

Sentencia T-171/11

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Fenómeno que puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: hecho superado y daño consumado

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO QUE IMPONE SANCION DISCIPLINARIA-Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial

La acción de tutela tiene un carácter subsidiario y si la parte afectada no ejerce las acciones o utiliza los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico para salvaguardar los derechos amenazados o vulnerados, este mecanismo de amparo no tiene la virtualidad de revivir los términos vencidos ni se convierte en un recurso adicional o supletorio de las instancias previstas en cada jurisdicción. Adicionalmente, este mecanismo constitucional es improcedente contra actos administrativos que imponen una sanción disciplinaria, puesto que para tales actos se han previsto otros mecanismos de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales, salvo que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, el cual no puede predicarse, en principio, de la simple existencia de una sanción disciplinaria, sino de la verificación en cada caso concreto de las especiales circunstancias provenientes de los sujetos de especial protección constitucional o de aquellos en que las medidas a tomar sean urgentes e impostergables.

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENIOS DE LA OIT-Alcance

ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO OIT-Origen y funciones/ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO OIT-Organos que la conforman

CARACTER VINCULANTE DE LAS RECOMENDACIONES DEL COMITE DE LIBERTAD SINDICAL DE LA OIT APROBADAS POR EL CONSEJO DE ADMINISTRACION

EXHORTACION AL CONGRESO-Regulación de la huelga en el sector del petróleo, a partir de precisiones en la definición o no de las actividades como servicio público esencial

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por cuanto fueron reintegrados trabajadores de Ecopetrol que habían sido despedidos por participar en huelga declarada ilegal

Referencia: expediente T-2785200

Magistrado Ponente:

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C., catorce (14) de marzo de dos mil once (2011).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta y por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito de la misma ciudad, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Germán Luis Alvarino Soracá y otros contra Ecopetrol S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Los señores Germán Luís Alvarino Soracá, Nelson Martín Luna Mora, Braulio Mosquera Uribe, Carlos David Quijano, Ramón Manduano Urrutia, Leonardo Mauricio González Martínez, Genincer Eliécer Parada Torres, Reinaldo Mantilla Flórez, Denger Neguith Fandiño Díaz, Jamer Suárez Sierra, Néstor Daniel Guiza Santana, Julio César Mantilla Chinchilla, Wilson Alfredo Villalba Giraldo, Ángel de Jesús Díaz Rodríguez, Lino Caro Castellanos, Carlos Alonso Ardila Plata, Sergio Luis Peinado Barranco, Julio Flórez Oses, Nelson Giovanni Franco Mendoza, Ricardo Augusto Parada Escaño, Alfonso Acosta Viña, Fernando Londoño Díaz, Pedro Pablo Moreno Cortés, Oscar Javier Sánchez Villamizar, Jair Ricardo Chávez, Juan Carlos Espinosa Rey, Gerben Linington Castro Salazar, Alexander Domínguez Vargas, Juan Carlos Aguilar Durán, Nelson Abril Hernández, Eloy Arturo Vargas Marimón, Ariel Corzo Díaz, Alexander del Cristo López, Héctor Rojas Aguilar, Martín Emilio Rendón Castillo, Omar Darío Gómez Galeano, Olibardo Vera Barón, César Muñoz Suárez, Dagoberto Tovar Gómez, Alfredo Salazar Díaz, Carlos Arturo Zambrano Camacho, Lenin León Ojeda, Iván Botero Osorio, Jorge Alberto Zambrano Ramírez, Olga Lucía Amaya Páez, Germán Emilio Sánchez Martínez, Jimmy Alexander Patiño Reyes, Moisés Barón Cárdenas, Ricardo Harold Forero Rondano, William

Hernán Chanchi, a través de apoderado judicial, el día 21 de mayo de 2010 interpusieron acción de tutela contra Ecopetrol S.A. por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, familia, reconocimiento del Derecho Internacional, igualdad, trabajo, reunión y manifestación pública, libre asociación, organización sindical, estabilidad en el empleo y seguridad social, protección del conflicto colectivo, huelga y respeto de los derechos humanos y los tratados internacionales de la O.I.T., al no haber acogido las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT relacionadas con el reintegro de los trabajadores que fueron despedidos por su participación en una huelga. Fundamentan su solicitud en los siguientes:

1. Hechos

1.1. Sostienen los accionantes que fueron despedidos cuando trabajaban al servicio de Ecopetrol por participar en la huelga denominada “Huelga por la defensa de Ecopetrol” llevada a cabo en el año 2004, que se inició tras haber agotado la etapa de arreglo directo en el proceso de negociación colectiva que se adelantó con la empresa y que fue declarada ilegal por el Ministerio de la Protección Social mediante Resolución No.1116 del 22 de abril de 2004.

1.2. Afirman que durante los 36 días en que se desarrolló la huelga, con fundamento en la declaratoria de ilegalidad se produjo el despido de 248 trabajadores por haber sido disciplinados bajo el procedimiento pactado en la convención colectiva de trabajo, pero pretermitiendo el previsto en la ley 734 de 2002, que era de forzosa aplicación para los accionantes.

1.3. A través del laudo arbitral proferido el 21 de enero de 2005 por un Tribunal de Arbitramento conformado para el levantamiento de la huelga, se ordenó el reintegro de “un centenar” de trabajadores con el propósito de que se les aplicara el Código Disciplinario Único. Una vez culminados tales procesos, “mas de la mitad de los trabajadores” fueron destituidos e inhabilitados por 10 y 20 años para el ejercicio de cargos públicos, entre ellos los aquí accionantes.

1.4. Explican que tal situación, les marcó un veto laboral y además “se criminalizó la huelga”,

en razón a la indebida interpretación del artículo 56 de la Constitución Política¹, en concordancia con el literal h) del artículo 430 del CST², al convertir el derecho general a la huelga en una prohibición, lo que abrió las puertas a los procesos disciplinarios realizados por Ecopetrol a través de la Oficina de Control Disciplinario, en tanto que se tipificó la conducta como abandono del cargo, de la función y del servicio, con el claro propósito de calificarla como falta gravísima para proceder a destituirlos e inhabilitarlos por la vida productiva de los trabajadores.

1.5. El despido de los trabajadores de Ecopetrol en tales circunstancias, propició pronunciamientos de diferentes estamentos de la sociedad colombiana, especialmente del Alcalde y del Concejo del municipio de Barrancabermeja y de la Asamblea Departamental de Santander para “frenar la oleada antisindical y antilaboral”.

1.6. De la misma forma, el tema fue puesto en conocimiento de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, instancia internacional que bajo el expediente denominado Caso 2355 de la OIT- Colombia, realizó pronunciamientos y recomendaciones para que la estatal petrolera cesara los despidos y ordenara los reintegros de todos los trabajadores despedidos desde el 2005 y hasta el 2008. Estas decisiones fueron notificadas el 1° de julio de 2005, por el Director General de la OIT al Ministerio de la Protección Social y conocidas por Ecopetrol, en su condición de autoridad pública, vinculada al Ministerio de Minas y Energía.

