



**Universidad
Pontificia
Bolivariana**

**EL DERECHO A LA HUELGA: ASPECTOS QUE DEBERÍAN SER REGULADOS
PARA SU PLENO EJERCICIO EN COLOMBIA**

KIMBERLY TORRES SALTOS

**PREGRADO EN DERECHO
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
MEDELLÍN
2021**



**Universidad
Pontificia
Bolivariana**

**EL DERECHO A LA HUELGA: ASPECTOS QUE DEBERÍAN SER REGULADOS
PARA SU PLENO EJERCICIO EN COLOMBIA**

KIMBERLY TORRES SALTOS

EDDISON CASTRILLON GARCÍA
Abogado, Doctor en Derecho Procesal Contemporáneo

**TRABAJO DE GRADO PRESENTADO COMO REQUISITO PARCIAL PARA
OPTAR AL TÍTULO DE ABOGADA**

**PREGRADO EN DERECHO
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
MEDELLÍN
2021**

Declaración de originalidad

Declaro que este trabajo de grado no ha sido presentado con anterioridad para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o en cualquiera otra universidad.

Declaro, asimismo, que he respetado los derechos de autor y he hecho uso correcto de las normas de citación de fuentes, con base en lo dispuesto en las normas de publicación previstas en los reglamentos de la Universidad.

Kimberly T.

Firma del estudiante

Nombre del estudiante.

Sumario

Introducción

1. La huelga y sus antecedentes
 - 1.1 Naturaleza del derecho a la huelga
 - 1.2 aproximación conceptual a la huelga
 - 1.3 Estado actual de la huelga en Colombia

2. Ausencia de criterios jurisprudenciales que regulan la huelga
 - 2.1 Limitantes al derecho a la huelga imputables al empleador
 - 2.2 Ausencia de criterios legales que impiden el ejercicio a la huelga

3. Aspectos que deberían ser regulados para que exista un pleno ejercicio del derecho a la huelga

Conclusiones

Referencias

EL DERECHO A LA HUELGA: ASPECTOS QUE DEBERÍAN SER REGULADOS PARA SU PLENO EJERCICIO EN COLOMBIA

Resumen

Este artículo es producto de una investigación de tipo cualitativo, bajo un enfoque hermenéutico, que se llevó a cabo mediante el análisis de doctrina, jurisprudencia, aportes de la OIT y pronunciamientos del comité de la libertad sindical, los cuales a largos rasgos emiten conceptos referentes a la huelga imputada al empleador, también es importante resaltar aquellos conceptos emitidos doctrinalmente los cuales adquieren gran relevancia en la vida jurídica al momento de establecer cuáles incumplimientos de los empleadores desencadenan un impedimento para los empleados al ejercer su derecho a la huelga, para ello se buscará evidenciar la evolución de este derecho, los aspectos negativos y positivos sobre el mismo, mediante una investigación cualitativa; partiendo desde la definición de lo que significa la huelga, para que sirva la misma, teniendo como concepto base que la huelga es una herramienta constitucional para obligar a que se cumpla un pliego de peticiones que son las “pretensiones de los trabajadores”, y el límite que esta tiene cuando se habla del orden público, teniendo este en cuenta como el desarrollo de una huelga pacífica.

Palabras claves: Derecho a la huelga, derecho sindical, garantías laborales, obligaciones de los empleadores.

INTRODUCCIÓN

Según el diccionario de la real academia española la huelga es la interrupción de la actividad laboral por parte de los trabajadores con el fin de reivindicar ciertas condiciones o manifestar una propuesta, definición similar a la planteada en el

artículo 429 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 56 de la constitución política donde se habla de la huelga como una herramienta constitucional para obligar a que se reconozcan los derechos que posee un trabajador por el desarrollo de sus actividades laborales.

Teniendo cuenta que la huelga es una herramienta para los trabajadores, pero esencialmente los sindicatos y los conflictos de intereses colectivos, surge la duda sobre la protección a los intereses individuales, en los cuales no se trataría entonces de conflictos económicos, ni de mejoras en las condiciones de trabajo o modificación de alguna norma o reglamento interno, sino más bien se exigiría la aplicación de una norma ya existente, contrario sensu a un pliego de peticiones. Por ende, se requiere de un mecanismo más efectivo, más rápido y más dirigido, para que el patrono cumpla las obligaciones que este tiene por el simple hecho de serlo.

Siendo así podemos hablar de una huelga imputable al empleador, lo cual doctrinalmente se ha deducido que involucra tanto casos de intereses individuales como colectivos entendiéndose de esta forma como conflictos plurales. En el momento en el que el empleador o patrono cese con el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, en efecto la huelga imputable al mismo es una facultad de ejercicio plural como mecanismo legítimo de presión o inducción de los trabajadores hacia el empleador para obtener el cumplimiento de sus obligaciones, de las cuales existe regulación normativa que tienen aplicación en materia laboral como la *exceptio non adimpleti contractus* plasmada en el artículo 1609 del código civil la cual tiene aplicación en materia civil según el artículo 19 del código sustantivo del trabajo; deduciendo lo plasmado en estos artículos ninguna de las partes está en mora frente a un incumplimiento cuando se presenta un incumplimiento grave del empleador de sus obligaciones legales, contractuales, se da lugar a las condiciones para que el trabajador pueda hacer uso de esta excepción y así aplicar su derecho a la huelga imputable al empleador.

