

Auto: Rad.41504

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

Referencia Expediente No. 41504

Acta No. 35

Bogotá, D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil nueve (2009).

Resuelve la Corte sobre la admisión de la demanda ordinaria laboral instaurada por NORYS DEL CARMEN CONSUEGRA DE GÓMEZ contra LA REPÚBLICA DOMINICANA, representada por el señor Embajador JULIO ORTEGA TOUS.

ANTECEDENTES

Mediante apoderado judicial, NORYS DEL CARMEN CONSUEGRA DE GÓMEZ, presentó demanda contra el Estado de la REPÚBLICA DOMINICANA, representada por el Señor Embajador JULIO ORTEGA TOUS, para que, por los trámites de un juicio ordinario laboral única instancia, se declare la existencia de un contrato laboral entre el 6 de septiembre de 1980 hasta el 2 de julio de 1999, y en consecuencia el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales derivadas del mismo, indemnización consagrada en el artículo 65 del CST; indemnización por mora: en el pago de cesantías e intereses a la cesantía; reconocimiento y pago de la pensión de jubilación o de vejez proporcional o restringida, junto con las mesadas atrasadas y adicionales, moratoria y las demás condenas de acuerdo con facultades ultra y extrapetita, indexación y costas del proceso.

Subsidiariamente solicita la actora, el levantamiento del fuero diplomático del señor Embajador JULIO ORTEGA TOUS, con el fin de que atienda la demanda ordinaria laboral que interpuso; reconocimiento y pago de aportes al Sistema de Seguridad Social, por todo el tiempo laborado por la demandante, liquidando el bono pensional a que tenga derecho; que como consecuencia del vínculo laboral, se ordene el reconocimiento y pago de primas semestrales, vacaciones, cesantías, intereses a la cesantía, indemnización consagrada en el artículo 65 del CST; indemnización por mora: en el pago de cesantías e intereses a la cesantía; y las demás condenas de acuerdo con facultades ultra y extrapetita, indexación y costas del proceso.

En sustento de sus pretensiones, adujo que se vinculó a la demandada desde el 6 de septiembre de 1980 hasta el 2 de julio de 1999, mediante contrato de trabajo verbal; que el cargo desempeñado fue el de asistente del señor Embajador de la Misión Diplomática; que renunció

voluntariamente; que el último sueldo devengado fue la suma de \$3.000.000.00 mensuales; que su fecha de nacimiento fue el 6 de enero de 1945; que el 6 de enero de 2000, cumplió 55 años de edad, cumpliendo con el requisito legal para obtener su pensión de jubilación; que el 6 de enero de 2005, cumplió 60 años, correspondiente para acceder la pensión de jubilación proporcional al tiempo laborado, esto es mas de 15 años de servicio y retiro voluntario; que laboró por 18 años, 9 meses y 26 días para la demandada, y su retiro fue por renuncia aceptada; que aceptada la demanda ordinaria laboral, el juez de conocimiento profirió auto en el que se declaró probada la excepción de falta de jurisdicción y competencia.

Agrega la demandante que la pasiva no le ha reconocido pensión proporcional; que esta presentó reclamación a la demandada el 27 de junio de 2002, el 31 de marzo de 2009, sin que se hubiese dado respuesta por la demandada; entendiendo así por ley agostada la vía administrativa; que la demandante durante su vida laboral no le conocieron prestaciones sociales; no fue afiliada al sistema de seguridad social –salud, pensiones y riesgos profesionales–; que al no haberle pagado la pasiva las cesantías al momento de retiro es acreedor a la indemnización consagrada en el artículo 65 del CST.

CONSIDERACIONES

Pretende la gestora de la acción incoada, llamar a responder ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral Colombiana, a la EMBAJADA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA en Bogotá, en la que se personifica REPÚBLICA DOMINICANA como ESTADO, por ser ella su órgano superior extraterritorial en nuestro país, representada por el Señor Embajador JULIO ORTEGA TOUS.

Frente a la anterior solicitud, innegablemente de gran trascendencia, como también lo que aquí se decidirá, es preciso recordar lo que sobre el punto ha estimado la jurisprudencia colombiana.

