

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y SU INCORPORACIÓN EN LOS TRATADOS DE LIBRE COMERCIO*

Carlos Valega Puello**

Resumen

En la última década del siglo XX, no obstante asistir a un proceso de aceleración de las economías mundiales, caracterizadas por la globalización y el neoliberalismo, han sido importantes los esfuerzos encaminados a proteger los derechos de los trabajadores, especialmente los relacionados con la libertad de asociación y libertad sindical y derecho de negociación colectiva, la eliminación de toda forma de trabajo forzoso y obligatorio, la abolición del trabajo infantil y la eliminación de toda discriminación en materia de empleo y ocupación. Tales esfuerzos ratifican la necesidad de incorporar la dimensión social tanto en los acuerdos comerciales como en los procesos de integración regional.

Palabras clave: Derechos laborales, sindicalización, asociación, libre comercio.

Abstract

In the last decade of the 20th century in spite of witnessing a world economy acceleration process characterized by globalization and neo-liberalism, the efforts leading to protect workers' rights have been important, especially those related with association freedom, union freedom, collective negotiation, the elimination of all forms of forced labour, the abolition of children labour and any kind of discrimination concerning labour and jobs. These efforts justify

Fecha de recepción: Octubre de 2004

* Ponencia presentada por el autor en el *Foro sobre divulgación y promoción de los Derechos Fundamentales*, organizado por el Ministerio de Protección Social y la Organización Internacional del Trabajo.

** Abogado. Especialista en Derecho del Trabajo, Negociación y Manejo de Conflictos y Seguridad Social. Becario =IT - Centro Internacional de Formación de la Universidad de Bologna y Castilla La Mancha.

the need to incorporate the social dimension in both commercial agreements and regional integration processes.

Key words: Labour rights, union rights, association, free commerce.

1. ANTECEDENTES

La Organización Internacional del Trabajo desde 1919 ha contribuido a la elaboración de normas y estatutos destinados a solucionar los conflictos surgidos entre empleadores y trabajadores, y se ha convertido en insustituible factor de progreso y de muy importantes avances sociales en el mundo.

En el Tratado de Versalles se establece que *«la no-adopción de condiciones humanas de trabajo en cualquier país constituye un obstáculo en el camino para otros que desean mejorar sus condiciones en sus propios países»*.

Corolario de lo anterior, la OIT por mandato constitucional adquiere competencia para abordar el tema de derechos del trabajo y participa activamente en la búsqueda de mecanismos para regular de manera universal la relación entre el comercio internacional y los derechos de los trabajadores.

Los derechos fundamentales del trabajo, inscritos en la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo, en junio de 1998, se insertan en el conjunto de los derechos humanos reconocidos por los diferentes instrumentos internacionales elaborados y adoptados en el marco de la Organización de las Naciones Unidas y de otras organizaciones regionales.

1. En la Declaración universal de derechos humanos se hace referencia al derecho que tienen los trabajadores para recibir un salario igual por un trabajo de igual categoría; según este principio, «a trabajo igual, salario igual», desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, no puede establecerse diferencias en el salario por razones de edad, sexo, nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales, fue incorporado en nuestra legislación laboral (Art. 143 CST). Se prohíbe la esclavitud y el trabajo

forzoso; esa actividad personal que ejercita el trabajador requiere de su consentimiento como elemento esencial para la existencia del contrato de trabajo (Art. 23 CST).

2. El reconocimiento de la libertad sindical, como un medio de defensa, aparece en nuestra legislación y se garantiza el derecho de huelga y asociación, adoptado por nuestra Constitución nacional (Art. 39 CN).
3. En la declaración de Filadelfia (1944) se reconoce que *«todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo, tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad»*. Nuestra Constitución en el artículo 13 dispone que *«todas las personas nacen libres e iguales ante la ley..., y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen...»*
4. En la Carta democrática americana, recientemente aprobada por la OEA, se recuerda que la *«promoción y el fortalecimiento de la democracia requieren el ejercicio pleno y eficaz de los derechos de los trabajadores y la aplicación de normas laborales básicas, tal como están consagradas en la Declaración de la OIT, relativa a los principios fundamentales en el trabajo y su seguimiento adoptada en 1998»*.

En la década de los noventa, Naciones Unidas realizó una programación amplia de reuniones, conferencias y cumbres, con objeto de establecer prioridades para el siglo XXI.

1. Cumbre de la Infancia (Nueva York, 1990)
2. Conferencia del Medio Ambiente (Río de Janeiro, 1992)
3. Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, 1993)
4. Conferencia Internacional sobre Población (El Cairo, 1994)
5. Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Social (Copenhague, marzo de 1995)
6. Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, septiembre de 1995)
7. Segunda Conferencia sobre Asentamientos Humanos (Estambul, junio de 1996)
8. Cumbre Mundial sobre Alimentación (Roma, noviembre de 1996).

Para evitar que estas resoluciones quedaran como «meras expectativas», para todos esos encuentros se estableció un proceso de seguimiento, a través de asambleas especiales de la ONU, cada cinco años.