La presente investigación guarda gran importancia para el estudio de los derechos que ostentan los trabajadores al momento de ejercer “presión” para la obtención del mejoramiento de condiciones laborales con respecto al empleador como parte del

crecimiento de la protesta laboral, por lo que para desarrollar la presente investigación radica en la relevancia que tiene este tema en nuestra sociedad y la importancia que ha tenido históricamente, también el reiterado abordaje que ha tenido este tema en materia jurídica en Colombia.

A pesar de que la huelga es un mecanismo que pueden utilizar los trabajadores al momento de expresar inconformidades de forma colectiva, el ejercicio de la misma, dado que el sindicalismo ha venido decreciendo con el paso del tiempo, ya sea por las presiones y la persecución que viven los integrantes por parte de sus empleadores o porque se vuelve insostenible para las empresas, sea cual sea el motivo en la actualidad el ejercicio de la huelga ha disminuido considerablemente, considerándose casi en vía de extinción.

Este artículo tiene como propósito analizar las implicaciones socio-jurídicas que han sido provocadas por la ausencia de criterios legales en el marco de los incumplimientos de las obligaciones laborales que le corresponden a los empleadores, este tema genera gran controversia debido a que se hablará de la responsabilidad del patrono frente al incumplimiento de sus obligaciones, La afectación de garantías y prestaciones sociales a las que tiene derecho el trabajador por desarrollar sus labores originadas de la celebración de un contrato.

Al observar el enfoque en que se centra esta investigación, podemos afirmar que se trata de un estudio cualitativo sobre el tema en mención, ateniendo que el fin de esta, es determinar las implicaciones socio jurídicas que ha tenido la evolución tanto jurisprudencial como en el marco fenomenológico del derecho a la huelga en el entorno colombiano y establecer cómo dicha evolución ha dejado de lado las regulaciones que deberían atribuirse al empleador, con la finalidad de concluir si hoy día poseemos un estándar positivo o negativo respecto a la protección jurídica que se le ofrece a los trabajadores. Por medio de este estudio se busca encontrar respuestas en torno al derecho a la huelga y los pronunciamientos jurisprudenciales y demás ante su ejercicio si radica en la protección amplia o existen limitantes de la misma

De acuerdo a (Sampieri, 2012) la investigación cualitativa “se basan más en una lógica y proceso inductivo (explorar y describir, y luego generar perspectivas teóricas). Van de lo particular a lo general”.

En consonancia a lo anterior, el método de investigación utilizado es el inductivo, debido a que, según las circunstancias y características respecto al derecho de huelga y su ejercicio, llamadas premisas particulares se tendrá conclusiones generales o universales, que se llega por medio la observación de sucesos, la derivación inductiva de estos que permite llegar a una generalización; y la contrastación.

Para desarrollar los temas que mencionados abordaré inicialmente la huelga y sus antecedentes, de manera posterior me centraré en la naturaleza misma del derecho a la huelga, para luego dar paso a realizar una aproximación conceptual de la huelga y por consiguiente estableceré cuál es el estado actual de la huelga en Colombia; en un segundo lugar iniciare plasmando cuáles son esos criterios jurisprudenciales que se encuentran ausentes respecto a la regulación de la huelga, para luego dar paso a aquellas limitantes del derecho a la huelga que pueden ser imputables al empleador y así terminar este ítem con aquellos criterios legales que están ausentes y comprometen el ejercicio del derecho a la huelga; en tercer lugar y último lugar concluiré cuáles son aquellos criterios legales que deberían ser regulados para que exista un pleno ejercicio del derecho a la huelga.

1. LA HUELGA Y SUS ANTECEDENTES

El derecho a la huelga ha pasado por múltiples cambios y desarrollos socio jurídicos que han desencadenado a lo largo de la historia una ola de luchas sociales en contra de los patronos, luchas que se han caracterizado desde tiempos memorables por la opresión que ha sufrido la clase obrera trabajadora, la ausencia de garantías y prestaciones sociales, el mal trato hacia dichos trabajadores, las condiciones indignas en las que por muchos años tuvieron que laborar los obreros y principalmente las bajas remuneraciones que recibían por largas y arduas jornadas de trabajo.

Por otra parte, el art 56 de la constitución consagra el derecho a la huelga; por consiguiente, nos encontramos frente a una figura protegida constitucionalmente, pero como todos los derechos, e incluso los constitucionales, existen algunas limitaciones o puntos de quiebre, en este caso el orden público sería dicho punto de quiebre, y ¿a qué nos referimos con esto?, decimos que es un punto de quiebre porque hace las veces de una barrera al ejercicio desmesurado de dicho derecho.

En los casos en los que el ejercicio de este derecho interrumpa o afecte el orden público, se deberá intervenir para garantizar el mismo, ya que como es de conocimiento social, el interés general siempre prevalecerá sobre el particular.