La declaración de carencia de jurisdicción colombiana para asumir el trámite y juzgamiento de las acciones judiciales laborales dirigidas contra Estados extranjeros acreditados en Colombia con delegación diplomática o consular, o contra organismos internacionales, instauradas por trabajadores y con motivo de la relación laboral habida entre las partes, se cimentó de manera invariable desde el 2 de julio de 1987, en la inviolabilidad personal de los agentes del Estado, diplomáticos o consulares, o representantes de Misiones Especiales u Organismos Internacionales, y con la base normativa contenida la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (1961), Convención de Viena sobre Representación Consulares (1963), Convención sobre Las Misiones Especiales (1969) Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal (1975).

Mediante providencia del 13 de diciembre de 2007 – radicación 32096- la Sala rectificó la tesis de la falta de jurisdicción, y en su lugar admitió demanda de naturaleza laboral dirigida contra Estado extranjero entabladas por un nacional del Estado del Foro.

La Sala Laboral asentó esta nueva tesis, dando cuenta de los desarrollos del derecho del trabajo, y fundamentalmente en la evolución del derecho internacional en materia de inmunidad de jurisdicción, bajo el supuesto de que la acción estaba dirigida contra el Estado, no contra la persona del embajador, aunque este concurra a representarlo; de esta manera, no es materia principal a dilucidar la jurisdicción del alcance de la inmunidad personal del agente diplomático, de conformidad con la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961.

Un Estado sólo puede ser llamado a los estrados judiciales de otro Estado, cuando así lo consienta el Derecho Internacional, en particular las reglas consuetudinarias del instituto de la inmunidad de jurisdicción del Estado, en cuanto moderan el principio de la igualdad soberana que gobierna la relación entre ellos, y lo concilian con los mecanismos de solución pacífica de controversias – que es mandato a sus miembros de la Carta de la Organización de Países Americanos, al fijar los derroteros de cuando un Estado ha de ceder en beneficio de otro Estado el poder de la jurisdicción, declinando ejercer la propia en materia que el otro este bajo la protección de la inmunidad, o desistiendo invocar alguna cuando por los asuntos controvertidos no goce de tal privilegio.

La inmunidad jurisdiccional de los Estados que generalmente reconoce la práctica internacional no ha tendido carácter de absoluta; los mismos países que la proclamaron la negaron para resolver asuntos relacionados con actuaciones del Estado cuando este se comporta como un particular, despojado de su dignidad soberana, celebrado convenios civiles o comerciales, o entablando relaciones laborales, esto es, en controversias sobre meros actos *iure gestionis*, los que no comprometan el imperio del Estado.

Este fue la piedra angular de la decisión de la Sala en su auto del 13 de diciembre de 2007, cuando dijo:

Innegablemente, si durante el siglo XIX imperó la tesis de la inmunidad de los Estados “*par in parem not habet imperium*”, con el advenimiento del siglo XX, tal postura se ha morigerado ante la irresistible necesidad de mejorar las relaciones comerciales entre los Estados, quienes no solo empezaron a actuar conforme a las potestades soberanas que les correspondían, sino que asumieron un rol como si se tratara de cualquier otro individuo.

Esta modificación en el universo jurídico, indudablemente, generó diversas diferencias en el ámbito internacional, que debieron ser discutidas y zanjadas, pasándose de una concepción de la inmunidad absoluta de jurisdicción, a una aplicación relativa, en la que el Estado debía responder por los actos que, como particular, hubiera realizado.

Y no podría ser de otra manera, pues surgía evidente que, de seguirse admitiendo la referida inmunidad absoluta, el individuo acreedor, quedaría en situación de desigualdad y desventaja, al no poder obtener una respuesta eficaz frente a la eventual demanda que llegase a presentar, acorde con los ordenamientos legales internos.

