Honorables Magistrados

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.** (Reparto)

Ciudad.

Referencia: Acción de Tutela por Vía de Hecho, con “medida provisional”, de la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”** contra **LA NACIÓN -MINISTERIO DEL TRABAJO**.

* **TUTELANTE:**

**JAIME HERNÁNDEZ SIERRA**, mayor de edad, vecino de Bogotá, identificado con la Cédula de Ciudadanía Nº 80´426.201 de Bogotá, en mi condición de Representante Legal de la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”**, Organización Sindical de primer grado, que al interior de **ACDAC** con personería jurídica Nº 0219 del 13 de agosto de 1949, reconocida por el Ministerio de Justicia, con dirección de notificación judicial en Bogotá transversal 19 A Nº 95- 61, correo Electrónico acdac@acdac.org.

* **ENTIDAD CONTRA QUIEN SE DIRIGE ESTA ACCIÓN:**

**LA NACIÓN - MINISTERIO DEL TRABAJO**, Representada Legalmente por la Señora Ministra del Trabajo, Doctora **GRISELDA RESTREPO**, quien lo sea o haga sus veces al momento de la presentación de esta acción, con domicilio principal en Bogotá Calle 14 Nº 99-33, correo electrónico**despachoministra@mintrabajo.gov.co**Teléfono 4893900.

Esta acción también se presenta frente a la Señora **LILIANA CECILIA OJEDA TIRADO** en su condición de Viceministra de Relaciones Laborales e Inspección (E), quien firmó la espuria resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017.

* **DERECHOS FUNDAMENTALES QUE CONSIDERO VULNERADOS:**

El **MINISTERIO DE TRABAJO** y los funcionarios que participaron en la elaboración y expedición de la resolución Nº 3744 del 28 de septiembre de 2017, por medio de la cual se convocó un Tribunal de Arbitramento Obligatorio en la Empresa **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO-AVIANCA S.A.** vulneraron los Derechos Fundamentales, al Debido Proceso (artículo 29 Ibídem), a la igualdad (artículo 13), en conexidad con la libertad de Asociación Sindical y sindicalización, (Artículos 38 y 39) en armonía con la Negociación Colectiva (artículo 55 C.P.R.C).

* **MEDIDA PROVISIONAL:**

**Esta petición es procedente, teniendo en cuenta que el Ministerio de Trabajo se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, y usurpó la labor de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de conformidad con las razones que expongo a continuación:**

Se solicita a los Honorables Magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, como medida provisional, mientras se decide el fondo de la solicitud de protección, la suspensión provisional de los efectos de la Resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017, proferida por el Ministerio del Trabajo, por la urgencia y necesidad de suspender el acto administrativo en cuestión, que vulnera en forma clara y evidente los Derechos Fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas y justas, a la asociación sindical, en conexidad con los derechos de negociación colectiva y huelga.

La medida provisional se orienta a la urgencia y necesidad de protección de los derechos comprometidos como consecuencia de la irregular y arbitraria expedición de la resolución 3744 del 28 de junio de 2017 del Ministerio de Trabajo, que pretermite las órdenes de la sentencia C-349 de 2009, el debido proceso contenido en el artículo 29 del ordenamiento superior y los derechos fundamentales de libertad sindical, catalogados como fundamentales, de acuerdo a lo establecido en la Declaración sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo, que imponen la medida provisional, en los términos previstos por la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional:

“Las medidas provisionales buscan evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o, habiéndose constatado la existencia de una violación, ésta se torne más gravosa y las mismas pueden ser adoptadas durante el trámite del proceso o en la sentencia, toda vez que “únicamente durante el trámite o al momento de dictar la sentencia, se puede apreciar la urgencia y necesidad de la medida”. (Sentencia T- 733 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos).

La medida solicitada está fundamentada en lo señalado en el artículo 7 del decreto 2591 de 1991 cuyo tenor literal establece:

“Medidas provisionales para proteger un derecho. **Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.**

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado.” (Resaltado y subrayas fuera de texto).

El objeto de la medida provisional solicitada está encaminado a la protección de los derechos fundamentales de la Organización Sindical y de sus afiliados, que represento, quienes se han visto seriamente afectados y lacerados por la arbitraria e inconstitucional medida contenida en la Resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017, que en su parte resolutiva convoca un tribunal de arbitramento obligatorio, en abierta y clara contradicción con la sentencia C-349 de 2009, que declaró inexequible dicha facultad del ejecutivo en cabeza del Presidente de la República previo concepto favorable de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en lo particular señala:

“…La regulación impugnada, se produce al margen de la finalidad que inspira la excepción al derecho a la huelga contemplada en el artículo 56 de la Carta. En efecto, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia en materia de servicios públicos esenciales se presenta un conflicto entre derechos constitucionales, de un lado, de los usuarios de los servicios públicos esenciales, y de otro, de los trabajadores. Tal conflicto es resuelto por la Constitución (Art. 56) no garantizando la huelga de los servicios públicos esenciales, considerados así como una limitación constitucional al derecho a la huelga. En la norma impugnada en cambio, la abrupta suspensión del derecho constitucional de huelga se hace, no en función de otros derechos constitucionales de igual jerarquía, sino con fundamento en conceptos vagos, amplios, equívocos, como la afectación "grave" de la salud, la seguridad, el orden público, o la economía, que desbordan él ámbito material en el cual, conforme a la Constitución, el derecho de huelga no está garantizado.

La preservación del orden público, del orden económico y social y de la salubridad pública, son sin duda cometidos que conciernen al Gobierno Nacional. Sin embargo, no es admisible que para conjurar situaciones que los perturben de manera grave se acuda a la suspensión permanente del derecho de huelga, en eventos no previstos en la Constitución, cuando el orden jurídico contempla herramientas para que el ejecutivo enfrente con mayor eficacia situaciones de tal envergadura (Art. 215 C.P.).

**Mediante la atribución que la norma otorga al Presidente de la República, el legislativo se está despojando de una competencia que la Constitución le asigna de manera privativa, consistente en determinar con criterios estrictos, objetivos y razonables, el ámbito material sobre el cual es posible la restricción legítima al derecho de huelga. El amplio ámbito de aplicación que la norma contempla para el ejercicio de la facultad que otorga al Presidente de la República, contrae el riesgo de dar poderes ilimitados al Ejecutivo. La norma acusada permite el uso de esa facultad en cualquier tiempo y con un amplio margen de discrecionalidad.**

Se trata de una facultad que contraviene el artículo 3° del Convenio 87 de la OIT, conforme al cual "Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho (libertad de asociación) o a entorpecer su ejercicio legal". La orden de cesación de la huelga, por vía administrativa se produciría respecto de una huelga que no ha recibido calificación de ilegalidad por los mecanismos establecidos para el efecto…” (Sentencia C-349 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, Resaltado y subrayas fuera de texto).

En efecto, en el caso que nos convoca, la norma superior que regula el derecho fundamental de huelga está circunscrito al contenido del artículo 56 de la Constitución Política que establece su naturaleza fundamental y las limitaciones de interpretación restrictiva en los siguientes términos:

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

La ley reglamentará este derecho.”

La adscripción al carácter de derecho fundamental de la huelga de la doctrina trazada por la Organización Internacional del Trabajo ha sido reiterada en la línea de pensamiento del Máximo Tribunal de lo Constitucional:

“…*El derecho a la huelga se encuentra consagrado en el artículo 56 de la Constitución Política, de acuerdo con el cual “se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador”. Este derecho está estrechamente relacionado con los principios constitucionales de solidaridad, dignidad y participación  (CP art. 1) y con la realización de un orden social justo (CP art. 2), por lo cual cumple finalidades fundamentales para el Estado social de derecho como: equilibrar las relaciones entre los patrones y los trabajadores, resolver los conflictos económicos colectivos de manera pacífica y materializar el respeto de la dignidad humana y de los derechos de los trabajadores.* ***En este sentido, la huelga es fundamental para la conformación de un Estado democrático, participativo y pluralista, pues surge de la necesidad de conducir los conflictos laborales por cauces democráticos. También se ha señalado que la huelga es un derecho que responde “a la utilidad pública, al interés  general de un Estado que se concibe a sí mismo como un Estado social, constitucional y democrático de Derecho, en cuanto se encuentra encaminado a hacer efectivos los derechos de la gran mayoría de los trabajadores asalariados y a buscar un mayor equilibrio, justicia y equidad en las relaciones laborales propias de un modelo económico capitalista basado en la dinámica trabajo-capital, dinámica respecto de la cual es claro para esta Corporación que el trabajador constituye la parte débil de la relación, razón por la cual se justifican las medidas protectoras, garantistas y correctivas por parte del Estado a favor de los trabajadores” . En el documento “La Libertad sindical” de la Oficina de Internacional del Trabajo se señalan una serie de criterios fundamentales para el análisis de este derecho: i) es un derecho fundamental de los trabajadores y de sus organizaciones únicamente en la medida en que constituya un medio de defensa de sus intereses económicos; ii) constituye uno de los instrumentos esenciales para promover y defender sus intereses profesionales; iii) es corolario indisociable del derecho de sindicación protegido por el Convenio número 87; iv) no  busca sólo  la  obtención  de  mejores  condiciones de trabajo o las reivindicaciones colectivas de orden profesional, sino también  la  búsqueda  de  soluciones  a  las  cuestiones  de política  económica y social; y v) puede ser objeto de restricciones o incluso de prohibición y garantías compensatorias.*** *De esta manera, el derecho a la huelga está dotado de una doble protección constitucional, pues además de estar consagrado en el artículo 56 de la Constitución Política, tiene una relación estrecha con la libertad sindical como derecho desarrollado por el Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual hace parte del Bloque de Constitucionalidad, tal como ha señalado esta corporación. Teniendo como base su naturaleza y desarrollo constitucional, así como también el estudio de los documentos de la Oficina Internacional del Trabajo, la Corte Constitucional señaló las características del derecho a la huelga en la sentencia C-201 del 2002, posteriormente reiterada en las sentencias C-691 de 2008, C-466 de 2008,  C-349 de 2009:  “(L)a huelga constituye un instrumento de vital importancia en el marco de las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, toda vez que sirve de medio legítimo de presión para alcanzar mejores condiciones de trabajo y, de esa manera, un equilibrio y justicia sociales, así como el respeto de la dignidad humana y la materialización de los derechos del trabajador.  Es abundante la jurisprudencia de esta Corporación en relación con el contenido y alcance del referido derecho, así como su especial protección dentro del ordenamiento constitucional, incluyendo los instrumentos internacionales ratificados por Colombia.”* (Corte Constitucional, sentencia C- 122 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Resaltado y subrayas fuera de texto)

Conforme al mandato del artículo 53 de la Constitución Política de Colombia las Normas Internacionales del Trabajo hacen parte del bloque de la constitucionalidad de acuerdo con la inclusión de las garantías que emanan de la libertad sindical en la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de aplicación universal en los siguientes términos:

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

1. la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;”

La declaración enunciada contiene un mandato vinculante para la totalidad de los países miembros de la Organización Internacional del Trabajo superior a los convenios y recomendaciones sujetos a procedimientos de ratificación y sumisión que la Declaración no precisa para asegurar el carácter vinculante de aquella.