El capitalismo fijaba anteriormente los estándares y condiciones laborales de los trabajadores, de una manera egoísta y dominante, estableciendo unas condiciones laborales que beneficiaban única y exclusivamente a los dueños de las grandes industrias y las empresas, llegando incluso hasta la explotación del factor humano en niveles excesivos. Lo anterior contribuyó en gran parte a que se desarrollara el derecho a la huelga con una connotación violenta, debido a que dicha explotación generó odio e inconformidad por parte de los trabajadores, y dichos sentimientos se direccionaban principalmente hacia los empleadores, por esto y muchos otros factores más es que en la actualidad deben establecerse algunos límites a dicho derecho, ya que en numerosas ocasiones el ejercicio de dicho derecho, al poseer una connotación violenta, desencadena alteraciones al orden público y por consiguiente genera condiciones de inseguridad para la población.

1.1 Naturaleza del derecho a la huelga

La huelga es reconocida como un mecanismo fundamental de presión, por medio del cual los trabajadores pueden promover y defender sus intereses laborales, en cuanto a situaciones sociales o económicas, empero según la literalidad de la palabra la Real Academia de la Lengua Española la define como “Interrupción colectiva de la actividad laboral por parte de los trabajadores con el fin de reivindicar ciertas condiciones o manifestar una protesta” (2020). Por otro lado, la huelga como derecho a nivel internacional y nacional deriva de la libertad sindical, por lo que a

pesar de que al inicio no existía una normatividad que expresamente lo denominara, se entendió que el mismo era inherente al ejercicio de la actividad sindical y por ende de la libertad de la anterior mencionada.

En consonancia con lo anterior la Libertad sindical, este derecho nació primeramente a causa de las persecuciones de las que eran objetos los trabajadores que buscaban reclamar la mejora de las condiciones laborales, desde el siglo XVIII en Alemania donde se prohibieron los paros colectivos, lo cual fue recurrente en los países europeos que cruzaban la industrialización, sin embargo, el Estado Sajona se encargó de despenalizar la huelga, siendo el pionero en la protección de la libertad sindical, posteriormente El código Industrial de Alemania del Norte de 1869 reconoció la libertad de asociación, de esta forma se fue desarrollando hasta llegar a lo que se conoce como libertad sindical hoy en día.

En cuanto al concepto de libertad sindical se indica que es un derecho humano que forma parte de los valores centrales de la OIT, es el derecho de los trabajadores y empleadores a constituir libremente las organizaciones que estimen convenientes es elemento integral de una sociedad libre y abierta. La existencia de organizaciones independientes de empleadores y trabajadores contribuye a la existencia de interlocutores bien definidos para la negociación colectiva y el diálogo social (Organización Internacional del Trabajo, 2012)

Por otro lado, todos estos reconocimientos a los trabajadores derivan del derecho laboral colectivo son aquel conjunto de derechos, obligaciones y procesos a los que se acogen los trabajadores asociados o sindicalizados, o simplemente los trabajadores de una empresa que buscan reclamar la mejora de las condiciones laborales o económicas.

Según Sepúlveda Gómez (2005), el derecho laboral colectivo está formado esencialmente por La libertad sindical, la negociación colectiva y la huelga:

los tres elementos medulares del fenómeno colectivo protagonizado por la clase trabajadora desde el comienzo de su actuación social como tal en defensa de sus propios intereses (...) Son instrumentos colectivos que, si bien nacieron en un

concreto contexto histórico, social, económico y político, y dentro de una concreta forma de organización productiva y del trabajo, sin embargo, en su evolución se han ido proyectando a otros ámbitos y sujetos diferentes, además de a los que tradicionalmente se han aplicado (Sepúlveda Gómez,2005)

La jurisprudencia de la nación es específico la de la Corte Constitucional establece que el derecho a la huelga está ligado con los principios de solidaridad, participación y dignidad por lo que entre sus objetivos está el equiparar las relaciones de poder que existen entre los empleadores y los empleados, dado que según la historia del derecho laboral y en si del trabajo, los trabajadores han sido sujetos de explotaciones laborales, con jornadas extremadamente largas que llegaban incluso a las 18 horas diarias, con salarios nefastos y trabajo infantil en condiciones precarias, lo que denoto en la violación sistemática de los derechos de estas personas, por lo que a partir de mejorar la dignidad humana y la calidad de vida de los mismo se implementó estos derechos para que mejoran las condiciones de las fuerzas laborales.

1.2 Aproximación conceptual a la huelga

La huelga la podemos definir como suspensión colectiva, temporal y pacífica del trabajo, llevada a cabo por los trabajadores de un establecimiento o empresa con fines económicos y profesionales propuestos a sus patronos.

El núcleo esencial del derecho a la huelga es la facultad que tienen los trabajadores de presionar a los empleadores mediante la suspensión colectiva del trabajo, para lograr que se resuelva de manera favorable a sus intereses el conflicto colectivo del trabajo. Esta facultad, claro está, no es absoluta. La huelga constituye un mecanismo cuya garantía implica el equilibrar las cargas de trabajadores y empleadores en el marco del conflicto colectivo de trabajo (Corte Constitucional, Sentencia C-858,2008)

El derecho a la huelga en Colombia ha pasado por múltiples cambios desde su establecimiento en 1919 hasta su prohibición en el periodo presencial de López Pumarejo en 1944, por lo que la protección de este derecho social de las clases obreras se ha visto mayormente determinado por momentos

políticos hasta la constitución del 91, sin embargo el legislador puso prohibió la huelga para los trabajadores de los servicios públicos, a partir de esta postura se plantea la siguiente pregunta ¿Cuál es el pronunciamiento de las corte constitucional y suprema de justicia sobre las excepciones al derecho de la huelga y como su postura denota en un estándar positivo o negativo para los trabajadores?

