

Medellín, 8 de noviembre de 2012

Doctor
EMILIO ÁLVAREZ ICAZA L.
Secretario Ejecutivo Comisión Interamericana de Derechos Humanos
1889 F. Street N.W.
Washington D.C. 20006
Correo electrónico: cidhdenuncias@oas.org
Estados Unidos

REF: SINTRAISA, SINTRAISAGEN, SINTRACHIVOR
P-703-07
Colombia

Señor Secretario Ejecutivo.

A continuación presentamos nuestras observaciones a la respuesta hecha por el Estado Colombiano en el asunto de la referencia, en el mismo orden que expone sus puntos de vista el Estado.

1.- ALCANCE DE LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN:

El artículo 16 de la CADH dice textualmente:

“Artículo 16. Libertad de Asociación

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.”

Como se ve, el artículo 16 que acaba de transcribirse, no elimina el núcleo esencial del derecho de asociación, como sí lo hace el Acto Legislativo 01 del 2005, al proscribir la totalidad de la materia de las pensiones como campo de la negociación colectiva.

Inclusive, en su respuesta, el Estado, desconoce el contenido del artículo 39 de la Constitución Política de Colombia que debe considerarse como ajustado a la CADH, y que dice textualmente:

“Artículo 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos. La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo procede por vía judicial.

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública”.

Es lamentable que en su respuesta Colombia se muestre incoherente con el texto mismo de su régimen constitucional interno que trata de la materia que nos ocupa. La incoherencia consiste en que en forma perfectamente coincidente con la disposición de la CADH, la norma constitucional solo excluye del derecho de asociación una franja de trabajadores, a saber: los miembros de la fuerza pública, que en el país están compuestas por la Fuerza Aérea (FAC), la Armada Nacional, El Ejército y la Policía Nacional (artículo 216 de la Constitución Política). No existe restricción alguna en cuanto a la materia objeto de la negociación colectiva.

Visto lo anterior, a nadie se le escapa que el Acto Legislativo 01 de 2005 restringe de manera grave, hasta eliminar su núcleo esencial, el derecho fundamental de negociación colectiva en materia de pensiones, tanto en el sector público como en el sector privado, limitaciones que no son admitidas, ni pueden serlo, por los organismos encargados de la protección de los derechos humanos. A título de ejemplo, el Comité de Libertad Sindical, de acuerdo con la Comisión de Expertos, ha sintetizado los principios de la OIT sobre las limitaciones posibles al derecho de negociación colectiva: (La Negociación Colectiva, Normas de la OIT y Principios de los Órganos de Control, Oficina de la OIT, primera edición 2000, Pág. 79-81):

Sujetos excluibles.- “El reconocimiento del derecho de negociación colectiva tiene carácter general tanto en el sector privado como en el público y sólo puede excluirse de su ejercicio a las fuerzas armadas, a la policía y a los funcionarios públicos en la administración del Estado (Convenio num. 98).”

De las materias excluibles.- “Las limitaciones al contenido de negociaciones colectivas futuras, en particular en materia salarial, impuestas por las autoridades en razón de políticas de estabilización económica o de ajuste estructural requeridas por imperiosos motivos de interés económico son admisibles en la medida en que tales limitaciones estén precedidas de consultas con las organizaciones de trabajadores y de empleadores y reúnan las siguientes

condiciones: aplicarse como medida de excepción, limitarse a lo indispensable, no sobrepasar un periodo razonable e ir acompañadas de garantías destinadas a proteger de manera efectiva el nivel de vida de los trabajadores interesados, y especialmente de aquellos que puedan resultar más afectados”.

En síntesis, según ese organismo internacional, son admisibles limitaciones económicas, como medidas de excepción, reducidas a lo indispensable, de manera temporal (no definitiva), siempre y cuando tales limitaciones estén precedidas de consultas a los agentes que hacen parte del escenario social: trabajadores y empleadores.

2.- COMPETENCIA RATIONE MATERIAE DE LA COMISIÓN PARA CONOCER DE LOS DERECHOS SOCIALES Y CULTURALES.

Para una mejor ilustración, transcribimos el texto de los artículos 8 y 9 del protocolo adicional a la CADH.