La inmunidad restringida del Estado se fundamenta en el Derecho Consuetudinario Internacional, cuya prueba se halla en: 1) La jurisprudencia nacional que fundó la jurisdicción de Estado ha evolucionado de manera que si antes se otorga una inmunidad absoluta, ahora se excluyen de tal privilegio las actuaciones del Estado– que tengan el carácter de actos *iure gestionis*; 2) Las legislaciones internas de innumerables países

que niegan la inmunidad a los Estados cuando lo que se discute es, como en el sub lite, una reclamación por un contrato de trabajo ejecutado en el país foro. 3) Las prácticas internacionales, percibidas a través de las de un sinnúmero de legislaciones regionales o internas,

la restringen para valer sólo frente a los actos que signifiquen el ejercicio del *iure imperii*; y 4) Las normas internacionales que expresamente regulan esta clase de inmunidad, -La Convención de Naciones Unidas sobre Inmunidades Jurisdiccionales de 2004- recogen la tendencia a una inmunidad de jurisdicción de los Estados restringida, para permitir que obren las leyes y los jueces contra los Estados cuando estos realizan actividades civiles, comerciales, laborales, en las

condiciones que lo hacen los particulares.

Este aspecto central fue puesto en relevancia por el Auto de la Corte del 13 de diciembre de 2007, en los siguientes términos:

Lo anterior pone de manifiesto, que la tesis de la inmunidad absoluta de jurisdicción de los Estados se ha debilitado, dando paso a otra – inmunidad relativa –, que no puede ignorarse, pues sería tanto como estar de espaldas ante un episodio de la humanidad que reclama su propio tratamiento.

Se invoca la Convención de las Naciones Unidas sobre Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y sus Bienes de diciembre de 2004, carente de vigencia y fuerza vinculante a los Estados concernidos en el sub lite, por el valor demostrativo de una costumbre internacional, del las creencias sobre la extensión y clase de inmunidad que los Estados reclaman para sí o para dispensar a sus pares, y como medio de interpretación de las normas Derecho Consuetudinario Internacional en materia de inmunidad de Estado, esto es, sin pretender de ella la fuerza normativa de un tratado.

Ante la ausencia normativa, son las mismas normas positivas las que remiten a la costumbre internacional, como lo señalo la Sala en su providencia del 13 de diciembre de 2007 varias veces aludida:

“Lo anterior fue corroborado por el artículo 38 numeral 1° literal b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que determinó, entre otras, como fuentes interpretativas del derecho, “la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho”, y en el literal c) “los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas”.

El derecho internacional admite, y es la razón por la cual la inmunidad de la jurisdicción no se concede de manera absoluta, que los Estados tienen el deber de proteger los intereses de sus nacionales y a sus residentes permanentes, de carecer civil, comercial y con mayor razón cuando son trabajadores que reclaman salarios, prestaciones sociales y de seguridad social.

Se ha de observar que la diferenciación de la inmunidad de los Estados respecto a la de sus agentes diplomáticos, impone que el estatuto de protección de estos no desaparece cuando deban concurrir a representar a sus Estados, cuando estos no gocen de inmunidad.

De esta manera, siendo que quien aquí se demanda es un Estado extranjero, y lo hace un residente permanente en Colombia, y reclamando los derechos laborales y de seguridad social por un contrato de trabajo realizado en Colombia, sin duda, de conformidad con la multiplicidad de normas que le dan a esta materia el carácter de acto iure gestionis, la Sala ha de admitir la demanda entendiendo que ella se dirige contra la República Dominicana, y poder satisfacer de la manera más expedita lo que reclamaba la Sala en el Auto de diciembre 12 de 2007, en los siguientes términos:

En el precedente orden de ideas descrito, surge palmario que, al tener el trabajo la entidad de derecho humano, mediante el cual se dignifica a la persona y se contribuye al desarrollo de la sociedad, deba ser objeto de protección, indistintamente, por todas las naciones. Dentro de este contexto, no resulta ahora apropiado desconocer derechos y prerrogativas de los trabajadores, con grave menoscabo en su condición humana, con afectación a la credibilidad que la sociedad debe tener en la justicia que, en últimas, es la encargada de dirimir las controversias, sin distinción alguna, como lo pregona al unísono la comunidad internacional.

Precisado lo anterior, respecto de la inexistencia de inmunidad absoluta de jurisdicción de los Estados, en materia laboral, deben puntualizarse otros aspectos, con el objeto de no generar confusiones, en el procedimiento a seguir.