1.7. Explican que de conformidad con el informe 337° de la OIT, el Comité de Libertad Sindical de junio de 2005, realizó recomendaciones de carácter vinculante, en lo que respecta al despido de los 248 trabajadores tras la declaración de ilegalidad de la huelga, para lo cual solicitó al gobierno colombiano que vele por el cumplimiento del compromiso adquirido por la empresa de dejar sin efecto las acciones administrativas de carácter laboral y que tenga en cuenta que las sanciones de despidos aplicadas a los trabajadores tienen como origen una legislación que plantea problemas de conformidad con los principios de libertad sindical.

1.8. Agregan que en el más reciente informe del Comité de Libertad Sindical “aprobado por el Consejo de Administración de la O.I.T. en Ginebra en el mes de noviembre de 2009”, se reiteraron las recomendaciones relativas a la declaración de ilegalidad de la huelga. Por tanto, insta una vez más al gobierno colombiano para que tome las medidas necesarias a fin

de definir las condiciones del ejercicio del derecho de huelga en el sector petrolero, en razón a que dicho sector no puede ser considerado como un servicio esencial en el sentido estricto del término, es decir aquél, cuya interrupción pueda poner en peligro, la salud, la vida o la seguridad de la población y por tanto, no podía prohibirse la huelga. En relación con el despido de algunos dirigentes sindicales sin haber respetado el fuero sindical, el Comité pide al Gobierno y a las organizaciones sindicales que se aclare si dichos trabajadores están cubiertos por el Acuerdo celebrado entre la USO y ECOPEPETROL el 22 de agosto de 2009.

1.9. Afirman que las recomendaciones del Organismo relacionadas con el reintegro de los trabajadores despedidos, no han sido acogidas aún por Ecopetrol, pese a que los argumentos expuestos por la OIT son contundentes al sostener que el despido por el simple hecho de promover una huelga en defensa de la estatal petrolera constituye una violación a los derechos humanos y a la libertad de expresión. También consideran que el literal h) del artículo 430 del CST en el que se fundamentaron los actos, va en contravía de la legislación internacional, por cuanto actualmente la actividad petrolera no es un servicio público esencial toda vez que las sociedades del siglo XX no son dependientes del petróleo.

1.10. Sostienen que tampoco han sido cumplidas por parte del Ministerio de la Protección Social, lo que se evidenció claramente en la respuesta al derecho de petición que el 7 de octubre de 2005 envió a la Unión Sindical Obrera, en la que afirmó que la recomendación formulada por el Comité de Libertad Sindical en el informe 337° de junio de 2005 es provisional, lo que significa que de acuerdo con lo señalado en la sentencia T-979 de 2004 proferida por la Corte Constitucional, no tiene el carácter de vinculante para el Estado Colombiano por no haber sido aprobada por el Consejo de Administración y por tanto no es de obligatorio cumplimiento.

1.11. Ante la negativa del Gobierno Nacional y de Ecopetrol, el Consejo de Administración, precisó en la 297° Conferencia de la OIT reunida en Ginebra en noviembre de 2006, que el 337° informe del Comité de Libertad Sindical fue aprobado, tanto respecto de las conclusiones provisionales, como en las definitivas en su 293° reunión de junio de 2005.

1.12. Pese al reproche efectuado por el organismo internacional, el Ministerio ha sido insistente en su negativa de reintegrar a todos los despedidos, reiterando su posición de

considerar la ausencia de carácter vinculante de las recomendaciones. Así se lo dio a conocer a la Comisión Colombiana de Juristas el 22 de enero de 2007, en respuesta al derecho de petición que presentó en representación de 100 trabajadores de Ecopetrol, entre ellos algunos de los accionantes, solicitando el cumplimiento de las recomendaciones.

1.13. Aún así, ante la presión internacional y la ejercida por el Sindicato la empresa ha reintegrado a más de 180 trabajadores, violentando el derecho a la igualdad, en tanto que existe identidad de circunstancias para que los actores también obtengan el reintegro.

1.14. Adicionalmente destacan, que la mayoría de los accionantes ostentaban el fuero sindical al momento del despido, con lo cual se les vulneró el derecho al debido proceso, pues no se adelantaron las acciones de levantamiento del fuero, ni tampoco atendieron las recomendaciones de la OIT de no tener la huelga como ilegal, dado que la actividad petrolera no se considera un servicio público esencial que afecte gravemente a la población, las cuales ya habían sido pronunciadas para la época en que se profirieron los fallos disciplinarios.

1.15. Solicitan que se aplique la doctrina constitucional fijada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-568 de 1999, según la cual la acción de tutela procede en estos eventos ante la inexistencia de otro medio de defensa judicial, tal como también lo señaló el Ministerio de la Protección Social en escrito del 10 de diciembre de 2009 dirigido al Presidente del Sindicato, en el cual considera que esa debe ser la posición imperante en el Estado colombiano.

1.16. Estiman que los trabajadores despedidos han sido diligentes en la reclamación del reintegro que ha ordenado la OIT, al haber acudido ante diferentes instancias legales, sociales y políticas, entre ellas, la justicia ordinaria laboral y la contencioso administrativa. Sin embargo, tales acciones no han sido el medio judicial idóneo, ni eficaz para resarcir los derechos fundamentales, ni para subsanar el perjuicio irremediable causado a los trabajadores y sus familias por el despido y la inhabilidad por 10 años que les fue impuesta, en tanto que han transcurrido más de tres años sin que hayan sido resueltas.

1.17.- Por lo anterior, requieren además del amparo de los derechos invocados, se ordene a Ecopetrol S.A. el reintegro de los accionantes en cumplimiento de las recomendaciones de la OIT dentro del caso 2355 con el pago actualizado de las acreencias laborales, desde el día en que fueron despedidos hasta que se produzca el reintegro en un cargo de igual o superior

categoría, en cumplimiento de la doctrina constitucional sentada por la Corte Constitucional en sentencias T-603 de 2003 y T-568 de 1999.

2. Contestación a la demanda de tutela

Mediante auto del 24 de mayo de 2010, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta admitió la solicitud de tutela y ordenó poner en conocimiento de la misma al representante legal de Ecopetrol S.A.

Dentro del término legalmente establecido, el apoderado judicial de la empresa accionada dio contestación a la demanda de tutela para solicitar se declare su improcedencia ante la evidente proliferación de este tipo de demandas en contra de Ecopetrol S.A., especialmente en las ciudades de Cúcuta y Cartagena, que pretenden evadir las acciones judiciales ordinarias o especiales de reintegro por fuero sindical, so pretexto de hacer efectivos derechos fundamentales, para lo cual cuentan con otros medios de defensa. Adicionalmente considera, que los actores no demostraron la ocurrencia de un perjuicio irremediable que haga viable el mecanismo constitucional, ni tampoco cumplen con el requisito de la inmediatez, ya que han transcurrido 6 años desde el momento en que se produjeron los despidos, siendo evidente que los actores pretenden revivir términos que se encuentran caducos o vencidos.