A partir de lo planteado es menester indicar que Colombia adoptó estas normatividades con anterioridad al bloque de constitucionalidad, por lo que los convenios posteriormente ratificados solidifican la posición de Colombia sobre la libertad de sindical y las derivadas de la misma, sin embargo, deben las mismas normas internas acoplarse a esos estándares internacionales por ser estado parte de los convenios existentes, perteneciente al control de convencionalidad.

En cuanto a los pronunciamientos de las cortes mencionadas, la Corte constitucional ha sido enfática en señalar que la concepción del derecho a la huelga no es absoluta, por lo que no se considera como un derecho fundamental, por lo que es tutelable mediante la conexidad con un derecho que si ostente este carácter ejemplo la libertad de sindical, lo cual es un poco contradictorio, porque la huelga deriva del ejercicio de la misma, además que lo establecido en el artículo 56 de la constitución sobre el derecho a la huelga no es restrictivo, sin embargo la Corte constitucional ha dejado el limitante al legislador el cual ha establecido que este derecho no está permitido para los servidores públicos, lo cual ya se había señalado con anterioridad al pronunciamiento de la Corte constitucional, a pesar de esto, esta reglamentación se acopla a las excepciones señaladas por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) por lo que no se estaría ante una falta a un convenio ratificado.

En razón de esto, el estándar actual sería positivo pero no absoluto, dado que si se protege la libertad sindical para los trabajadores y los mecanismos de la misma entre los cuales se encuentra la huelga que si bien no es un derecho fundamental, la violación a la misma también afectaría el correcto ejercicio de la libertad sindical y además de esto en cuanto a los trabajadores de servicios públicos se acopla a la legalidad, debido a que también se prioriza el interés general sobre el particular.

1.3 Estado actual de la huelga en Colombia

La huelga como derecho fundamental en Colombia reconocido en el artículo 56 de la constitución, ha sido tratada por un cúmulo de doctrinantes y tratadistas en pro del desarrollo de la misma (Baéz Almanza, 2018) en su escrito hace un estudio primeramente sobre las concepciones de la huelga y los distintos tipos de la misma, además del desarrollo normativo que ha tenido el derecho fundamental en el país, por ultimo hace referencia en a las prohibiciones del derecho en el país, el cual no es absoluto, sino restringido por lo que la clasificación esta lirada al arbitrio de legislador, en consiguiente expresa que:

La huelga es un derecho social, económico y cultural, pero no un derecho fundamental, aunque es amparable vía tutela, pero como no es un derecho fundamental, solo es tutelable, si se demuestra su conexidad con un derecho fundamental, como lo son el derecho al trabajo y la libertad de asociación entre otros. Sin embargo, el ejercicio del derecho a la huelga no está permitido (la redacción constitucional dice: no está protegido, pero la conclusión de las altas Cortes es que está prohibido) ejercer el derecho a huelga en las entidades y empresas que prestan servicios públicos esenciales (Báez Almanza,2018).

Por otro lado, Tarazona & Chipatecua (2018) realizaron un “Análisis de la eficacia de la huelga en Colombia como derecho fundamental de los trabajadores” expresando que si bien la conceptualización de la huelga hace referencia a un medio de presión trasciende más allá, siendo además un mecanismo alternativo de solución al conflicto, concluyendo que a nivel normativo este tiene grandes

falencias, pero posee un amplio y basto establecimiento jurídico, direccionado al fortalecimiento de la etapa previa de la declaración de la huelga.

Libertad Sindical se considera un derecho fundamental mientras el derecho a la huelga no, estando con ello en sentido contrario a la lógica teoría de la consubstancialidad ya que la huelga, la negociación colectiva y el derecho de asociación sindical son inherente a la Libertad Sindical donde se integran como uno solo. Esta fue la forma forzada, pero inteligente que encontró el Estado para poder restringir o limitar este derecho (Caicedo Pérez, 2014)

En cuanto a las limitaciones que tiene este derecho para los servidores públicos Benítez & Botina (2020) en su artículo “limitaciones del derecho a la huelga para los servidores públicos cuyas actividades sean de servicios públicos esenciales” se pronunciaron sobre los lineamientos de la corte constitucional con respecto a la huelga en el país, debido que por lo menos a nivel constitucional la huelga no expresa una limitación, por lo que ha sido la corte constitucional la encargada de desarrollar esta prerrogativa a la luz de la constitución del 91 con relación al bloque de Constitucionalidad

En el análisis de este derecho titulado “Redefinición del concepto de huelga en el marco actual del derecho laboral colombiano” escrito por Otero & Paz (2018) más que una reconceptualización, realizan un recuento histórico de la misma en Colombia y la influencia que esta ha tenido para cambiar las condiciones laborales de los obreros, entre los apartes más importantes se encuentra los efectos que esta tiene para el estado, el empleador y los empleados, en cuanto al empleador se dice que:

Durante la huelga el empleador no puede celebrar nuevos contratos laborales, dado que lo que busca la huelga es” la reivindicación de beneficios extralegales los cuales mejoren su situación laboral, al permitirle al empleador contratar nuevo personal el cual le permita seguir desarrollando sus actividades económicas, la huelga no cumpliría su fin”(Otero & Paz,2018) .

