

**Normas Internacionales del Trabajo en la evolución del bloque de  
constitucionalidad en Colombia: una integración a partir de la persona  
como fin último de la Constitución de 1991**

**Edwar Andrés García López**

**Universidad Autónoma Latinoamericana**

**Facultad de Derecho**

**Asesor: Carlos Arturo Piedrahita**

**Medellín, Colombia**

## Resumen

Tres asuntos se abordan en el presente escrito: el bloque de constitucionalidad a partir de las sentencias hito que acentuaron los conceptos sobre los que hoy se desarrolla esta institución jurídica. Luego, la integración de los convenios y recomendaciones de la OIT en este camino a partir de las cláusulas de remisión constitucionales y, finalmente, una reflexión del significado del trabajo, no solo como bien jurídico protegido, sino como un deber de *protección especial* por parte del Estado colombiano. Esto último permite al Estado no solo pretender el equilibrio económico y social en las relaciones laborales, sino actuar en procura del desarrollo de la persona como fin último de la Constitución de 1991.

*Palabras clave:* Bloque de constitucionalidad, convenios de la OIT, recomendaciones, persona, derecho laboral, trabajo.

## Introducción

Trabajos previos han hecho un recorrido técnico jurisprudencial de la evolución del bloque de constitucionalidad en el ordenamiento jurídico colombiano. Particularmente, *El bloque de la constitucionalidad* de Carlos Ernesto Molina Monsalve es el más detallado y amplio hasta ahora en el estado del arte sobre el tema. Precedentes como el de Rodrigo Uprimny del año 2005, “*El bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal*”, o el de Mónica Arango Olaya, “*El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la corte constitucional colombiana*” y el de Gutiérrez y Londoño de 2022, “*El bloque de constitucionalidad en Colombia. análisis de su desarrollo histórico, fundamentos y restricciones*”, versan sobre el desarrollo de esta institución jurídica al interior del derecho colombiano.

El presente escrito, si bien se sirve de esta técnica para contextualizar el estado del arte, guarda dos diferencias con los anteriores. En primer lugar, no se agota en la línea jurisprudencial centrándose en las sentencias hito y en las ratificadoras de línea al estilo propuesto por el profesor Diego Eduardo López Medina. Se explora la sentencia en sus argumentos y encuentra en su sustento el punto de conexión no solo con la constitución para el caso concreto, sino en las cláusulas de reenvío que a su vez abren la entrada del tratado internacional al ordenamiento jurídico colombiano. En segundo lugar, el objetivo de este trabajo no es relatar de nuevo el bloque de constitucionalidad sino identificar el camino que dentro de esta institución desempeñan los convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo; no tanto como análisis formal de integración sino de identificación constitucional a partir del significado del trabajo como derecho humano y de la persona como fin último de la Constitución nacional, partiendo de que el Estado colombiano brinda una protección *especial* del trabajo.

En las páginas siguientes se hará un repaso detenido sobre las sentencias que configuran hito de desarrollo conceptual del bloque de constitucionalidad. Dejando especial atención a aquellas cuyo origen de este sentaron las bases para su consolidación a partir de la persona y que redundarían, más adelante, como argumento para la integración de las normas internacionales de carácter laboral. Además, se presentará una posición amplia —si se quiere— sobre el significado del papel de los mecanismos a través de los cuales se integran derechos y obligaciones en materia laboral al ordenamiento jurídico colombiano. Bien sea como parte del texto constitucional o como legislación ordinaria. Esto particularmente en lo que tiene que ver con la manera en la que la corte ha definido el

ingreso o no de los convenios del trabajo al bloque de constitucionalidad y el trámite de aprobación de las recomendaciones de la OIT.

## Bloque de constitucionalidad: la persona y sus conflictos como fuente de contenido normativo

*Aristóteles en La Política* concibe la figura del Estado como el producto de una asociación de personas cuyo fin, según el autor, es la búsqueda de todo aquello que conciben como bueno sin importar de qué personas se trate. Al margen de la evolución o entendimiento sobre qué es lo bueno, la parte que interesa a este trabajo es la primera: el Estado se hace a partir de las personas. Es la persona el centro de fuerza que atrae para sí toda la creación normativa que se va configurando a su alrededor y de la que la organización social se sirve para su funcionamiento. **E n o t r o s t é r m i n o s , e s p e c í f i c a m e n t e e n p a l a b r a s de De la Torre. J (2006):**

De tal manera que el Derecho es una realidad cuya esencia radica en el hombre mismo, como un ser individual y social. El orden jurídico tiene como punto de arranque los derechos humanos, entendiendo como tales no sólo la serie de libertades clásicas que por ellos se ha entendido, sino algo más profundo que va a la esencia misma del hombre, a la constitución de su ser como persona, y diríamos de una vez a su ser “el otro” (De La Torre. J, 2006, p. 34).

En las sentencias que se comentarán a continuación, más que una línea jurisprudencial sobre cómo evolucionó el bloque de constitucionalidad, se brindará especial atención a esos conflictos que llevaron a la reflexión sobre cómo se conforma el ordenamiento jurídico colombiano. Ello sobre la base de la afirmación del artículo 5° constitucional: que reconoce, en cabeza del Estado la primacía de los derechos inalienables de la persona.

## **Evolución del bloque de constitucionalidad a partir de los conflictos de la persona en su doble dimensión: individual y colectiva.**

Como ya es bien sabido, la corte constitucional aborda la solución de los casos atendiendo a dos situaciones concretas: las acciones de tutela instauradas por las personas en todos los juzgados del país y las acciones de inconstitucionalidad promovidas por los ciudadanos cuando consideran que una norma es contraria a la carta política. La primera etapa de la corte constitucional estuvo marcada por esos conflictos personales que consiguieron llegar al alto tribunal y obtuvieron una respuesta clara a partir de una cuidadosa reflexión del caso y de los principios y valores constitucionales. En el camino descriptivo que se hará a continuación se podrá evidenciar cómo una realidad personal trasciende el ordenamiento jurídico colombiano para darle significado y cohesión.

T 002 de 1992

La primera sentencia que da apertura a la conceptualización o integración de normas internacionales a casos concretos dentro del ordenamiento jurídico colombiano tiene como punto de partida a la persona. Podría decirse en palabras coloquiales que el ser humano es el alfa y el omega de la carta magna; no en su concepción etérea de la individualidad sino confrontado y reflexionado en el reconocimiento de su historia personal frente a la sociedad. Y esta relación también concebida como una crisis permanente, un conflicto que a cada paso de solución pacífica siempre puede encontrar la manera de evolucionar. En otras palabras, de ajustar las relaciones individuo-sociedad-instituciones públicas.

Reconoce la Corte en esta sentencia que los valores y principios de la persona, en su materialidad, hayan su inspiración en el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos al decir que valores como la libertad, la justicia y la paz encuentran sentido si tienen como principio la dignidad humana (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948). Podría decirse que la categoría *dignidad humana* es aquello que la asociación considera que es bueno, pues el instrumento internacional que se comenta no es el único que trae a colación este concepto. Del mismo modo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, "Pacto de San José de Costa Rica", dice que, palabras más palabras menos, los derechos esenciales del hombre tienen como fundamento los

atributos de la persona. Es decir, se vuelve a la misma idea de la que se partió: es la persona el origen y fin de la creación normativa.