“Artículo 8 Derechos Sindicales

1. Los Estados partes garantizarán:

a. el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente;

b. el derecho a la huelga.

2. El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstos sean propios a una sociedad democrática, necesarios para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.

3. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato.”

“Artículo 9 Derecho a la Seguridad Social

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.

2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de

accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.”

Aunque esos dos derechos están en normas diferentes: Derecho de Asociación más Derecho a la Seguridad Social, en la denuncia debe tratarse ese tema en conjunto, para que se aprecie de qué manera el ejercicio del derecho a la negociación colectiva ... *“sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstos sean propios a una sociedad democrática, necesarios para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás.”*

No existe el derecho de asociación puro; los seres humanos se asocian para algo, y en este caso el derecho de asociación que se suprimió en el acto legislativo 01 del 2005 tiene que ver con una materia, la seguridad social, o con cualquiera otra. ¿Para qué nos asociamos? Para proteger nuestros derechos, entre ellos la seguridad social.

Los derechos de asociación, negociación y huelga no son compartimientos estancos. Son un solo derecho, aunque formalmente se presenten como tres derechos distintos. Por eso el mexicano Mario de la Cueva los ejemplifica como un triángulo equilátero para significar que no puede existir la asociación sin la negociación y sin la huelga como elemento último y legítimo de presión para la conquista de la Convención. Dice:

“Al lanzar una vez más la mirada sobre el derecho colectivo del trabajo encontramos también una trilogía jerárquica en las instituciones, que va desde la base, que es la sindicación, encuentra su grado segundo en la huelga y alcanza su cúspide en las convenciones colectivas, que son, en consecuencia una institución suprema del derecho colectivo, porque son el recipiente que contiene las condiciones de prestación de los servicios, fin último del movimiento obrero y del derecho del trabajo”. (DE LA CUEVA, Mario. “La Situación Laboral de los Trabajadores Públicos. Ponencia presentada en el VI Congreso Iberoamericano en Caracas 1977, publicada en la Revista “Derecho Laboral” No. 36, octubre-diciembre 1984, Montevideo).

Se debe aplicar el Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -“Protocolo de San Salvador” porque el AL 01 de 2005 afectó el derecho de asociación sindical, garantizado en su artículo 8, una de cuyas expresiones, según Mario de la Cueva es la negociación colectiva, y con este actuar el estado colombiano limitó en la negociación colectiva el derecho a la seguridad social.

3.- FALTA DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS.

No es cierto lo dicho por el Estado Colombiano en este punto. Si se leen las disposiciones que regulan el control constitucional, y si se repasa la demanda formulada por los suscritos, se verá que los mecanismos internos positivamente

consagrados en las normas constitucionales respectivas, han sido agotados convenientemente, sin duda alguna y de manera completa. Miremos:

El Artículo 241:

“A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:

1.- Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución cualquiera que sea su origen. **Sólo por vicios de procedimiento en su formación...**”

El Artículo 242. “Los procesos que se adelanten ante la Corte Constitucional en las materias a que se refiere este título, serán regulados por la ley conforme a las siguientes disposiciones:

...

3. Las acciones por vicios de forma **caducan en el término de un año**, contado desde la publicación del respectivo acto.” (Resaltados fuera de texto).

El Estado Colombiano no se detuvo siquiera en la lectura de la demanda formulada por nosotros ante la Corte Constitucional, que trata de los siguientes temas relacionados con los vicios de forma en la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005:

“V. VICIOS DE PROCEDIMIENTO EN LA FORMACIÓN DEL ACTO LEGISLATIVO No. 001 de 2005, QUE CONFIGURAN LA INCOMPETENCIA DEL CONGRESO PARA REFORMAR LA CONSTITUCIÓN EN LOS TÉRMINOS DE ESTA DEMANDA.

(.....)

A. Denuncia de los Convenios Internacionales de la OIT.

(.....)

B. Pero, ¿bastaba al Estado Colombiano denunciar los Convenios de la OIT relativos a los Derechos Fundamentales de asociación, negociación y contratación?

(.....)