En primer lugar, aclaró que siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 86 de la convención colectiva de trabajo, la empresa dio por terminados unilateralmente y por justa causa 247 contratos individuales de trabajo, con fundamento en la suspensión colectiva de trabajo declarada ilegal por el Ministerio de la Protección Social mediante la Resolución No.001116 del 22 de abril de 2004. Argumentó la empresa, que la conducta de los trabajadores violó el Reglamento Interno de Trabajo en los numerales 1° y 31 del artículo 76 y numerales 5° y 33 del artículo 78, lo que el mismo Reglamento califica como falta grave en los términos del numeral 5° del artículo 85 y adicionalmente trasgredió el numeral 1° del artículo 58 y el numeral 5° del artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo.

Sostiene que inicialmente fueron reintegrados temporalmente los trabajadores que se relacionaron en los artículos sexto y séptimo del laudo arbitral constituido para tal efecto,

mientras que la Oficina de Control Disciplinario cumplía con el debido proceso aplicando las disposiciones del Código Disciplinario Único. De esos trabajadores, fueron destituidos e inhabilitados 56 que están relacionados en el “Acuerdo de trabajadores despedidos conflicto de trabajo 2002 y 2004” firmado el 22 de agosto de 2009 entre la USO y Ecopetrol S.A.. En el mismo Acuerdo, se estipuló el reintegro de 17 trabajadores y de 16 nuevas vinculaciones de personas que, no obstante, se les dio por terminado el contrato de trabajo, nunca se ordenó el reintegro sino hasta la firma de dicho Acuerdo.

Precisa que ninguno de los trabajadores que interpusieron la tutela, tenían fuero sindical.

Estima que de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, existe falta de competencia territorial por cuanto los accionantes no laboraron en la ciudad de Cúcuta, ni en los municipios que comprenden la jurisdicción de los jueces ordinarios del Circuito de Norte de Santander. Tampoco la empresa les pago salarios o bonificaciones, toda vez que el lugar de trabajo de los actores era la ciudad de Barrancabermeja en la que queda localizado el complejo industrial.

Por otro lado, afirma que en el presente caso ha operado el fenómeno de la cosa juzgada en tanto que la situación de los accionantes fue definida y estudiada con posterioridad a la decisión de dar por terminados con justa causa los contratos de trabajo, a través de procesos disciplinarios en los que existió un pronunciamiento del juez disciplinario competente y además se respetaron las garantías constitucionales y el debido proceso. Por ello considera que además de ser improcedente la acción, con su trámite se estaría violando el debido proceso de Ecopetrol S.A., en tanto que desconoce que los derechos reclamados por los actores han prescrito y son cosa juzgada.

De la misma forma, con el propósito de probar la temeridad de la presente acción, efectúa una relación de las acciones que han sido interpuestas por los mismos accionantes, en las que existe identidad de pretensiones.

Por último, solicita al juez de conocimiento se apliquen los precedentes definidos por la Corte

Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, los Juzgados 5°, 12 Laboral del Circuito de Bogotá, 43 Penal del Circuito de Bogotá y el Consejo Seccional de Judicatura de Cundinamarca.

En oficio allegado con posterioridad, la Asesora Jurídica de Ecopetrol S.A. allegó copia de algunos documentos que fundamentan su respuesta y de los fallos de primera y segunda instancia emitidos por la Oficina de Control Interno Disciplinario de Ecopetrol en contra de los accionantes, advirtiendo que los mismos se encuentran debidamente ejecutoriados, gozan de presunción de legalidad y por tanto, su cumplimiento es imperativo y no puede la empresa sustraerse a su observancia en los términos del artículo 172 de la Ley 734 de 2002.

3. Sentencia de Primera Instancia

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante sentencia proferida el 4 de junio de 2010, declaró improcedente el amparo solicitado por considerar que las pretensiones de los actores escapan de la órbita del Juez Constitucional, toda vez que no puede entrar a sustituir instancias ordinarias previstas por el legislador para la solución de controversias propias de las relaciones laborales. Estima, que los actores han contado con multiplicidad de alternativas judiciales y constitucionales para salvaguardar y proteger sus derechos, que son el escenario propio para valorar a profundidad la situación particular de cada uno de ellos y el efecto vinculante que pueden tener las recomendaciones de la OIT, las cuales deben sopesarse junto con la declaratoria de ilegalidad de la huelga ordenada por el Ministerio de Protección Social.

Por otra parte, sostiene que los actores no acreditan en el expediente el perjuicio irremediable, no obstante evidenciarse la consumación del daño y la afectación del mínimo vital debido a la ineficacia de los medios judiciales, pues pese al gran número de acciones instauradas, después de cuatro años no ha arrojado resultados positivos. También considera improcedente el mecanismo constitucional por no cumplir el requisito de la inmediatez, puesto que se está ante un hecho que ya se ha consumado y que no es actual por la prolongación de la afectación, lo que es incompatible con la prevención tutelar y de protección de los derechos alegados.

Por último, agrega que del reconocimiento que hizo Ecopetrol de la suma de \$7.655.391.403, como contribución a favor de los extrabajadores no beneficiados en el Acuerdo celebrado entre la empresa y el sindicato el 22 de agosto de 2009 “surgiría un cuestionamiento acerca de la responsabilidad que tendría ECOPETROL en el despido de los 247 trabajadores, de los cuales resultaron damnificados finalmente 56, pues de no tenerla no se entiende por qué aceptó realizar ese pago, lo que conlleva a pensar en el derecho que hasta cierto punto tendrían estos trabajadores a ser reintegrados, como en efecto se deja entrever, con el compromiso adquirido para evaluar alternativas de solución para esas inhabilidades.”

Impugnación

Los accionantes impugnaron el fallo proferido en primera instancia para solicitar su revocatoria, por considerar que contrario a las afirmaciones del Juez, la acción de tutela es el único medio idóneo y eficaz para hacer cesar la vulneración de los derechos fundamentales reclamados. Lo anterior, por cuanto como se demostró con las pruebas allegadas, no obstante haber acudido en extenso a diferentes vías judiciales y administrativas, no han sido reintegrados. Consideran que no se trata de sustituir los medios judiciales ordinarios con los que se cuenta, sino de señalar que no hay acción judicial en nuestro ordenamiento jurídico distinta a la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de las recomendaciones de la OIT, que se niegan a cumplir tanto el Gobierno como la empresa haciendo caso omiso de las mismas.

De otra parte, manifiestan que la acción también es procedente en tanto que está debidamente probado en el expediente la inmediatez con que se presenta la solicitud de amparo, si se tiene en cuenta que desde el primer momento de la declaratoria de ilegalidad de la huelga en el 2004, el sindicato e individualmente los trabajadores hicieron las denuncias nacionales e internacionales, ante lo cual, la OIT permanentemente ha reiterado la solicitud de reintegro. Como se demostró, la más reciente actuación de la OIT es de “marzo de 2010”, en donde “se reitera expresamente la recomendación de resolver por parte de la accionada el reintegro del resto de los trabajadores despedidos que se viene pidiendo desde el año 2005, sin que la accionada se allane a cumplir”.