Primeramente, debe aclararse que el demandado, según lo invoca la demandante, es a quien efectivamente le prestó el servicio, esto es, al ESTADO DE REPÚBLICA DOMINICANA personificado en la Embajada de la República Dominicana en Bogotá representada por el señor Embajador, es decir, el Estado extranjero, representado por el agente diplomático.

Además, es oportuno predicar que lo hasta aquí afirmado corresponde a reflexiones de carácter general, aplicables al caso analizado, pero sin que ello signifique reconocimiento alguno, hasta este momento, de que el actor le asiste razón en las pretensiones que reclama.

En lo que tiene que ver con la competencia para el conocimiento de la acción, la remisión a esta Corte que hace la Constitución Política en su artículo 235, resuelve cualquier duda:

“Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

(...)

5. Conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos por el derecho internacional.”

Es incuestionable que cuando el ordenamiento superior, impone el conocimiento a esta Corporación de los negocios contenciosos es porque también les ofrece un fuero especial a los agentes diplomáticos, que por fuerza se extiende también al Estado.

De tal manera, entonces, que esta Corte, por regulación expresa constitucional, está en la obligación de admitir la demanda presentada por la señora NORYS DEL CARMEN CONSUEGRA DE GÓMEZ y darle el curso correspondiente; además, porque al hacerlo se armoniza la decisión con la costumbre internacional.

A su vez, al someterse el trámite a esta Corporación, como órgano límite, deberá surtir el procedimiento ordinario de única instancia, de conformidad con los artículos 70 y siguientes del C.P.L y S.S. en concordancia con la Ley 1149 de 2007 y demás normas del Código Procesal Laboral. Seguidamente se realizará la audiencia de conciliación, fijación del litigio, y recepción de pruebas para lo cual se notificará también a la parte demandante; de igual manera deberá observarse las reglas previstas en las practicas internacionales o los arreglos especiales de notificación con la república Dominicana, y para el efecto se remitirá el texto de la demanda y de esta providencia, al Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia para que allí se gestione lo correspondiente.

Lo precedente, en tanto que el Estado acreditante y su agente diplomático, que lo representa, ostentan fuero especial, que le permite que sea la Corte Suprema de Justicia la que averigüe y decida si, eventualmente, el Estado llamado ha cumplido con las normativas que en punto al derecho laboral colombiano le impone acatar.

Por último, el proceso ordinario laboral de única instancia se exhibe como el apropiado para ventilar esta clase de asuntos, toda vez que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia es órgano límite, de modo que sus decisiones no son susceptibles de revisión por vía de apelación o de consulta, en tanto que, constitucional y legalmente, no tiene un superior

jerárquico.

Justamente, el fuero que la Constitución Política reconoce al agente diplomático y, por fuerza, al Estado, en el sentido de que sea la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia la llamada a dirimir las diferencias laborales en que aquéllos aparezcan involucrados, se erige en un verdadero privilegio, en la medida en que la Corporación, como instancia máxima de la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de la seguridad social, ofrece mayores garantías.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO.- ADMITIR la demanda instaurada por NORYS DEL CARMEN CONSUEGRA DE GÓMEZ contra el Estado de la REPÚBLICA DOMINICANA representada por el señor Embajador JULIO ORTEGA TOUS.

SEGUNDO.- Reconocer personería al abogado JAIRO ELMER CAMACHO BLANCO, como apoderado de la demandante, en los términos y para los efectos del poder que obra a folio 15 del expediente.

TERCERO.- a) Notifíquese la presente demanda, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, a la República Dominicana a través de su representante, de su señor Embajador en Bogotá. Así mismo, para que comparezca a contestarla el día 11 de noviembre de 2009 a las 10:00 a.m., acorde con lo previsto por los artículos 70 y ss, con la Ley 1149 de 2006 y del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, seguidamente se celebrará audiencia de conciliación, saneamiento, fijación del litigio, decreto y práctica de pruebas.

CUARTO.- Notifíquese de la presente decisión a la parte demandante.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Eduardo López Villegas

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Luis Javier Osorio López FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

