la siguiente precisión sobre cómo deben ser interpretadas y aplicadas:

“(...) ha de indicarse que la exigencia del cumplimiento de las obligaciones emanadas de allí, debe hacerse de forma integral, es decir, las Recomendaciones no son escindibles ni aplicables parcialmente. Lo anterior, en virtud a que éstas son equiparables a órdenes emitidas por un ente competente, para la solución de un conflicto. En este sentido, se resalta que es un principio general del derecho laboral, el de inescindibilidad, que ‘implica la aplicación íntegra de un régimen o precepto, lo que supone la imposibilidad de

⁴⁰ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

*acogerse a una parte de ellos despreciando la otra, o fundir normas o regímenes para obtener uno nuevo más favorable*⁴¹.

Así mismo, se reafirma que la exigibilidad de las recomendaciones del CLS, se debe dar en el marco de la aplicación del principio de buena fe, tanto del gobierno como de los trabajadores y de las empresas, por lo cual no es aceptable reclamación alguna que, para procurar un bienestar particular, pretenda efectuarse con abuso de la posición que cada parte ocupa."

Luego, a partir de la premisa de que las recomendaciones referidas son obligatorias para el Estado, se reiteró el exhorto al Congreso para que actualice el literal h) del Código Sustantivo del Trabajo.

2.4.4. Para terminar, es preciso referirse a la reciente sentencia SU-555 de 2014⁴², en la que la Sala Plena precisó que no obstante la obligatoriedad de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical formuladas con el respaldo del Consejo de Administración, los estados conservan un margen de apreciación para implementarlas. Textualmente se indicó lo siguiente en la decisión bajo examen:

"(...) la Corporación ha considerado de forma uniforme que de acuerdo con lo indicado en sentencias T-568 de 1999⁴³, T-1211 de 2000⁴⁴, T-603 de 2003⁴⁵, T-171 de 2011⁴⁶ y T-261 de 2012,⁴⁷ sólo las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT debidamente aprobadas por el Consejo de Administración son vinculantes para el Estado colombiano. No obstante, tanto el gobierno como los jueces conservan un margen de apreciación para analizar su compatibilidad con nuestro ordenamiento constitucional."

El fallo se produjo a propósito de la revisión de acciones de tutela formuladas por trabajadores del Banco de la República, la Empresa de Teléfonos de Bogotá (ETB) y Ecopetrol, quienes reclamaban la protección de sus derechos a la vida digna, la igualdad, al trabajo en condiciones dignas y justas y a la libertad sindical, debido a que las entidades demandadas se negaban a reconocerles la pensión de jubilación que reclamaban de acuerdo con las condiciones establecidas en las convenciones colectivas de trabajo que les regían, bajo el argumento de que aquellas habían perdido vigencia de conformidad con

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, marzo 9 de 2000, C. P. Flavio Augusto Rodríguez Arce, radicado 1.251.

⁴² M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁴³ M.P. Carlos Gaviria Díaz

⁴⁴ M.P. Alejandro Martínez Caballero

⁴⁵ M.P. Jaime Araujo Rentería

⁴⁶ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

⁴⁷ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

el acto legislativo 01 de 2005. También alegaban que las accionadas habían hecho caso omiso de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, aprobadas por el Consejo de Administración de la organización, según las cuales el término de expiración de las convenciones colectivas, preceptuado por la reforma constitucional, no puede afectar la vigencia de aquellos pactos celebrados con anterioridad a la entrada en vigencia de aquella.

La Sala Plena concluyó que no se había presentado vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes ni desconocimiento de las recomendaciones de la OIT, ya que, de un lado, la primera recomendación se había cumplido y era además acogida por el propio acto legislativo 01 de 2005, y de otro lado, ninguno de los peticionarios cumplía los requisitos para acceder a las pensiones reclamadas a la luz de las convenciones que buscaban les fueran aplicadas.

La providencia enfatizó que el legislador, actuando en el marco de su poder de reforma, hizo compatible los objetivos perseguidos con la expedición del Acto Legislativo 1 de 2005, especialmente el de unificar regímenes pensionales y garantizar la sostenibilidad financiera del sistema con los derechos de los trabajadores. En este orden de ideas, al analizar su armonía con las recomendaciones de la Organización Internacional de Trabajo, se consideró que su incorporación al ordenamiento jurídico y su aplicación por parte de todos los operadores jurídicos, debía realizarse de conformidad con el ordenamiento constitucional y por tanto, las autoridades nacionales tenían un margen de apreciación en su acatamiento.

2.4.5. En conclusión, (i) los convenios de la OIT aprobados por Colombia hacen parte de la legislación interna, de conformidad con el inciso 4 del artículo 53 de la Constitución; (ii) algunos de estos convenios integran el bloque de constitucionalidad si cumplen con los requisitos consagrados en el artículo 93 superior, es decir, si tratan de derechos humanos intangibles y han sido aprobados por el Congreso de conformidad con el procedimiento constitucional establecido; y (iii) los convenios que versen sobre derechos no intangibles no hacen parte del bloque en sentido estricto, pero sirven como referente para interpretar los derechos de los trabajadores.

De otro lado, por no cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 93 constitucional, las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, incluso cuando son aprobadas por el Consejo de Administración del organismo, no integran el bloque de constitucionalidad en estricto sentido. Sin embargo, cuando son avaladas por este último ente, son vinculantes para el Estado colombiano y deben cumplirse a nivel interno de buena fe y por todas las autoridades. No obstante, las autoridades públicas conservan un

margen de apreciación para analizar su compatibilidad con nuestro ordenamiento constitucional.

2.5. EL DERECHO A LA HUELGA

2.5.1. El derecho a la huelga es reconocido en el artículo 56 de la Constitución en los siguientes términos:

“ARTICULO 56. Se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador.

La ley reglamentará este derecho.

Una comisión permanente integrada por el Gobierno, por representantes de los empleadores y de los trabajadores, fomentará las buenas relaciones laborales, contribuirá a la solución de los conflictos colectivos de trabajo y concertará las políticas salariales y laborales. La ley reglamentará su composición y funcionamiento.”

A nivel del bloque de constitucionalidad, este derecho es también reconocido en el literal d) del artículo 8.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)⁴⁸ y en el literal b) del artículo 8.1 del Protocolo de San Salvador⁴⁹.

Según el artículo 429 del Código Sustantivo del Trabajo, la huelga consiste en 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 la ley.

2.5.2. Como se indicó en la sentencia C-122 de 2012⁵⁰, “(...) este derecho está estrechamente relacionado con los principios constitucionales de solidaridad, dignidad y participación (CP art. 1) y con la realización de un orden social justo (CP art. 2)⁵¹”, pues “(...) cumple finalidades fundamentales para el Estado social de derecho como: equilibrar las relaciones entre los patrones y los trabajadores⁵², resolver los

⁴⁸ El artículo 8 del PIDESC dispone: “1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar: (...) d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.”

⁴⁹ El artículo 8 del Protocolo de San Salvador sobre derechos sindicales indica: “1. Los Estados partes garantizarán: (...) b. el derecho a la huelga.” El artículo dispone además que este derecho “(...) sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstos sean propios a una sociedad democrática, necesarios para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.”

⁵⁰ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

⁵¹ Sentencia de la Corte Constitucional: C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁵² Sentencia de la Corte Constitucional: C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

conflictos económicos colectivos de manera pacífica⁵³ y materializar el respeto de la dignidad humana y de los derechos de los trabajadores⁵⁴.”

Adicionalmente, este Tribunal ha entendido que el derecho a la huelga es una garantía asociada a libertad de asociación sindical⁵⁵ y al derecho a la negociación colectiva, también protegidos por la Carta Política en el artículo 55 y en los convenios 87, 98 y 154 de la OIT, todos del bloque de constitucionalidad. Sobre la relación entre estos derechos se destaca el siguiente aparte de la sentencia C-473 de 1994⁵⁶:

“(...) la Constitución admite que, dentro de los marcos legales, los trabajadores tienen derecho a utilizar ciertas medidas de presión, como la cesación concertada de trabajo, a fin de proteger sus intereses en los conflictos socioeconómicos. Esta acción colectiva de los trabajadores es legítima debido a la situación de dependencia en que éstos se encuentran frente a los patrones y a la eventual divergencia de intereses de unos y otros.”

2.5.3. Como se desprende del artículo 56 constitucional, el derecho a la huelga no es absoluto, pues puede ser limitado por el Legislador y no puede ejercerse en el escenario de los servicios públicos esenciales⁵⁷ definidos por el Congreso.