Igualmente se encuentra el Acuerdo celebrado el 22 de agosto de 2009, en el que se excluye sin razón a los accionantes, aunque se les reconoce el pago de unos dineros en solidaridad, lo que constituye “un Meas Culpas de injusticia”, desconociendo las recomendaciones de la OIT de reintegrar a todos los despedidos, en una clara discriminación y violación del derecho a la igualdad, no obstante que se trata de las mismas circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Reiteran que la acción también es procedente ante el evidente perjuicio irremediable actual e inminente, que se les ha causado a los actores y sus familias quienes no cuentan con ingresos económicos suficientes y estabilidad laboral y social.

Por último, sostienen que en la presente tutela se deben atender las recomendaciones de la OIT y la jurisprudencia de la Corte Constitucional contenida en la Sentencia T-568 de 2009, por ser un caso similar en el que se reconoce su carácter vinculante y se ordena el reintegro de los trabajadores despedidos, tal como lo refuerza el Ministerio de la Protección Social en oficio del 10 de diciembre de 2009. También deben considerarse los conceptos de la Comisión Nacional de Juristas y las líneas de buen entendimiento del Acuerdo del 22 de agosto de 2009.

En escrito allegado con posterioridad, explican que los despidos se dieron en el contexto de la participación de una huelga como expresión del libre ejercicio de los derechos a la libertad sindical, los cuales se encuentran amparados en los convenios 087 de 1948 y 098 de 1949 celebrados con la OIT. Por ello, la declaratoria de ilegalidad de la huelga por el Ministerio de Protección Social como organismo del Estado colombiano que es parte mayoritaria de la empresa Ecopetrol S.A., va en contravía de dichos convenios internacionales, según los cuales no es admisible que las autoridades administrativas hagan ese tipo de pronunciamientos, máxime si se tiene en cuenta que, ante la insistencia de la OIT y el movimiento sindical colombiano, mediante la expedición de la Ley 1210 de 2008, fue modificado el artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido de trasladar a los órganos judiciales la competencia de la declaratoria de ilegalidad de la huelga.

Además, con apoyo en algunas sentencias de la Corte Constitucional, sostienen que los convenios ratificados por Colombia relativos a la libertad sindical forman parte del bloque de

constitucionalidad y son de obligatorio cumplimiento para el Juez constitucional.

Solicitan también, que además de los documentos mencionados, se tenga en cuenta para la resolución del presente asunto, el memorando de entendimiento entre la Procuraduría General de la Nación y la OIT celebrado el 6 de julio de 2009, según el cual el organismo de control se compromete a ejercer vigilancia y gestión en el cumplimiento de los convenio y recomendaciones de la OIT.

Sentencia de segunda instancia

La Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, mediante fallo proferido el 22 de julio de 2010, revocó la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta y en su lugar amparó los derechos fundamentales al trabajo, a la libre asociación, a la organización sindical y a la huelga de los accionantes, vulnerados por Ecopetrol S.A. al negarse a cumplir las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT. De la misma forma ordenó su reintegro y el reconocimiento de “los salarios y prestaciones que dejaron de percibir, considerándose para todos los efectos legales que no ha existido solución de continuidad en su relación laboral con la empresa accionada y entendiéndose que los procesos disciplinarios adelantados por la misma causa y que hayan tenido como consecuencias la desvinculación de los actores tampoco tienen efecto alguno”. La sentencia fue adicionada mediante fallo del 27 de julio de 2010, en el que ordenó a la empresa cancelar la indexación de los salarios y prestaciones que pague a los actores.

Consideró el Tribunal en primer lugar, la procedencia de la acción de tutela en el presente asunto, argumentando que conforme a la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional, en el derecho interno colombiano no existe medio judicial alguno que permita exigirle a los órganos del Estado el cumplimiento de las recomendaciones impartidas por los organismos internacionales.

Explicó que no es posible predicar la temeridad en las acciones, puesto que, han acaecido hechos nuevos que permiten su análisis, como son los pronunciamientos del Consejo de Administración de la OIT y el Acuerdo del 22 de agosto de 2009 que beneficia a algunos extrabajadores de Ecopetrol.

Advirtió también, que las acciones ordinarias y de protección constitucional adelantadas por

los actores en busca del reintegro, que se fundamentaron en la vulneración del debido proceso en los procesos disciplinarios o en el no levantamiento del fueron sindical, se resolvieron desfavorablemente, alegando entre otros, su improcedencia ante la existencia de otros medios de defensa judicial, falta de inmediatez, no vulneración de derechos fundamentales, falta de fueron sindical o prescripción de la acción.

Estimó que tampoco puede alegarse que los actores han incurrido en inactividad y que por ello incumplieron la regla de la inmediatez, pues no obstante que entre la desvinculación de los actores y la fecha en que se presentó la presente acción han transcurrido aproximadamente cinco años, es claro que en ese lapso, han recurrido al Comité de Libertad Sindical de la OIT para denunciar la situación, en reiteradas ocasiones solicitaron al Ministerio de la Protección Social y a Ecopetrol la aplicación de las recomendaciones del organismo internacional, presentaron acciones de tutela que fueron declaradas improcedentes con claro desconocimiento de los precedentes trazados por la Corte Constitucional y por último, fueron excluidos del Acuerdo celebrado el 22 de agosto de 2009, entre la empresa y el sindicato, que autorizó el reintegro de algunos trabajadores que participaron en la huelga del año 2004.

Afirmó que conforme a jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional en las sentencias T-568 de 1999, T-603 de 2003 y T-979 de 2004, las recomendaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT gozan del carácter vinculante por el Estado Colombiano al haber sido adoptadas por el Consejo de Administración y por ello debieron atenderse desde noviembre de 2007 cuando se requirió el cese de los despidos y dejar sin efecto los que ya se había efectuado.

Concluyó el fallador que: (i) ningún trabajador de Ecopetrol podía ser desvinculado de la empresa, aduciendo como causal la ilegalidad de la huelga del año 2004 decretada así por el Ministerio de la Protección Social; (ii) la sustracción del cumplimiento de las recomendaciones adoptadas por el Consejo de Administración de la OIT por parte del Ministerio y de Ecopetrol, “implica la violación de los derechos fundamentales aquí alegados por los accionantes y el desconocimiento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional cuando fijó los alcances de los derechos fundamentales con carácter vinculante.”; y (iii) siendo similar el presente caso a los que fueron amparados por la Corte Constitucional en sentencias T-568 de 1999 y T-603 de 2003, en tanto que en ambos eventos se negó el cumplimiento de las recomendaciones

del Comité de Libertad Sindical de la OIT tendientes a obtener el reintegro de los trabajadores, el Tribunal acoge la doctrina constitucional sentada en esas oportunidades.

Por lo anterior, concede el amparo constitucional al encontrar el Tribunal que la posición de la empresa accionada es contraria a los compromisos adquiridos por el Estado colombiano en el plano internacional, según los cuales las recomendaciones de los órganos de control y vigilancia de la OIT, no pueden ser ignoradas y mucho menos pueden ser fuente de derechos para la administración, ni causal de extinción de los derechos de los trabajadores.