Por último, en cuanto a el derecho de la huelga ha sido estudiado y analizado para el entendimiento del mismo debido a la envergadura situacionales que tiene el

ejercicio de la huelga, dado que afecta la productividad de la empresa e incluso de los empleados, por lo que ha sido establecida a nivel internacional por medio de convenios y tratados y a nivel nacional desde el reconocimiento por medio del artículo 56 de la constitución política del 91 y el desarrollo que le da el código laboral colectivo.

Pese a todos los desarrollos normativos y jurisprudenciales respecto a la huelga con los que contamos hoy día, podemos afirmar sin temor a equivocarnos que existe aún una gran ausencia en cuanto a regulaciones dirigidas a los empleadores. Nuestros jueces se han centrado en regular todo lo referente a la forma y momentos en los que se deben y pueden ejercer la huelga, dejando de lado todas las obligaciones que deben ser atribuidas a los empleadores, y con esto, desprotegiendo aún más el libre ejercicio de dicho derecho, ya que debido a la carencia de este tipo de regulaciones los empleados presentan más tropiezos en el camino y cuentan con muchas menos garantías para asegurar un ejercicio íntegro y completo de su derecho.

2. AUSENCIA DE CRITERIOS JURISPRUDENCIALES QUE REGULAN LA HUELGA

En Colombia existen 3 ramas del poder público ejecutivo, legislativa y judicial, en este caso la última tiene gran relevancia ya que esta es la encargada de la prestación del servicio de justicia tal y como se establece en el art 113 de la Constitución Política.

La Rama Judicial se encarga de uno de los fines del Estado como lo es la administración de justicia, esta rama cuenta con independencia frente a las demás ramas del poder, y goza de autonomía dentro de su propio núcleo, es decir, cada jurisdicción es autónoma frente a las demás y están sometidas al imperio de la ley, de acuerdo al artículo 230 de la Constitución Política de Colombia y a la supremacía constitucional, de acuerdo al artículo 4 de la Carta Magna.

Frente a la defensa de la Constitución la Corte Constitucional tiene un importante rol, en tanto que a través de y jurisprudencia¹ se pone en juego dicha defensa, además que brinda lineamientos para la aplicación de la normatividad constitucional con fuerza vinculante.

En este orden de ideas, y frente a lo atinente a la huelga y su regulación, la Corte Constitucional en Sentencia C-858 de 2008 expresa que “la regulación de la huelga corresponde al legislador en función de las finalidades y límites impuestos constitucionalmente” (Corte Constitucional, Sentencia C-858 de 2008), queriendo decir que el legislador es quien impondrá los límites de este derecho velando por el orden público y la primacía del interés general.

Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en tanto que es el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral y en tanto que en ese sentido su jurisprudencia constituye fuente vinculante de derecho, especialmente, cuando la misma sala resuelve en sede de casación de la misma manera tres casos sobre un mismo punto enderecho, constituyendo doctrina probable.

Es así, como en cuanto a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y en este tema en particular, lo que tiene que ver con la huelga imputable al empleador no se queda en las causales generales (CSJSCL, Sentencia con radicado 73754 25, abril. 2018), sino que reitera que el incumplimiento de las obligaciones imputables al empleador debe ser valorado en cada caso en concreto por el juez.

Que dicho incumplimiento debe ser valorado por el juez sin ser objetivo si no que debe afectar al trabajador con agravio. En sentencia del año 2009 (COLOMBIA. CSJSCL. Sentencia Radicado 40428 (3, junio, 2009). M.P. OSORIO LÓPEZ) indica que la huelga imputable al empleador no se origina por cualquier falta a las obligaciones y este debe tratarse de una conducta contraria a sus obligaciones, que afecte las relaciones laborales en un entendido claro y contundente a los trabajadores, de manera que no exista duda del hecho, porque en cada caso concreto se ha de examinar si este

¹ De acuerdo con la RAE se entiende por jurisprudencia el “conjunto de las sentencias de los tribunales, y doctrina que contienen, criterio sobre un problema jurídico establecido por una pluralidad de sentencias concordes” (RAE, 2001).

da lugar a la cesación de actividades. La providencia brinda como ejemplo el no pago de salario o de los aportes a la seguridad social integral, indicando que su no satisfacción afecta la congrua subsistencia del trabajador. (CSJSCL. Sentencia con radicado 40428, 3 de junio de 2009)

La jurisprudencia no da entrada a incumplimientos laborales subjetivos ya que estos deben ser graves pero su comprobación es compleja para los sindicatos por ello queda en tarea del juez dejando posibilidad de imparcialidad, siendo calificación del juez la gravedad del asunto impide la realización libre de una huelga imputable al empleador. Se requiere entonces claridad por parte del legislador en que es objetivo o subjetivo de valoración para que se permita la huelga. Contrario sensu la CSJ indica que la huelga no puede limitarse solo a incumplimientos objetivos “pues existen incumplimientos encubiertos por el empleador, y estos también generan la realización de huelga imputable. No se debe perder de vista que en el derecho laboral prima la realidad sobre las formas, como principio mínimo fundamental” (CSJSCL, Sentencia Radicado 72304, 8 de marzo de 2017).