Con todo, la afirmación anterior no solo tiene origen en los tratados internacionales, quizá ahí solo está el germen del asunto. En la Constitución Nacional hay varias disposiciones que consideradas de forma sinérgica llevan a aclarar la idea de la persona como centro de atracción de la creación jurídica. Así, por ejemplo, el artículo 5° reconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona. Y aquí cabe hacer énfasis en la palabra *primacía*, puesto que este trato especial hacia la esencia de la persona tiende a leerse como un mero adjetivo, pero realmente pone sobre las instituciones la carga de interpretar en clave de necesidad humana las normas. Y no es la única disposición que contempla esta declaración. En estrecha relación el artículo 94 superior dice que todo aquello que sea inherente a la persona humana debe ser entendido como garantía y derechos, aunque no esté enunciado expresamente en las disposiciones constitucionales o los instrumentos internacionales.

Se pregunta la corte ¿qué es lo esencial, inherente e inalienable? Y responde a continuación: *"inalienable es: "que no se puede enajenar, ceder ni transferir"; inherente: "que constituye un modo de ser intrínseco a este sujeto"; y esencial: "aquello por lo que un ser es lo que es, lo permanente e invariable de un ser"* (Sentencia T-002/14, 1992).

A manera de síntesis, es la situación particular de las personas la que define cuándo se está ante un derecho humano, puesto que es su realidad la condición *sine qua non* para respetar su esencia y proteger las circunstancias inherentes a esta.

T 409 de 1992

El hilo conductor de esta línea lleva nuevamente a considerar al individuo frente a la colectividad. En este caso, tratando un tema sensible que a principios de la década del 90 apenas comenzaba formar su base: la objeción de conciencia al servicio militar. Discutió la corte en aquella ocasión sobre el servicio militar como deber frente a la sociedad por encima de las convicciones personales. Dijo el tribunal constitucional sobre la pretensión de equilibrio entre el individuo y la fracción de libertad cedida al Estado que es la carta superior el punto conciliatorio de esta tensión individuo-Estado (Sentencia T-409/2, 1992).

Hay al menos dos elementos que son importantes para lo que aquí se discute: en primer lugar, la Constitución como fulcro o punto de apoyo; en segundo lugar, tensión o desequilibrio entre la individualidad y el Estado. La Constitución, como dice su artículo 4º, es norma de normas. Y si se parte de que este texto es el producto de la asociación de los hombres y mujeres que lo integran, que le dan forma al Estado, se está entonces ante un documento que es producto de la vivencia humana permanente. Sin embargo, al ser la manifestación de un acuerdo es normal que en algún momento se generen conflictos porque solo en determinadas circunstancias las personas dimensionan cuánta libertad han cedido al Estado. Es justo en esta tensión en la que las disposiciones superiores comienzan a adquirir su verdadero nivel porque se van dotando de contenido a partir de la realidad cambiante. Y esta realidad normalmente requiere que se acuda a la expansión de contenidos a partir de otros instrumentos como lo son los tratados internacionales.

En la sentencia que se comenta la tensión se da por la exigencia del Estado a los jóvenes para prestar el servicio militar, luego la oposición de estos a prestar este servicio por sus convicciones personales. Convicciones que se materializan en la negativa a portar un arma, entrenarse para matar e imponer por la fuerza una determinada forma de llevar la sociedad. Dice la corte que el mero hecho de portar un arma no implica necesariamente su uso, y dada la situación en que haya que usarse debe hacerse de forma razonable. Todo esto para terminar diciendo que el mero hecho de prestar el servicio militar no implica tener que obedecer ciegamente cualquier orden originada en un mando, puesto que incluso para la confrontación hay límites. Para aclarar esto el alto tribunal recurre al Convenio de Ginebra I, del 12 de agosto de 1949, aprobado por la Ley 5a. de 1960, remisión que consigue a través del artículo 93 de la carta superior y de la que también dice que es fuente interpretativa para fijar el horizonte de los derechos y deberes con rango constitucional, por ello no puede predicarse la obediencia castrense bajo el absolutismo (Sentencia T-409/92, 1992).

En conclusión, en esta etapa de desarrollo conceptual del bloque de constitucionalidad, la corte encuentra dentro de la Constitución tres elementos que le sirven para solucionar el caso concreto: El libre desarrollo de la personalidad como manifestación de la individualidad que puede estar fundamentada en convicciones de índole religioso, ideológico o moral (art. 16), la libertad de conciencia que permite oponerse a todo aquello que de algún modo limite o elimine su manera de ser persona dentro de la sociedad (art. 18) y el Convenio I de Ginebra que limita el ejercicio militar dentro de la confrontación, a

través del artículo 93 constitucional. Todo ello para sustentar la obligatoriedad del servicio militar dentro de un ejercicio razonable de la fuerza y las armas.

El último fundamento jurídico no está dentro del texto constitucional propiamente dicho, sino que llega a engrosarlo mediante el artículo 93 superior para así cobijar la situación particular de manera armónica y con sentido.

C 574 de 1992

En la primera sentencia que hace parte de este recorrido jurisprudencial que delimita la evolución del bloque de constitucionalidad se encontró a *la persona* como punto de partida de la normatividad colectiva. En la segunda providencia estudiada se puede advertir la disertación entre *el individuo* y *la colectividad* cuando los intereses parecen contrapuestos; frente a las convicciones del primero en cuanto a las necesidades de lo segundo. Ahora, en la que aquí corresponde, se explora la reflexión entre las tensiones generadas entre colectividades, es decir, entre conglomerados de individuos que llegaron al último estadio de la diferencia: la guerra.

En la sentencia de constitucionalidad 574 de 1992 la corte estudia el Protocolo I de los convenios de Ginebra y su integración al orden jurídico colombiano. Este protocolo, valga la aclaración, establece los mínimos de protección que deben tener las personas víctimas en los conflictos armados internacionales. Es decir, desarrollan un aspecto del Derecho Internacional Humanitario que tiene que ver con la guerra, poniendo límites. Ya se dijo en la reflexión sobre la providencia anterior que hasta la confrontación debe estar exenta de excesos. Precisamente ese es el papel del derecho internacional humanitario: trazar las líneas rojas de los enfrentamientos. Y esto es importante por cuanto esos límites están establecidos y pensados desde los derechos de las personas para su protección.

Concluye la corte que a partir de los artículos 93, 94 y 214 de la Constitución Política no es necesario que los tratados del derecho internacional humanitario sean aprobados o no por el congreso o ratificados por el Estado para que tengan fuerza vinculante dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Su integración es automática. En primer lugar, fue la voluntad del constituyente que el país se abriera a estos instrumentos para así lograr la inserción necesaria de la nación dentro de la comunidad internacional. En segundo lugar, porque el artículo 94 constitucional consagra los derechos y garantías innominadas como parte del derecho colombiano y, finalmente, porque según el artículo 214 los tratados de

derecho internacional humanitario se respetarán incluso durante los estados de excepción, es decir, no requieren ratificación o adhesión al convenio para entenderlos como prevalentes.

En el estudio del contenido del Protocolo I dice la corte que este se nutre de los convenios de Ginebra ya ratificados por Colombia y, por tanto, basados en sus principios y valores se identifican con los valores y principios de la Constitución Política de Colombia. Esta remisión de identidad es importante por cuanto hay otros instrumentos que aún guardando esta identidad y desarrollando derechos consagrados en instrumentos ratificados por Colombia aún no gozan ni siquiera de la calidad de criterio de interpretación. Sin embargo, este punto será abordado más adelante.

T 426 de 1992

En esta sentencia la corte recurre por primera vez a un derecho que no está enunciado de manera expresa en la Constitución, pero que hace parte de una garantía inherente a la condición humana: la subsistencia. Dice el alto tribunal que, si bien no está enunciado como derecho fundamental y tampoco aparece expresado de manera literal, sí se puede deducir de derechos como la vida, la salud, el trabajo y asistencia o seguridad social. Es decir, se piensa más allá de cada garantía o derecho concreto para hacer una lectura integral y sinérgica de estos a la luz de las necesidades humanas fundamentales para concluir o nombrar una acreencia del individuo frente a la colectividad.