En relación con la prohibición de la huelga en los servicios públicos esenciales⁵⁸, la jurisprudencia ha hecho las siguientes precisiones: (i) existe reserva de ley para la definición de cuáles servicios tienen tal

⁵³ Sentencia de la Corte Constitucional: C-349 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia de la Corte Constitucional: Sentencia C-858 de 2008. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. La libertad sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, Oficina Internacional del Trabajo, Quinta edición (revisada), 2006, párrafo 520.

⁵⁴ Sentencia de la Corte Constitucional: C-201 de 2002. M.P. Jaime Araujo Rentería; Sentencia de la Corte Constitucional: C-349 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia de la Corte Constitucional: C-466 de 2008 M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁵⁵ Ver sentencia T-568 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁵⁶ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁵⁷ Debe recordarse que en la Constitución de 1886 la prohibición de la huelga era más amplia, pues se extendía a todos los servicios públicos. La expresión “esenciales” fue introducida por el Constituyente de 1991 con el propósito de ampliar la protección del derecho. Al respecto, se explicó lo siguiente en la sentencia C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero: “(...) el examen de los antecedentes de la norma muestra que la introducción del calificativo esencial no fue casual sino que fue fruto de un amplio debate y tuvo un sentido preciso: con él se buscó explícitamente ampliar el campo del derecho de huelga, que se había visto fuertemente limitado en el pasado por la calificación de una gran cantidad de actividades como servicio público. Por ello consideraron los Constituyentes que la noción de servicios públicos era demasiado amplia para efectos de la no garantía del derecho de huelga. Era pues necesario delimitar con mayor precisión el ámbito de restringibilidad del derecho de huelga, tal y como finalmente se estableció en el artículo 56 de la Constitución, al señalar que éstas sólo serían válidas en un campo más restringido: los servicios públicos esenciales.”

⁵⁸ Debe recordarse que la Constitución Nacional de 1886 señalaba la posibilidad de limitar el derecho de los trabajadores a declarar la huelga en todas aquellas actividades que constituyeran servicios públicos, reservando a la ley la reglamentación de su ejercicio. La Constitución Política de 1991 restringió aún más la posibilidad de limitación y la circunscribió únicamente a los servicios públicos esenciales.

naturaleza⁵⁹; (ii) el Legislador, a la hora de emprender esa tarea, debe tener en cuenta unos criterios materiales que se desprenden del constitucional y del bloque de constitucionalidad⁶⁰; y (iii) las proscripción de la huelga en los servicios esenciales, en tanto una excepción a la garantía del derecho, es de interpretación restrictiva⁶¹.

2.5.3.1. Así, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 56 de la Constitución, a la fecha el Congreso ha categorizado como esenciales los siguientes servicios: la Banca Central⁶² -declarado exequible en la sentencia C-521 de 1994⁶³-, la seguridad social relacionada con salud y pago de pensiones⁶⁴, los servicios públicos domiciliarios⁶⁵ -declarado exequible en la sentencia C-663 de 2000⁶⁶-, la administración de justicia⁶⁷, las actividades del Instituto Nacional Penitenciario (INPEC)⁶⁸, el transporte público aéreo, marítimo, fluvial, férreo, masivo y terrestre y su operación en el territorio nacional⁶⁹, la prevención y control de incendios⁷⁰ y las actividades de la Dirección de Aduanas e Impuestos Nacionales (DIAN)⁷¹.

2.5.3.2. Sobre los criterios materiales que debe tener en cuenta el Legislador se han presentado algunas discusiones en la doctrina constitucional que han ido restringiendo la definición para no desnaturalizar el derecho a la huelga.

La primera providencia que intentó formular criterios materiales para la identificación de cuáles son los servicios públicos esenciales a los que se refiere el artículo 56 de la Constitución, es la C-450 de 1995⁷², en la que al examinar la constitucionalidad del mismo precepto que ahora ocupa la atención de la Sala, se señaló que pueden clasificarse de esa manera aquellas actividades dirigidas a la “(...) *protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales.*”

⁵⁹ Ver las sentencias C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-075 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara, C-466 de 2008 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-691 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-122 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

⁶⁰ Ver sentencias C-450 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell, C-491 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-122 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

⁶¹ Ver la sentencia C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁶² Ley 31 de 1992.

⁶³ M.P. Jorge Arango Mejía.

⁶⁴ Ley 100 de 1993.

⁶⁵ Ley 142 de 1994.

⁶⁶ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁶⁷ Ley 270 de 1996.

⁶⁸ Decreto 407 de 1994.

⁶⁹ Ley 105 de 1993.

⁷⁰ Ley 322 de 1996.

⁷¹ Ley 633 de 2000.

⁷² M.P. Antonio Barrera Carbonell.

Luego, en la sentencia C-691 de 2008⁷³, la Sala Plena consideró que la definición de servicios esenciales de la sentencia antes citada era demasiado amplia y podía llevar a la desnaturalización del derecho a la huelga. Al respecto, se explicó:

“Este criterio resulta demasiado amplio, pues innumerables actividades de la vida social y económica están relacionadas con los derechos y libertades fundamentales. Una aplicación estricta de este criterio podría desnaturalizar la garantía del derecho de huelga contenida en el artículo 56 de la Constitución, pues extendería de manera inadmisiblemente el ámbito de restricción del derecho de huelga.”

Por ello se llamó la atención sobre la necesidad de adoptar una tesis más restringida con apoyo en la doctrina de la OIT⁷⁴, que tuviera en cuenta las siguientes consideraciones que se citan en extenso por su importancia para la resolución posterior del caso concreto:

“20. En el tema específico de las restricciones legítimas al derecho de huelga, ambos organismos coinciden en que éste derecho es de carácter general y sólo admite excepciones en el caso de los funcionarios públicos “que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado” y en los eventos de prestación de servicios esenciales en el sentido estricto del término, es decir, aquellos servicios “cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población”⁷⁵.

Así, la CEACR ha afirmado que debe ser muy restrictiva la calificación de actividades como servicios públicos esenciales, si bien acepta que en asuntos que no sean definidos como tales se establezca la exigencia de mantener unos servicios mínimos durante la huelga.⁷⁶

“El principio según el cual el derecho de huelga puede verse limitado, o incluso prohibido, en los servicios esenciales perdería todo sentido si la legislación nacional definiese esos

⁷³ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁷⁴ La Sala Plena hizo la siguiente precisión sobre esta doctrina: “(...) si bien los principios y reglas adoptados por los órganos pertenecientes a la OIT no ostentan la calidad de normas jurídicas directamente vinculantes en el ordenamiento jurídico colombiano, sí constituyen criterios orientadores para los distintos órganos del Estado colombiano y, en consecuencia, son relevantes para la interpretación de las disposiciones constitucionales relacionadas con el derecho laboral.”

⁷⁵ Ver los textos “*Libertad Sindical: Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*”, 2006, 5ª ed., párrafo 541. y “*Libertad Sindical y Negociación Colectiva*”, Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 1994, informe III parte 4B, párrafo 156 y siguientes. (Tomados de: http://www.oit.org.pe/portal/index.php?option=com_weblinks&catid=150&Itemid=862 y http://white.oit.org.pe/sindi/general/documentos/lib_negoc.pdf)

⁷⁶ “*Libertad Sindical y Negociación Colectiva*”, Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 1994, informe III parte 4B, párrafo 159.

servicios de forma demasiado extensa. Al tratarse de una excepción del principio general del derecho de huelga, los servicios esenciales respecto de los cuales es posible obtener una derogación total o parcial de ese principio deberían definirse de forma restrictiva; la Comisión estima, por lo tanto, que sólo pueden considerarse servicios esenciales aquéllos cuya interrupción podría poner en peligro, la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población”

“(…) Además, un servicio no esencial en el sentido estricto del término puede convertirse en esencial si la huelga que repercute en el mismo dura más de un cierto periodo o adquiere tal dimensión que pueden correr peligro la salud, la seguridad o la vida de la población (por ejemplo, en los servicios de recolección de basura). Con el fin de evitar daños irreversibles o que no guarden proporción alguna con los intereses profesionales de las partes en el conflicto, así como de no causar daños a terceros, es decir, los usuarios o los consumidores que sufren las consecuencias económicas de los conflictos colectivos, las autoridades podrían establecer un régimen de servicio mínimo en otros servicios que son de utilidad pública, en vez de prohibir radicalmente las acciones de huelga, prohibición que debería limitarse a los servicios esenciales en el sentido estricto del término”.