4. Pruebas

En el cuaderno principal del expediente reposan los siguientes documentos:

4. 1. Allegadas por los accionantes:

- Poderes otorgados por los accionantes al abogado Jorge Luis Horta Orozco para que instaure la presente acción de tutela contra Ecopetrol S.A. (fl. 5 y 6).
- Comunicación de fecha 12 de agosto de 2009, suscrita por miembros de la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), Confederación General del Trabajo (CGT), Confederación de Trabajadores de Colombia (CTC) y Confederación de Pensionados de Colombia (CPC), mediante la cual le solicitan al Presidente de Ecopetrol S.A., al Ministro de Minas y Energía y al Ministro de la Protección Social que en cumplimiento de las recomendaciones de la OIT se procure una solución justa para los trabajadores de Ecopetrol que fueron despedidos con ocasión de la huelga que se llevó a cabo en el 2004 (fl.51).
- Comunicación de fecha 27 de julio de 2009, mediante la cual el Alcalde del Municipio de Barrancabermeja le solicita al Presidente de Ecopetrol incluir en el temario de la Convención Colectiva la situación de los trabajadores despedidos por la huelga del 2004 (fl.53).
- Pronunciamiento público de la Asamblea Departamental de Santander para expresar su respaldo a los trabajadores despedidos por la huelga del 2004 por considerar justo su reclamo por no haber sido reintegrados conforme a las recomendaciones de la OIT (fl.54).
- Proposición No.13 del 24 de julio de 2009, por la cual el Consejo Municipal de Barrancabermeja le pide al Gobierno colombiano y a Ecopetrol S.A. respetar y hacer cumplir

las recomendaciones de la OIT, reintegrar a los trabajadores despedidos y permitirles el derecho a la huelga en el sector petrolero (fl. 55).

- Comunicación de fecha 22 de abril de 2004, mediante la cual el Tesorero de la Unión Sindical Obrera le notifica a Ecopetrol S.A. sobre la afiliación de algunos trabajadores al Sindicato. Entre ellos se encuentran: Nelson Abril Hernández y Dagoberto Tovar Gómez (fl. 59).

- Certificación suscrita por el Fiscal de la Subdirectiva de la USO de Barrancabermeja, mediante la cual hace constar que el 22 de abril de 2004, se notificó a la empresa y al Ministerio de Protección Social sobre la última afiliación al Sindicato del señor Dagoberto Tovar Gómez (fl.60).

- Oficio No.011114 del 22 de enero de 2007, por el cual la Jefe de la Oficina de Cooperación y Relaciones Internacionales del Ministerio de la Protección Social, en respuesta al derecho de petición presentado por la Comisión Colombiana de Juristas, señaló que existe ausencia de carácter vinculante de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical (fl.61).

- Oficio No.03465, del 7 de octubre de 2005, mediante el cual el Ministro de la Protección Social en respuesta al derecho de petición presentado por la USO afirma que la excepción de inconstitucionalidad no es procedente por cuanto la Resolución No.01116 del 22 de abril de 2004, no contraría la Constitución Política, ni lo dispuesto en su fundamento legal, el artículo 430, literal h) del C.S.T., declarado exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-450 de 1995, en la que además reconoció como servicio público esencial las actividades de explotación y refinación del petróleo. Además, considera que las recomendaciones provisionales del Comité de Libertad Sindical formuladas en el Informe 337 de junio 30 de 2005, no tiene carácter vinculante por no haber sido aprobadas por el Consejo de Administración de la OIT, según lo expuesto en la Sentencia T-979 de 2004 de la Corte Constitucional y por tanto, no son de obligatorio cumplimiento (fl.63).

- Comunicación No.077017 del 19 de febrero de 2007, suscrita por la Directora de Relaciones Laborales y Desarrollo de Ecopetrol S.A., mediante la cual le informa al Presidente de la CUT en respuesta al derecho de petición, que el conducto regular para pronunciarse en relación

con los efectos y alcance de las recomendaciones de la OIT es la Oficina de Cooperación y Relaciones Internacionales del Ministerio de la Protección Social y que las actuaciones desplegadas en el marco de la huelga del 2004 se fundamentaron en la legislación vigente (fl.65).

- 343° Informe del Comité de Libertad Sindical, de noviembre de 2006 (fl.66).

- 337° Informe del Comité de Libertad Sindical de junio de 2005 (fl. 88).

- “Acuerdo Trabajadores Despedidos Conflicto Colectivo de Trabajo 2002, 2004”, celebrado el 22 de agosto de 2009 entre la Unión Sindical Obrera (USO) y Ecopetrol S.A. en el que acuerda: (i) reintegrar 17 trabajadores y realizar 16 nuevas vinculaciones de trabajadores sin impedimento legal o habilidad para trabajar con la empresa; (ii) con fundamento en principios de solidaridad y responsabilidad social y para atender la situación, social, familiar y económica por la que atraviesan los 56 trabajadores despedidos, se acordó contribuir con una partida de \$7.655.391.403 para que el Sindicato lo distribuya; y (iii) explorar alternativas viables para solucionar el tema de las inhabilidades para dar solución definitiva al tema de los despedidos por la huelga del 2004 (fl.109).

- Oficio No. 387003 del 10 de diciembre de 2009, por el cual la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social dio respuesta a la consulta formulada por el Presidente de la USO a la Procuraduría General de la Nación. En dicho escrito, afirma, con fundamento en los apartes que transcribe de la Sentencia C-722 de 2007 de la Corte Constitucional, que se ajusta a derecho la utilización del procedimiento establecido en el Código Disciplinario Único para los servidores de Ecopetrol S.A.. También transcribe el capítulo sobre: La obligatoriedad de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, contenido en la Sentencia T-568 de 1999 de esta Corporación, para dar respuesta al interrogante planteado en ese sentido (fl.114).

- Oficio de fecha 1° de octubre de 2009, firmado por los Presidentes de Ecopetrol y de la USO, mediante el cual le hacen conocer a la Directora del Departamento de Normas Internacionales del Trabajo de la OIT el contenido del “Acuerdo Trabajadores Despedidos Conflicto Colectivo de Trabajo 2002 - 2004”, logrado dentro del marco de la nueva

Convención Colectiva del Trabajo en la Empresa (fl.119).

- Oficio de fecha 1° de julio de 2005, por el cual la Directora del Departamento de Normas Internacionales del Trabajo de la OIT, informa al Ministro de la Protección Social sobre las conclusiones provisionales que adoptó el Comité de Libertad Sindical en el caso 2355, con el fin de que el Gobierno de Colombia haga las observaciones que considere (fl.121).

- Resolución No. 0022 del 12 de junio de 2006, proferida por el Inspector de Trabajo y Seguridad Social de Barrancabermeja por la cual al resolver el recurso de apelación, confirma la Resolución No.0010 del 3 de mayo de 2006 que ordena la Inscripción en el Registro Sindical de la Junta Directiva de la USO. En ella aparecen entre otros, Moisés Barón Cárdenas como Presidente, Ariel Corzo Díaz, como Fiscal y Alexander Domínguez como Secretario de Asuntos Energéticos (fl.123).