En este caso, más que recurrir a los instrumentos internacionales para hallar un complemento a la carta magna, es decir, un faltante para su integridad y ampliación; lo que hace es apoyarse en disposiciones semejantes para concluir su naturaleza. El derecho a la subsistencia se concluye a partir de la naturaleza —también fundamental— del derecho a la seguridad social. Y para este último, en ese momento aún incipiente, se basa el tribunal constitucional en instrumentos como la Declaración Universal de Derechos Humanos, específicamente artículo 25 que hace referencia a las condiciones mínimas de existencia de la persona en cada etapa de su vida. También el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que el derecho de toda persona a la seguridad. Ello para finalmente aludir al artículo 93 constitucional como

instrumento a partir del cual se debe hacer una interpretación amplia de los principios y deberes desde la óptica de los tratados internacionales.

En íntima relación con las sentencias comentadas en oportunidades precedentes, la T 426 de 1992 no es ajena a la reflexión normativa a partir de la condición humana. La corte se detiene a estudiar no solo su situación particular (persona de la tercera edad en condición de vulnerabilidad), sino que lee ésta a partir de las condiciones generales de la población. Y ello puede ser predecible ya que se trata de una sentencia de tutela, sin embargo, no es menos importante que en relación con el caso concreto del tutelante una vez más se contextualiza el efecto de las normas para que consigan su dimensión real. En este caso, de manera especial, descubriendo la naturaleza fundamental de dos derechos que, en principio, no la tenían en el texto escrito de la carta magna; el primero (subsistencia) por no aparecer de manera expresa en las disposiciones superiores y el segundo por no gozar de este adjetivo aun cuando aparecía de manera clara en la constitución.

Como queda en evidencia esta primera etapa de consolidación conceptual del bloque de constitucionalidad, aún sin tener en cuenta los convenios internacionales del trabajo, se basa principalmente en la persona. Y si bien la condición *sine qua non* para hablar de un tratado que haga parte del bloque es que sea de aquellos en relación con los derechos humanos, también va a ser claro que no es absoluta la condición. Después de esto, con una media de aplicación conceptual sobre el bloque de constitucionalidad, se comienza a restringir la entrada de instrumentos internacionales a este conjunto normativo y llegará al fin la integración de los Convenios Internacionales del Trabajo.

### *Ajuste de los criterios para la integración normativa*

C 295 de 1993

En esta sentencia se fijaron expresamente dos requisitos para que la prevalencia de los tratados internacionales dentro del orden interno no fuese desbordada: que se reconozca un derecho humano y que en los estados de excepción esté prohibida su limitación. Esto bajo la concepción de que estas características son propias de los derechos esenciales para el individuo (Sentencia C-295, 1995).

Con ello se limitó, como es el caso del asunto que trató la sentencia en mención, que el concepto de propiedad como está regulado en el Pacto de San José no tuviese el carácter de derecho con prevalencia en el orden interno aún en estados de excepción. Se comienza a cerrar el círculo conceptual que daría lugar ya en 1995 a la sentencia C 225 en la que por primera vez de forma expresa se integra el concepto bloque de constitucionalidad. Esta sentencia expone la respuesta a la pregunta sobre el principio de primacía constitucional (Constitución Política de Colombia, art. 4º) y la prevalencia de los tratados internacionales de derechos humanos dentro del ordenamiento jurídico colombiano (art. 93 ibidem). En palabras de Uprimny (2005):

(...) éstos forman con el resto del texto constitucional un "bloque de constitucionalidad", cuyo respeto se impone a la ley. En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (CP art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (CP art. 93) (Uprimny, 2005).

Luego de esta precisión respecto a qué supuestos deben presentarse para que haya prevalencia de los tratados internacionales dentro del orden interno, y de que se haya dado por primera vez la definición del bloque de constitucionalidad, viene un proceso de precisión y rigurosidad jurídica que hará más estrecho el bloque en los años siguientes.

C 358 de 1997

En esta sentencia la corte diserta sobre la constitucionalidad de algunos artículos del código penal militar. Dentro de estos artículos se encontraba el 577 que habla sobre el allanamiento a domicilio de embajadas o consulados extranjeros. Dijo el demandante que esto era inaplicable en la práctica y que por ello resultaba inconveniente. Esto llevó a la corte a invocar la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, suscrita en 1963 y aprobada en Colombia a través de la Ley 6ª de 1972 como el instrumento internacional que vinculado al artículo demandado. Sin embargo, respecto a este asunto, dijo el alto tribunal que por el mero de ser un tratado internacional no se integra el bloque de constitucionalidad con su consecuencia intencional de servir como elemento de juicio para elevar de juicios de constitucionalidad. Esto llevó a la corte a concluir que los

convenios sobre relaciones diplomáticas no integran el bloque de constitucionalidad y que la norma demandada no debía ser juzgada bajo la óptica constitucional a la luz de este instrumento (Sentencia C-358/97, 1997).

Finalmente, es en esta sentencia dentro de la que se comienza a integrar lo que más adelante será el sentido estricto y el sentido lato del bloque de constitucionalidad. En pronunciamientos anteriores (C 225 de 1995 y C 578 de 1995) se hizo alusión a las normas situadas a nivel constitucional. Es decir, aquellas integradas al texto superior por propio mandato este y cuyos principios sirven de parámetro constitucional. Además de este tipo de normas, en la sentencia que aquí se comenta se dijo que también hacen parte del bloque las normas que no gozan de investidura constitucional pero que encuentran en la carta una exhortación de que sus mandatos sean acatados normas de inferior jerarquía o normas ordinarias, tal y como sucede con las leyes orgánicas y estatutarias en ámbitos específicos (Sentencia C-574/95, 1995).

C 191 de 1998

En aquella ocasión decidió la corte una demanda contra el artículo 9 parcial de la Ley 397 de 1997 que trataba sobre la plataforma continental del Estado colombiano y la soberanía que este ejerce sobre ella. Se hizo la diferencia en lo que hoy se conoce como el *stricto sensu* y el *lato sensu* del bloque de constitucionalidad:

En un primer sentido de la noción, que podría denominarse bloque de constitucionalidad *stricto sensu*, se ha considerado que se encuentra conformado por aquellos principios y normas *de valor constitucional*, los que se reducen al texto de la Constitución propiamente dicha y a los tratados internacionales que consagren derechos humanos cuya limitación se encuentre prohibida durante los estados de excepción (Sentencia C-191/98, 1998).

[...]

Más recientemente, la Corte ha adoptado una noción *lato sensu* del bloque de constitucionalidad, según la cual aquel estaría compuesto por todas aquellas normas, de diversa jerarquía, que sirven como parámetro para llevar a cabo el control de constitucionalidad de la legislación. Conforme a esta acepción, el bloque de constitucionalidad estaría conformado no sólo por el articulado de

la Constitución sino, entre otros, por los tratados internacionales de que trata el artículo 93 de la Carta, por las leyes orgánicas y, en algunas ocasiones, por las leyes estatutarias (Sentencia C-191/98, 1998).

En el análisis emprendido por el alto tribunal se estudió el alcance del artículo 101 de la Constitución Nacional y decidió que esta disposición es una hoja en blanco que debe ser nutrida con los tratados internacionales sobre el tema. Además de esto precisó que los tratados que lleguen a integrarlo no por ello consiguen el rango constitucional, sino el mismo nivel de una ley orgánica o estatutaria; la misma jerarquía intermedia entre la legislación ordinaria y la carta suprema.