2.1 Limitantes al derecho a la huelga imputable al empleador

Existen entonces algunos límites para ejercer el derecho a la huelga, en primer lugar, se puede decir que esta se encuentra prohibida dentro de la Rama Judicial, esto estipulado expresamente en la ley, debido a que conforma un servicio público esencial, definido así en el CST y en la ley 50 de 1990 que prohíben a los sindicatos de servicios públicos iniciar huelga; en Colombia el derecho a la huelga en la Rama Judicial como lo expresa es un sofisma.

Se puede recurrir en este caso al derecho comparado en Argentina en el cual no se les prohíbe la huelga a los servidores públicos, si no que establece que presten un servicio mínimo en casos de urgencia, pero sin perjuicio del cese de la huelga. Respecto a esto la OIT ha considerado que esto podría ser una alternativa apropiada.

La OIT dice que:

(...) existen otros tipos de servicios esenciales entre los servicios esenciales propiamente dichos pueden incluirse los servicios de control del tráfico aéreo, los servicios telefónicos y los servicios encargados de hacer frente a las consecuencias de los desastres naturales, así como los servicios de bomberos, los servicios de salud y de ambulancias, los servicios penitenciarios, las fuerzas de seguridad, y los servicios de agua y de electricidad. La comisión estima que otros servicios (por ejemplo, los servicios meteorológicos y los servicios de seguridad social) incluyen algunos elementos que pueden considerarse esenciales y otros no.

(...) El derecho de huelga puede limitarse o prohibirse en la función pública sólo en el caso de funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado, o en los 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 (OIT, 2006)

Además de lo ya dicho cabe recordar que esta actividad debe ser pacífica así que otro limitante es el orden social.

Esta clase de cese debe desarrollarse de manera pacífica, ya que por muy justas y legítimas que hayan sido los motivos para decretar la suspensión de actividades, su ejercicio no puede rebasar los linderos fijados por la ley, con la realización de actos que sobrepasen la finalidad jurídica de la huelga, o que impliquen violencia o el ejercicio de presiones más allá de lo razonable y legalmente permitido (Sentencia 59420 del 10 de abril de 2013).

2.2 Ausencia de criterios legales que impiden el ejercicio a la huelga

La huelga, como derecho no constituye un derecho fundamental propiamente dicho, “puesto que para su ejercicio requiere de reglamentación legal, no es un derecho absoluto, sino relativo, pues puede ser restringido por el interés general, los derechos de los demás y cuando de su ejercicio se derive alteración del orden público” (Corte Constitucional, sentencia C-112 de 2012), este es un entendido

general que se tiene en la sociedad, es más, un trabajador que no hace parte de un sindicato o grupo colectivo lo entiende de esta misma forma pero entonces surge la duda de si un trabajador, es decir, individualmente puede imputar la huelga al empleador, pues ordenamiento jurídico no estipula nada en específico, lo cual podría ser un impedimento para que se ejerza el derecho a la huelga.

La doctrina entiende que existe un conflicto colectivo e individual que se denomina plural que sería un punto medio entre ambos, que el incumplimiento ocurra al mismo tiempo al igual que otros trabajadores no lo vuelve un conflicto colectivo, pues el interés de cada uno de ellos se puede ser completamente distinto y hacer valer por separado, a diferencia de un típico conflicto colectivo, en el que el interés es de un grupo y no se puede dividir para ser reclamado individualmente.

Tampoco está muy clara la facultad que tiene el trabajador de cesar con su labor por el incumplimiento de su patrono pues existe definiciones doctrinales, pero no estipulaciones legales o para ser más claro no existe regulación normativa o artículo que explique los criterios para la huelga imputable al empleador, se dice doctrinalmente

De acuerdo con López (2015) “el trabajador puede negarse a cumplir el trabajo si media un incumplimiento grave previo del empleador de la obligación de pagarle sus remuneraciones ya exigibles, haciendo valer la excepción de no cumplimiento” (López, 2015) se dice entonces que la facultad de los trabajadores de cesar con la prestación de sus servicios como respuesta al incumplimiento del empleador forma un derecho subjetivo, individual, que para su desarrollo no tendría que existir una participación conjunta o colectiva de los demás trabajadores. Sin embargo, eso no es lo que entiende la jurisprudencia ni los textos normativos laborales por ende se requiere de la adopción de criterios doctrinales, pero se puede admitir, que, por naturaleza de este derecho, su práctica, y la actual regulación del derecho de huelga, es ciertamente confusa, precaria y compleja.

Otro asunto que puede que no tiene claridad es establecer la duración y terminación del cese de actividades en la huelga por culpa del empleador, si se le aplican o no las reglas generales de la huelga.