En síntesis, el constituyente delegado violó prerrequisitos de procedibilidad de la actividad legislativa.”

La sentencia C-472 de 2006 que decidió esta demanda, dice en uno de sus apartes:

"Los argumentos de los demandantes no plantean una sustitución de la Constitución sino una falta de competencia por vicios de procedimiento al no haberse desvinculado de una organización internacional que establece unas obligaciones para el Estado Colombiano".

4.- DUPLICIDAD DE PROCEDIMIENTOS.

Tampoco tiene razón el Estado Colombiano. No hay duplicidad de procedimientos, como veremos seguidamente:

- a. Los Sindicatos presentaron ante la OIT una queja; en cambio, ante la Comisión hemos presentado una denuncia.
- b. Ante la OIT la queja está orientada a obtener una recomendación, que debe ser cumplida de buena fe por el Estado Colombiano; la denuncia ante la Comisión se orienta o bien a solucionar el conflicto mediante los acercamientos y la conciliación o, finalmente a obtener una sentencia obligatoria para el Estado, al punto que si se resiste a cumplirla se le puede obligar a ello de manera compulsiva o ejecutiva.
- c. Las normas invocadas en la queja ante los organismos de control de la OIT, son los Convenios 87 y 98; las normas invocadas ante la Comisión están contenidas en la Convención Americana de Derechos Humanos: 1.1, 8 y 16 relativo a las garantías judiciales y libertad de asociación. Protocolo Adicional o Protocolo de San Salvador: Artículo 8, derechos sindicales, Artículo 9, derecho a la seguridad social. Y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Artículo XXII derecho de Asociación.

Los anteriores argumentos constituyen ya jurisprudencia obligatoria, definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en varios pronunciamientos, entre ellos en la Sentencia de 18 de noviembre de 1999 (Excepciones Preliminares) en el caso Baena Ricardo y otros vs Panamá, en el cual se dice entre otras consideraciones, lo siguiente:

"56. En cuanto al fundamento legal, tampoco hay identidad, ya que, en la demanda ante la Corte, se alegan violaciones a los siguientes artículos de la Convención Americana: 8 (Garantías Judiciales); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 10 (Derecho a Indemnización); 15 (Derecho de Reunión); 16 (Libertad de Asociación) y 25 (Protección Judicial), en relación con el artículo 1.1; 2; 33 y 50.2. La denuncia presentada ante el Comité de Libertad Sindical se basó en las violaciones a los Convenios 87 (Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación) y 98 (Convenio sobre el Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva) de la OIT. Por ello que el objeto tampoco es el mismo, mucho menos cuando ante la OIT se conoció únicamente lo relativo al derecho a la libertad sindical y sobre el derecho laboral en general y, ante la Corte, se planteó la violación de una serie de derechos no comprendidos en la denuncia interpuesta ante el Comité de Libertad Sindical, tal como lo es, entre otros, el derecho al debido proceso legal.

57. Además, la naturaleza de las recomendaciones emitidas por dicho Comité es diferente a la de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana. En el primer caso se trata de un acto propio de un órgano de la OIT con el efecto jurídico propio de una recomendación a los Estados. En el segundo caso se trata de una sentencia que, en los términos de la Convención, es definitiva e inapelable (artículo 67), y de obligatorio cumplimiento (artículo 68.1).

58. En razón de las consideraciones anteriores, no existe duplicidad de procedimientos en el presente caso”

5.- FRENTE A LA PETICIÓN DE NO ADMISIÓN.

Descorrido el traslado de la respuesta dada por el Estado Colombiano a la Comisión, y puesto que carece de fundamentos su solicitud de no admisión, formulamos en cambio la siguiente

PETICIÓN

Respetuosamente solicitamos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que proceda a admitir la denuncia por nosotros formulada.

Atentamente,


JAIME ARISTIZABAL TOBON
CC. 10.254.610
Presidente SINTRAISA


OSCAR ALVEIRO VALLEJO GIRALDO
CC. 70.569.685
Presidente SINTRAISAGEN


JOSE VICENTE LOPEZ ACERO
C C 19.253.578
Presidente SINTRACHIVOR