Como se advierte, en el marco de su amplia protección al derecho de huelga, el CLS y la CEACR también han considerado que la exigencia de mantener un servicio mínimo durante la huelga con el fin de velar por la seguridad de las personas y de las instalaciones, no atenta contra el derecho de libertad sindical de los trabajadores⁷⁷. Al respecto el Comité de Libertad Sindical expresó:

“606. El establecimiento de servicios mínimos en caso de huelga sólo debería poder ser posible en: 1) aquellos servicios cuya interrupción pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población (servicios esenciales en el sentido estricto del término); 2) en aquellos servicios no esenciales en el sentido estricto en los que huelgas de una cierta extensión y duración podrían provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población podrían

⁷⁷ Ver. *Libertad Sindical: Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical*, 2006, párrafos 604 y 605.

*estar en peligro, y 3) en servicios públicos de importancia trascendentales*⁷⁸.

En cuanto a los requisitos que se deben cumplir para establecer esos servicios mínimos, el Comité y la Comisión de Expertos concuerdan en señalar:

*"En primer lugar, y este aspecto es de la mayor importancia, debería tratarse real y exclusivamente de un servicio mínimo, es decir, un servicio limitado a las actividades estrictamente necesarias para cubrir las necesidades básicas de la población o satisfacer las exigencias mínimas del servicio, sin menoscabar la eficacia de los medios de presión. En segundo lugar, dado que este sistema limita uno de los medios de presión esenciales de que disponen los trabajadores para defender sus intereses económicos y sociales, sus organizaciones deberían poder participar, si lo desean, en la definición de este servicio, de igual modo que los empleadores y las autoridades públicas. Sería sumamente conveniente que las negociaciones sobre la definición y la organización del servicio mínimo no se celebraran durante los conflictos de trabajo, a fin de que todas las partes interesadas pudieran negociar con la perspectiva y la serenidad necesarias. Las partes también podrían prever la constitución de un organismo paritario o independiente que tuviera como misión pronunciarse rápidamente y sin formalismos sobre las dificultades que plantea la definición y la aplicación de tal servicio mínimo y que estuviera facultado para emitir decisiones ejecutorias"*⁷⁹.

A manera de ejemplo, el CLS ha avalado la exigencia de la prestación de un servicio mínimo en las siguientes actividades, a pesar de que no las considera como servicios públicos esenciales: El servicio de transbordadores (párrafo 615); los servicios portuarios (párrafo 616); los servicios de metro (párrafo 617) y subterráneos (párrafo 618); el transporte ferroviario (párrafo 619 y 620); de personas y mercancías (párrafo 621); los servicios de correo (párrafo 622); la recolección de basuras (párrafo 623); el instituto Monetario, los bancos, los transportes y los sectores del petróleo (párrafo 624); educación (párrafo 625) y sanidad animal (párrafo 626)⁸⁰.

⁷⁸ Ver *Libertad Sindical: Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical*, 2006, párrafo 606.

⁷⁹ Ver *Libertad Sindical y Negociación Colectiva*; Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 1994, informe III parte 4B, párrafo 161.

⁸⁰ Tomado de: *Libertad Sindical: Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical*, 2006.

Asimismo, al abordar el análisis de casos concretos, el Comité de Libertad Sindical ha clasificado ciertas actividades como servicios públicos esenciales y ha descartado tal naturaleza en otras tantas. Así, en el párrafo 585 del texto *Libertad Sindical: Recopilación de Decisiones del Comité de Libertad Sindical*, publicado en 2006, estableció que las siguientes actividades podían ser consideradas como servicios esenciales:

“585. Pueden ser considerados como servicios esenciales:

- “el sector hospitalario (véanse Recopilación de 1996, párrafo 544; 300 informe, caso núm. 1818, párrafo 366; 306.º informe, caso núm. 1882, párrafo 427; 308.º informe, caso núm. 1897, párrafo 477; 324.º informe, caso núm. 2060, párrafo 517, caso núm. 2077, párrafo 551; 329.º informe, caso núm. 2174, párrafo 795; 330.º informe, caso núm. 2166, párrafo 292 y 338.º informe, caso núm. 2399, párrafo 1171);*
- “los servicios de electricidad (véanse Recopilación de 1996, párrafo 544; 308.º informe, caso núm. 1921, párrafo 573; 309.º informe, caso núm. 1912, párrafo 365, 318.º informe, caso núm. 1999, párrafo 165 y caso núm. 1944, párrafo 458);*
- “los servicios de abastecimiento de agua (véanse Recopilación de 1996, párrafos 544 y 326.º informe, caso núm. 2135, párrafo 267);*
- “los servicios telefónicos (véanse Recopilación de 1996, párrafo 544; 314.º informe, casos núms. 1984 y 1955, párrafo 72 y 318.º informe, caso núm. 2020, párrafo 318);*
- “la policía y las fuerzas armadas (véase 307.º informe, caso núm. 1898, párrafo 323);*
- “los servicios de bomberos (véanse 309.º informe, caso núm. 1865, párrafo 145 y 321.er informe, caso núm. 2066, párrafo 336);*
- “los servicios penitenciarios públicos o privados (véase 336.º informe, caso núm. 2383, párrafo 767);*
- “el suministro de alimentos a los alumnos en edad escolar y la limpieza de los establecimientos escolares (324.º informe, caso núm. 2037, párrafo 102);*
- “el control del tráfico aéreo (véanse Recopilación de 1996, párrafo 544 y 327.º informe, caso núm. 2127, párrafo 191)”.*

Por el contrario, en el párrafo 587 del mismo documento afirmó que las siguientes actividades no constituían servicios esenciales en sentido estricto:

“587. No constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término:

- “la radio-televisión (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 302.º informe, caso núm. 1849, párrafo 204; 306.º informe, caso núm. 1865, párrafo 332 y caso núm. 1884, párrafo 688);*
- “los sectores del petróleo (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 302.º informe, caso núm. 1849, párrafo 204; 306.º informe, caso núm. 1865, párrafo 332; 337.º informe, caso núm. 2355, párrafo 630 y caso núm. 2249, párrafo 1478);*
- “los puertos (carga y descarga) (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 318.º informe, caso núm. 2018, párrafo 514; 320.º informe, caso núm. 1963, párrafo 229 y 321.er informe, caso núm. 2066, párrafo 340)*
- “los bancos (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 303.er informe, casos núms. 1810 y 1830, párrafo 62 y 309.º informe, caso núm. 1937, párrafo 450);*
- “los servicios de informática para la recaudación de aranceles e impuestos (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*
- “los grandes almacenes y los parques de atracciones (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*
- “la metalurgia y el conjunto del sector minero (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*
- “los transportes, en general (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 302.º informe, caso núm. 1849, párrafo 203, caso núm. 1695, párrafo 248; 303.º informe, casos núms. 1810 y 1830, párrafo 62; 316.º informe, caso núm. 1989, párrafo 191; 317.º informe, caso núm. 1971, párrafo 56);*
- “los pilotos de líneas aéreas (véase 329.º informe, caso núm. 2195, párrafo 737.)*

- “la generación, transporte y distribución de combustibles (véase 307.º informe, caso núm. 1898, párrafo 325.)
- “los servicios ferroviarios (véase 308.º informe, caso núm. 1923, párrafo 221)
- “los transportes metropolitanos (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);
- “los servicios de correos (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545, 307.º informe, caso núm. 1898, párrafo 325; 316.º informe, caso núm. 1985, párrafo 321; 318.º informe, caso núm. 2020, párrafo 318)
- “el servicio de recolección de basuras (véanse 309.º informe, caso núm. 1916, párrafo 100 y 338.º informe, caso núm. 2373, párrafo 382);
- “las empresas frigoríficas (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);
- “los servicios de hotelería (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545); 324.º informe, caso núm. 1890, párrafo 58; 326.º informe, caso núm. 2116, párrafo 356 y 328.º informe, caso núm. 2120, párrafo 540);
- “la construcción (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545 y 338.º informe, caso núm. 2326, párrafo 446);
- “la fabricación de automóviles (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);
- “las actividades agrícolas, el abastecimiento y la distribución de productos alimentarios (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545 y 338.º informe, caso núm. 1900, párrafo 183);
- “la Casa de la Moneda (véanse Recopilación 1996, párrafo 545 y 306 informe, caso núm. 1865, párrafo 332);
- “la Agencia Gráfica del Estado y los monopolios estatales del alcohol, de la sal y del tabaco (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);
- “el sector de la educación (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 310.º informe, caso núm. 1928, párrafo 172, caso núm. 1943, párrafo 226; 311.er informe, caso núm. 1950,

párrafo 457; 320.º informe, caso núm. 2025, párrafo 405; 327.º informe, caso núm. 2145, párrafo 302, caso núm. 2148, párrafo 800; 329.º informe, caso núm. 2157, párrafo 191 y 330.º informe, caso núm. 2173, párrafo 297);

“empresas de embotellamiento de agua mineral (véase 328.º informe, caso núm. 2082, párrafo 475.)”