3. ASPECTOS QUE DEBERÍAN SER REGULADOS PARA QUE EXISTA UN PLENO EJERCICIO DEL DERECHO A LA HUELGA

De acuerdo con el artículo 45 de la Carta de la OEA y el artículo 27 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales el derecho de huelga es uno de los derechos humanos fundamentales, que pueden ser ejercidos independientemente de sus organizaciones. Adicionalmente “el Comité de Libertad Sindical ha reconocido la importancia del derecho a la huelga como un “corolario indisociable del derecho de sindicación protegido por el convenio 87” ya que en su art 3 reconoce el derecho de cu las organizaciones de trabajadores de “organizar con plena libertad sus actividades y el formular su programa de acción”.

Cabe resaltar que en pleno siglo XXI el Estado y la sociedad en general no respetan la igualdad de género, aun sabiendo que las mujeres son aproximadamente la mayoría de población. La Comisión sostuvo que las mujeres sufren distintas formas de discriminación tanto en la ley como en la práctica con respecto al acceso y control de recursos económicos; la distribución y el control de estos recursos al interior de la familia y fuera del hogar; y continúan enfrentando obstáculos para adquirir los medios para obtener estos recursos, situación que resulta particularmente grave en el ámbito laboral; la Comisión también resalto algunos temas de preocupación que afectan a las mujeres en dicho ámbito, entre los cuales están la brecha salarial, el trabajo no remunerado, el acoso y la segregación ocupacional.

Pese a la evolución frente al reconocimiento de algunos derechos como los ya citados anteriormente, aún no hay criterios claros sobre las obligaciones específicas de los Estados relacionados con la libertad sindical, incluyendo los derechos a la negociación colectiva y la huelga, ni sobre su interdependencia directa con las condiciones justas y equitativas de trabajo. Tampoco se ha determinado con especificidad las garantías que los Estados deben poner en práctica cuando estos actúan como empleadores o cuando existen otros actores involucrados como

empresas privadas, organismos internacionales u organizaciones sin fines de lucro ejerciendo ese rol.

En Colombia el derecho a la huelga ha intentado evolucionar conforme lo hacen las normas internacionales que lo regulan un ejemplo es el proyecto de ley 190 presentado en el año 2007, mediante el cual el Gobierno Nacional presenta un propuesta a la cámara “propone un cambio en la competencia para declarar la ilegalidad de las huelgas, sin resolver las limitaciones sustanciales para el ejercicio de la huelga, lo que sin duda conducirá a que los jueces continúen declarando ilegales las huelgas y a que los trabajadores que participen en ellas sean despedidos” (Gobierno Nacional, Proyecto de Ley 190 de 2007), sin embargo esta propuesta no logra cumplir la expectativas de la asociación sindical.

Antes de realizar ese tipo de proyectos se debería analizar si lo que se plantea también va de la mano con los parámetros dados por la OIT y de esta forma no incurrir en errores normativos. Estos criterios de la OIT deben ser respetados debido a que en muchas ocasiones no se respeta ni el libre ejercicio de la defensa de trabajador un ejemplo de esto podría ser cuando se clasifica la suspensión en única instancia, limita la defensa del trabajador, una opción podría ser indicar una segunda instancia o permitir acción de tutela lo cual permitiría la protección del derecho fundamental.

Otro punto clave que debería cambiar en Colombia es que la huelga debería entenderse como medio esencial de defensa para los trabajadores y no como un momento de negociación colectiva, por la razón de que este derecho no se debe atender solo frente a la presentación de un pliego de peticiones, si no que debería ser un medio de defensa o reacción frente al empleador en caso de cualquier incumplimiento en sus obligaciones de patrono.

Adicionalmente, se hace indispensable una definición legal más clara sobre lo que se entiende por servicio público esencial, y una adecuada regulación de la figura de la prestación de servicios mínimos, pues la falta de rigurosidad en la regulación normativa por parte del legislador.

En caso de las grandes empresas debido a que estas por su magnitud tienen más trabajadores es necesario cambiar o regular la votación a mayoría para la huelga para que así se garantice el ejercicio efectivo de la misma y la no discriminación entre los mismos trabajadores.

En efecto el derecho que tiene el trabajador a la huelga debe ser garantizado dentro del ámbito laboral por lo tanto se necesita de un sistema que vele por que este derecho sea respetado en su totalidad, esto con la finalidad de garantizar un empleo digno por todas las razones anteriormente expuestas es necesario que Colombia evolucione en materia laboral y sindical y comprenda este derecho como un mecanismo de defensa para el trabajador.

CONCLUSIONES

Es un hecho que el patrono o empleador abusa de sus facultades esto ha sido demostrado al pasar del tiempo mediante Con las explotaciones laborales, con salarios poco dignos muchas veces por debajo de lo que es un SMLV, lo cual muestra la vulneración de los derechos de las personas (Trabajadores), se debe buscar la dignidad humana y la mejora en la calidad de vida laboral.

La huelga imputable al empleador no es subjetiva tal y como lo manifiesta la jurisprudencia puesto que según la misma se debe afectar con agravio al trabajador, entonces debe existir un incumplimiento del patrono frente a sus obligaciones, y que no exista duda alguna del derecho. Pero esto deja a la deriva lo que se puede entender como subjetivo u objetivo frente a la visión de un juez ya que este es el que tiene la tarea de discernir en qué momento la huelga es imputable al empleador o no.