C 708 de 1999

En esta sentencia se estudió la demanda contra el artículo 27 de la Ley 200 de 1995, código disciplinario único, a partir de la cual el demandante consideró vulnerados el artículo 90 de la Constitución Nacional y los artículos 9, 71 y 126 de la Ley 270 de 1996, Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

La corte, frente a la supuesta vulneración de los artículos de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, responde diciendo que no hay norma constitucional que diga expresamente que esta está llamada a integrar el texto constitucional en alguno de sus sentidos. Caso contrario, cita el alto tribunal, es lo que ocurre con la Ley Estatutaria que regula los estados de excepción, la cual sí tiene remisión expresa de la carta superior. Por ello no encuentra procedente estudiar la demanda en cuanto a estos artículos y define así que las leyes estatutarias, en general, no hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Esta segunda parte del bloque se vuelve técnica en cuanto a que define qué normas hacen parte o no del bloque de constitucionalidad y qué criterios deben tenerse en cuenta para definir este conjunto. Se aparta un poco de lo que en este trabajo se ha llamado la parte dogmática del bloque en cuanto a que en esta la reflexión se hizo a partir de la condición humana y sus circunstancias y luego se hizo un análisis más estructural y de rigurosidad normativa.

A partir de la integración de los convenios de la OIT se encontrará entonces ahora sí una simbiosis de las dos partes anteriores. De un lado se define por qué estos instrumentos

integran el bloque de constitucionalidad y a la vez se tiene en cuenta el trabajo como un derecho humano.

**Integración de los Convenios de la OIT en el ordenamiento jurídico colombiano:  
el derecho al trabajo es un derecho humano.**

La Constitución Política de Colombia integra los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados al ordenamiento jurídico interno a partir del inciso 4 del artículo 53 superior. No aclara este artículo la calidad de los convenios, sin embargo, les da aplicación directa, situación que no se declara de este modo sino hasta el año 2004 como se expondrá más adelante.

En la cronología de evolución del bloque de constitucionalidad expuesto por el profesor Uprimny (2005) también entran los convenios de la OIT dentro de la ampliación que se dio y que tuvo lugar para los instrumentos mencionados en el año 1997 con la sentencia SU 039, en la cual se menciona por primera vez la pertenencia de un convenio internacional del trabajo (169) al bloque. Se dijo en aquel momento: concretamente se habló del derecho de participación de las comunidades indígenas consagrado en el artículo 40 numeral 2 de la carta magna; y se relacionó directamente, en calidad de vínculo íntimo o refuerzo con el convenio 169 que tuvo aprobación mediante la ley 21 de 1991. Este instrumento reconoce derechos de las comunidades indígenas dentro del territorio que habitan y en el cual despliegan el ejercicio de sus valores culturales, sociales y económicos. Es justamente esto último lo que les permite desarrollar sus medios de subsistencia como personas. Es así que se teje el vínculo entre este convenio, el artículo 40 de la constitución y los artículos 93 y 94 de la misma para hablar de un bloque de constitucionalidad que lleve a la efectividad de la participación de los pueblos indígenas (Sentencia SU-039/97, 1997).

Este fallo no trató directamente sobre un asunto laboral; se estaba decidiendo sobre la consulta a las comunidades indígenas para la explotación de recursos dentro de sus territorios. Sin embargo, como el tema tiene que ver con el ámbito social, económico y cultural de esta población se estableció la relación de estos con el derecho a la subsistencia y los cambios en las condiciones de vida y del trabajo que ello pueda

acarrear en los pueblos interesados. No se extiende más la corte en este detalle y solo queda la mención sin más análisis que el de la naturaleza de derecho fundamental de la participación de la comunidad indígena. Dos años más tarde, por primera vez, se planteó la integración de los convenios internacionales del trabajo al bloque de constitucionalidad para tratar temas estrictamente laborales. El fallo en cuestión es la T 568 de 1999.

El punto de partida de la argumentación de esta sentencia es fundamental; aclara que los derechos laborales son derechos humanos; afirmación que se basa en los diferentes instrumentos internacionales que así lo dicen (por mencionar un ejemplo: Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), arts. 23 y 25). Volviendo a la etapa de apertura de la jurisprudencia constitucional a los tratados y convenios internacionales se encuentra que en la sentencia T 002 de 1992 la corte afirma que *La persona humana es razón y fin de la Constitución Política de 1991*, declaración que convoca la función dinámica del Derecho frente a los cambios y no la función moldeadora de la realidad.

Pero la apertura no se da por la afirmación que hace la Corte sobre la persona, esta se deriva del texto constitucional en su conjunto y llama a otras disposiciones de orden internacional con el mismo contenido a reforzar y complementar lo ya dispuesto y pretendido en la carta magna y todo lo que de estas disposiciones se pueda inferir como lo son los derechos humanos innominados (art. 94 CP).

Pues bien, tomando como punto de partida la realidad humana y sus necesidades, en la sentencia T 568 de 1999, se hace especial énfasis en los compromisos que el Estado colombiano ha adquirido en las diferentes organizaciones internacionales que buscan la protección de los derechos humanos, entre ellas la OIT:

(...) las obligaciones que ha contraído en ese ámbito son exigibles por partida triple: pueden reclamarlas Organizaciones como tales (en virtud del tratado constitutivo), los Estados y, lo más importante, los individuos, como se explicó anteriormente. En cualquiera de los casos es el Estado el llamado a corregir lo que, en su orden interno, contradiga el propósito y fin de los acuerdos internacionales, y él es responsable por el cumplimiento del tratado en todo el territorio (Sentencia T-568/99, 1999).

La aprobación de un tratado en materia de derechos humanos, especialmente del trabajo, es una vinculación legítima e integral; permite la participación de todos los actores con influencia (en el caso de la OIT se tiene que es una obligación tripartita: trabajadores, gobiernos y empleadores) y por tanto la defensa de los compromisos allí adquiridos puede darse por cualquiera de ellos. En todo momento y desde todas las posiciones el trabajo tiene una defensa activa por ser precisamente una vivencia humana permanente.

Finalmente, en lo que corresponde a este fallo de tutela y para complementar la integración de los convenios de la OIT en el bloque de constitucionalidad, explica la corte el carácter vinculante de las recomendaciones de los órganos de control del ente internacional. De forma detallada se expone dentro de la sentencia la estructura de la OIT: La Conferencia Internacional del Trabajo, la Oficina Internacional del Trabajo y el Consejo de Administración previstas en la Constitución de este organismo (art. 2º) y tres órganos de control y aplicación de los procedimientos: las Comisiones de Encuesta, la Comisión de Investigación y de Conciliación, y el Comité de Libertad Sindical. Las recomendaciones son expedidas por la *Conferencia Internacional del Trabajo* y otras por sus órganos de control producto de una queja. Son estas últimas las que eventualmente pueden tener carácter vinculante en razón de su origen: el incumplimiento de un compromiso por parte de un Estado que da lugar a una queja, seguimiento, recomendación al Consejo de Administración y aceptación o no de la recomendación en el Consejo lo que, en caso de aceptación, toma carácter vinculante para el Estado. Así lo expresó la corte en la sentencia que se viene tratando: “*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) (Sentencia T-568/99, 1999)”.

Después de exponer los puntos en los que el gobierno colombiano (Ministerio del Trabajo) y la empresa accionada en la acción de tutela (Empresas Varias de Medellín), en los que aducen la falta de carácter vinculante de las recomendaciones de la OIT por tratarse de meras directrices, la Corte expone que tratándose de los órganos de control de la OIT y el procedimiento de las quejas ante estos, concluye con la siguiente consecuencia si se omite el deber de obedecer las recomendaciones:

Si esta fuera la doctrina aplicable ninguno de los derechos consagrados en los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados podría (SIC) exigirse a través del mecanismo de la queja, o de las acciones consagradas en el ordenamiento interno, y nunca alguno de ellos haría parte de la legislación interna como lo prevé el artículo 53 de la Carta Política (Corte Constitucional de Colombia, sentencia T 568 de 1999).