Por último, es importante mencionar que en varios pronunciamientos del CLS y de la CEACR se ha advertido la relevancia de analizar las condiciones específicas de cada país a la hora de determinar si una actividad en particular es o no un servicio público esencial. Al respecto dijo la Comisión de Expertos:

“ (...) es necesario tener en cuenta las circunstancias especiales que puedan darse en los diferentes Estados Miembros, ya que si bien la interrupción de ciertos servicios podría, en el peor de los casos, ocasionar problemas económicos en algunos países, en otros podría tener efectos desastrosos y crear en poco tiempo situaciones en que se verían comprometidas la salud, la seguridad o la vida de la población; así, una huelga en los servicios portuarios o de transporte marítimo podría ocasionar más rápidamente graves perturbaciones en una isla, que depende en gran parte de esos servicios para el suministro de productos básicos a su población, que en un país continental”⁸¹.

Con fundamento en este examen, la Sala Plena concluyó que son servicios públicos esenciales en los términos del artículo 56 de la Carta, las actividades *“cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en todo parte de la población.”*

Con fundamento en los criterios materiales antes reseñados, la Corte ha declarado inexecutable o executable de forma condicionada varias disposiciones que prohibían la huelga en servicios que no son en estricto sentido esenciales, y ha exhortado al Congreso de forma reiterada para que actualice la legislación en la materia.

Por ejemplo, en la sentencia C-110 de 1994⁸², la Corte declaró executable el artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo sobre el derecho de asociación sindical y negociación colectiva de los servidores públicos⁸³, *“(...) en el entendido de que la frase ‘aun cuando no puedan*

⁸¹ Ver. Ver. *Libertad Sindical y Negociación Colectiva*; Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 1994, informe III parte 4B, párrafo 160.

⁸² M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁸³ El texto del artículo es el siguiente: "ART. 416. LIMITACION DE LAS FUNCIONES. Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas, pero los sindicatos de los demás trabajadores oficiales tienen todas las atribuciones de los otros sindicatos de

declarar o hacer la huelga' únicamente es aplicable a los sindicatos de trabajadores oficiales que laboren para entidades encargadas de prestar servicios públicos que la ley califique como esenciales".

Ese mismo año, en la sentencia C-473 de 1994⁸⁴, la Corporación declaró exequible el inciso primero del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual dispone que *"está prohibida la huelga en los servicios públicos"*, bajo el entendido que *"(...) se trate, conforme al artículo 56 de la Constitución Política, de servicios públicos esenciales definidos por el Legislador."* La Corte no entró a examinar la constitucionalidad de la lista de servicios en los que el Código Sustantivo del Trabajo prohíbe la huelga, ya que los literales respectivos del mismo artículo no habían sido demandados; no obstante, exhortó al Congreso *"(...) para que en un plazo razonable expida una regulación de la huelga en los servicios públicos esenciales que sea acorde con la Constitución"*.

Este exhorto fue reiterado en la sentencia C-075 de 1997⁸⁵, a propósito de una demanda contra el literal e) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, de acuerdo con el cual no es posible la huelga en las actividades de *"[l]as plantas de leche, plazas de mercado, mataderos y de todos los organismos de distribución de estos establecimientos, sean ellos oficiales a privados"*. El literal fue además declarado inexecutable, pero con fundamento en una nueva tesis que no es reiterada en pronunciamientos posteriores, esta es *"(...) únicamente en razón a que el Legislador no ha señalado como servicios públicos esenciales las actividades indicadas en dicha disposición, en ejercicio de la facultad constitucional consagrada en el artículo 56 de la Carta Política"*; en otras palabras, la Corporación no examinó si las actividades en cuestión eran materialmente servicios públicos esenciales, sino que declaró su inconstitucionalidad por ausencia de una definición legal expresa de que lo son.

La Corte volvió a ocuparse del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo en la sentencia C-691 de 2008⁸⁶, en la que declaró inexecutable el literal g) del precepto relativo a la prohibición de huelga en las actividades de explotación, elaboración y distribución de sal. En esa ocasión, la Sala Plena reiteró la tesis de la necesidad de adelantar un examen material de las actividades en las que se prohíbe la huelga a fin de determinar si son un servicio público esencial, con fundamento en la siguiente argumentación:

trabajadores, y sus pliegos de peticiones se tramitarán en los mismos términos que los demás, aun cuando no puedan declarar o hacer huelga".

⁸⁴ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁸⁵ M.P. Hernando Herrera Vergara.

⁸⁶ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

"(...) la Corte estima que en situaciones como la actual se debe seguir el rumbo que se había fijado esta Corporación desde un principio, cual era el de que 'en cada caso concreto sometido a su consideración la Corte examinará si una determinada actividad, atendiendo a su contenido material, corresponde o no a un servicio público esencial'.⁸⁷ Esta manera de proceder también se ajusta más al principio de preservación del derecho y respeta la decisión tomada por el legislador en el momento en que se dictó – y reformó – el CST. Por eso, en el presente caso considera la Corte que es necesario adentrarse en el análisis de la norma acusada y determinar, desde el punto de vista material, si las actividades relacionadas con la explotación, elaboración y distribución de sal caben dentro de la categoría de servicios públicos esenciales.

Sin embargo, advierte la Corte que el análisis material estará inspirado en el principio de interpretación a favor de los derechos laborales, en este caso, del derecho colectivo de huelga. En efecto, como lo indica el artículo 56, en su inciso 1, el derecho de huelga está garantizado como regla general, mientras que la excepción se circunscribe a la posibilidad de que el legislador defina los servicios públicos esenciales. Además, los derechos laborales colectivos han de ser interpretados en beneficio del ejercicio libre, desinhibido y autónomo de la actividad sindical como una manifestación de la democracia participativa."

Tras emprender ese examen material, se concluyó que las actividades en cuestión no representan un servicio público esencial, ya que una eventual interrupción temporal de ellas no generaría por sí misma un peligro inmediato para la vida, la seguridad o la salud de la población colombiana, teniendo en cuenta que (i) a la fecha del fallo existían cinco grandes centros de producción de sal en el país, (ii) también existía la posibilidad de obtener su abastecimiento desde el exterior, y (iii) la sal tiene aplicaciones industriales muy diversas y muchas de naturaleza cosmética. En consecuencia, el literal fue declarado inexecutable; no obstante, en vista de la gran importancia de la industria salinera para la economía del país y de que la sal es un elemento necesario para el mantenimiento de la salud y de las condiciones de sanidad de la población, se resaltó que es *"(...) recomendable que en los eventos de huelga en esta industria se regule la exigencia de prestación de un servicio mínimo, tema objeto de numerosos estudios e incluso de criterios establecidos por el Comité de Libertad Sindical y por la Comisión de Expertos de la OIT."* Además, este Tribunal reiteró el exhorto dirigido al Congreso para que actualice la legislación laboral

⁸⁷ Sentencia C-450 de 1995 (Mp Antonio Barrera Carbonell).

relacionada con los servicios en los que no es posible la huelga y desarrolle el artículo 56 superior.