Entre todas esas cumbres hay que destacar la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Social de 1995. Además de plantear la necesidad de erradicar la pobreza, promover el empleo y alcanzar la equidad entre hombres y mujeres, la Cumbre de Copenhague llamó la atención para que los programas de ajuste estructural y reformas económicas incluyeran objetivos de desarrollo social y promoción de programas sociales básicos.

En las últimas décadas del siglo XX asistimos a un proceso de aceleración en la economía mundial, especialmente en los flujos financieros, aprovechando las nuevas tecnologías de comunicación e información conocido como globalización.

Con la caída del Muro de Berlín y del llamado socialismo real, la liberalización del capital dejaba de lado preocupaciones sociales y establecía un nuevo paradigma, conocido como Consenso de Washington, o simplemente neoliberalismo, para sus opositores.

Algunos estados iniciaron la privatización de activos, la búsqueda de equilibrios fiscales y estabilidad monetaria, de libertad para el capital y la eliminación de la reglamentación laboral, especialmente la establecida en la legislación, en búsqueda de una mejor competitividad.

La Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de Copenhague de 1995 definió una serie de normas que proporcionarían un cimiento social a la economía globalizada. Estos cuatro principios –libertad de asociación y libertad sindical y la erradicación del trabajo infantil, del trabajo forzoso y de la discriminación– constituyeron la base que permitió adoptar la declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento.

En la Declaración Ministerial de la OMC de Singapur de 1996, los miembros renovaron su compromiso con las normas fundamentales del trabajo, como la Declaración de la OIT, y afirmaron que estas normas no deberían ser utilizadas con propósitos proteccionistas.

2. LA DECLARACIÓN EN 1998, TRABAJO DECENTE EN 1999 Y COMISIÓN EN 2002

En 1996 se lanzó la propuesta de Cláusula Social en la Organización Mundial del Comercio, como salvaguarda de los derechos de los trabajadores, la Conferencia Ministerial expidió una resolución considerando a la OIT como espacio adecuado para el tratamiento de temas laborales en

la esfera internacional, lo cual trajo consigo una propuesta de Declaración del Grupo Trabajador, que contempla los derechos laborales considerados como fundamentales, a partir de la Cumbre Social de Copenhague, la cual fue finalmente aprobada en junio de 1998, relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su seguimiento.

Los principios y derechos enunciados por la Declaración de 1998, con los respectivos convenios, son:

1. Libertad de asociación y libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva (C-87 y C-98);
2. Eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio (C-29 y C-105);
3. Abolición efectiva del trabajo infantil (C-138 y C-182);
4. Eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación (CI00 y C-III)

El seguimiento promocional estableció un sistema de informes anuales para cada uno de los principios.

El primer informe anual en el año 2000 trató el tema de la libertad sindical, que retornaría en el 2004. En el año 2003 se concluyó la primera serie completa de informes anuales.

En 1999, Juan Somavia inaugura su mandato con una memoria del director general de la Conferencia Internacional del Trabajo, proponiendo un nuevo paradigma en términos de relaciones laborales, basado en todo el proceso de discusión anterior, partiendo de cuatro objetivos estratégicos, acompañados de programas focales internacionales:

1. Promoción de los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo
2. Creación de oportunidades de empleo y rendimientos decorosos para hombres y mujeres
3. Realzar el alcance y eficacia de la protección social para todos
4. Fortalecer el tripartismo y el diálogo social.

Con el propósito de avanzar en la agenda social en búsqueda de la globalización de los derechos sociales, aprobados en el seno de la OIT, y en respuesta a las necesidades de la gente que se debate para hacer frente a los cambios sin precedentes que la globalización ha impuesto en la vida diaria y en las condiciones sociales de cada país, el Consejo

de Administración de la OIT decidió crear una Comisión Mundial sobre la Dimensión Social de la Globalización, inaugurada en marzo de 2002, y compuesta por 21 personalidades eminentes.

3. TRABAJADORES y DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA

Los derechos fundamentales que se reconocen a la persona en su condición de tal y no específicamente en su condición de participante en el proceso productivo pueden ser ejercitados por los trabajadores en el ámbito de las relaciones de trabajo.

Especial importancia tiene la proyección en el empleo y en las condiciones de trabajo del derecho a no ser discriminado por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

La prohibición de discriminaciones afecta a cualesquiera sujetos que actúen en el mercado y en las relaciones laborales, públicas o privadas, individuales o colectivas, incluidas las asociaciones y representaciones profesionales de trabajadores y empleadores.

Nuestra jurisprudencia laboral y constitucional sobre ejercicio de derechos fundamentales es muy abundante, seguramente por dos razones: porque el trabajo es uno de los aspectos esenciales de la existencia humana y porque las ocasiones de lesión de tales derechos son frecuentes en la vida profesional.

El ejercicio de los derechos fundamentales por parte de los trabajadores ha de amoldarse a las exigencias de la buena fe contractual, lo que puede llevar consigo limitaciones o matizaciones de las facultades correspondientes, que atiendan a los intereses legítimos del empresario, pero sin perjuicios de estas limitaciones y matizaciones, los derechos fundamentales de la persona acompañan a ésta en todas las facetas de la vida social, y también en la relación de trabajo.