De la misma, la contradicción de la decisión contenida en la Resolución 3744 del Ministerio del Trabajo con la Constitución Política y el mandato contenido en el artículo 56 de la norma superior que contempla la reserva de ley en materia de restricción del derecho de huelga que en tal virtud prevé la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral que fue pretermitida de acuerdo a lo previsto en el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social que establece:

“Competencia general. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (...)

10. La calificación de la suspensión o paro colectivo del trabajo.”

La Resolución 3744 de 2017 del Ministerio del Trabajo fundamenta la convocatoria a tribunal de arbitramento en lo previsto en el literal a) del numeral 1 del artículo 452 del Código Sustantivo del Trabajo que establece:

 “Serán sometidos a arbitramento obligatorio:

a) Los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que **no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo**;”

La lectura simple de la norma indica que esta causal de convocatoria de arbitramento directo está reservada para la finalización de la etapa de arreglo directo de conflictos colectivos de empresas en que no hubo acuerdo y la empresa presta un servicio público esencial.

**EN ESTE CASO LA ETAPA ANTEDICHA YA SE HABÍA AGOTADO Y SE VENÍA DESARROLLANDO LA HUELGA LEGALMENTE DECRETADA CUYA LEGALIDAD SE ESTÁ EXAMINANDO EN LA INSTANCIA JUDICIAL COMPETENTE (SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ), DE FORMA QUE DEBIÓ RESPETARSE EL DESARROLLO DE LA HUELGA HASTA POR 60 DÍAS PARA CONVOCAR UNA SUBCOMISIÓN DE LA COMISIÓN DE CONCERTACIÓN DE POLÍTICAS SALARIALES Y LABORALES PARA CONVOCAR EL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO PROCEDIMIENTO QUE FUE PRETERMITIDO AFECTANDO LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, EL TRABAJO LA ASOCIACIÓN SINDICAL, LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y LA HUELGA.**

El siguiente cuadro demuestra el contraste del contenido de la Resolución 3744, frente a las normas contra las que se revela y los derechos fundamentales afectados que imponen la medida de suspensión de la norma enjuiciada:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017 del Ministerio del Trabajo** | **Normas superiores violadas** | **Derechos fundamentales afectados** |
| La Ley 336 de 1996 dispone en sus artículos 5 y 68 (…) que el transporte aéreo es un servicio público esencial. | Decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT:587. **No** constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término: los pilotos de líneas aéreas (véase 329.o informe, caso núm. 2195, párrafo 737.)  | El debate sobre la calificación de la esencialidad del servicio está en cabeza de la jurisdicción, en este caso la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá D.C. como se evidencia en el auto admisorio de la demanda de calificación de cese colectivo que se adjunta al acápite probatorio, pretermitiendo la competencia judicial afectando los derechos fundamentales al debido proceso, el trabajo, asociación sindical, la negociación colectiva y la huelga.  |
| La Ley 336 de 1996 dispone en sus artículos 5 y 68 (…) que el transporte aéreo es un servicio público esencial. | Sentencia C-446 de 2008 M.P. Jaime Araújo Rentería:“La Corte ha fijado dos condiciones, una material y otra formal, para que se pueda limitar legítimamente el derecho de huelga: (i) en primer lugar y desde un punto de vista material, que se desarrolle respecto de un servicio público que por su propia naturaleza pueda ser considerado como servicio público esencial; (ii) **en segundo lugar y desde un punto de vista formal, que adicionalmente el legislador haya expresamente regulado no sólo respecto de la definición de la actividad de que se trate como un servicio público esencial, sino que adicionalmente haya restringido de manera expresa el derecho de huelga respecto de dicha actividad, siguiendo para ello el criterio material de servicio público esencial en cuanto que afecte el núcleo esencial de derechos fundamentales.”** | La Resolución de marras desconoció la doctrina constitucional sobre la reserva legal para calificar como servicio público esencial una actividad y la restricción EXPRESA del derecho de huelga que violó los derechos fundamentales al debido proceso, el trabajo, la asociación sindical, la negociación colectiva y la huelga de la organización sindical que represento. |
| El numeral 1 literal a) del artículo 452 que establece que serán sometidos a arbitramento obligatorio los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no se hubieran podido resolver mediante arreglo directo. | Sentencia C-349 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva: “Se trata de una facultad que contraviene el artículo 3° del Convenio 87 de la OIT, conforme al cual "Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho (libertad de asociación) o a entorpecer su ejercicio legal". La orden de cesación de la huelga, por vía administrativa se produciría respecto de una huelga que no ha recibido calificación de ilegalidad por los mecanismos establecidos para el efecto.”  | La Resolución 3744 desconoce abiertamente y en forma evidente la doctrina constitucional e internacional que restringe la intervención administrativa para anular el derecho de huelga a través de una norma prevista para un supuesto diverso que se refiere al fracaso de la etapa de arreglo directo sin que pueda aplicarse a un conflicto colectivo en etapa de desarrollo de la huelga que vulnera los derechos fundamentales de la organización sindical que represento.  |

* **PETICIÓN DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL:**

Respetuosamente le solicito la protección de los Derechos Constitucionales de **ACDAC** y sus afiliados vulnerados por la Señora Ministra de Trabajo y las demás personas que participaron en la elaboración y expedición de la resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017, para que mediante el amparo judicial que concede esta acción, en un término improrrogable de 48 horas se anule y deje sin valor ni efecto la citada resolución, por flagrante y directa violación al debido proceso constitucional y legal, con violación de los Derechos Fundamentales enunciados, con presencia ineludible de **VÍAS DE HECHO**, de conformidad con los hechos que se narran en este escrito.

Igualmente solicito que se le advierta al Ministerio de Trabajo, que en el futuro debe abstenerse de ejecutar actos que afecten los Derechos Fundamentales de los aviadores sindicalizados, con **innovaciones legislativas** frente a las que no tienen competencia, que desconocen los procedimientos legales vigentes, so pena de incurrir en desacato.

* **ACCIONES Y OMISIONES QUE MOTIVAN LA TUTELA:**
1. La **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC** es una Organización Sindical fundada en 1949, con personería jurídica Nº 0219 de 1949 expedida por el Ministerio de Justicia del Ministerio de Justicia.
2. Entre la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES - ACDAC** y las Empresas de aviación civil que operan comercialmente en el país se regula el ejercicio del derecho de Asociación de manera independiente frente a cada empresa, con la presentación de pliegos de peticiones dentro del marco legal, en trámites que han dado lugar a la expedición de Laudos Arbitrales y Convenciones Colectivas de Trabajo Vigentes, que se han ido incorporando en los contratos de trabajo de los aviadores beneficiarios de los derechos allí consignados, con los cuales se han mejorado los derechos de los aviadores, frente a los consignados en las Leyes Colombianas.
3. Como es de público conocimiento, en ejercicio del derecho constitucional a la negociación colectiva, actualmente se encuentra en curso un Conflicto Colectivo de Trabajo, promovido por la Organización Sindical Gremial **ACDAC** frente a la Empresa **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. AVIANCA S.A.**
4. En desarrollo de este conflicto, en ejercicio del procedimiento legalmente establecido, y una vez agotada la etapa de arreglo directo sin solución al pliego de peticiones presentado por **ACDAC**, se convocó a Asamblea para definir el camino de la continuidad del conflicto. Se efectuaron dos Asambleas los días 12 y 15 de septiembre de 2017, en las que el Sindicato Gremial, en ejercicio de un derecho Constitucional, decidió por mayoría absoluta de los trabajadores de la Empresa continuar en la etapa legal de la **HUELGA.**
5. A pesar de que la Ley 1210 de 2008 modificó los artículos 448, 451 del CST., 2º y 129A del CPTSS, asignándole de manera privativa al Tribunal Superior del Distrito Judicial respectivo, la facultad de calificar la suspensión o paro colectivo del trabajo y que la Empresa AVIANCA ya había presentado la demanda ante dicho Tribunal en Bogotá la Señora Ministra de Trabajo en uso de los medios de comunicación, y en abierta actitud proteccionista de los dueños del capital, anunció la utilización de una figura, según ella: “**innovadora” e inaplicada hasta el momento,** disponiendo la integración de un Tribunal de Arbitramento para la solución del Conflicto Colectivo de Trabajo por fuera del marco legal, extralimitando sus funciones, incurriendo en verdaderas vías de hecho.
6. En un increíble acto de discriminación con los aviadores colombianos, frente a otros trabajadores del estado, como los maestros agremiados en **FECODE**, los trabajadores del mismo Ministerio de Trabajo, quienes hicieron reciente uso de la figura de la Huelga, se generó un trato diferente, restrictivo y violatorio de la ley sustancial, con el fin de proteger a los Empresarios capitalistas, frente a un grupo de trabajadores que, a pesar de poderlo hacer con efectos en toda la producción de la Empresa, solo ejercieron su derecho a la Huelga de manera parcial, sin afectar la labor de los trabajadores no agremiados en **ACDAC**, quienes siguen laborando.
7. En un inexplicable acto de desprecio por la función proteccionista asignada legalmente al Ministerio de Trabajo y garante de los derechos de los trabajadores, la Señora Ministra de Trabajo invirtió las funciones del Ministerio que dirige; se puso al servicio del Capital, en contra de los trabajadores agremiados.
* **FUNDAMENTOS Y RAZONES SUPERIORES QUE SUSTENTAN ESTA ACCION:**

La determinación del **MINISTERIO DE TRABAJO**, al ordenar la integración de un Tribunal de Arbitramento para resolver el Conflicto Colectivo de Trabajo, por fuera del marco legal, constituye una evidente vía de hecho, en la que se involucran actos de discriminación por actividad profesional y violación al debido proceso.

La Ministra de Trabajo, en comunicación del 29 de septiembre de 2017, en respuesta a una solicitud de **ACDAC** para que interviniera ante el anuncio del Boliviano - Brasilero **GERMÁN** **EFROMOVICH**, según el cual se contratarían tripulaciones extranjeras, hizo referencia a sus funciones contenidas en el artículo 6º de la Constitución, sobre la responsabilidades de los funcionarios públicos por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones; sin embargo, no tuvo reparo en abrogarse una facultad privativa de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a pesar de que tenía pleno conocimiento de la existencia de la acción especial en curso promovida por la Empresa **AVIANCA,** identificada con el número 110012205000201702171-01, al calificar públicamente una inexistente ilegalidad en el movimiento huelguístico que se adelanta por las mismas causales que son objeto de estudio en el Tribunal, como justificantes para declarar la ilegalidad de un movimiento huelguístico, a pesar de que la función que se cumple no es un servicio público esencial.