También es ilustrativa la sentencia C-349 de 2009⁸⁸, en la que se declaró inexecutable el parágrafo 2° del artículo 1° de la ley 1210 de 2008, que modificó el numeral 4° del artículo 448 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual facultaba al Presidente de la República, previo concepto favorable de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a ordenar en cualquier momento la cesación de una huelga y que los diferendos que la provocaron fueran sometidos a fallo arbitral, si a juicio del primero afectaba de manera grave la salud, la seguridad, el orden público o la economía en todo o en parte de la población. La Sala Plena encontró que la limitación era inconstitucional, toda vez que no se refería al único ámbito en el que la Constitución permite la restricción del derecho, es decir, el ámbito de los servicios públicos esenciales. Entre otros argumentos, se resaltó que el aparte acusado (i) no aludía a situaciones en las que se afectara de manera grave la salud, la seguridad, el orden público o la economía en todo o en parte de la población –definición de servicio público esencial acogido por la jurisprudencia constitucional-; (ii) tampoco incorporaba “*criterios estrictos, objetivos y razonables*” que permitieran “*(...) reconocer una proporcionalidad entre el respeto de los derechos fundamentales de los usuarios de servicios públicos esenciales y el derecho de los trabajadores a la huelga*”, lo que daba lugar a una facultad demasiado amplia; (iii) fundamentaba la suspensión del derecho “*(...) no en función de otros derechos constitucionales de igual jerarquía, sino con fundamento en conceptos vagos, amplios, equívocos, como la afectación ‘grave’ de la salud, la seguridad, el orden público, o la economía, que desbordan el ámbito material*” del concepto de servicio esencial; y (iv) despojaba al Legislador de su competencia para definir los servicios en los que es posible restringir el derecho a la huelga.

Por último, en la sentencia C-122 de 2012⁸⁹, el literal d) del artículo 1° del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo fue declarado executable “*(...) en el entendido que solo se restringe el derecho de huelga en aquellos establecimientos de asistencia social, de caridad y de beneficencia, que atiendan necesidades básicas de sujetos de especial protección constitucional*”. La razón de esta decisión es que algunas de estas instituciones de asistencia social, beneficencia y caridad –no todas- realizan actividades que corresponden materialmente al concepto de servicio público esencial, pues (i) “*(...) se encargan de prestar servicios básicos ligados a la seguridad social a personas que se encuentran en una situación especial como niños, adultos mayores y personas que se encuentran en una situación de pobreza extrema, por lo cual estas actividades resultan esenciales para esta población*”

⁸⁸ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁸⁹ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

especialmente vulnerable"; y (ii) "(...) *la interrupción de los servicios prestados por estas instituciones puede generar consecuencias muy graves frente a la vida y a la salud de personas cuyo único apoyo son estas entidades, tal como sucede con los adultos mayores abandonados, los niños de hogares comunitarios, las personas en una situación de adicción a las drogas o al alcohol y las personas en una situación de extrema pobreza*"; (iii) una ponderación de los derechos de los trabajadores de las referidas entidades y de sus usuarios lleva a concluir que la interrupción del servicios afecta de forma desproporcionada a los segundos; y (iv) "(...) *desde un punto de vista histórico las actividades realizadas por las instituciones de asistencia social, beneficencia y caridad en Colombia han venido constituyendo un componente del sistema de seguridad social, el cual ha sido considerado como esencial.*" El condicionamiento buscó entonces hacer compatible el literal demandado con el artículo 56 de la Constitución, en vista de que sólo algunas de las instituciones de asistencia social, beneficencia y caridad prestan en estricto sentido servicios públicos esenciales.

En sede de revisión de fallos de tutela, la Corte también ha llamado la atención sobre la necesidad de que el Congreso actualice la legislación sobre los servicios públicos en los que no es posible el ejercicio de la huelga. Así, en la ya citada sentencia T-171 de 2011⁹⁰, la Sala Quinta de Revisión incluyó el siguiente exhorto en su parte resolutive:

"SEGUNDO.- EXHORTAR al Congreso de la República para que en desarrollo del artículo 56 de la Constitución Política profiera la ley que corresponda, en orden a actualizar la legislación laboral, en especial el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el D.E. 753 de 1956, en conjunción con los postulados de la Constitución de 1991 y los convenios internacionales del trabajo que formen parte del bloque de constitucionalidad, de manera que se establezca en ella la regulación de la huelga en las actividades del sector del petróleo a partir de las precisiones que correspondan en la definición o no de dichas actividades como servicio público esencial."

Este exhorto fue nuevamente formulado en la sentencia T-087 de 2012⁹¹, cuyos antecedentes fueron expuestos en apartes previos.

2.3.3.3. En adición, el Legislador puede limitar el derecho a la huelga, por ejemplo por razones de interés general u orden público⁹², sin lesionar su

⁹⁰ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁹¹ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁹² Ver las sentencias T-443 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galinda, C-432 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-075 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara, T-568 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz y C-858 de 2008 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, entre otras.

núcleo esencial⁹³ y con sujeción a los principios y mandatos constitucionales⁹⁴ tales como el principio de proporcionalidad⁹⁵.

Con fundamento en estas premisas, por ejemplo, en la sentencia C-696 de 2008⁹⁶, esta Corte declaró exequible un aparte del artículo 444 parcial del Código Sustantivo del Trabajo que fija un término para que los trabajadores, después de concluida la etapa de arreglo directo, decidan si se declara la huelga. A juicio de la Corporación, esta limitación es razonable, toda vez que, por un lado, no obstaculiza el ejercicio del derecho y, por otro, busca "(...) garantizar el adecuado ejercicio del derecho y evitar la persistencia en el tiempo de una situación de indeterminación una vez que se ha agotado sin éxito la etapa de arreglo directo, situación que resultaría contraria al interés de los mismos trabajadores y a elementales consideraciones de seguridad jurídica".

Por otra parte, como se expuso en la sentencia C-696 de 2008⁹⁷, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha considerado razonables limitaciones del derecho a la huelga como las siguientes:

"(...) aquellas que tienen que ver con la obligación de dar un preaviso, o de recurrir voluntariamente a los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje en los conflictos colectivos como condición previa a la declaración de la huelga; la obligación de respetar un determinado quórum y de obtener el acuerdo de una mayoría; la celebración de un escrutinio secreto para decidir la huelga; o las disposiciones sobre el mantenimiento de un servicio mínimo en determinados casos."

2.5.3.4. Para resumir, el derecho a la huelga es un derecho fundamental reconocido en la Constitución y en el bloque de constitucionalidad, estrechamente ligado a los derechos a la libertad de asociación sindical y a la negociación colectiva. De acuerdo con el artículo 56 superior, su ejercicio solamente puede ser prohibido en el ámbito de los servicios públicos esenciales definidos por el Legislador. Este último, para definir cuáles servicios se ubican en esa categoría, debe tener en cuenta el siguiente criterio material establecido por la jurisprudencia constitucional en vista de la finalidad perseguida por el artículo 56 de la Carta: son servicios públicos esenciales aquellos cuya interrupción genera un peligro inmediato para la vida, la seguridad o la salud de la población. Por razones de orden público o interés general el Legislador

⁹³ Ver las sentencias C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-432 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁹⁴ Ver sentencia C-450 de 1995 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁹⁵ Ver las sentencias C-1369 de 2000 M.P. Antonio Barrera Carbonell, C-696 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-858 de 2008 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁹⁶ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁹⁷ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

puede imponer limitaciones adicionales, siempre y cuando no desconozcan el núcleo esencial del derecho y se sujeten a los principios constitucionales, especialmente al de proporcionalidad.

2.6. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD DEL LITERAL h) DEL ARTÍCULO 430 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

2.6.1. La disposición demandada, en el contexto del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, prohíbe la huelga en el servicio público asociado a las actividades *“de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno”*.

En este sentido, lo primero que debe indicarse es que esta disposición no excluye totalmente la huelga en el sector de los hidrocarburos, sino que la permite, siempre y cuando no se comprometa el abastecimiento normal de combustibles del país, es decir, garantiza la posibilidad de que se ejerza este derecho bajo una condición material que depende del contexto concreto del suministro de hidrocarburos en el país.

Como ya se ha indicado, el demandante argumenta que el literal acusado vulnera los artículos 53, 55, 56 y 93 de la Constitución, por las siguientes razones: (i) desconoce los convenios 87 y 98 de la OIT de la forma como han sido interpretados por el Comité de Libertad Sindical de la organización con el aval del Consejo de Administración, pues a la luz de estos instrumentos las actividades de la industria del petróleo no son servicios públicos esenciales, de manera que en ellos es posible la huelga siempre y cuando se pacten mínimos de prestación para no perjudicar a los usuarios; (ii) aunque en gracia de discusión se admitiera que el derecho a la huelga puede ser limitado en el sector petrolero, en todo caso los convenios también son trasgredidos, por cuanto el Legislador tampoco ha garantizado “unas acciones y/o mecanismos compensatorios para los trabajadores que encuentren prohibido o restringido el ejercicio de su derecho”, tal como aquellos lo exigen.