De esta manera se integran los Convenios Internacionales del Trabajo de la OIT al bloque de constitucionalidad cuando se trata de asuntos estrictamente laborales. Sobre la cuestión de si hacen parte del bloque en sentido estricto o en sentido lato vale parafrasear a Uprimny (2005) para decir que durante este período denominado de expansión también se integraron al bloque todos los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia sin distinción a si podían o no ser suspendidos en estados de excepción. Para esta integración se recurrió al inciso 2º del artículo 93 constitucional; tal es el caso, por ejemplo, de la libertad de movimiento que según el autor citado no está dentro de los denominados intangibles (el artículo 27 de la Convención Interamericana y el artículo 4º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) o que no pueden ser suspendidos en estados de excepción.

El mandato del segundo inciso del artículo 93 constitucional obliga a la corte a tener en cuenta lo dispuesto en los tratados de derechos humanos como fuente de interpretación. Esta diferenciación se trajo a colación en la sentencia C 191 de 1998 en la que por primera vez se expresó conceptualmente la diferencia entre el bloque *stricto sensu* y *lato sensu*. Diferencia que se da básicamente frente a las normas que presentan un carácter intermedio entre la Constitución y las normas ordinarias, las cuales pueden ser un parámetro de interpretación frente a la constitucionalidad de las inferiores.

Valga aclarar que una norma internacional o nacional integra el bloque de constitucionalidad porque un artículo de la Constitución así lo determina, convirtiéndose en una especie de hoja en blanco cuyo contenido son las disposiciones que la integran (Corte Constitucional de Colombia, sentencia C 191 de 1998). De este modo la inconstitucionalidad de una norma ordinaria está dada no solo por contradecir una ley orgánica o estatutaria sino por la relación que estas últimas tengan con un artículo constitucional que las integra al texto superior.

Dos objeciones a la pertenencia de los convenios de la OIT son citadas por la corte —a manera de pregunta— en la sentencia T 1303 de 2001 , con sus respectivas respuestas: los convenios de la OIT no gozan de la prohibición de ser limitados durante los estados de excepción, además, están ubicados dentro de la legislación interna, según el artículo 53 superior. Por estas dos razones no puede considerarse que hagan parte del bloque de constitucionalidad.

Responde la corte diciendo que el bloque de constitucionalidad se conforma por los dos incisos del artículo 93 y es por cuenta de este que los convenios hacen parte del bloque. También dice que la integración a partir del inciso 4° del artículo 53 es la confirmación de la que se está en la obligación de leer los derechos humanos (dentro de ellos los derechos sociales) a la luz de los instrumentos internacionales. Y con más razón aún continúa exponiendo la incoherencia entre proteger los derechos humanos pero dejar por fuera el derecho al trabajo cuando este es un derecho fundante (Constitución Política de Colombia, art. 1°, 1991), una finalidad propia del Estado Social de Derecho (Constitución Política de Colombia, preámbulo) y un derecho fundamental (Constitución Política de Colombia, art. 25) (Sentencia T-1303/01, 2001).

En el año 2005, mediante la sentencia C 401, la corte resolvió una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo puesto que este disponía que los convenios internacionales del trabajo eran normas supletorias cuando no había norma directamente aplicable a un caso concreto. Luego de hacer un recuento jurisprudencial sobre el concepto de bloque de constitucionalidad y cómo a partir del año 1997 y con mayor preeminencia en 1999 los convenios de la OIT entraron a ser parte del articulado constitucional, así lo concluyó el alto tribunal:

A partir de las anteriores decisiones, se puede apreciar que los convenios internacionales del trabajo han sido invocados como elementos de juicio en distintas sentencias de la Corte Constitucional sobre asuntos laborales. En varias providencias se ha mencionado expresamente que los convenios forman parte del bloque de constitucionalidad (Subrayas fuera del original) (Sentencia C-401/05, 2005).

Se expresa dentro del fallo el surgimiento de la pregunta sobre si todos los convenios internacionales del trabajo deben considerarse incorporados automáticamente al

bloque de constitucionalidad sin distinción o sustentación alguna. Frente a esto la corte concluyó que esta integración debía hacerse de manera diferenciada y caso por caso (Sentencia C-401/05, 2005). Esta posición está dada por la diversidad de temas contenidos en los convenios. Además, no deja claros cuáles son los criterios objetivos que se aplican al estudio de cada convenio para determinar su pertenencia o no al bloque.

Frente a esto último, Molina Monsalve (2022, p. 161) critica esta decisión de la corte constitucional puesto que —según el autor— previamente se conoce o se pueden clasificar los convenios en al menos 4 grupos: Fundamentales (convenios 87, 98, 100, 111, 29, 105, 138 y 182); de gobernanza o prioritarios (81, 122, 129 y 144); técnicos (todos los convenios y protocolos, que no sean fundamentales ni de gobernanza, referidos a derechos básicos humanos laborales o de protección social) y administrativos (convenios que no regulan derechos humanos laborales, sino de los Estados miembros frente a la OIT en materia de reportes o convenios sobre estadísticas de trabajo). Ello para concluir que los tres primeros grupos pueden hacer parte del bloque de constitucionalidad en cualquiera de sus sentidos, mientras que los últimos, los administrativos, no.

Como ya se ha dicho previamente, sobre la base de que los derechos laborales son derechos humanos, los convenios de la OIT hacen parte del bloque de constitucionalidad a partir del inciso 2° del artículo 93 superior, entonces no es claro por qué la corte deja a su arbitrio esta declaración luego de un estudio al contenido de los mismos. Si el filtro comienza con asegurar que todos los convenios son normas obligatorias directamente dentro del ordenamiento jurídico colombiano (Constitución Política de Colombia, art. 53, inciso 4) y que es en virtud de estos que deben ser interpretados los derechos y deberes constitucionales (inciso 2° del artículo 93, ibídem) y que en determinados casos harán parte del texto constitucional, específicamente cuando su prohibición durante los estados de excepción esté vedada (inciso 1° del artículo 93, ibídem), de lo que se puede concluir una presunción mínima de constitucionalidad en sentido lato por ser tratados internacionales que regulan un derecho humano, deberían aplicarse estas disposiciones al menos como criterio de interpretación a partir del bloque de constitucionalidad en sentido lato, situación que resulta más favorable a los trabajadores puesto que de entrada pueden invocar las normas internacionales para hacer valer sus derechos ante los jueces de la república sin que estos estén limitados por una decisión aún inexistente

del alto tribunal constitucional. Esto en la práctica es aplazar el reconocimiento de los derechos laborales. Lo expresó de esta manera este mismo tribunal, haciendo referencia al inciso 2° del artículo 93 superior, con ponencia del Magistrado Rodrigo Uprimny Yepes:

“constitucionaliza todos los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia y referidos a derechos que ya aparecen en la Carta y, en virtud de la regla hermenéutica sobre favorabilidad, el intérprete debe escoger y aplicar la regulación que sea más favorable a la vigencia de los derechos humanos” (Sentencia T-1319/01, 2001).

El fallo recién citado es del año 2001, es decir, previo a la sentencia C 401 de 2005 en la que la corte expresó lo que se viene comentando: la potestad única de decidir sobre la pertenencia o no de los Convenios de la OIT al bloque de constitucionalidad y la necesidad de hacer el estudio uno a uno de forma diferenciada y fundamentada. Posterior al fallo del año 2005 siguieron las sentencias C 280 de 2007, la C 018 de 2015 y la C 139 de 2018 que reproducen los argumentos anteriormente expuestos para la integración al bloque de constitucionalidad de los convenios internacionales del trabajo.