**¿POR QUÉ SE AFECTA EL DERECHO** **AL DEBIDO PROCESO (ARTÍCULO 29**)?

Se violó el debido proceso, porque de acuerdo con lo señalado en la ley 1210 de 2008 que modificó el artículos 448 y 129A del C.S.T., existe un procedimiento expedito y privativo por medio del cual se le otorgó a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial competente la facultad de calificar la suspensión o paro colectivo de trabajo, en los precisos términos allí consignados. Situación que implica que el Ministerio de Trabajo no tiene competencia para definir cuáles son las causales por las cuales procede dicha calificación, como equivocadamente lo hizo la señora Viceministra de Trabajo y lo anunció la Señora Ministra de Trabajo en los medios de comunicación. En la resolución frente a la que recae la acción de tutela por vía de hecho se invocan unas normas con fundamento en las cuales se tomó la arbitraria decisión de convocar un Tribunal de Arbitramento para estudiar el conflicto colectivo de trabajo promovido por **ACDAC** frente a la empresa **AVIANCA.**

En dicha resolución se invocaron como razones jurídicas, lo dispuesto en el artículo 19 de la ley 584 de 2000 que en su literal C hace referencia a que una de las razones por las que procede el arbitramento obligatorio es cuando se trata de sindicatos minoritarios; en el caso de la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”,**  no es posible hacer referencia a un sindicato minoritario, porque de acuerdo con lo dispuesto en la cláusula primera de la Convención Colectiva de Trabajo vigente entre **ACDAC** y **AVIANCA** se trata de un sindicato Gremial porque solo agrupa a Aviadores Civiles que laboran en la empresa **AVIANCA.** Sobre esta base se debe considerar que en **AVIANCA** actualmente laboran 1299 pilotos, de los cuales están afiliados a la **ACDAC** 702 aviadores, circunstancia que implica que la Organización Sindical ostenta más de la mitad más uno de los aviadores que laboran en **AVIANCA.**

Otro de los argumentos expuestos en la ilegal resolución expedida por el Ministerio de Trabajo, tiene que ver con la ley 584 del 2000 que en su artículo 19 modificó el artículo 52 del C.S.T. cuyo literal A del numeral 1º hace referencia a la procedencia del arbitramento obligatorio cuando se trata de un servicio público esencial. Para que se hable de que un servicio público esencial debe ser objeto de Tribunal de Arbitramento Obligatorio, es indispensable que se haga referencia a las condiciones señaladas por la Corte Constitucional para que se predique la existencia de un Servicio Público Esencial en sentido estricto, de conformidad con las sentencias que más adelante serán analizadas.

Esta es otra de las razones por las cuales se predica la extralimitación y usurpación de funciones de la Señora Vice-Ministra del Trabajo.

Igualmente, en la espuria resolución se invoca que la determinación está fundamentada en el decreto 1072 de 2015 Artículo 2.2.2.1.15. Pongo de presente que esta norma se aplica cuando son los trabajadores quienes solicitan al Ministerio la Convocatoria del Tribunal de Arbitramento.

Otra de las normas señaladas para justificar el atropello a los Derechos Humanos del que es víctima la **ACDAC** y sus afiliados, es el Artículo 4º de la Ley 1437 de 2011 que indica que las actuaciones se pueden iniciar oficiosamente. Pongo de presente que esta norma no puede convertirse en una “patente de Corzo” para desconocer lo dispuesto en la ley 1210 de 2008, norma especial que modificó los C.S.T. y C.P.T.S.S en relación con el tema de la Huelga.

**¿POR QUÉ SE AFECTA EL DERECHO** **A LA IGUALDAD (ARTÍCULO 13**)?

Basta observar los antecedentes que reposan en los archivos de los medios de comunicación que se allegan, en los que el Ministerio de Trabajo, al participar en los Movimientos Huelguísticos de los trabajadores del sector de la salud, de la rama judicial, de los maestros, y del mismo sindicato del Ministerio de Trabajo jamás se había atrevido a cercenar el derecho fundamental a la huelga; ahora la Señora Ministra plantea como una “**figura novedosa”** la utilizada en la huelga de los aviadores, pasando por encima de la Constitución, la ley y el debido proceso.

* **EXISTE UNA VÍA DE HECHO:**
1. **REQUISITOS GENERALES DE PROCEDIBILIDAD:**

En el caso que se somete a estudio, por esta vía excepcional, se cumplen varios de los requisitos de procedibilidad, exigidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, especialmente los resumidos en las sentencias SU198 de 2013, T264 de 2014 y T-457 del 31 de mayo de 2008, con ponencia del Doctor **HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO**. Estos requisitos se adecúan al caso en estudio, así:

1. **Que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional:**

Aquí es de interés Nacional evitar que los funcionarios del Gobierno Nacional incurran en actos de extralimitación de funciones y que se preserve la función legal asignada a los funcionarios judiciales competentes para determinar los alcances de la protección Constitucional que tiene el trámite del Derecho Fundamental a la HUELGA, como una expresión del ejercicio del Derecho de Asociación. La situación generada por el Ministerio de Trabajo con la expedición de la resolución, desconoce derechos adquiridos y que afecta el derecho de las Organizaciones Sindicales a la seguridad jurídica, en un trámite que no debe ser permeado por los dueños de los emporios económicos, quienes valiéndose del capital, utilizan los medios de comunicación, con la complicidad de funcionarios del Estado que, con sus actos protegen el capital y afectan a la parte débil en las relaciones de trabajo.

También, se deben definir los alcances del **PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL** establecido por la Corte Constitucional, de acuerdo con las sentencias que se enuncian más adelante, para concluir que efectivamente existe la vía de hecho reclamada.

Se trata de la preservación de Derechos Fundamentales y de Principios Constitucionales que deben ser protegidos, cuando se vulneran Derechos Humanos consagrados en nuestra Carta, como ocurrió en el caso que nos ocupa, cuando como consecuencia de una resolución del Ministerio de Trabajo se le da vida a una Vía de Hecho, al acoger **tesis “novedosas**” de funcionarios de turno, como excusa para olvidarse del debido proceso y de los términos procesales.

1. **Que no exista otro medio de defensa eficaz e inmediato que permita precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.**

No hay NINGÚN OTRO MEDIO EFICAZ que permita evitar el irremediable perjuicio de dejar un Conflicto Colectivo de trabajo a la deriva como consecuencia de la aplicación

de una **tesis “novedosa**”, que no tiene en cuenta el debido proceso y que atenta contra la existencia misma de **ACDAC.** De prosperar este planteamiento me pregunto: ¿cuándo y cómo se puede volver a tramitar otro Conflicto Colectivo de Trabajo promovido por **ACDAC** frente a la empresa **AVIANCA**?.

Para el caso en estudio, es necesario un pronunciamiento de los operadores judiciales porque la resolución que se ataca por vía de hecho, se deriva de un conflicto colectivo promovido por la Organización Sindical **ACDAC,**  frente al que no hay garantías, por la abierta posición del Ministerio de Trabajo en favor del empresario extranjero **German** **Efromovich** y en contra de la mano de obra colombiana.

Es necesario que el Señor Juez Constitucional evite que con los actos del Ministerio de Trabajo se le imponga un acta de defunción a la figura constitucional de la Huelga, que no tendría sentido como forma legal de solución pacífica de los conflictos colectivos, si se permite que funcionarios del Estado colombiano se olviden de sus funciones, flexibilizando sus determinaciones en favor del capital.

1. **Cuando se presente una irregularidad procesal que tenga un efecto decisivo en el fallo que afecta los Derechos Fundamentales del actor:**

Existen evidentes violaciones al debido proceso, que fueron analizadas en capítulo independiente, relacionadas con el desconocimiento del procedimiento legal establecido en nuestro país cuando se está en la etapa del conflicto colectivo que nos preocupa. Las decisiones contenidas en resolución mencionada afectan los Derechos Humanos de la **ACDAC** y sus aviadores poniendo en riesgo la estabilidad institucional y laboral.

La resolución frente a la cual recae esta acción, afecta el principio de congruencia contenido en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el D.E. 2282 de 1989, artículo 1°, numeral 135 que le impone al sentenciador la obligación de que sus providencias estén en consonancia y congruencia en la parte considerativa y resolutiva.

La resolución frente a la que se predica la existencia de la vía de hecho también carece de la motivación razonada. Se limitó a enunciar unas normas que no vienen al caso para justificar el grave atropello a la Constitución y a la ley con violación de Derechos Humanos de **ACDAC** y sus afiliados.

Es indispensable un pronunciamiento del Juez Constitucional con el fin de evitar con su intervención el gravísimo precedente que se impone con la resolución del Ministerio de Trabajo, que de no ser objeto de esta protección constitucional, constituiría el comienzo del final de la figura constitucional de la huelga en Colombia.

* **REQUISITOS ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD QUE GENERAN LOS DEFECTOS QUE DAN LUGAR A ESTA ACCIÓN:**
1. Existe Defecto Sustantivo por interpretación y aplicación inaceptable de normas sustanciales, improcedentes en este caso.

La resolución que cuestiono incurrió de manera explícita en un **“defecto sustantivo por interpretación y aplicación inaceptable de normas sustanciales”, con una interpretación improcedente en este caso.**

1. También existe defecto sustantivo por omisión directa del artículo 53 de la Constitución Política de la República de Colombia al ignorar el principio de favorabilidad a los trabajadores en la interpretación de la ley, aplicando un criterio que no tiene sustento jurídico, dándole un alcance que no tiene a las normas invocadas.

Sobre este aspecto, ruego tener en cuenta el desarrollo que ha hecho la Corte Constitucional sobre el principio de favorabilidad, cuya inobservancia, genera “vía de hecho”:

*“Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte de la norma -la duda-, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria e ineludible para el juez.*

*Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa:* ***el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador****, esto es, seleccionando entre dos o más entendimiento posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica.* ***Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos****. El juez no puede escoger con libertad entre las diversas opciones por cuanto ya la Constitución lo ha hecho por él y de manera imperativa y prevalente.*

*No vacila la Corte en afirmar que toda transgresión a esta regla superior en el curso de un proceso judicial constituye* ***vía de hecho*** *e implica desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales al trabajador, en especial el del Debido Proceso (artículo 29 C.P.)”. (Sentencia T-01 de 1999). Resaltado en la copia)*

La resolución que impugno, interpretó y aplicó la Ley en contra del derecho de Asociación y de los trabajadores que se benefician de los derechos consignados en la Convención Colectiva Vigente, lo que constituye una vía de hecho, por desconocimiento del principio constitucional de favorabilidad para el trabajador y sus organizaciones.