Estos cargos son reforzados por algunos intervinientes, para quienes (a) dado que el Legislador no ha definido cuáles son los servicios públicos esenciales en los que es posible proscribir la huelga, el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, que contiene una lista de actividades en las que está restringida dicha garantía, no puede conservarse dentro del ordenamiento; y (b) la medida no es proporcionada, ya que no es necesaria para asegurar la adecuada prestación de los servicios asociados a la industria del petróleo, pues, por ejemplo, la misma finalidad podría lograrse con una medida menos lesiva, como pactar mínimos de prestación y a su vez permitir la huelga como mecanismo de negociación colectiva de los trabajadores.

La Sala considera que no asiste razón al demandante, pues encuentra que las actividades a las que alude el literal demandado, específicamente en tanto están circunscritas “al abastecimiento normal de combustibles del país”, no desbordan el concepto de servicios públicos esenciales al que se refiere el artículo 56 de la Carta, tal como ha sido interpretado por esta Corporación con fundamento en los convenios 87, 98 y 154 de la OIT.

- 2.6.2. En líneas previas se explicó que el artículo 56 de la Carta garantiza el derecho a la huelga, salvo en el caso de los servicios públicos esenciales definidos por el Legislador. La Corte ha entendido que esta última prohibición es configurada por la Constitución de la siguiente forma: (i) existe reserva de ley para la definición de cuáles servicios tienen tal naturaleza⁹⁸; (ii) el Legislador, a la hora de emprender esa tarea, debe tener en cuenta unos criterios materiales que se desprenden del texto constitucional y el bloque de constitucionalidad⁹⁹; y (iii) las proscripción de la huelga en los servicios esenciales, en tanto una excepción a la garantía del derecho, es de interpretación restrictiva¹⁰⁰.

Inicialmente –sentencia C-450 de 1995¹⁰¹–, al examinar la constitucionalidad del mismo precepto que ahora ocupa la atención de la Sala, se señaló que pueden clasificarse como servicios públicos esenciales en el contexto del artículo 56 de la Carta, aquellas actividades dirigidas a la “(...) protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales.”

Posteriormente, en la sentencia C-691 de 2008¹⁰², la Sala Plena consideró que la definición de servicios esenciales de la providencia antes citada era demasiado amplia y podía llevar a la desnaturalización del derecho a la huelga. Luego, con apoyo en las interpretaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT sobre los convenios 87, 98 y 154, este Tribunal precisó que para efectos de dar aplicación al artículo 56 constitucional, debe entenderse por servicios públicos esenciales aquellas actividades “*cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en todo o parte de la población.*” Esta exégesis ha sido reiterada en las sentencias C-349 de 2009¹⁰³, T-171 de 2011¹⁰⁴, T-082 de 2012¹⁰⁵ y C-122 de 2012¹⁰⁶.

⁹⁸ Ver las sentencias C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-075 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara, C-466 de 2008 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-691 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-122 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

⁹⁹ Ver sentencias C-450 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell, C-491 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-122 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

¹⁰⁰ Ver la sentencia C-473 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰¹ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹⁰² M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁰³ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

2.6.3. A la luz de este estándar, debe analizarse necesariamente en qué contextos la interrupción de las labores de “*explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno*”, conduce a poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población, y aquéllos eventos en los que no, con el fin de definir el margen mínimo donde sería posible ejercer el derecho de huelga en este sector específico de hidrocarburos.-

Si bien es cierto, como aducen varios intervinientes, que las actividades descritas en el literal demandado en muchos casos son necesarias para garantizar servicios básicos, como ocurre con el petróleo y sus derivados destinados al transporte de personas en situaciones de urgencia –como por ejemplo emergencias médicas-, al transporte de alimentos o al abastecimiento de energía a instituciones que prestan servicios como los de salud y educación; también lo es, que el combustible generado por el petróleo y sus derivados también sirve para la prestación de muchos otros servicios, en los que la interrupción del abastecimiento del petróleo y sus derivados no conduce indefectiblemente a poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas en todo o parte de la población, pues en muchos casos no tienen relación directa con la satisfacción de algún derecho fundamental.

2.6.3.1. En la sentencia C-691 de 2008¹⁰⁷ se explicó que el Comité de Libertad Sindical de la organización ha entendido lo siguiente: (i) la huelga “(...) sólo admite excepciones en el caso de los funcionarios públicos ‘que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado’ y en los eventos de prestación de servicios esenciales en el sentido estricto del término, es decir, aquellos servicios ‘cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población’¹⁰⁸”; (ii) “(...) un servicio no esencial en el sentido estricto del término puede convertirse en esencial si la huelga que repercute en el mismo dura más de un cierto período o adquiere tal dimensión que pueden correr peligro la salud, la seguridad o la vida de la población (por ejemplo, en los servicios de recolección de basura)”; (iii) la clasificación de una actividad como servicio esencial debe ser muy restrictiva; (iv) esa clasificación debe además atender a las

¹⁰⁷ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁰⁸ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁰⁹ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹¹⁰ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹¹¹ Ver los textos “*Libertad Sindical: Recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical del consejo de Administración de la OIT*”, 2006, 5ª ed., párrafo 541. y “*Libertad Sindical y Negociación Colectiva*; Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 1994, informe III parte 4B, párrafo 156 y siguientes. (Tomados de: http://www.oit.org.pe/portal/index.php?option=com_weblinks&catid=150&Itemid=862 y http://white.oit.org.pe/sindi/general/documentos/lib_negoc.pdf)

características y condiciones de cada país; y (v) es posible el ejercicio del derecho a la huelga si se pacta un servicio mínimo con el fin de velar por la seguridad de las personas y de las instalaciones, en los casos de (a) servicios públicos esenciales, (b) servicios no esenciales “en los que huelgas de una cierta extensión y duración podrían provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población podrían estar en peligro eventualmente”, y (c) servicios públicos de importancia trascendentales.

Con apoyo en las anteriores consideraciones, específicamente en materia de petróleos, el Comité ha precisado que las actividades asociadas a él son un servicio público de gran importancia, razón por la cual puede ejercerse el derecho a la huelga siempre y cuando se establezca “...*el mantenimiento de servicios mínimos negociados, concertados entre los sindicatos, los empleadores y las autoridades públicas en caso de huelga, de manera de asegurar que las necesidades básicas de los usuarios de los servicios son satisfechas*”¹⁰⁹.

2.6.3.2. En suma, desde el punto de vista material, la Sala concluye que las actividades a las que alude el literal bajo examen se relacionan con un servicio trascendental, de modo que en caso de que se ejerza la huelga, **deben acordarse mínimos de prestación con el fin de no afectar de forma desproporcionada a los usuarios.**

2.6.4. De igual manera, el análisis de la disposición debe considerar que existe reserva expresa y exclusiva de la ley para la definición de cuáles servicios tienen la naturaleza de esencial - artículo 56 Superior-. En este orden, la Constitución confiere un amplio margen de apreciación al legislador para sopesar los intereses en juego, por cuanto la determinación de dichos servicios implica la continuidad de la prestación de aquellos que garantizan la satisfacción de actividades ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales.

Claro está que dicha competencia no puede ejercerse de manera arbitraria y discrecional y es por ello que lo que corresponde a la Corporación es determinar si ha sido ejercida de conformidad con los principios, valores y derechos constitucionales, de modo que se garantice el derecho que tienen los usuarios de los servicios públicos esenciales a que se mantenga su continuidad, siempre y cuando se demuestre que materialmente se está en presencia de un servicio público esencial.

¹⁰⁹ Tesis expuesta en las recomendaciones del caso 2355, aprobadas por el Consejo de Administración, dirigidas específicamente a Colombia. Disponible en: <http://white.oit.org.pe/sindi/casos/col/col200505.html>.

A la luz de este estándar, la prohibición que entraña el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo no desborda el ámbito material del concepto de servicios públicos esenciales, toda vez que la interrupción de las labores de “*explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados*”, **cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país**, contribuyen al ejercicio y efectiva realización de derechos y libertades fundamentales. En efecto, puede conducir a poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población.

Como aducen varios intervinientes, las actividades descritas en el literal demandado en muchos casos son necesarias para garantizar servicios básicos, como ocurre con el petróleo y sus derivados destinados al transporte de personas en situaciones de urgencia –como por ejemplo emergencias médicas-, al transporte de alimentos o al abastecimiento de energía a instituciones que prestan servicios como los de salud y educación. En estos casos, la interrupción del abastecimiento del petróleo y sus derivados conduce indefectiblemente a poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas en todo parte de la población.