## Ratificación de los convenios internacionales en sentido estricto y en sentido lato

Como se evidenció en la sentencia C 401 de 2005 la corte acude al estudio individual de los convenios internacionales del trabajo para definir si hacen parte del bloque de constitucionalidad, específicamente en sentido lato, puesto que en sentido estricto la regla es clara: que sean sobre derechos humanos y que se prohíba o desarrolle su suspensión en estados de excepción. La pertenencia al bloque en *lato sensu* está dada por la ausencia de la prohibición de limitaciones en estados de excepción frente a los tratados, pues para las normas de rango inferior al texto constitucional esta pertenencia está determinada por una relación de estas con un artículo de la carta magna que así lo determine, pero la corte, frente a los Convenios Internacionales del Trabajo acude a un análisis individual tratado por tratado.

En principio, por ser el derecho laboral un derecho humano su pertenencia al bloque se presume con la ratificación del tratado por parte del Estado colombiano, independientemente de si se trata o no de un aspecto de este derecho que no pueda ser limitado excepcionalmente.

Ahora, ¿por qué se habla de la presunción de pertenencia al bloque en sentido lato? en primer lugar, porque el artículo 93 inciso 1° exige, además del carácter de derecho humano, la ratificación (aprobación) del convenio, sin embargo, el inciso 2° del mismo artículo cuando habla de ratificación se refiere al Estado, esto quiere decir que para este momento ya se habrá cumplido el procedimiento establecido en la Constitución para que sea aplicable —en tratándose de los Convenios Internacionales del Trabajo— dentro del ordenamiento interno de manera obligatoria, situación que refuerza el deber de interpretar los derechos y deberes laborales a partir de los tratados internacionales de derechos humanos. Además de ello, la carta constitucional dice expresamente que aquellos instrumentos internacionales que versen sobre el trabajo, que estén debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.” (Constitución Política de Colombia, 1991) Esto es, que en relación con el artículo 53 se asemeja la situación de estos tratados a los que invoca el artículo 101 constitucional sobre los tratados de límites; ambas disposiciones constitucionales son una hoja en blanco cuyo contenido se enriquece con los instrumentos internacionales sobre el tema que el Estado colombiano ratifique, sin necesidad de aprobación del Congreso. Se cumple así con el criterio de remisión directa de un artículo constitucional a los tratados para que estos hagan parte del bloque de constitucionalidad.

En segundo lugar, dentro del listado de derechos fundamentales que trae el texto constitucional, solo se expresa un adjetivo particular para algunos de ellos. Por ejemplo, “*El derecho a la vida es inviolable*” (Constitución Política de Colombia, 1991), “La paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento” (art. 22, ibídem), “*Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social*” (art. 48. inciso 2°, ibídem) y, en lo que aquí interesa desarrollar, “*El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado*” (art. 25, ibídem), entre otros. Por ello la mención del adjetivo especial que le otorga la Constitución al deber de Protección dirigido al trabajo en el artículo 25 superior merece atención también especial.

## La protección especial del trabajo por parte del Estado

Este adjetivo es la materialización de los conceptos de principio fundante y derecho fundamental, es decir, que está en la base y sube por todo el pilar constitucional hasta el ejercicio mismo de la actividad laboral en todos sus aspectos. Sin pretensión absolutista, se puede decir que en la parte superior del pilar (su enunciación en el texto) se encuentra la protección a secas, aquella que surge como obligación de parte de la sociedad por la renuncia parcial que el individuo hizo de su derecho. Por eso hay leyes que regulan las conductas que se relacionan en el ámbito laboral y determinan los límites de las acciones de los trabajadores en su interacción con los empleadores. Hasta aquí el equilibrio económico y social que pretende el artículo 1º del Código Sustantivo del trabajo.

Como se sabe, las normas no alcanzan a cubrir todos los aspectos que una situación necesita, precisamente porque regulan conductas de vida en sociedad, y la interacción de varias conductas lleva a conflictos que convocan circunstancias nuevas que quizá no estén contempladas por el enunciado normativo. Por ello lo especial implica observar también la nada de la norma; lo que no contempla, y a través de ese descenso hacer una deconstrucción de lo textualizado para comenzar a construir el resto del saber a través del nuevo ascenso. En otras palabras, hacer pequeño o grande lo que no tiene tamaño para que la disposición normativa atienda a las necesidades reales de la sociedad que pretende regular.

Los derechos fundamentales, por ser fundamentales, tienen una atención y protección particular del Estado, sin embargo, hay algunos a los que dentro de la Constitución se les agregó un adjetivo que refuerza su defensa y los dota de prelación y no de absolutismo. Esta prelación está dada, particularmente frente a los derechos laborales, en lo que ya en el artículo 53 constitucional también se enunció e identificó como primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 inciso 1º), y esta primacía si bien no supera el carácter explícito del inciso 1 del artículo 93 para integrar todos los instrumentos internacionales que traten sobre derechos humanos y que no hayan sido integrados al texto constitucional como uno solo con él, sí supera el inciso 2º para llamarlos y ampliar así el espectro interpretativo y de protección del derecho humano al trabajo. Es decir, a llenar de contenido los derechos y deberes constitucionales.

La rama judicial es uno de los poderes públicos y junto con el ejecutivo y el legislativo propenden por alcanzar los fines del Estado Social de Derecho. Lo dice así el artículo 113 constitucional. Y no solo se refleja claramente en lo que dispone este artículo, sino que ya en sus inicios la Corte Constitucional habló del papel del juez en la consecución del interés general y la creación normativa:

(...) El juez, al poner en relación la Constitución - sus principios y sus normas- con la ley y con los hechos hace uso de una discrecionalidad interpretativa que necesariamente delimita el sentido político de los textos constitucionales. En este sentido la legislación y la decisión judicial son ambos procesos de creación de derecho.

[...]

(...) La coherencia y la sabiduría de la interpretación y, sobre todo, la eficacia de los derechos fundamentales en la Constitución de 1991, están asegurados por la Corte Constitucional. Esta nueva relación entre derechos fundamentales y jueces significa un cambio fundamental en relación con la Constitución anterior; dicho cambio puede ser definido como una nueva estrategia encaminada al logro de la eficacia de los derechos, que consiste en otorgarle de manera prioritaria al juez, y no ya a la administración o al legislador, la responsabilidad de la eficacia de los derechos fundamentales (Sentencia T-406/92, 1992).

Además, parte el preámbulo de la Constitución de la OIT en su inciso 1° (1919) de la consideración de que *“la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social”*. Afirmación que comulga perfectamente con el preámbulo de la Constitución Política colombiana en la que se afirma que uno de los fines es asegurar a los integrantes del pueblo colombiano *la justicia (...) y un orden político social justo*. Se refuerza así la protección especial del trabajo y con ello la fuerza integradora y significadora de los derechos y deberes contenidos en la constitución con todos aquellos instrumentos internacionales que desarrollan normas sobre el trabajo como un derecho humano. La pertenencia al bloque como parámetro significador de derechos no puede darse posterior a su evaluación, debe presumirse para asegurar a los trabajadores que desde la Constitución Política se sigue buscando la justicia social y que los procesos laborales que se emprendan cuentan con la defensa de los derechos laborales cargados del significado

y fuerza constitucional que otorgan los convenios internacionales sobre este derecho humano.