**Vía de hecho por consecuencia porque la violación de Derechos anotada es consecuencia de la presión ejercida por los directivos de la empresa AVIANCA, como se pudo comprobar por los medios de comunicación,** circunstancia inconstitucional que consistió en crear una figura jurídica por el afán de proteger a los empresarios y debilitar a la Organización Sindical.

**Hay defecto procedimental** porque la resolución impugnada es consecuencia de la inadecuada interpretación y aplicación de las normas que hacen referencia a los casos en que se puede convocar a Tribunal de Arbitramento dentro de los que no se encuentra el conflicto colectivo de **ACDAC** con **AVIANCA.**

**Defecto por insuficiente sustentación o justificación de la resolución:** La resolución frente a la que recae la tutela por vía de hecho adolece de las justificaciones indispensables que debe contener cualquier resolución; se limita a cumplir la tarea de proteger los derechos del capital, invirtiendo el papel del Ministerio de Trabajo.

* **ESTA ACCIÓN CUMPLE CON EL REQUISITO DE INMEDIATEZ:**

La resolución expedida por el Ministerio de Trabajo se conoció en **ACDAC** el veintinueve (29) de Septiembre del año en curso, y se presenta hoy lunes dos (2) de Octubre de 2017.

# LA HUELGA DE LOS AVIADORES QUE LABORAN EN AVIANCA Y QUE ESTÁN AGREMIADOS EN ACDAC ES CONSTITUCIONAL, LEGAL Y TIENE COMO OBJETIVO FUNDAMENTAL HACER EFECTIVA LA DIGNIDAD HUMANA, LA ÉTICA Y LA MORALIDAD EN LAS RELACIONES OBRERO PATRONALES.

**SE AGOTARON LAS ETAPAS PREVIAS A LA HUELGA Y SE CUMPLIÓ CON RIGOR CADA UNO DE LOS TRAMITES PROCESALES.**

El conflicto se inició con la denuncia parcial de la Convención Vigente y la presentación de un pliego de peticiones, en ejercicio del derecho a la Negociación Colectiva.

Dentro del Marco de la ley colombiana se agotó la etapa de arreglo directo, sin que los representantes de la Empresa mostraran interés alguno por solucionar el conflicto.

En ejercicio de un derecho legítimo, y en cumplimiento de las directrices constitucionales y legales se convocó a una Asamblea General que decidió la continuidad del conflicto aplicando una figura legal y pacífica; la Huelga.

La huelga inició dentro del marco legal que nos protege, como consecuencia de la conducta omisiva de los directivos de la Empresa, al no haber mostrado ningún tipo de voluntad y por evidente culpa del empleador.

**LA LABOR QUE CUMPLEN LOS AVIADORES NO ES UN SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL:**

De acuerdo con las directrices trazadas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, la labor que desempeñan los pilotos de líneas aéreas no constituye un servicio público esencial; para que se pueda hablar de servicio público esencial en sentido estricto del término, se tiene que afectar el derecho a la vida, a la salud y a la seguridad del público en general.

Esta conclusión se plasmó al estudiar el caso 2195 de 2002 en relación con un movimiento huelguístico de pilotos de líneas aéreas de Filipinas, en el que el comité de libertad sindical de la OIT encontró equivocado el calificativo de servicio público esencial como argumento para acabar con el movimiento huelguístico que se desarrollaba.

En Colombia, la Constitución Política de la Republica, no impone prohibición alguna para que los aviadores hagan uno de su derecho constitucional a la huelga.

El Articulo 56 de la Carta dispone:

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

*La ley reglamentará este derecho.*

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

Dicha norma garantiza el derecho a Huelga con la protección estatal respectiva, salvo en los servicios públicos esenciales previamente definidos por el legislativo.

Hasta el momento el legislador no ha definido de manera precisa que la aviación es un servicio público esencial bajo los parámetros establecidos por la OIT.

El artículo 430 del C.S.T subrogado por el D.E. 753 de 1956 articulo 1º hace referencia a una prohibición genérica; esta disposición se debe leer en contexto con lo señalado en los artículos 4°, 93 y 94 de la Constitución Política de Colombia, esto implica que frente a la excepción genérica que se plantea se debe predicar su inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

***“…ARTICULO 4.****La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.*

*Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades…”*

***“…ARTÍCULO 93.*** *Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.*

*Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.*

[*Adicionado por el Acto Legislativo 02 de 2001*](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4575#0)*,* ***con el siguiente texto:*** *El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él…”*

***“…ARTICULO 94.*** *La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos…”*

*Las recopilaciones de derechos y principios del comité de libertad sindical de la OIT en el informe presentado en el año 2006, señalaron:*

*“…520. El Comité ha estimado siempre que el derecho de huelga es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus organizaciones únicamente en la medida en que constituya un medio de defensa de sus intereses económicos…”*

*“…541. El Comité ha mantenido en reiteradas ocasiones la legitimidad de las huelgas de ámbito nacional, en la medida que tengan objetivos económicos y sociales y no puramente políticos; la prohibición de la huelga sólo podría ser aceptable con respecto a los funcionarios públicos, que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado (Nota 1) o con respecto a los trabajadores de 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)…”*

*“…542. La declaración de ilegalidad de una huelga nacional en protesta por las consecuencias sociales y laborales de la política económica del gobierno y su prohibición constituyen una grave violación de la libertad sindical…”*

Se debe considerar que, de acuerdo con el informe del mismo Comité de Libertad Sindical del año 2002 la labor que desempeñan los pilotos de líneas aéreas NO ES UN SERVICIO PUBLICO ESENCIAL porque con la huelga de estos trabajadores no se afecta de manera estricta la salud, la vida o la seguridad de la población.

El párrafo 587 de dicho informe señala:

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

*– la radio-televisión (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 302.º informe, caso núm. 1849, párrafo 204; 306.º informe, caso núm. 1865, párrafo 332 y caso núm. 1884, párrafo 688);*

*– los sectores del petróleo (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 302.º informe, caso núm. 1849, párrafo 204; 306.º informe, caso núm. 1865, párrafo 332; 337.º informe, caso núm. 2355, párrafo 630 y caso núm. 2249, párrafo 1478);*

*– los puertos (carga y descarga) (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 318.º informe, caso núm. 2018, párrafo 514; 320.º informe, caso núm. 1963, párrafo 229 y 321.er informe, caso núm. 2066, párrafo 340) – los bancos (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 303.er informe, casos núms. 1810 y 1830, párrafo 62 y 309.º informe, caso núm. 1937, párrafo 450);*

*– los servicios de informática para la recaudación de aranceles e impuestos (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*

*– los grandes almacenes y los parques de atracciones (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*

*– la metalurgia y el conjunto del sector minero (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*

*–* ***los transportes, en general (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 302.º informe, caso núm. 1849, párrafo 203, caso núm. 1695, párrafo 248; 303.º informe, casos núms. 1810 y 1830, párrafo 62; 316.º informe, caso núm. 1989, párrafo 191; 317.º informe, caso núm. 1971, párrafo 56);***

*–* ***los pilotos de líneas aéreas (véase 329.º informe, caso núm. 2195, párrafo 737.)***

*– la generación, transporte y distribución de combustibles (véase 307.º informe, caso núm. 1898, párrafo 325.)*

*– los servicios ferroviarios (véase 308.º informe, caso núm. 1923, párrafo 221)*

*– los transportes metropolitanos (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*

*– los servicios de correos (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545, 307.º informe, caso núm. 1898, párrafo 325; 316.º informe, caso núm. 1985, párrafo 321; 318.º informe, caso núm. 2020, párrafo 318.*

*– el servicio de recolección de basuras (véanse 309.º informe, caso núm. 1916, párrafo 100 y 338.º informe, caso núm. 2373, párrafo 382);*

*– las empresas frigoríﬁ cas (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*

*– los servicios de hotelería (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545); 324.º informe, caso núm. 1890, párrafo 58; 326.º informe, caso núm. 2116, párrafo 356 y 328.º informe, caso núm. 2120, párrafo 540);*

*– la construcción (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545 y 338.º informe, caso núm. 2326, párrafo 446);*

*– la fabricación de automóviles (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*

*– las actividades agrícolas, el abastecimiento y la distribución de productos alimentarios (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545 y 338.º informe, caso núm. 1900, párrafo 183);*

*– la Casa de la Moneda (véanse Recopilación 1996, párrafo 545 y 306 informe, caso núm. 1865, párrafo 332);*

*– la Agencia Gráﬁca del Estado y los monopolios estatales del alcohol, de la sal y del tabaco (véase Recopilación de 1996, párrafo 545);*

*10. Derecho de huelga*

*La libertad sindical – Quinta edición (revisada)*

*128*

*– el sector de la educación (véanse Recopilación de 1996, párrafo 545; 310.º informe, caso núm. 1928, párrafo 172, caso núm. 1943, párrafo 226; 311.er informe, caso núm. 1950, párrafo 457; 320.º informe, caso núm. 2025, párrafo 405; 327.º informe, caso núm. 2145, párrafo 302, caso núm. 2148, párrafo 800; 329.º informe, caso núm. 2157, párrafo 191 y 330.º informe, caso núm. 2173, párrafo 297);*

*– empresas de embotellamiento de agua mineral (véase 328.º informe, caso núm. 2082, párrafo 475.)…”* (Resalte)

Igualmente, en las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical del año 2006 se hizo referencia al derecho a la huelga así:

“*…Importancia del derecho de huelga y titularidad (Véase también párrafo 131).*

*520. El Comité ha estimado siempre que el derecho de huelga es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus organizaciones únicamente en la medida en que constituya un medio de defensa de sus intereses económicos. (Véanse Recopilación de 1996, párrafo 473; 336.º informe, caso núm. 2324, párrafo 282; y 338.º informe, caso núm. 2407, párrafo 491.)*

*521. El Comité ha reconocido siempre el derecho de huelga como un derecho legítimo al que pueden recurrir los trabajadores y sus organizaciones en defensa de sus intereses económicos y sociales. (Véanse Recopilación de 1996, párrafo 474 y, por ejemplo 302.º informe, caso núm. 1809, párrafo 381; 304.º informe, caso núm. 1863, párrafo 356; 307.º informe, caso núm. 1850, párrafo 120; 308.º informe, caso núm. 1900, párrafo 183; 311.er informe, caso núm. 1934, párrafo 126; 324.º informe, caso núm. 2072, párrafo 587; 327.º informe, caso núm. 1581, párrafo 111; 328.º informe, caso núm. 2116, párrafo 368; 332.º informe, caso núm. 2258, párrafo 522 y 335.º informe, caso núm. 2305, párrafo 505.)*

*522. El derecho de huelga de los trabajadores y sus organizaciones constituye uno de los medios esenciales de que disponen para promover y defender sus intereses profesionales. (Véanse Recopilación de 1996, párrafo 475 y, por ejemplo 299.º informe, caso núm. 1687, párrafo 457; 300.º informe, caso núm. 1799, párrafo 207; 306.º informe, caso núm. 1884, párrafo 695; 308.º informe, caso núm. 1934, párrafo 131; 310.º informe, caso núm. 1928, párrafo 176; 316.º informe, caso núm. 1930, párrafo 365; 327.º informe, caso núm. 1581, párrafo 111; 330.º informe, caso núm. 2196, párrafo 304; 335.º informe, caso núm. 2257, párrafo 466; 336.º informe, caso núm. 2340, párrafo 645 y 337.º informe, caso núm. 2365, párrafo 1665.)*

*523. El derecho de huelga es corolario indisociable del derecho de sindicación protegido por el Convenio núm. 87…”*

Adjunto link de consulta.