Como todo derecho existen límites al mismo, un claro ejemplo es que se encuentra prohibido en la rama judicial por ser un servicio público esencial 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(OIT,2006), además se sabe que todo derecho esta limitado en el momento en el cual se vulnere

otro derecho esto por la primacía del interés general por ende la huelga debe ser pacífica en el momento en que deje de serlo no podrá ser ejercida como derecho.

De todo lo anterior es posible concluir que el marco normativo referido a la huelga imputable al empleador posee un amplio grado de indeterminación, que en nada contribuye a la seguridad jurídica, pues la gravedad de un incumplimiento se valorará por el sindicato, y luego por el juez, con un amplio margen de discrecionalidad.

Tenemos una legislación con un enfoque restrictivo, que castiga y criminaliza la huelga. Esto en el sentido de que debe ser colectiva cuando es personal se castiga o se vulnera. La huelga esta estipulada en El Código Sustantivo de Trabajo (CST), la cual nació como una prohibición, no como un derecho. Surgió por un decreto de Estado de Sitio en el gobierno dictatorial de Laureano Gómez, y luego se integró a la legislación permanente. Así el derecho de huelga aún pervive, pero con muchas restricciones.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Báez, A. (2019) El derecho a la huelga en Colombia, Huelga y su regulación frente a la rama judicial (Tesis de especialización). Universidad Santo Tomás, Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/2064/Baezmanuel2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y>

BERND WASS (Goethe, Frankfurt, Germany). LA HUELGA COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL Y SUS POSIBLES CONFLICTOS CON OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS CIUDADANOS. Recuperado de <https://isssl.org/wp-content/uploads/2013/01/LaHuelga-Wass.pdf>

Bernd Wass.(2013). La huelga como un derecho fundamental y sus posibles conflictos con otros derechos fundamentales de los ciudadanos. Recuperado de <https://isssl.org/wp-content/uploads/2013/01/LaHuelga-Wass.pdf>

Colombia, Código Sustantivo del Trabajo. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_sustantivo_trabajo.html

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. Recuperado de: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos Humanos/OTROS 01.pdf>

Congreso de Colombia (1873). Ley 84 de 1873 (26 de mayo) Código Civil Colombiano. Recuperado de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

Constitución política de Colombia 1991

Corte Constitucional (2012) Sentencia C-112 de 2012. M. P. Reyes C.

Corte Constitucional (2012) Sentencia C-122 de 22 de febrero de 2012.

Corte Suprema de Justicia (2009) Sentencia Radicado 40428 del 3 de junio de 2009. M. P. Osorio López.

Corte Suprema de Justicia (2013) Sentencia Radicado 59420 del 10 de abril de 2013 M. P. Molina Monsalve

Corte Suprema de Justicia (2017) Sentencia Radicado 72304 del 8 de marzo de 2017.

Delgado, A. (2019) La violación del derecho al ejercicio de la huelga imputable al empleador. Universidad Externado de Colombia. Recuperado de: <https://bdigital.uexternado.edu.co/handle/001/2180>

Gernigon, Bernard G. H. (2000). Principios de la OIT sobre el derecho de huelga (primera edición 1998 ed., Vol. VOL 117). Ginebra, Suiza: OIT Recuperado de https://www.ilo.org/global/standards/information-resources-and-publications/publications/WCMS_087989/lang--es/index.htm

Gómez M. (2005). Derechos colectivos y de representación de los trabajadores no asalariados. Recuperado de: <https://idus.us.es/handle/11441/52154>

Lafont, Niño (2014). El servicio público esencial y derecho de huelga en Colombia.

Londoño Gonzales (1972) La huelga en el orden jurídico Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5212520>

Naranjo Hernández, Chaves Villada (2015) Universidad Santo Tomas LA HUELGA influencia y avances jurídicos en Colombia frente al derecho comparado. Recuperado de: <https://repository.usta.edu.co/handle/11634/9415>

OEA, Carta de la OEA Recuperado de: http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-41_carta_OEA.asp

Oficina Internacional del Trabajo, (2006). Libertad sindical: recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT. 5a ed. Recuperado de: https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/freedom-of-association/WCMS_635185/lang--es/index.htm

OIT (1988). La libertad sindical, manual de educación obrera. Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/publication/wcms_088337.pdf

OIT (2001). Guía sobre legislación del trabajo. Recuperado de: <https://www.ilo.org/legacy/spanish/dialogue/ifpdial/llg/noframes/ch5.htm>

OIT (2020). Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT. Recopilación de decisiones y principios. Recuperado de: https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/freedom-of-association/WCMS_635185/lang--es/index.htm

Otero J, Paz D. (2018). Redefinición del concepto de huelga en el marco actual del derecho laboral colombiano.

PEREZ R. (2015). El derecho de huelga en Colombia: un sofisma

R.A.E. (2014). Diccionario de la Lengua Española. Recuperado de:
<https://www.rae.es/>

Tarazona, C. (2018). Análisis de la eficacia de la huelga en Colombia como derecho fundamental de los trabajadores. Tomado de [Análisis de la eficacia de la huelga en Colombia como derecho fundamental de los trabajadores \(unimilitar.edu.co\)](http://unimilitar.edu.co)