- Resolución No.00099 del 26 de septiembre de 2006, proferida por la Inspectora de Trabajo de Facatativa de la Dirección Territorial de Cundinamarca, mediante la cual se ordena la inscripción de la nueva Junta Directiva de la USO con domicilio en Facatativa. En dicho acto figura entre otros, Ariel Corzo Díaz como Secretario de Asuntos Agr. de la mujer Afrd. Com. Anc (fl.131).

- 355° Informe del Comité de Libertad Sindical de noviembre de 2009 (fl.134).

- Resolución No.003 del 16 de abril de 2007, proferida por el Inspector de la Dirección Territorial de la Oficina Especial de Barrancabermeja, por medio de la cual ordenó la inscripción parcial de la Junta Directiva del Sindicato Nacional de Trabajadores de Ecopetrol S.A. (SINCOPEPETROL). En dicho acto se mencionó a Ramón Manduano Urrutia, en el cargo de Tesorero, a Germán Emilio Sánchez como segundo suplente y a Braulio Mosquera Uribe como Tercer Suplente (fl.165).

- Derecho de petición del 28 de diciembre de 2006, suscrito por la Comisión Colombiana de Juristas en representación de 100 trabajadores de Ecopetrol, entre ellos algunos de los accionantes, por el cual solicita al Ministro de la Protección Social que el Gobierno de Colombia cumpla las recomendaciones del Consejo de Administración de la OIT adoptadas en

sus sesiones de junio de 2005 y noviembre de 2006 en relación con el caso 2355 (fl.169)

- Derecho de petición del 31 de agosto de 2005, suscrito por el Presidente de la USO, por el cual solicita al Presidente de la República, al Ministro de la Protección Social y al Ministro de Minas y Energía que en aplicación del artículo 4° de la Constitución Política se declare la excepción de inconstitucionalidad de la resolución que declaró la ilegalidad de la huelga y con fundamento en las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical adoptadas por el Consejo de Administración se deje sin efecto la Resolución No.001116 del 22 de abril de 2004 y desista de los procedimientos disciplinarios adelantados contra los trabajadores que participaron en la huelga declarada ilegal (fl.177).

4.2. Allegadas por la parte accionada

- Resolución No.001116 de 2004, por la cual el Ministro de la Protección Social declaró la ilegalidad de la suspensión colectiva de trabajo realizada por los trabajadores de Ecopetrol, el día 22 de abril de 2004, promovido por la USO (fl. 225).

- “Acta de Acuerdo Gobierno Nacional – Ecopetrol S.A.- USO-“, celebrado el 26 de mayo de 2004 entre representantes del Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de la Protección Social, Ecopetrol S.A., USO, de la Iglesia, de las Centrales Obreras y del Concejo Municipal de Barrancabermeja, en el cual acordaron entre otros asuntos, constituir un Tribunal de Arbitramento Voluntario Ad – hoc que decidiera en derecho la situación de los trabajadores a quienes se les terminó el contrato de trabajo por justa causa con ocasión de la huelga del 2004. De la misma forma acordaron que la USO cese la suspensión colectiva del trabajo (fl. 229).

- Sentencia proferida el 27 de julio de 2007 por el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del Proceso Especial de Fuero Sindical – Acción de Reintegro instaurado por Jimmy Alexander Patiño contra Ecopetrol, por la cual se condena a la demandada al reintegro del trabajador (fl. 248).

- Sentencia proferida el 26 de octubre de 2007, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso instaurado por Jimmy Alexander Patiño contra Ecopetrol, por la cual revoca la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Bogotá y en su lugar absuelve a la demandada (fl. 267).

- Sentencia proferida el 25 de enero de 2008 por el Juzgado 16 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del Proceso Especial de Fuero Sindical - Acción de Reintegro instaurado por Germán Luis Alvarino Soracá contra Ecopetrol, por la cual se absuelve a la demandada (fl. 269).
- Sentencia proferida el 11 de marzo de 2009 por el Juzgado 2° Laboral del Circuito de Descongestión de Bogotá, dentro del Proceso Ordinario Laboral instaurado por Julio Flórez Oses contra Ecopetrol, por la cual se declara terminado el proceso por haber prosperado la excepción previa de Falta de Agotamiento de la Reclamación Administrativa (fl. 278).
- Auto proferido el 16 de julio de 2009 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del Ordinario Laboral instaurado por Julio Flórez Oses contra Ecopetrol, por la cual se abstiene de tramitar el recurso de apelación por extemporáneo (fl. 285).
- Sentencia proferida el 15 de mayo de 2007 por el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela interpuesta por Eloy Arturo Vargas Marimon contra Ecopetrol para solicitar el reintegro por violación del debido proceso en el proceso disciplinario adelantado en su contra y por el perjuicio irremediable causado por el despido injusto. El fallo niega el amparo ante la existencia de los mecanismos ordinarios para hacer valer sus derechos (fl.289).
- Sentencia proferida el 24 de julio de 2008 por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual dirime el conflicto de competencia a favor del Juzgado Segundo Administrativo de Bogotá, dentro de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por Eloy Arturo Vargas Marimon contra Ecopetrol, del fallo administrativo disciplinario por el cual fue destituido del cargo (fl.294).
- Sentencia proferida el 29 de julio de 2008 por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del Proceso Especial de Fuero Sindical - Acción de Reintegro instaurado por Genicer Eliecer Parada Torres contra Ecopetrol, por la cual se absuelve a demandada (fl.300).
- Sentencia proferida el 11 de julio de 2006 por el Juzgado 7° Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela interpuesta por Gerben Linington Castro Salazar contra Ecopetrol alegando vulneración del debido proceso por irregularidades cometidas en el

proceso disciplinario que se encuentra en trámite. Solicita se suspenda el proceso. El fallo niega el amparo por no encontrar irregularidades en el proceso disciplinario (fl.309).

- Sentencia proferida el 4 de agosto de 2006 por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Bogotá, dentro de la acción de tutela interpuesta por Gerben Linington Castro Salazar contra Ecopetrol. El fallo confirma en su integridad la sentencia de primera instancia (fl.317).

- Sentencia proferida el 30 de mayo de 2008 por el Juzgado 5° Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del Proceso Especial de Fuero Sindical - Acción de Reintegro instaurado por Braulio Mosquera Uribe contra Ecopetrol, por la cual se absuelve a demandada (fl.324).

- Sentencia proferida el 4 de agosto de 2006 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, dentro Proceso Especial de Fuero Sindical - Acción de Reintegro instaurado por Braulio Mosquera Uribe contra Ecopetrol. El fallo confirma en su integridad la sentencia de primera instancia (fl.332).