[file:///C:/Users/Depte%20Judicial/Downloads/2006%20RECOPILACION%20DE%20DECISIONES%20Y%20PRINCIPIOS%20DEL%20COMITE%20DE%20LIBERTAD%20SINDICAL%202006.pdf](file:///C%3A/Users/Depte%20Judicial/Downloads/2006%20RECOPILACION%20DE%20DECISIONES%20Y%20PRINCIPIOS%20DEL%20COMITE%20DE%20LIBERTAD%20SINDICAL%202006.pdf)

[file:///C:/Users/Depte%20Judicial/Downloads/329%20PARTE%20II%20gb-9-ii.pdf](file:///C%3A/Users/Depte%20Judicial/Downloads/329%20PARTE%20II%20gb-9-ii.pdf)

Por su lado la Corte Constitucional se ha pronunciado en reiteradas sentencias sobre el derecho a la Huelga en los servicios públicos, insistiendo que la restricción legislativa solo se aplica para los servicios públicos esenciales previamente definidos por el legislador, que en sentido estricto afecten la salud, la seguridad y la vida de la población.

La labor que desarrollan los pilotos afiliados a la **ACDAC** no es servicio público esencial porque no se enmarca dentro de este criterio. Varias sentencias de la Corte Constitucional, de constitucionalidad y de tutela se han referido al tema así:

***“…DERECHO A LA HUELGA-****Concepto y características/****DERECHO A LA HUELGA-****Contenido y alcance/****LIBERTAD SINDICAL****-Criterios fundamentales para el análisis de este derecho/****DERECHO A LA HUELGA-****Protección constitucional/****DERECHO A LA HUELGA-****Importancia/****DERECHO A LA HUELGA SINDICAL-****Doble protección constitucional/****DERECHO A LA HUELGA-****Criterios jurisprudenciales /****DERECHO A LA HUELGA-****Restricción en los servicios públicos esenciales/****DERECHO A LA HUELGA-****Núcleo esencial/****DERECHO A LA HUELGA-****Puede ser restringido por el legislador cuando de su ejercicio se deriva la alteración del orden público*

*El derecho a la huelga se encuentra consagrado en el artículo 56 de la Constitución Política, de acuerdo con el cual “se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador”. Este derecho está estrechamente relacionado con los principios constitucionales de solidaridad, dignidad y participación  (CP art. 1) y con la realización de un orden social justo (CP art. 2), por lo cual cumple finalidades fundamentales para el Estado social de derecho como: equilibrar las relaciones entre los patrones y los trabajadores, resolver los conflictos económicos colectivos de manera pacífica y materializar el respeto de la dignidad humana y de los derechos de los trabajadores.  En este sentido, la huelga es fundamental para la conformación de un Estado democrático, participativo y pluralista, pues surge de la necesidad de conducir los conflictos laborales por cauces democráticos. También se ha señalado que la huelga es un derecho que responde “a la utilidad pública, al interés  general de un Estado que se concibe a sí mismo como un Estado social, constitucional y democrático de Derecho, en cuanto se encuentra encaminado a hacer efectivos los derechos de la gran mayoría de los trabajadores asalariados y a buscar un mayor equilibrio, justicia y equidad en las relaciones laborales propias de un modelo económico capitalista basado en la dinámica trabajo-capital, dinámica respecto de la cual es claro para esta Corporación que el trabajador constituye la parte débil de la relación, razón por la cual se justifican las medidas protectoras, garantistas y correctivas por parte del Estado a favor de los trabajadores”. En el documento “La Libertad sindical” de la Oficina de Internacional del Trabajo se señalan una serie de criterios fundamentales para el análisis de este derecho: i) es un derecho fundamental de los trabajadores y de sus organizaciones únicamente en la medida en que constituya un medio de defensa de sus intereses económicos; ii) constituye uno de los instrumentos esenciales para promover y defender sus intereses profesionales; iii) es corolario indisociable del derecho de sindicación protegido por el Convenio número 87; iv) no  busca sólo  la  obtención  de  mejores  condiciones de trabajo o las reivindicaciones colectivas de orden profesional, sino también  la  búsqueda  de  soluciones  a  las  cuestiones  de  política  económica y social; y v) puede ser objeto de restricciones o incluso de prohibición y garantías compensatorias. De esta manera, el derecho a la huelga está dotado de una doble protección constitucional, pues además de estar consagrado en el artículo 56 de la Constitución Política, tiene una relación estrecha con la libertad sindical como derecho desarrollado por el Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual hace parte del Bloque de Constitucionalidad, tal como ha señalado esta corporación. Teniendo como base su naturaleza y desarrollo constitucional, así como también el estudio de los documentos de la Oficina de Internacional del Trabajo, la Corte Constitucional señaló las características del derecho a la huelga en la sentencia C-201 del 2002, posteriormente reiterada en las sentencias C-691 de 2008, C-466 de 2008,  C-349 de 2009:  “(L)a huelga constituye un instrumento de vital importancia en el marco de las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, toda vez que sirve de medio legítimo de presión para alcanzar mejores condiciones de trabajo y, de esa manera, un equilibrio y justicia sociales, así como el respeto de la dignidad humana y la materialización de los derechos del trabajador.  Es abundante la jurisprudencia de esta Corporación en relación con el contenido y alcance del referido derecho, así como su especial protección dentro del ordenamiento constitucional, incluyendo los instrumentos internacionales ratificados por Colombia. Al respecto, resulta ilustrativa la sentencia C-432/96, en la que la Corte sintetizó esquemáticamente los distintos criterios jurisprudenciales sobre este tema, así: "- El derecho a la huelga no es un derecho fundamental, puesto que para su ejercicio requiere de reglamentación legal. "- Sólo puede ejercerse legítimamente el derecho a la huelga cuando se respetan los cauces señalados por el legislador. "- El derecho a la huelga puede ser objeto de tutela cuando se encuentra en conexión íntima con los derechos al trabajo y a la libre asociación sindical, derechos que sí ostentan el carácter de fundamentales."- El derecho a la huelga solamente puede excluirse en el caso de los servicios públicos esenciales, cuya determinación corresponde de manera exclusiva al legislador, o los señalados como tales por el Constituyente, de acuerdo con la interpretación realizada acerca del contenido de las normas constitucionales vigentes. "- El derecho a la huelga puede ser restringido por el legislador para proteger el interés general y los derechos de los demás. "- El derecho a la huelga también puede ser restringido por el legislador cuando de su ejercicio se deriva la alteración del orden público."De acuerdo con estos parámetros, puede afirmarse que, según la Constitución, el derecho de huelga está restringido de dos formas: "a. Está prohibido su ejercicio en los servicios públicos esenciales que determine el legislador y, obviamente en los señalados como tales por el Constituyente, de acuerdo con la interpretación realizada acerca del contenido de las normas constitucionales vigentes.  "b. En los demás casos, su ejercicio debe ceñirse a la reglamentación que de él haga el legislador. En el mismo pronunciamiento, la Corte sostuvo que el núcleo esencial del derecho de huelga consiste en “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. El punto es que la huelga constituye un mecanismo cuya garantía implica el equilibrar las cargas de trabajadores y empleadores en el marco del conflicto colectivo de trabajo. Las restricciones al derecho de huelga deberán tener en cuenta este propósito, de modo que si bien tal derecho puede ser limitado con el fin de proteger otros de mayor jerarquía (v.gr. los derechos fundamentales) o el interés general (bajo la forma del orden público, por ejemplo), el poder que la Constitución pretende reconocer a los trabajadores no puede quedar desfigurado...” sentencia C 122 de 2012.*

En la misma sentencia la Corte señaló:

*“…El derecho a la huelga se encuentra consagrado en el artículo 56 de la Constitución Política, de acuerdo con el cual “se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador”.*

*Este derecho está estrechamente relacionado con los principios constitucionales de solidaridad, dignidad y participación  (CP art. 1) y con la realización de un orden social justo (CP art. 2), por lo cual cumple finalidades fundamentales para el Estado social de derecho como: equilibrar las relaciones entre los patrones y los trabajadores, resolver los conflictos económicos colectivos de manera pacífica y materializar el respeto de la dignidad humana y de los derechos de los trabajadores.*

*En este sentido, la huelga es fundamental para la conformación de un Estado democrático, participativo y pluralista, pues surge de la necesidad de conducir los conflictos laborales por cauces democráticos.*

*También se ha señalado que la huelga es un derecho que responde “a la utilidad pública, al interés  general de un Estado que se concibe a sí mismo como un Estado social, constitucional y democrático de Derecho, en cuanto se encuentra encaminado a hacer efectivos los derechos de la gran mayoría de los trabajadores asalariados y a buscar un mayor equilibrio, justicia y equidad en las relaciones laborales propias de un modelo económico capitalista basado en la dinámica trabajo-capital, dinámica respecto de la cual es claro para esta Corporación que el trabajador constituye la parte débil de la relación, razón por la cual se justifican las medidas protectoras, garantistas y correctivas por parte del Estado a favor de los trabajadores…”*

*“…En el documento “La Libertad sindical” de la Oficina de Internacional del Trabajo se señalan una serie de criterios fundamentales para el análisis de este derecho: i) es un derecho fundamental de los trabajadores y de sus organizaciones únicamente en la medida en que constituya un medio de defensa de sus intereses económicos; ii) constituye uno de los instrumentos esenciales para promover y defender sus intereses profesionales; iii) es corolario indisociable del derecho de sindicación protegido por el Convenio número 87; iv) no  busca sólo  la  obtención  de  mejores  condiciones de trabajo o las reivindicaciones colectivas de orden profesional, sino también  la  búsqueda  de  soluciones  a  las  cuestiones  de  política  económica y social; y v) puede ser objeto de restricciones o incluso de prohibición y garantías compensatorias…”*

*“…De esta manera, el derecho a la huelga está dotado de una doble protección constitucional, pues además de estar consagrado en el artículo 56 de la Constitución Política, tiene una relación estrecha con la libertad sindical como derecho desarrollado por el Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual hace parte del Bloque de Constitucionalidad, tal como ha señalado esta corporación.*