En este punto debe recordarse que los hidrocarburos siguen siendo una de las principales fuentes de producción de energía, y que otras fuentes como el gas natural y la electricidad, aunque tienen una participación importante en el sector, no reemplazan a la primera. En efecto, en los últimos años se ha presentado un aumento importante de la producción de crudo en el país¹¹⁰, acompañado de un incremento de importancia de otras fuentes de generación de energía tales como el gas natural y la electricidad, aunque el petróleo y sus derivados siguen siendo la fuente principal¹¹¹.

¹¹⁰ “En términos generales, la región ha mantenido un crecimiento moderado anualmente que se aproxima al 0,85% durante el periodo 2000- 2012, que en términos absolutos representa 700 mil barriles día en los doce años. Durante el año anterior, Venezuela fue el principal productor de la región con una contribución de 37%, seguido de Brasil que aportó 29,2% y Colombia que sumó 12,8%. No obstante, las tasas de crecimiento en el periodo dan cuenta de esfuerzos diferentes en cada uno de los países que por razones de distinta índole no han podido entregar resultados positivos en todos los casos. Brasil, Colombia Ecuador y Perú han visto aumentada su producción año tras año, con lo cual se ha visto el auge de la actividad y de estas economías en el entorno regional. En el caso de Brasil es de subrayar la tasa de crecimiento promedio año en lo corrido del siglo XXI, cuyo valor alcanza los 4,47 puntos porcentuales, lo mismo que Colombia que registra un 2,68% en el mismo ciclo”. Cfr. UPME, *Cadena del Petróleo 2013*, Ministerio de Minas y Energía, Bogotá, 2013. P. 63.

¹¹¹ Un reciente estudio del Ministerio de Minas señala: “El consumo energético por fuente, indica que el petróleo sigue siendo el energético de mayor aporte a la canasta energética colombiana a través de sus derivados, seguido de la electricidad y gas natural, tal como se aprecia en la gráfica 3.9.a, la cual presenta la evolución del consumo de energía en lo corrido del siglo XXI.” Cfr. UPME, *Cadena del Petróleo 2013*, Ministerio de Minas y Energía, Bogotá, 2013. P.p. 82. El mismo documento indica más adelante: “De manera individual, el gas natural es el energético cuyo consumo presenta la mayor tasa de crecimiento con 5,62% promedio año en el lapso 2000- 2012 y con una adición de 0,19 millones de toneladas equivalentes de petróleo al volumen consumido durante 2000, finalizando con 0,215 millones de TEP. Lo anterior representa un aumento de 93% en todo el periodo de evaluación, registrando una disminución tan solo en el año 2009, cuando el país presentó la tasa más baja de PIB de los últimos 10 años, como consecuencia de la crisis económica vivida.

2.6.5. En este sentido, este margen de configuración del legislador implica la necesidad de hacer un análisis tanto del contexto del país como de los instrumentos internacionales, especialmente de aquellos emitidos por la Organización Internacional del Trabajo.

Una revisión integral del documento la Libertad Sindical de la OIT, citado por el accionante, permite inferir que éste no contempla, tal y como lo afirma, una prohibición absoluta de que no se reconozca el derecho a la huelga en las actividades de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados.

Si bien el documento la Libertad Sindical de la OIT incluye una serie de actividades que en principio no serán consideradas como un servicio público esencial dentro de las cuales menciona el sector del petróleo, este listado no es absoluto, pues el mismo documento señala una serie de criterios adicionales para la determinación de cuándo puede prohibirse la huelga en cada caso concreto:

(i) Un criterio material en virtud del cual: *“Para determinar los casos en los que podría prohibirse la huelga, el criterio determinante es la existencia de una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población”*¹¹².

(ii) Un criterio nacional según el cual *“lo que se entiende por servicios esenciales en el sentido estricto de la palabra depende en gran medida de las condiciones propias de cada país”*¹¹³.

La gasolina motor demuestra una tendencia decreciente hasta el año 2011 y se aprecia un ligero incremento en 2012 de 1%, revirtiendo así la trayectoria que presentaba desde comienzos de siglo. La tasa de crecimiento es negativa en 2,4% promedio año entre 2000 y 2012, es decir que la reducción aculada llegó al 25,5% durante los doce años e individualmente participa con el 10,2% del total de energía final.

A diferencia de la gasolina, el diésel presenta una tendencia creciente desde los inicios del siglo, aumentando su uso en más de 90% entre 2000- 2012 y una tasa de crecimiento promedio anual de 5,8% en el mismo periodo. Dicho energético participa en la demanda final con un 15,4% después del gas natural y la energía eléctrica, fuentes que representan un 16% y 17,8% correspondientemente, del consumo final.

La energía eléctrica, con una tasa de crecimiento promedio año cercana a 3,6%, ha recuperado una participación relativa en la canasta energética colombiana al pasar de un 15,28% en 2000 a 17,8% en 2012. Este incremento hace que siga siendo el segundo energético utilizado, aunque la diferencia con el gas natural se ha reducido considerablemente y en los años 2007 y 2008 el consumo de este último logró sobrepasar el de la energía eléctrica, recordando que el gas natural es garantía de confiabilidad de la electricidad y por ende, fuente de producción de la electricidad.

El consumo interno de carbón muestra un comportamiento variable con disminuciones entre 2001 y 2006 y posteriormente aumentos (2007 a 2012), manteniendo un consumo similar al del año 2000, pasando a ser el energético de menor consumo en el país, a pesar de su disponibilidad y grandes volúmenes de exportación.

En cuanto a la biomasa, su consumo con algunos aumentos se ha mantenido en los niveles de comienzos de siglo, pues es de destacar que particularmente la leña vienen perdiendo participación en la estructura de consumo energético como consecuencia del desplazamiento del GLP hacia las zonas rurales y periferias de las ciudades y el leve aumento se ha originado en la utilización que se hace de esta fuente como materia prima para la producción de biocombustibles”. Ibidem, p. 84.

¹¹² Párrafo 581.

¹¹³ Párrafo 582.

(iii) La posibilidad de desvirtuar el principio sobre prohibición de servicios esenciales: *“El principio sobre prohibición de huelgas en los «servicios esenciales» podría quedar desvirtuado si se tratara de declarar ilegal una huelga en una o varias empresas que no prestaran un «servicio esencial» en el sentido estricto del término, es decir, los servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población”¹¹⁴.*

Al respecto, el Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones contenido en el Informe III (Parte 4B) a la 81ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1994) señaló que las reglas sobre servicios públicos esenciales y no esenciales no son absolutas y que dependen de cada caso concreto:

“La Comisión recuerda la importancia fundamental que concede al carácter universal de las normas, pero estima que es necesario tener en cuenta las circunstancias especiales que puedan darse en los diferentes Estados Miembros, ya que si bien la interrupción de ciertos servicios podría, en el peor de los casos, ocasionar problemas económicos en algunos países, en otros podría tener efectos desastrosos y crear en poco tiempo situaciones en que se verían comprometidas la salud, la seguridad o la vida de la población; así, una huelga en los servicios portuarios o de transporte marítimo podría ocasionar más rápidamente graves perturbaciones en una isla que depende en gran parte de esos servicios para el suministro de productos básicos a su población, que en un país continental vicio no esencial en el sentido estricto del término puede convertirse en esencial si la huelga que repercute en el mismo dura más de un cierto período o adquiere tal dimensión que pueden correr peligro la salud, la seguridad o la vida de la población (por ejemplo, en los servicios de recolección de basura)”.

De esta manera, es claro que podrán incluirse como servicios públicos esenciales aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población independientemente de que en principio se encuentren en el listado de aquellos que no se consideran como esenciales.

Esta última fue precisamente la tesis expuesta en las recomendaciones del caso 2355, aprobadas por el Consejo de Administración, dirigidas específicamente a Colombia. En esa oportunidad el Comité sostuvo:

“630. (...) el Comité ha considerado en numerosas ocasiones que no constituyen servicios esenciales en el sentido estricto

¹¹⁴ Párrafo 583.

del término los sectores del petróleo [véase Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, cuarta edición, 1996, párrafo 545]. En este sentido, el Comité subraya que el sector en cuestión no es un servicio esencial en el sentido estricto del término (es decir, aquellos servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población) en el que pueda prohibirse la huelga; sin embargo, el Gobierno puede considerar la posibilidad de establecer un servicio mínimo negociado entre los sindicatos y las autoridades públicas concernidas.”