### Las recomendaciones de la OIT

El profesor Rodrigo Uprimny (2005) dice que el éxito del desarrollo del bloque de constitucionalidad en el derecho francés se debió a la consistencia en los precedentes jurisprudenciales y la prudencia en la integración de cada norma. Puede decirse lo mismo sobre el papel de la Corte Constitucional colombiana en la evolución del mismo concepto en el ordenamiento jurídico interno. Y ello se desprende de los criterios que se han ido abriendo paso con el correr de los años y la reflexión constitucional. En el tema que a este trabajo interesa ha sido el alto tribunal aún más riguroso en lo que tiene que ver con la legislación laboral internacional, pues como ya se vio la corte se ha reservado el estudio individual de cada convenio para definir si entra o no al bloque de constitucionalidad.

Respecto a otros instrumentos, como las recomendaciones de la OIT, también se ha abierto el debate sobre si su naturaleza les permitiría hacer parte del bloque de constitucionalidad o no. Al respecto, en la misma página de la OIT dice lo siguiente sobre las particulares:

Las normas se dividen en *convenios* (o *protocolos*), que son tratados internacionales jurídicamente vinculantes que pueden ser ratificados por los Estados Miembros, o en recomendaciones, que actúan como directrices no vinculantes. En muchos casos, un convenio establece los principios básicos que deben aplicar los países que lo ratifican, mientras que la recomendación correspondiente complementa al convenio, proporcionando directrices más detalladas sobre su aplicación. Las recomendaciones también pueden ser autónomas, es decir, que no se encuentran relacionadas con ningún convenio (Organización Internacional del Trabajo, 2023, recuperado de [www.ilo.org](http://www.ilo.org)) (énfasis fuera del original).

Es decir, ni siquiera la misma OIT contempla dentro de su definición que las recomendaciones tengan carácter vinculante para los Estados miembros. Sin embargo, ello no obsta para que los órganos de aprobación consideren estos contenidos dentro de sus compromisos para mejorar la legislación laboral. Sin embargo, este no ha sido el caso colombiano, es decir, el congreso no ha decidido dar fuerza vinculante a las recomendaciones de la OIT; este debate se ha dado al interior de la Corte Constitucional

con una salvedad: la sentencia C 049 de 1994. Es este examen de constitucionalidad del Convenio N° 167 se integró la recomendación N° 175 del mismo puesto que la Ley aprobatoria así lo dispuso.

Se evidencia aquí que la corte no hace mención a la fuerza vinculante de la recomendación, solo a su mención o no dentro de la carta magna. Finalmente, luego del control de constitucionalidad tanto la ley aprobatoria, como el convenio y su recomendación fueron declarados ajustadas a la carta política en su integridad.

Ahora bien, en la ya comentada y citada T 568 de 1999, la corte se pronunció sobre el carácter vinculante o no de estos instrumentos internacionales. En primer lugar, hizo la diferencia entre las recomendaciones emanadas de la Conferencia de la OIT, las cuales son meras directrices para los Estados partes, y las que emanan de sus órganos de control; que pueden constituirse en disposiciones vinculantes para los Estados miembros.

Esta posición fue reiterada en la sentencia T 603 de 2003 en una situación de despido y traslado arbitrario de miembros de un sindicato del INPEC que gozaban de fuero sindical. Para defender sus derechos los trabajadores presentaron acción de tutela para pedir, dentro de la protección de sus derechos fundamentales, el cumplimiento de las recomendaciones emanadas del Comité de Libertad Sindical de la OIT.

Más adelante, en el año 2003 a través de la sentencia T 695 mediante la cual la corte resolvió una acción de tutela que presentó un empleado sindicalizado del INPEC para conseguir su reintegro a la institución luego de un despido sin justa causa, se dejó claro que además de que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical son obligatorias para el Estado colombiano, también lo es que para llegar a la instancia de defensa de estos derechos a través de la acción de tutela primero ha de agotarse todo el mecanismo jurídico de que se dispone dentro del orden interno. Así, la corte supeditó esta vinculatoriedad a esta especie de subregla.

Esta circunstancia denota que el precedente contenido en la Sentencia T-603 de 2003 no es aplicable al caso particular, pues independientemente de la doctrina que considera vinculantes las recomendaciones de la OIT en el ordenamiento colombiano, la providencia en cita se dictó sobre la base de que los peticionarios habían agotado los mecanismos judiciales ordinarios contra los actos administrativos que los desvinculaban del INPEC (Sentencia T-695/03, 2003).

Sobre el tema de la procedencia de la acción de tutela como un mecanismo para hacer valer las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical se presentó otra ocasión de debate. Esta vez se dio en la sentencia T 979 de 2004. El caso tratado fue de 155 trabajadores de la secretaría de obras públicas del municipio de Neiva cuyos contratos fueron terminados por la disolución y liquidación de esta secretaría. Los empleados, sindicalizados, alegaron el incumplimiento de la convención colectiva de trabajo en cuanto a la garantía de la estabilidad laboral, entre otros. Luego del proceso laboral al interior de la legislación colombiana decidieron acudir mediante una queja ante el Comité y este emitió varias recomendaciones que, sin embargo, al momento de presentar la acción de tutela no habían sido aprobadas por el Consejo de Administración.

Ante la falta de aprobación por parte del Consejo la corte las calificó como no vinculantes y transitorias, siendo necesario aquel visto bueno para lograr su fuerza vinculante. Se cita la sentencia en mención:

Siendo así las cosas y no obrando informe definitivo, conclusiones definitivas ni recomendaciones finales, se está ante la inexistencia de una decisión definitiva de quien está facultado para ello; por ende, al no haberse agotado el procedimiento ante el mencionado organismo internacional, es improcedente la acción de tutela. (Sentencia T-979/04, 2004)

De lo dicho con anterioridad cabe sintetizar lo siguiente:

- No todas las recomendaciones de la OIT son de obligatorio cumplimiento para las autoridades e instituciones colombianas. Solo aquellas emanadas de los órganos de control de la organización, específicamente del Comité de Libertad Sindical.
- Incluso las recomendaciones emanadas de este comité no entran a ser obligatorias per se. Deben ser aprobadas por el Consejo de Administración de la OIT, de lo contrario se tienen solo como informes de carácter transitorio.
- Para pretender la aplicación directa de una recomendación del Comité de Libertad Sindical a un caso concreto debe agotarse primero el procedimiento ordinario que contempla la legislación colombiana.
- No es conclusiva la pertenencia al bloque de constitucionalidad de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical puesto que, como se puede

evidenciar, ha sido a través de la acción de tutela que se busca su implementación. No hay aplicación directa.

- La obligatoriedad de una recomendación del Comité de Libertad Sindical está dada por el deber que tiene el Estado de cumplir con el convenio al que hace relación la queja. Es decir, hay una relación directa entre el convenio y la recomendación, no hay obligación ante un informe aislado de una situación o conflicto intermedio.

### **¿Y las recomendaciones que complementan los convenios?**

Como ya se ha mencionado, desde la primera sentencia que trató el tema hasta la actualidad estas no son obligatorias para el Estado y las instituciones llamadas a considerarlas. Ni siquiera por la íntima relación que tengan respecto a un convenio. Y esto resulta criticable por dos razones: en primer lugar, porque, como ya se ha dicho anteriormente, si aquello que no está nombrado, pero corresponde a una garantía o derecho de la persona, hace parte de la Constitución ¿por qué no puede hacer parte aquello que complementa los derechos y garantías que sí aparecen expresamente en la carta magna? Y, en segundo lugar, por el principio de identidad deberían al menos considerarse como una extensión del mismo tratado. Así como las quejas respecto al incumplimiento de un convenio generan una recomendación dirigida a respetar el acuerdo (causa - consecuencia), la misma relación se puede establecer en aquello que complementa precisamente para poder llevar a su cumplimiento.