*Teniendo como base su naturaleza y desarrollo constitucional, así como también el estudio de los documentos de la Oficina de Internacional del Trabajo, la Corte Constitucional señaló las características del derecho a la huelga en la sentencia C-201 del 2002, posteriormente reiterada en las sentencias C-691 de 2008, C-466 de 2008,  C-349 de 2009:*

*“La huelga constituye un instrumento de vital importancia en el marco de las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, toda vez que sirve de medio legítimo de presión para alcanzar mejores condiciones de trabajo y, de esa manera, un equilibrio y justicia sociales, así como el respeto de la dignidad humana y la materialización de los derechos del trabajador…”*

Adicionalmente la misma sentencia señaló:

*“…La limitación de la huelga en los servicios públicos esenciales es desarrollada de forma profunda en el documento “La libertad Sindical” emitido por la Oficina de Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo, documento que a pesar de que no se ha considerado expresamente como parte del Bloque de Constitucionalidad sí brinda criterios interpretativos fundamentales para el análisis del derecho a la huelga.*

*En este documento se señala que el derecho de huelga puede limitarse o prohibirse en la función pública y en los servicios esenciales en el sentido estricto del término:*

*“El derecho de huelga puede limitarse o prohibirse: 1) en la función pública sólo en el caso de funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado, o 2) 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)”.*

*En este sentido, la Oficina de Internacional del Trabajo ha señalado que para determinar los casos en los que podría prohibirse la huelga, el criterio  determinante es la existencia de una amenaza evidente e inminente para la vida,  la seguridad o la salud de toda o parte de la población:*

*Lo que se entiende por servicios esenciales en el sentido estricto de la palabra depende en gran medida de las condiciones propias de cada país. Por otra parte, este concepto no es absoluto puesto que un servicio no esencial puede convertirse en servicio esencial cuando la duración de una huelga rebasa cierto período o cierto alcance y pone así en peligro la vida, la seguridad de la persona o la salud de toda o parte de la población”.*

*Adicionalmente, ha agregado que  “lo que se entiende por servicios esenciales en el sentido estricto de la palabra depende en gran medida de las condiciones propias de cada país”.*

*En este sentido, según el documento “Libertad Sindical”, pueden ser considerados como servicios esenciales:*

*“– el sector hospitalario (…);*

*– los servicios de electricidad (…);*

*– los servicios de abastecimiento de agua (…);*

*– los servicios telefónicos (…);*

*– la policía y las fuerzas armadas (…);*

*– los servicios de bomberos (…);*

*– los servicios penitenciarios públicos o privados (…);*

*– el suministro de alimentos a los alumnos en edad escolar y la limpieza de los establecimientos escolares (…);*

*– el control del tráfico aéreo (…)”.*

*Por otro lado, según el mismo documento,* ***no constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término****:*

*“– la radio-televisión (…);*

*– los sectores del petróleo (…);*

*– los puertos (…);*

*– los bancos (…);*

*– los servicios de informática para la recaudación de aranceles e impuestos(…);*

*– los grandes almacenes y los parques de atracciones (…);*

*– la metalurgia y el conjunto del sector minero (…);*

*–* ***los transportes, en general (…);***

***– los pilotos de líneas aéreas (…)***

*– la generación, transporte y distribución de combustibles (…)*

*– los servicios ferroviarios (…)*

*– los transportes metropolitanos (…);*

*– los servicios de correos (…).*

*– el servicio de recolección de basuras (…);*

*– las empresas frigoríficas (…);*

*– los servicios de hotelería (…);*

*– la construcción (…);*

*– la fabricación de automóviles (…);*

*– las actividades agrícolas, el abastecimiento y la distribución de productos alimentarios (…);*

*– la Casa de la Moneda (…);*

*– la Agencia Gráfica del Estado y los monopolios estatales del alcohol, de la sal y del tabaco (…);*

*– el sector de la educación (…);*

*– empresas de embotellamiento de agua mineral (…)”.*

*Por lo anterior, puede concluirse que****el criterio más importante para la definición de la esencialidad de un servicio es que la interrupción del mismo pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población****, a lo cual se agregan una serie de criterios auxiliares que determinan actividades que pueden ser o no constitutivas de servicios públicos esenciales…”* (subraye para destacar la posición de la OIT frente a la labor que desempeñan los aviadores como un servicio que no es de naturaleza esencial)

Sobre esta limitación adicionalmente en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, resaltada en la sentencia de la referencia, la Corte Constitucional dispuso:

*“…En las propuestas que surgieron de las mesas de trabajo sobre los temas laborales y en los proyectos de reforma constitucional que hacen referencia al derecho de huelga, es interesante observar que todos ellos defienden este derecho de los trabajadores en defensa de sus intereses, aunque… plantean excepciones en los casos de la prestación de los servicios esenciales, en otros piden señalar constitucionalmente los sectores en que debe prohibirse o se deja a que la ley, o sea el legislador, sea quien reglamente su ejercicio, duración y limitaciones.* ***Se mantiene así, el criterio universal adoptado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), de que la reglamentación, apenas natural, del derecho de huelga por parte del legislador no puede llevar a la negación de este derecho y menos a dejar de estimular mecanismos de concertación y autocontrol sindical para el desarrollo de la misma, con el fin de garantizar la prestación de servicios esenciales a la comunidad, de encontrar la solidaridad ciudadana en casos de urgencia, catástrofes o calamidades y para evitar que se convierta en factor de desestabilización política de la vida democrática de un país****…”* (Resalte)

*“…El carácter esencial de un servicio público se predica, cuando las actividades que lo conforman contribuyen de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales.*

*(ii)            La esencialidad del servicio no debe considerarse exclusivamente por el servicio mismo, esto es, por su naturaleza intrínseca, ni por la importancia de la actividad industrial, comercial o prestacional en la economía global del país y consecuentemente en relación con la magnitud del perjuicio que para ésta representa su interrupción por la huelga.*

*En este sentido, la Corte Constitucional ha acogido el criterio de la Organización Internacional del trabajo para la determinación del contenido esencial del servicio público de acuerdo con el cual es fundamental analizar si la interrupción del mismo pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población.*

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

*(iv)          El concepto de servicio público ha sido objeto de un permanente desarrollo ligado a la constante evolución de la situación política, económica y social del mismo Estado.*

*Por lo anterior, la determinación de si un servicio público es esencial debe tener en cuenta los siguientes factores: si contribuye de modo directo y concreto al respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales; si su interrupción puede ocasionar grave perjuicio a una parte de la población; si prevalecen los derechos garantizados mediante la prestación del servicio sobre el ejercicio del derecho de huelga en el caso concreto; y la situación política económica y social del Estado…”*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-122-12.htm>

Frente al **carácter de vinculante de las recomendaciones de la OIT,**

La Corte Constitucional en sentencia T – 568 de 1999, al estudiar la huelga en servicios públicos, estudio el poder vinculante de las recomendaciones de la OIT así:

***“…ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO****-Recomendaciones de órganos de control y vigilancia no pueden ser ignoradas*

*Las recomendaciones de los órganos de control y vigilancia de la OIT****, no pueden ser ignoradas: cuando resultan de actuaciones del Estado contrarias a los tratados internacionales aludidos en el artículo 93 Superior****, aunque no sean vinculantes directamente, generan una triple obligación en cabeza de los Estados: deben 1) ser acogidas y aplicadas por las autoridades administrativas; 2) servir de base para la presentación de proyectos legislativos; y 3) orientar el sentido y alcance de las órdenes que el juez de tutela debe impartir para restablecer los derechos violados o amenazados en ése y los casos que sean similares…” (resalté)*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-568-99.htm>

En sentencia C 473 de 1994 la Corte Constitucional al respecto dispuso:

***“…DERECHO DE HUELGA-****Reglamentación****/RESERVA DE LEY***

*La lectura del artículo 56 superior muestra también que la Constitución ha establecido una reserva legal estricta en materia de huelga. En efecto, la norma no sólo precisa que la ley reglamentará este derecho. sino que además señala que es únicamente el Legislador, es decir el Congreso, quien define cuáles son los servicios públicos esenciales en donde la huelga no está garantizada. Esto significa que corresponde al Congreso establecer el marco regulatorio específico de la huelga en los servicios públicos esenciales, sin que el Legislador pueda, en esta materia, efectuar remisiones o delegaciones de esta facultad a otras autoridades.*

***SERVICIOS PÚBLICOS ESENCIALES-****Definición legal****/SERVICIOS PÚBLICOS ESENCIALES-****Control constitucional*

*El Constituyente estableció la noción de servicio público esencial como un límite material a la capacidad de limitación del  Legislador del derecho de huelga. Es entonces ilógico suponer que el Congreso pueda redefinir, de manera  discrecional, estos límites establecidos por la Constitución, lo cual sucede si el Congreso puede calificar cualquier actividad de servicio público esencial y la Corte no ejerce un control material  sobre esas definiciones legales. En efecto, si el Congreso puede redefinir los límites constitucionales de un derecho fundamental, entonces el Legislador, en sentido estricto, deja de estar sujeto a la Constitución y el derecho deja de estar garantizado por la Carta.Ya con anterioridad, esta Corporación había establecido que el Legislador no puede reclamar el monopolio de la interpretación y definición de los conceptos constitucionales. Si una determinada actividad no es materialmente un servicio público esencial, no podrá el Legislador prohibir o restringir la huelga porque estaría violando el artículo 56 de la Carta…”*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1994/C-473-94.htm>

Adicionalmente en sentencia T - 603 de 2003 se señaló:

***“…OMITE DE LIBERTAD SINDICAL DE LA ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO-****Carácter vinculante de las recomendaciones/****ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO-****Diferencias entre sus recomendaciones y las de los Organismos de control*

*La Corte Constitucional estableció el carácter vinculante de esas recomendaciones, atendiendo a las obligaciones contraídas  por el Estado colombiano, al suscribir y ratificar el Tratado constitutivo de la OIT. Para tales efectos diferenció entre las recomendaciones emitidas por la OIT y las de sus órganos de control. Así, dijo que a diferencia de los convenios, las recomendaciones pronunciadas por la OIT no son normas creadoras de obligaciones internacionales, sino meras directrices, guías o lineamientos que deben seguir los Estados partes en busca de las condiciones dignas en el ámbito laboral de sus países; mientras que las recomendaciones de sus órganos de control en ocasiones son vinculantes. Las recomendaciones de los órganos de control –como las emitidas por el Comité de Libertad Sindical en el caso objeto de estudio por la Corte Constitucional en la sentencia citada– no son meras directrices, guías o lineamientos que debe seguir el Estado colombiano, sino que ellas constituyen una orden expresa vinculante para el Estado y cada uno de sus órganos…”*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-603-03.htm>