- Sentencia proferida el 25 de abril de 2007 por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, dentro de la acción de tutela interpuesta por Germán Luís Alvarino Soracá, Braulio Mosquera Uribe, Ramón Manduano Urrutia, Leonardo Mauricio González Martínez, Genincer Eliécer Parada Torres, Reinaldo Mantilla Flórez, Denger Neguith Fandiño Díaz, Néstor Daniel Guiza Santana, Wilson Alfredo Villalba Giraldo, Lino Caro Castellanos, Carlos Alonso Ardila Plata, Julio Flórez Oses, Ricardo Augusto Parada Escaño, Alfonso Acosta Viña, Fernando Londoño Díaz, Pedro Pablo Moreno Cortés, Jair Ricardo Chávez, Juan Carlos Espinosa Rey, Alexander Domínguez Vargas, Juan Carlos Aguilar Durán, Nelson Abril Hernández, Eloy Arturo Vargas Marimon, Ariel Corzo Díaz, Alexander del Cristo López, Héctor Rojas Aguilar, Martín Emilio Rendón Castillo, Omar Darío Gómez Galeano, Olibardo Vera Barón, César Muñoz Suárez, Dagoberto Tovar Gómez, Alfredo Salazar Díaz, Carlos Arturo Zambrano Camacho, Iván Botero Osorio, Jorge Alberto Zambrano Ramírez, Olga Lucía Amaya Páez, Germán Emilio Sánchez Martínez, Jimmy Alexander Patiño Reyes y Moisés Barón Cárdenas contra el Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Relaciones Exteriores y Ecopetrol S. A.. Invocando las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT solicitan ordenar a: (i) el Ministerio de la Protección, revocar la Resolución No.01116; (ii)

Ecopetrol dejar sin efecto los despidos por la participación en la huelga y proceda al reintegro y dejar sin efecto las sanciones administrativas impuesta y suspender las laborales y disciplinarias adelantadas por la huelga; (iii) el Ministerio de Relaciones Exteriores que comunique a la OIT el cumplimiento de las recomendaciones del CLS. El Fallo declara improcedente la acción por la existencia de un mecanismo de defensa judicial idóneo. Además, por no individualizarse en la demanda quienes fueron despedidos o quienes fueron investigados disciplinariamente (fl.339).

- Sentencia proferida el 9 de abril de 2009 por el Juzgado 43 Penal del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela interpuesta por Denger Neguith Fandiño Díaz contra Ecopetrol alegando vulneración del debido proceso por irregularidades cometidas en el proceso disciplinario que se encuentra en trámite por no aplicar la favorabilidad laboral e imputar conductas no reglamentadas en el CST. El fallo niega el amparo por improcedente ante la existencia de otro mecanismo ordinario. (fl.371).

- Artículos Sexto y Séptimo del Laudo Arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento Voluntario el 21 de enero de 2005, en los cuales se ordenó el reintegro de algunos trabajadores “a efecto de aplicar el CDU y cumplir el debido proceso” y el pago de una indemnización (fl.394).

- Listado de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, fuero sindical y reintegro, procesos ordinarios laborales y acciones de tutela interpuestas por cada uno de los accionantes (fl.244).

- Fallos de primera y segunda instancia proferidos por la Oficina de Control Interno Disciplinario de Ecopetrol en contra de los accionantes, los cuales se encuentran ejecutoriados y en firme (cuadernos 5 a 9).

- Oficio de fecha 1° de octubre de 2009, mediante el cual los Presidentes de Ecopetrol S.A. y de la USO, pusieron en conocimiento de la Directora del Departamento de Normas Internacionales del Trabajo de la OIT, la declaración conjunta sobre el “Acuerdo Trabajadores Despedidos Conflicto Colectivo de Trabajo 2002 - 2004”, según el cual se acordó una nueva Convención Colectiva de Trabajo y con independencia de dicha Convención, se pactaron temas relativos al desarrollo de la empresa, la productividad y el bienestar de los trabajadores y soluciones para el personal cuyos contratos fueron terminados en el marco del

conflicto colectivo 2002-2004. Dentro de este último aspecto se acordó: (i) abstenerse de apelar decisiones judiciales y/o arbitrales de primera instancia en las que se ordena el reintegro; (ii) acceder a vincular personal no inhabilitado; y (iii) la entrega de un aporte económico al sindicato para que ésta brinde apoyo a los trabajadores despedidos inhabilitados; (iv) explorar alternativas de solución definitiva para sus inhabilidades (fl.6 Cuaderno 3).

- Oficio de fecha 26 de octubre de 2010, dirigido a la Procuradora Delegada para Asuntos del Trabajo y Seguridad Social, mediante el cual el Jefe de la Unidad de Relaciones Laborales Colectivas de Ecopetrol S.A., le suministra la información referente a la observancia de las recomendaciones de la OIT. En primer lugar, sostiene que un pronunciamiento oficial sobre los temas allí relacionados le corresponde al Ministerio de la Protección Social y no a Ecopetrol. Además explica que las actuaciones desplegadas por Ecopetrol se ajustaron en todo al marco constitucional y legal colombiano y a la determinación asumida por la Corte Constitucional según la cual las actividades desarrolladas por la Ecopetrol constituyen servicio público esencial (fl.2 cuaderno 4).

- Oficio de fecha 18 de noviembre de 2009, dirigido a la Jefe de la Oficina de Cooperación y Relaciones Internacionales del Ministerio de la Protección Social, mediante el cual el Jefe de Relaciones Laborales Colectivas de Ecopetrol S.A., presenta las observaciones a los nuevos alegatos presentados ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT por el Sindicato Nacional de Trabajadores de Ecopetrol (SINCOPEPETROL). Hace una síntesis de tres temas que denomina: (i) La OIT y el derecho a la huelga, en el que concluye que en el caso de las actividades que desarrolla Ecopetrol, está limitado el ejercicio del derecho a la huelga por tratarse de un servicio público esencial, tal como lo atribuyó la Corte Constitucional en sentencia de control constitucional; (ii) los procesos disciplinarios adelantados contra los trabajadores que participaron en la huelga del año 2004, se adelantaron en cumplimiento del fallo proferido por el Tribunal de Arbitramento Voluntario que ordenó el reintegro a efectos de aplicar el CDU, estuvieron precedidos del procedimiento establecido en el CDU, en los que se garantizó el derecho al debido proceso, las formas propias del juicio y la doble instancia y la sanción fue impuesta con fundamento en las pruebas aportadas al proceso y no por la voluntad de Ecopetrol. En razón a que el fallo se encuentra ejecutoriado y goza de la

presunción de legalidad, la empresa no puede apartarse de su cumplimiento; y (iii) no ha existido desconocimiento de la garantía del fuero sindical a los trabajadores afiliados a la USO y SINCOPEPETROL, puesto que en el caso de los procesos especiales de fuero sindical y reintegro adelantados por Ariel Corzo, Alexander Domínguez Vargas, Héctor Rojas Aguilar, Fredys Elpidio Nieves Acevedo, Genincer Eliecer Parada Torres, Braulio Mosquera Uribe, Jimmy Alexander Patiño Reyes, Jair Ricardo Chávez, Ramón Manduano Urrutia, Germán Luis Alvarino Soracá y Jaime Pachón Mejía, la empresa fue absuelta (fl.4 Cuaderno 4).