Cuando la corte hace control de constitucionalidad de las leyes aprobatorias y de los tratados o convenios contrasta el contenido de los segundos con la carta magna. Así encuentra la relación de fondo en los dos instrumentos y puede establecer un criterio de identidad que lleva a concluir que se está hablando de la misma carta. Pues lo mismo sucede con las recomendaciones y los tratados.

### **¿Y el papel del Congreso en cuanto al Estatuto laboral?**

Aunque hay recomendaciones que están ligadas a un convenio del trabajo, no siempre terminan siendo estudiadas por la Corte Constitucional. Esto porque el ejecutivo es quien presenta el instrumento al congreso y allí se aprueba o desaprueba. Al respecto Molina Monsalve (2022, p. 141) dice que las recomendaciones de la OIT, cualesquiera

que ellas sean, no tienen porqué seguir el mismo trámite legislativo aprobatorio de un tratado internacional. Según el autor las recomendaciones no son vinculantes y tampoco gozan de las características de un tratado.

Esta postura se comparte parcialmente. Ello porque las recomendaciones pueden estar complementando un tratado, pueden estar originadas en una queja o pueden ser autónomas. Para Molina Monsalve (2022) ninguna debe seguir el trámite de ley aprobatoria de tratado internacional, pero en lo que concierne a la postura de este trabajo al menos las recomendaciones que complementan convenios y aquellas originadas en quejas ante el Comité de Libertad Sindical sí deben seguir este procedimiento. Esto por un principio básico: lo accesorio corre la suerte de lo principal. Si se refiere a una recomendación como complemento quiere decir que una parte para estar completa requiere de la otra. Igual sucede con las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical, están atadas o surgen como solución a la tensión que un hecho genera a partir de un convenio.

Ahora, la ley aprobatoria es un mero instrumento, el fondo y el contenido están en los instrumentos internacionales y no en la ley que los aprueba. La ley aprobatoria es apenas un medio. Pensar que por el trámite que se dé a las recomendaciones se podría incurrir en un vicio de forma que llevaría al traste la exequibilidad de la norma sería tanto como revivir el dualismo entre derecho internacional y derecho nacional en el que era necesaria una ley que reprodujese el contenido del tratado internacional para que este fuese vinculante.

### **¿Y qué pasa con las recomendaciones autónomas?**

Históricamente la aprobación de los instrumentos internacionales está dada por iniciativa del gobierno nacional. Sin embargo, en tratándose del derecho al trabajo la responsabilidad, según el artículo 53 en concordancia con el artículo 113 de la Constitución Política de Colombia, el Congreso de la República tiene un mandato claro: expedir el Estatuto del trabajo. Este mandato se ha entendido como una iniciativa que modifique todo el ordenamiento jurídico laboral a partir de la expedición de un código. Pero no se ha atendido a la evolución racional y razonable de manera progresiva. Es decir, a responder a las necesidades con la integración de instrumentos o la

materialización de significados en significantes. En otras palabras, que el contenido de interpretaciones de convenios que yace en recomendaciones o instrumentos no ratificados por Colombia sea debatido al interior del Congreso por iniciativa propia con el fin de caminar hacia adelante en la expedición de un Estatuto laboral que dialogue cada vez más con las normas internacionales y, lo más importante, que responda a las necesidades de los trabajadores.

## **Conclusiones**

La persona es el centro de creación normativa de la Constitución Política de Colombia. Sobre esta se desarrolla el significado de las normas, tanto superiores como las inferiores. Esto explica por qué una disposición normativa puede tomar diferentes enfoques dependiendo del contexto histórico en el que un conflicto invoque su aplicación.

El trabajo es la actividad humana que desarrolla la vida. Siendo tal su dimensión que es considerado como un principio y un valor inherente a la persona. A partir de él se funda la Constitución y también se desarrolla.

Solo a través del conflicto en su doble dimensión puede un ordenamiento jurídico desarrollarse y evolucionar constantemente para que las normas respondan a las necesidades humanas y no estas a las normas.

La integración de las normas internacionales del trabajo al ordenamiento jurídico colombiano se basa en el trabajo como derecho humano, la persona como fin último de la Constitución y la constante reflexión normativa como herramienta para alcanzar los fines constitucionales.

El trabajo dentro de la Constitución Política de 1991 goza de protección especial y esta no significa otra cosa que ampliar el principio de favorabilidad del trabajador. La exclusión de los convenios de la OIT del BC y la falta de vinculatoriedad de las recomendaciones del mismo organismo llevan al trabajador a partir de la desventaja dentro de un conflicto cuando hay normas perfectamente obligatorias que guían la claridad de su situación.

Las normas internacionales del trabajo que tratan sobre el trabajo directamente como un derecho humano deben gozar de presunción de pertenencia al bloque de

constitucionalidad en sentido lato. No deben esperar la declaración de la corte para que los jueces las consideren parte de la Constitución.

Las recomendaciones de la OIT, al ser un instrumento que amplía los convenios relativos al derecho humano al trabajo deben tener aplicación directa dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Esta posición encuentra armonía con el principio de favorabilidad constitucional y al ser la persona el fin último le brinda protección a su realidad de manera amplia.

## Referencias

- Arango, M. (2004). El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. *Precedente. Revista Jurídica*, 79-102.
- De la Torre, J. (2006). *El derecho como arma de liberación en América Latina. Sociología jurídica y uso alternativo del derecho*. CENEJUS, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales P. Enrique Gutiérrez, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México. p. 202. ISBN 968-9065-00-9. <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/biblio/babini1.doc>
- Gutiérrez, F. & Londoño, S. (2022). *El bloque de constitucionalidad en Colombia. análisis de su desarrollo histórico, fundamentos y restricciones*. Vol. 17 (Núm. 37). *Ratio Iuris*. 245-262. <https://www.redalyc.org/journal/5857/585773978011/html/>
- Molina Monsalve, C. (2022). *El bloque de la constitucionalidad. Análisis crítico y sistemático*. (1 a Edición). Legis.
- Organización Internacional del Trabajo (1944). Constitución de la OIT. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO::P62\\_LIST\\_ENTRIE\\_ID:2453907](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO::P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907)
- Organización Internacional del Trabajo (2023). Convenios y recomendaciones. <https://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labourstandards/conventions-and-recommendations/lang--es/index.htm>
- República de Colombia. Constitución Política. (1991). Constitución Política de Colombia. Gaceta constitucional. Bogotá. D. C. 116

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html)

República de Colombia. Corte Constitucional (1992). Sentencia T 002. MP Alejandro Martínez Caballero.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-002-92.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1992). Sentencia T 406. MP Ciro Angarita Barón. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-40692.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1992). Sentencia T 409. José Gregorio Hernández Galindo.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-409-92.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1992). Sentencia T 426. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-426-92.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1992). Sentencia T 574. MP Ciro Angarita Barón. <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1992/C574-92.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1993). Sentencia C 295. MP Carlos Gaviria Díaz. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-22595.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1995). Sentencia C 225. MP Alejandro Martínez Caballero.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-225-95.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1997). Sentencia SU 039. MP Antonio Barrera Carbonell.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/su039-97.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1997). Sentencia C 358. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-358-97.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1998). Sentencia C 191. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-191-98.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (1999). Sentencia T 568. MP Carlos Gaviria Díaz. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/T-56899.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (2001). Sentencia T 1301. MP Marco Gerardo Monroy. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/T-130101.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (2001). Sentencia T 1319. MP Rodrigo Uprimny Yepes.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/t-1319-01.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (2003). Sentencia T 603. MP Jaime Araujo Rentería. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-603-03.htm>

República de Colombia. Corte Constitucional (2005). Sentencia C 401. MP Manuel José Cepeda. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-40105.htm>

Uprimny. R (2005). EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN COLOMBIA. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal. <https://bit.ly/2NLjAQ0>