Nótese que el Comité de Libertad Sindical, además de reconocer que las definiciones de servicios esenciales deben considerar las realidades de cada país -lo que supone revisar la importancia del petróleo y sus derivados en la prestación de servicios básicos tales como la salud, el transporte, la infraestructura, la ciencia, tecnología o educación-, **nunca ha proscrito clasificar el normal abastecimiento de combustibles derivados del petróleo como servicio esencial**; el organismo internacional se ha referido en términos generales al sector del petróleo, el cual puede ser clasificado como el género al que pertenece la actividad específica de abastecimiento normal de combustibles.

Enfatizando acerca de la importancia del petróleo en la prestación de servicios básicos, es importante destacar que a través suyo son desarrollados programas sociales de gran impacto en la realización de los derechos fundamentales de las comunidades, como concreción de la función social que deben desarrollar.

En este orden de ideas, el legislador dentro del margen de configuración y en ejercicio de su facultad de apreciación de los instrumentos emitidos por la Organización Internacional de Trabajo, consideró que el normal abastecimiento de combustibles, es un servicio esencial, criterio que se encuentra plenamente justificado, tal y como se explicó en precedencia.

2.6.6. A la luz de lo expuesto, se concluye que es posible ejercer el derecho a la huelga en el sector de los petróleos, siempre y cuando no comprometa el normal abastecimiento de combustibles derivados del petróleo en el país, situación que no vulnera sino que desarrolla los criterios señalados por la OIT para determinar cuando no puede ejercerse el derecho a la huelga:

2.6.6.1. En virtud del criterio material puede entenderse que cuando no se garantiza el normal abastecimiento de los hidrocarburos se puede afectar la “vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población”,

pues gran parte de la infraestructura que garantiza la protección de estos derechos depende de la energía suministrada por los hidrocarburos.

Al respecto cabe recordar que la Corte en la sentencia C- 450 de 1995¹¹⁵ señaló la necesidad de adelantar un examen material de las actividades en las que se prohíbe la huelga a fin de determinar si son un servicio público esencial, con fundamento en la siguiente argumentación:

“(...) la Corte estima que en situaciones como la actual se debe seguir el rumbo que se había fijado esta Corporación desde un principio, cual era el de que ‘en cada caso concreto sometido a su consideración la Corte examinara si una determinada actividad, atendiendo a su contenido material, corresponde o no a un servicio público esencial’.

Por lo anterior, la exclusión o inclusión de un servicio como esencial no puede derivarse de una regla general sino que deberá derivarse del estudio de las circunstancias concretas y de las necesidades del país, dentro de las cuales se considera razonable la utilización del criterio del abastecimiento normal de combustibles del país en actividades tan importantes para la subsistencia de un país como la explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados.

2.6.6.2. En virtud del criterio nacional, el concepto de servicio esencial depende de las necesidades de cada país y el legislador consideró en la norma demandada que el normal abastecimiento era un elemento fundamental para la prestación de dicho servicio público.

2.6.6.3. Finalmente, como ya se señaló, es posible desvirtuar los criterios básicos señalados por la OIT para la determinación de lo que se entiende o no por servicio público esencial: “El principio sobre prohibición de huelgas en los «servicios esenciales» podría quedar desvirtuado si se tratara de declarar ilegal una huelga en una o varias empresas que no prestaran un «servicio esencial» en el sentido estricto del término, es decir, los servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población”, tal como sucede en este caso.

De esta manera, se considera constitucional que se restrinja la huelga cuando se comprometa el normal abastecimiento de combustibles. No obstante, se observa que la expresión “destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno” es muy amplia y podría dar lugar a ambigüedades que afecten el derecho a la huelga de los trabajadores.

¹¹⁵ M.P. Antonio Barrera Carbonell

Teniendo en cuenta que la definición de las excepciones al ejercicio del derecho a la huelga en el ámbito de los servicios públicos esenciales es una competencia exclusiva del Congreso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56 Superior, esta Corporación exhortará al Congreso de la República para que defina los ámbitos materiales en los cuales está garantizada la huelga sin que pueda delegar en otras autoridades dicha competencia.

2.7. CONCLUSIONES Y DECISIÓN A ADOPTAR

- 2.7.1. Para comenzar, la Sala concluyó que aunque en la sentencia C-450 de 1995 se examinó la constitucionalidad del mismo precepto que ahora ocupa la atención de la Sala, no se ha configurado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, toda vez que (i) en la providencia referida la Corte examinó la constitucionalidad del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo a la luz exclusivamente del artículo 56 de la Constitución; (ii) el demandante en esta oportunidad formuló cargos que no fueron estudiados en la sentencia C-450 de 1995, específicamente relacionados con la violación del bloque de constitucionalidad; y (iii) después de 1995 se produjo un cambio en el contexto de aplicación del precepto acusado, debido a la Recomendación emitida por el Comité de Libertad Sindical y aprobada por el Consejo de Administración de la OIT.
- 2.7.2. La prohibición que entraña el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo no desborda el concepto de servicios públicos esenciales al que se refiere el artículo 56 de la Carta, tal como ha sido interpretado por esta Corporación con fundamento en los convenios 87, 98 y 154 de la OIT. En efecto, el abastecimiento normal de combustibles derivados del petróleo es esencial para la prestación de servicios básicos tales como la salud y el transporte de pasajeros, y por tanto, su suspensión podría poner en riesgo derechos fundamentales tales como la vida y la salud. De igual manera, a diferencia de lo expresado por el actor, la OIT no ha establecido una prohibición expresa que se clasifiquen en esa categoría de servicio público esencial, las actividades dirigidas específicamente al abastecimiento normal de combustibles derivados del petróleo.
- 2.7.3. La Corte consideró que las actividades en cuestión se relacionan con un servicio trascendental, **de modo que aunque no es posible proscribir de forma definitiva la huelga, en caso de que se ejerza, deben acordarse mínimos de prestación con el fin de no afectar de forma desproporcionada a los usuarios.** Además, observó que aunque existe reserva de ley en esta materia, el Legislador al definir los casos en los que las actividades de *“explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados”* están *“destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país”* y por ello no pueden

ser escenario de huelgas, debe tener en cuenta unos criterios materiales que se desprenden del texto constitucional y el bloque de constitucionalidad.

2.7.4. Aunque el inciso será declarado exequible, la Sala encuentra que en esta oportunidad es necesario exhortar al Congreso, dada la estricta reserva legal que opera en la materia.

Como se ha señalado en precedencia, corresponde al Legislador definir cuáles son los servicios públicos esenciales en los que no es posible la huelga. Tal definición debe sujetarse a los parámetros materiales que ha fijado la jurisprudencia constitucional. Por ello, de forma reiterada, esta Corporación ha exhortado al Congreso para que actualice la legislación en la materia, particularmente el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo.

En consecuencia, para no desconocer la reserva de ley en la materia y en vista de la trascendencia del servicio que presta el sector petrolero, la Sala otorgará al Congreso el término de dos (2) años, para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Constitución Política, avance en la delimitación del ámbito en el que no sería posible ejercer el derecho de huelga en el sector específico de hidrocarburos, garantizando la no afectación del servicio de abastecimiento normal de combustibles del país, en relación con las actividades a que hace alusión el aparte normativo demandado.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. Declarar **EXEQUIBLE** el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. **EXHORTAR** al Congreso para que en el término de dos (2) años, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Constitución Política, avance en la delimitación del ámbito en el que no sería posible ejercer el derecho de huelga en el sector específico de hidrocarburos, garantizando la no afectación del servicio de abastecimiento normal de combustibles del país, en relación con las actividades a que hace alusión el aparte normativo demandado.

Cópiense, notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase y archívese el expediente.

[Handwritten signature]
 LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
 Presidente
 Con SALVAMENTO DE VOTO

[Handwritten signature]
 MARIA VICTORIA CALLE CORREA
 Magistrada
 Con SALVAMENTO DE VOTO

[Handwritten signature]
 Ausente con Permiso
 MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
 Magistrado

[Handwritten signature]
 LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
 Magistrado

[Handwritten signature]
 GABRIEL EDUARDO MENDOZA
 MARTELO
 Magistrado
 @ 7/9/2014

[Handwritten signature]
 GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
 Magistrada

[Handwritten signature]
 JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
 Magistrado
 con salvamento de voto

[Handwritten signature]
 JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
 Magistrado

[Handwritten signature]
 MARTHA VICTORIA SÁCHICA
 MENDEZ
 Magistrada
 Con abstención de voto

[Handwritten signature]
 ANDRÉS MUTIS VANEGAS
 Secretario General