Frente al servicio público esencial y la limitación del derecho a la huelga, la sentencia C 1369 de 2000, dispuso:

*“…las restricciones que se impongan al ejercicio del derecho de huelga deben ser necesarias, indispensables, razonables y proporcionadas a la finalidad que se pretende alcanzar, con el fin de no hacerlo nugatorio o impracticable, pues si ello no es así, se atentaría contra la libertad sindical.*

*De lo expuesto se colige que la reglamentación de la huelga, específicamente en lo que concierne con la calificación de las consecuencias jurídicas que se derivan del hecho de la cesación colectiva del trabajo no puede considerar exclusivamente los intereses de los trabajadores, en cuanto a las repercusiones económicas, familiares y sociales que de ella se derivan. Es necesario armonizar éstos con los intereses generales de la comunidad, en lo relativo a la continuidad en la prestación de ciertos servicios y a la necesidad de preservar las fuentes de producción y de empleo, y aún con los intereses del propio empleador, vinculados al derecho de propiedad, al desarrollo de la actividad económica y al reconocimiento de una ganancia lícita, justa y apropiada a su esfuerzo empresarial…”*

En sentencia C – 796 de 2014 se analizó la procedencia del derecho a la Huelga para los trabajadores que prestan sus servicios en actividades relacionadas con hidrocarburos; allí se señaló:

*“…****CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO-****Prohibición de huelga en actividades de explotación, refinación, transporte, distribución de petróleo, cuando estén destinadas al abastecimiento  normal de combustibles del país, a juicio del gobierno****/DEFINICION DE******LOS AMBITOS MATERIALES EN LOS CUALES ESTA GARANTIZADA LA HUELGA SIN QUE PUEDA DELEGAR EN OTRAS AUTORIDADES DICHA COMPETENCIA-****Exhorto al Congreso/****CONGRESO DE LA REPUBLICA-****Debe definir cuáles son los servicios públicos esenciales en los que no es posible la huelga/****EXHORTACION AL CONGRESO-****Expedición de ley que avance en la delimitación del ámbito en el que no sería posible ejercer el derecho de huelga en el sector específico de hidrocarburos.*

*La Sala concluyó que aunque en la sentencia C-450 de 1995 se examinó la constitucionalidad del mismo precepto que ahora ocupa la atención de la Sala, no se ha configurado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, toda vez que (i) en la providencia referida la Corte examinó la constitucionalidad del literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo a la luz exclusivamente del artículo 56 de la Constitución; (ii) el demandante en esta oportunidad formuló cargos que no fueron estudiados en la sentencia C-450 de 1995, específicamente relacionados con la violación del bloque de constitucionalidad; y (iii) después de 1995 se produjo un cambio en el contexto de aplicación del precepto acusado, debido a la Recomendación emitida por el Comité de Libertad Sindical y aprobada por el Consejo de Administración de la OIT. La prohibición que entraña el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo no desborda el concepto de servicios públicos esenciales al que se refiere el artículo 56 de la Carta, tal como ha sido interpretado por esta Corporación con fundamento en los convenios 87, 98 y 154 de la OIT. En efecto, el abastecimiento normal de combustibles derivados del petróleo es esencial para la prestación de servicios básicos tales como la salud y el transporte de pasajeros, y por tanto, su suspensión podría poner en riesgo derechos fundamentales tales como la vida y la salud. De igual manera, a diferencia de lo expresado por el actor, la OIT no ha establecido una prohibición expresa que se clasifiquen en esa categoría de servicio público esencial, las actividades dirigidas específicamente al abastecimiento normal de combustibles derivados del petróleo. La Corte consideró que las actividades en cuestión se relacionan con un servicio trascendental,**de modo que aunque no es posible proscribir de forma definitiva la huelga, en caso de que se ejerza, deben acordarse mínimos de prestación con el fin de no afectar de forma desproporcionada a los usuarios. Además, observó que aunque existe reserva de ley en esta materia, el Legislador al definir los casos en los que las actividades de “explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados” están “destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país” y por ello no pueden ser escenario de huelgas, debe tener en cuenta unos criterios materiales que se desprenden del texto constitucional y el bloque de constitucionalidad. Aunque el inciso es declarado exequible, la Sala encuentra que en esta oportunidad es necesario exhortar al Congreso, dada la estricta reserva legal que opera en la materia. Como se ha señalado en precedencia, corresponde al Legislador definir cuáles son los servicios públicos esenciales en los que no es posible la huelga. Tal definición debe sujetarse a los parámetros materiales que ha fijado la jurisprudencia constitucional. Por ello, de forma reiterada, esta Corporación ha exhortado al Congreso para que actualice la legislación en la materia, particularmente el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo. En consecuencia, para no desconocer la reserva de ley en la materia y en vista de la trascendencia del servicio que presta el sector petrolero, la Sala otorga al Congreso el término de dos (2) años, para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Constitución Política, avance en la delimitación del ámbito en el que no sería posible ejercer el derecho de huelga en el sector específico de hidrocarburos, garantizando la no afectación del servicio de abastecimiento normal de combustibles del país, en relación con las actividades a que hace alusión el aparte normativo demandado…”*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/C-796-14.htm>

Apartes sobre el Estatuto Nacional de Transporte.

Por su parte el Estatuto Nacional de Transporte contenido en la Ley 336 de 1996, es el argumento fundamental que utiliza la empresa para afirmar que el servicio que prestan los aviadores afiliados a la **ACDAC** es un servicio público esencial. De una lectura desprevenida del artículo 5° de esta Ley en armonía con lo dispuesto en el artículo 68 del mismo estatuto se concluye que si bien se habla de un servicio público esencial, no se excluye de su calificación la obligación de demostrar las condiciones para que se aplique el sentido estricto del término; esto quiere decir, que se trate un servicio público cuya paralización afecte la salud, la vida o la seguridad de la población. En consecuencia estas normas no les sirven al empleador para sustentar su solicitud de declaratoria de ilegalidad del movimiento huelguístico.

***“…Artículo 5º-****El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público, implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente, en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el reglamento para cada modo.*

[*Ver artículo 5 del Decreto Nacional 171 de 2001*](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4306#5)

*El servicio privado de transporte es aquel que tiende a satisfacer necesidades de movilización de personas o cosas, dentro del ámbito de las actividades exclusivas de las personas naturales y/o, jurídicas. En tal caso sus equipos propios deberán cumplir con la normatividad establecida por el Ministerio de Transporte. Cuando no se utilicen equipos propios, la contratación del servicio de transporte deberá realizarse con empresas de transporte público legalmente habilitadas en los términos del presente estatuto…”*

En concordancia con el artículo 68 ibídem que dispone:

***“…Artículo 68.-****El modo de transporte aéreo, además de ser un servicio público esencial, continuará rigiéndose exclusivamente por las normas del Código de Comercio (libro quinto, capítulo preliminar y segunda parte), por el manual de reglamentos aeronáuticos que dicte la unidad administrativa especial de aeronáutica civil* ***y por los tratados, convenios, acuerdos, prácticas internacionales debidamente adoptados o aplicadas por Colombia****…”* (Resalte)

Adicionalmente la sentencia del 11 de octubre de 2017, expediente 3768 de 2004 M.P. Jaime Moreno, Consejo de Estado Sección Segunda, señala que para los trabajadores de servicios públicos esenciales los paros son legales si tienen como causa el incumplimiento de obligaciones del empleador; al respecto señaló:

*“…Ha de señalarse, así mismo, que la facultad que otorgó la Ley Fundamental al legislador para definir los servicios públicos esenciales, debe interpretarse a través de una lectura sistemática de la Carta, de manera que permita una comprensión del real sentido que involucra el concepto de esencialidad como aquel que se extiende a aquellos servicios cuya carencia compromete el bienestar común en términos de fundamentalidad, por tratarse de la atención de necesidades básicas, consustanciales al individuo y la sociedad actual. Así lo entendió la Corte Constitucional, al razonar de la siguiente manera en sentencia C- 450 de 1995:*

*“(…)*

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

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

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

*(…)*

*Hasta la presente, han sido definidos como servicios esenciales los siguientes: la actividad de la banca central (inciso 2 del art. 39 de la ley 31 de 1992, declarado exequible según sentencia C-521/94. M.P. Jorge Arango Mejía), los servicios públicos domiciliarios (ley 142/94) y el servicio de seguridad social en lo relacionado con el sistema general de seguridad social en salud y con respecto al sistema general de pensiones, "en aquéllas actividades directamente vinculadas con el reconocimiento y pago de las pensiones" (art. 4o, ley 100/93).*

*En síntesis conforme a la Carta Política, el derecho de huelga opera como principio general, cuya limitación esta condicionada al interés colectivo en el punto relativo a la salvedad de los servicios públicos esenciales definidos por el legislador. Mas adelante la Sala profundizará sobre esta materia con el propósito de puntualizar el contexto dentro del que puede jurídicamente operar la limitación advertida…”*

<http://legal.legis.com.co/document?obra=jurcol&document=jurcol_7599204243daf034e0430a010151f034>

De igual forma la sentencia 40428 del 3 de junio de 2009 M.P. Luis Javier Osorio, de la Corte Suprema de Justicia, señalo:

*“…Previamente debe la Sala puntualizar que el procedimiento creado por la Ley 1210 de 2008, para que la justicia ordinaria laboral a través de las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en primera instancia y por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en segunda, tendiente a declarar o no la ilegalidad de un cese colectivo de labores, si bien es preferente y sumario, en ambas instancias debe haber una cabal aplicación del principio de la libre formación del convencimiento que en los términos del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social debe inspirar las decisiones laborales, con observancia estricta de los principios del derecho de defensa, el eventual y el de contradicción…”*

[*https://www.redjurista.com/Documents/corte\_suprema\_de\_justicia,\_sala\_de\_casacion\_laboral\_e.\_no.\_40428\_de\_2009.aspx#/*](https://www.redjurista.com/Documents/corte_suprema_de_justicia%2C_sala_de_casacion_laboral_e._no._40428_de_2009.aspx#/)

Se analizaron las sentencias de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de distintas partes del país y de la Corte Suprema de Justicia en las que se ha analizado la solicitud para que se declare la ilegalidad de la huelga; se encontró que en el periodo comprendido entre el 1° de enero de 2014 y la fecha se han estudiado un promedio de 18 solicitudes y solo en **un** caso se declaró la legalidad de la huelga; en los otros la Corte Suprema de Justicia confirmo las sentencias en las que se había declaro ilegal el cese de actividades o revoco las sentencias de Tribunal que habían declarado la legalidad del movimiento huelguístico, se aporta el link de la única sentencia favorable a los trabajadores.

Adjunto link Sentencia <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

CONSTATACIÓN CESE DE ACTIVIDADES POR EL MINISTERIO DE TRABAJO.