4. LAS NORMAS INTERNACIONALES DE TRABAJO Y SU RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS

La discusión sobre este tema, sobre las normas internacionales de trabajo y su relación con los derechos humanos, respeto de los derechos fundamentales en el trabajo, crecimiento económico y competitividad

internacional, no ha terminado, aunque existe una tendencia al respeto de los derechos fundamentales en el trabajo.

- Igualdad de remuneración entre hombres y mujeres
- Seguridad y salud en el trabajo
- Descanso dominical y limitación de la jornada de trabajo
- Vacaciones remuneradas

5. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Es necesario para mantener el vínculo entre un crecimiento económico acompañado de un progreso social, que permita no sólo recuperar un crecimiento económico significativo y sostenido, sino también incorporar los objetivos sociales al interior de la política económica y alcanzar un desarrollo con libertad, equidad, seguridad y dignidad humana, esto es, lograr una globalización diferente, en la que la generación del empleo decente sea una realidad y no una utopía.

6. DERECHOS FUNDAMENTALES DEL TRABAJO EN LOS ACUERDOS DE INTEGRACIÓN REGIONAL

	OEA	MCCA	CAN	CARICOM	MERCOSUR	NAFTA
Derechos Fundamentales del trabajo	86	14	0	100	100	100
Condiciones de trabajo	92	8	8	100	8	25
Empleo	75	75	100	100	100	50
Administración del trabajo	0	0	100	50	60	0
Seguridad social	75	13	88	75	25	13
Organismos de promoción y control	Sí	No	Sí	Sí	Sí	Sí
Total	85	18	42	94	52	45

Fuente: OIT (1999).

En el marco de la integración económica de las Américas se han ido articulando una serie de iniciativas que configuran elementos para una respuesta regional al desafío planteado en el ámbito multilateral.

Cuatro son los componentes principales de dicha respuesta:

1. La existencia de un compromiso político y legal de los países americanos.
2. El compromiso político asumido a nivel hemisférico y la existencia de un marco institucional.

3. La incorporación de los derechos fundamentales del trabajo en los acuerdos de integración regional y subregional.
4. La solución de controversias y la existencia de sanciones en un marco de diversidad.

La mayoría de países latinoamericanos han asumido el compromiso de respetar los derechos fundamentales del trabajo no sólo por su incorporación a la OIT, sino también por su aprobación de la Declaración de Principios y Derechos de 1998; dicho compromiso adquiere características de obligación legal, pues los países han ratificado un número importante de derechos fundamentales incorporados en los respectivos convenios internacionales de trabajo de la OIT.

El 48% de los países latinoamericanos y del Caribe han ratificado los ocho convenios fundamentales incorporados en la Declaración, y el 86% de ellos han ratificado al menos siete de los ocho convenios mencionados¹.

Existe entonces el compromiso con la aplicación de los principios y derechos con la aceptación del mecanismo de seguimiento y con la obligación legal de respetarlos y someterse al proceso de denuncias, examen y eventualmente de sanciones morales, emanadas de la OIT.

El cuadro incluye una enumeración de la cobertura de derechos incluidos en diversos esquemas de integración en las Américas. Se destaca, en primer lugar, la alta cobertura de los derechos fundamentales del trabajo que van desde el 86% en la Carta Constitutiva de la OEA hasta la totalidad en los acuerdos de MERCOSUR, CARICOM, NAFTA. Sólo en los acuerdos de los países centroamericanos y en la comunidad económica andina los mismos no han sido incorporados o son referidos marginalmente.

En segundo lugar se destaca también que la dimensión laboral va más allá que la prevista a nivel multilateral al incluir convenios relacionados con las condiciones del trabajo, el empleo, la administración del trabajo y la seguridad social.

De los 33 convenios examinados, alrededor de la mitad están incluidos en la mayoría de los acuerdos de integración. Por último, todos los

¹ No incluye a Canadá y Estados Unidos, que han ratificado 5 y 2 de los 8 convenios fundamentales.

acuerdos han creado organismos de promoción y control para efectuar un seguimiento de la aplicación de los mismos.

7. COMERCIO, INTEGRACIÓN Y DIMENSIÓN SOCIAL

No es lo mismo acuerdos comerciales y procesos de integración regional, pero hay que responder a las mismas cuestiones sociales.

En la OMC siempre que se plantea la inclusión de la dimensión social, los países desarrollados apoyan la propuesta, mientras que los países en desarrollo se oponen; existe una lógica desconfianza de un potencial uso perverso de tales medidas, que podrían servir de instrumento para introducir barreras no arancelarias a las exportaciones de estos países.

La Unión Europea es un ejemplo de integración regional. No obstante que empezó como acuerdo comercial, ha servido de modelo para muchos procesos de integración regional, entre los cuales el MERCOSUR.

Se requiere introducir la dimensión social en procesos de integración y de ajuste estructural, del tripartismo, de la negociación colectiva y del diálogo social, instrumentos fundamentales para el progreso social, como lo afirma la OIT desde su constitución en 1919, en la Declaración de Filadelfia en 1944, y en la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales de 1998.