Por su parte y frente a la constatación del cese de actividades que debe adelantar el Ministerio de Trabajo, en Sentencia de la Corte Suprema de Justicia radicado 62791 de 2014, cita que conforme a la Circular No. 019 del 1991 el inspector de agotar los siguientes pasos durante la constatación del cese de actividades:

*“…En consecuencia, en toda diligencia de verificación de un cese colectivo de actividades el funcionario debe proceder de la siguiente forma:*

1. *Solicitar la presencia de las partes o voceros de las mismas, identificándolos plenamente. En caso de negativa a participar en la diligencia o de aquellas que no se encuentran en el lugar, se dejará constancia en el acta.*
2. *Procederá a hacer un recorrido por la empresa, acompañado por las partes y sus voceros, cuando ello fuere posible, dejando constancia de todas las circunstancias que observe.*
3. *El funcionario se encuentra en la obligación de dejar claramente establecido si se verificó o no el cese de actividades, total o parcialmente, pudiendo levantar el acta en otro lugar, cuando por cualquier circunstancia no fuere posible realizarla en la empresa…»*

Por su parte el Manual Guía de Inspector (Constatación cese de actividades, publicado en el año 2014 y dispuesto al público en la página de la entidad), precisó al respecto:

*“….9.3 Procedimiento*

*El Ministerio de Trabajo en su momento se pronunció acerca del trámite a seguir en lo relacionado con las actas e informes de verificación de ceses colectivos de actividades (…)”, “El acta que contiene la verificación del cese de actividades reviste singular importancia, no solamente porque en virtud de ella las autoridades administrativas del trabajo, en su función de controlar y vigilar el cumplimiento de las disposiciones sociales, intervienen cuando se presentan traumatismos en una empresa que alteran la normalidad laboral, sino porque constituye un documento público, articulo 251 CPC y plena prueba de los hechos de que el funcionario da fe”.*

*“El acta aludida constituye, pues, elemento indispensable para acreditar la ocurrencia del cese colectivo de actividades y de su idoneidad probatoria, depende que el Ministerio en uso de sus facultades proceda a declarar la correspondiente ilegalidad, cuando a ello haya lugar”.*

*“Por esta razón, en la diligencia de verificación del cese de labores y en desarrollo del princi- pio de audiencia de las partes, debe permitirse la participación de representantes o voceros de empleadores y trabajadores. De otra parte, y dado que las medidas que con base en esta diligencia se adopten, pueden implicar la terminación de los contratos de trabajo y la extin- ción de las garantias que amparan a ciertos empleados, así como también acciones judicia- les contra la organización u organizaciones sindicales, es necesario que al levantarse el acta se proceda con gran prudencia, pero a la vez con la mayor precisión”550.*

*Asimismo, como se ha expresado con anterioridad:*

*“En consecuencia, en toda diligencia de verificación de un cese colectivo de actividades el funcionario debe proceder de la siguiente forma:*

*1. Solicitar la presencia de las partes o voceros de las mismas, identificándolos plenamente. En caso de negativa a participar en la diligencia o de que ellas no se encuentren en el lugar, se dejará constancia en el acta.*

*2. Procederá a hacer un recorrido por la empresa, acompañado por las partes y sus voceros, cuando ello fuere posible, dejando constancia de todas las circunstancias que observe551.*

*3. El funcionario se encuentra en la obligación de dejar claramente establecido si se verificó o no el cese de actividades, total o parcialmente, pudiendo levantar el acta en otro lugar, cuando por cualquier circunstancia no fuere posible realizarla en la empresa.*

*4. La presente circular, que en ejercicio del poder de instrucción se emite (para los efectos señalados en los artículos 6º y siguientes del Decreto 2400 de 1968, Ley 13 de 1984 y decreto 482 de 1985), contiene los lineamientos mínimos que deben observar los funcionarios al verificar ceses de actividades, pero no impide la toma de decisiones administrativas corres- pondientes, cuando los mismos se hallen debidamente comprobados o su realización resulte ostensible”.*

*De igual manera, “En el evento de que no cuente con el número suficiente de funcionarios para dicha constatación, deberán solicitar a los Alcaldes, Personeros e Inspectores de Policía, la colaboración en tal sentido. Para tal efecto, a dichos funcionarios se les ilustrará previamente, en cuanto al contenido del acta, dentro de los términos de la precitada Circular.*

*Lo anterior de conformidad con lo expuesto por el Consejo de Estado, mediante Sentencia de fecha mayo 17 de 1983, expediente 6503, cuyos apartes señalan:*

*“La cuestión de fondo estriba en que, según el actor, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social violó la Ley al fundamentar su decisión en hechos que no comprobó de manera directa, es decir, mediante la investigación realizada por funcionarios suyos, como son el Alcalde Municipal de la Calera y el Inspector de Policía que actuó como secretario ad-hoc, en un caso y el Comandante de la Estación de Policía de Cedritos y un agente de policía, en el otro.*

*Ciertamente, las funciones públicas son regladas y ningún empleado público puede ejercer aquellas atribuidas por una norma legal a otros funcionarios. Es cierto también que de con- formidad con las disposiciones legales pertinentes, solo a los funcionarios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social compete la vigilancia y control del cumplimiento de las normas laborales, como expresamente lo establecen los articulos 17 y 485 del CST. Así mismo, es de competencia de las autoridades administrativas del trabajo adelantar investigaciones para efectos de su función de vigilancia y control. Desde luego, ninguna otra autoridad o empleado público puede erogar las facultades que otorga a las del ramo laboral, entre otras disposiciones, el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, que subrogó al 486 del Código Sustantivo del Trabajo.*

*Pero si autoridades públicas distintas de las del trabajo, no pueden hacer investigaciones respecto del cumplimiento de las normas laborales por parte de patronos y asociaciones sindicales, ello no impide que puedan comprobar un hecho público y notorio como es la cesación colectiva de trabajo en una empresa.*

*...Obsérvese que los funcionarios policivos en mención, lo único que hicieron fue comprobar la existencia de un cese colectivo de actividades en la empresa y que el acto acusado no imputó responsabilidad alguna a la organización sindical demandante ni a personas determinadas y a nadie impuso sanciones, lo que si habría exigido una investigación administrativa adelantada por funcionario competente. Se limitó a declarar ilegal el paro y a reproducir lo ordenado en disposiciones legales y reglamentarias sobre despido de “los trabajadores; es que hubieren intervenido o participado en el cese colectivo de actividades”552.*

*Adicionalmente, el sistema único de trámites expresa, en el caso de constatación de cese de actividades:*

*“Pasos a seguir*

*1. Diligenciar y enviar el formato en línea.*

*2. Radicar Carta de Solicitud de visita en la Dirección Territorial o Inspección de Trabajo de su jurisdicción, en caso de no realizarlo en línea.*

*3. Atender los requerimientos del funcionario que va a verificar el cese de actividades.*

*4. Reclamar acta de constatación del cese de actividades.*

*Requisitos*

*Perfil: Persona Natural y Jurídica*

*\* Cumplimiento de especificaciones o estándares. Cese de actividades por parte de los trabajadores que afecte el giro normal de actividades de la empresa o establecimiento.*

*\* Cumplimiento de especificaciones o estándares. Solicitud por escrito o formulario establecido por el Ministerio del Trabajo.*

*Normatividad*

*(…)*

*\* Ley 1210 “por la cual se modifican parcialmente los artículos 445 numeral 4 y 451 del Código Sustantivo del Trabajo y 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y se crea el artículo 129A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y se dictan otras disposiciones” del año 2008 articulo: 1-6”553….”*

[*file:///C:/Users/Depte%20Judicial/Downloads/manual\_del\_inspector.pdf*](file:///C%3A/Users/Depte%20Judicial/Downloads/manual_del_inspector.pdf)

Según la Sentencia C 1369 de 2000, las restricciones que impone el ejercicio del derecho a huelga deben ser necesarias indispensables, razonables y proporcionadas a la finalidad.

La sentencia SU – 36 de 1999, desarrollo el procedimiento antes de la declaratoria de ilegalidad de la huelga.

En similar sentido se pronunció la Corte Constitucional en las sentencias C - 858 de 2008 y T 568 de 1999 huelga en servicios públicos poder vinculante de la OIT – SENTENCIA SU 555 de 2014 y C 473 de 1994.

Respetuosamente solicito considerar en circunstancias como la que nos ocupa se predica la existencia de una Huelga Imputable al empleador, figura desarrollada por la sentencia C- 122 de 2012.

* **JURAMENTO:**

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, bajo la gravedad de juramento, manifiesto que no he presentado otra acción de tutela, respecto de los mismo hechos y frente a los mismos derechos aquí anunciados.

* + - * + **PRUEBAS:**
	+ **DOCUMENTALES:**
1. Copia del Certificado de Existencia y Representación Legal de **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. AVIANCA** expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
2. Copia del Diario Oficial en el que se publicó el reconocimiento de la Personería Jurídica de **ACDAC.**
3. Certificado sobre la Vigencia y Representación Legal de la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”** expedido por el Ministerio de Trabajo.
4. Copia del reporte del sistema de información de la Rama judicial en el que se acredita la presentación y existencia de la acción especial, instaurada por la Empresa **AVIANCA**, contra la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”** con el fin de que se declare la ilegalidad del movimiento huelguístico.
5. Copia del escrito de la demanda instaurada por la Empresa **AVIANCA**, contra la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES “ACDAC”** con el fin de que se declare la ilegalidad del movimiento huelguístico.
6. Copia del auto admisorio de la demanda presentada por **AVIANCA** contra **ACDAC** que se encuentra en trámite en la Corte Suprema de Justicia
7. Copia de la resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017, por medio de la cual la Viceministra de Relaciones laborales e Inspección (E) decidió la integración de un Tribunal de Arbitramento Obligatorio para decidir el Conflicto Colectivo de Trabajo promovido por **ACDAC** frente a **AVIANCA.**
8. Copia de la comunicación enviada por la Ministra de Trabajo a la **ACDAC** el 29 de Septiembre de 2017.
9. Copia de algunos audios y recortes de prensa en los que la Ministra de Trabajo le informo a la ciudadanía de la expedición de la resolución 3744 del 28 de septiembre de 2017, en los que afirmó que esta resolución representaba una innovación, entiéndase invento de su despacho para preservar los intereses del capital en contra del derecho de asociación y de la **ACDAC. Estos documentos periodísticos están debidamente autenticados.**
10. Copia de la parte pertinente de las normas enunciadas en esta acción de tutela.
* **NOTIFICACIONES:**

Recibiré notificaciones en Bogotá, Transversal 19A No. 95-61.

Atentamente,

Capitán **JAIME HERNÁNDEZ SIERRA.**

**C.C. 80.426.201**

Presidente **ACDAC.**