- Oficio de fecha 29 de marzo de 2010, mediante el cual el Jefe de la Unidad de Relaciones Laborales Colectivas de Ecopetrol presenta a la Jefe de la Oficina de Cooperación y Relaciones Internacionales los comentarios a las recomendaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el mes de noviembre de 2009 en el caso 2355. En primer lugar reitera, los términos del informe presentado el 26 de noviembre de 2009, en el que se demostró claramente que no existió desconocimiento de la garantía de fuero sindical de los trabajadores mencionados en la recomendación del literal b) y en segundo lugar, que se encuentran comprendidos en la partida económica que se estipuló en el Acuerdo de Trabajadores Despedidos (fl.18 Cuaderno 4).

Actuaciones adelantadas en sede de revisión

1. El Procurador General de la Nación, presentó insistencia en la selección del presente asunto por considerar que, aún cuando hayan surgido hechos nuevos que permitan la procedencia de la acción de tutela como lo sostiene el Tribunal Superior de Cúcuta en la sentencia objeto de revisión, los accionantes tienen a su alcance el recurso extraordinario de revisión como mecanismo principal a su alcance. Adicionalmente estima que “Las recomendaciones realizadas por la OIT en este caso, vinculan al Estado y no a la empresa Ecopetrol S.A., pues dicha empresa al ser declarada ilegal la huelga por el Ministerio de la Protección Social en el año 2004, habría actuado conforme a la ley aplicable a estas situaciones fácticas”.

Por último, insiste que esta Corporación debe pronunciarse en relación con los efectos de las recomendaciones de la OIT, particularmente respecto de la posibilidad de tener dichos pronunciamientos como un hecho nuevo, así como sobre la persona o entidad obligada a atenderla y la manera como se efectuaría.

2. En escrito presentado conjuntamente ante la Secretaría General de esta Corporación el 15 de diciembre de 2010, el Presidente de Ecopetrol S.A. y el Presidente de la Unión Sindical Obrera, solicitaron “no pronunciarse de fondo sobre la Acción de Tutela de la referencia”, teniendo en cuenta para ello las siguientes consideraciones:

Destacan en primer lugar que, tras un esfuerzo conjunto en la construcción de un ambiente laboral basado en la confianza, lograron concretar varias iniciativas que han contribuido a la paz laboral, entre las que mencionan:

(i) El Acuerdo para promover relaciones de confianza suscrito el 24 de abril de 2009, en desarrollo del cual se reconoció como alternativa prioritaria en la solución de conflictos, el diálogo y los mecanismos de control que garanticen el mutuo cumplimiento de las obligaciones laborales, los conflictos y el impacto en la operación de la empresa, especialmente en aspectos relacionados con pensiones, contratación, seguridad, despidos, entre otros.

(ii) Acuerdo para el desarrollo de la empresa, la productividad y el bienestar de los trabajadores suscrito el 22 de agosto de 2009: para permitir la participación del Sindicato en el proceso de planeación estratégica de la empresa, con el fin de consolidarla como una de las más competitivas en el sector energético del país.

(iii) Acuerdo para revincular y reintegrar trabajadores despedidos -Conflicto Colectivo 2002-2004: Su propósito principal fue contribuir a la culminación de las reclamaciones realizadas por varios trabajadores, para lo cual se acordó buscar soluciones individuales para 33 trabajadores que habían sido despedidos a causa del conflicto colectivo del año 2004.

(iv) Comunicación conjunta Ecopetrol S.A. y USO dirigida a la Oficina Internacional del Trabajo O.I.T. del 1° de octubre de 2009: para poner de presente al organismo internacional los avances en la revinculación de los trabajadores despedidos en el conflicto 2002-2004.

(v) Documento conjunto para reafirmar relaciones de confianza Ecopetrol S.A. - USO del 27 de septiembre de 2010: como una segunda declaración para reafirmar las relaciones de confianza basadas en el diálogo, en el que las partes ratificaron el Acuerdo suscrito el 24 de abril de 2009. Actuaron como garantes el Vicepresidente de la República y el Presidente de la Central Unitaria CUT.

(vi) Segunda comunicación conjunta Ecopetrol S.A. – USO dirigida a la Oficina Internacional del Trabajo OIT del 4 de octubre de 2010: para dar a conocer los avances en la solución de los reintegros de los trabajadores despedidos en el conflicto 2002-2004 que hacen parte de la queja de la que conoce el organismo internacional.

(vii) Informe Comité de Libertad Sindical – Caso 2355: El Comité de Libertad Sindical de la OIT, en su sesión 309 de noviembre de 2010 destacó los avances entre las partes para la solución de las reclamaciones por los despidos, que forman parte de la queja que cursa ante ese Organismo.

En relación con el fallo proferido por el Tribunal Superior de Cúcuta que es objeto de revisión por esta Corporación, las partes expresan su total satisfacción respecto de la reincorporación de los trabajadores en tanto que “contribuyó enormemente a consolidar las buenas relaciones entre ECOPETROL S.A. y el Sindicato, optimizando un ambiente constructivo de paz laboral, que durante años no se había logrado.” Por ello, la empresa se comprometió para con el Sindicato a no interponer acción o recurso alguno contra la decisión. Adicionalmente, afirman que se ha desarrollado para los reintegrados un programa de inducción y reincorporación a la vida laboral y en la actualidad se encuentran laborando y aportando al cumplimiento de los objetivos organizacionales fijados para el año 2020.

De otra parte, sostienen que en desarrollo de lo establecido en el artículo 8° del Convenio 151 de la OIT sobre la “Protección del derecho de sindicalización y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública”, aprobado por Colombia mediante la Ley 411 de 1997 y promulgado a través del Decreto Nacional 424 de 2001, las partes han dirimido sus diferencias de manera pacífica y ordenada, mediante acuerdos en los que se ha procurado disminuir la interrupción del trabajo, promover el buen ambiente laboral, respetar los derechos de los trabajadores y contribuir al desarrollo económico de la empresa, con lo cual resultan beneficiadas ambas partes.

Así entonces, consideran que “resultaría innecesario un pronunciamiento de fondo por parte de la Honorable Corte Constitucional sobre la Tutela de la referencia, toda vez que, ECOPETROL y la USO han desarrollado todos los mecanismos internos para generar un ambiente de paz laboral y resolución pacífica de conflictos.” Agregan que en su criterio, “contravendría la intención mutua de ECOPETROL S.A. y de la USO, tendiente a mantener

una relación con genuinos propósitos de respetar los acuerdos, que mejora la productividad, insistir en la revisión de un asunto relacionado con unos trabajadores, cuya fuerza laboral actualmente beneficia de manera directa a la empresa.”

Por último reiteran, con fundamento en el Auto 314 de 2006 y la Sentencia T-360 de 1997 proferidos por la Corte Constitucional, que para el presente caso resulta inoportuno un pronunciamiento de fondo sobre el fallo que se revisa, toda vez que la función de sentar jurisprudencia y delimitar el alcance de los derechos fundamentales que le compete a la Corte Constitucional ya ha sido realizada; se cuenta con precedentes jurisprudenciales en los que esta Corporación ha trazado línea sobre el tema en discusión; y el asunto es relevante únicamente para las partes.

3. Mediante comunicación conjunta radicada en la Secretaría General de la Corte Constitucional el 15 de febrero de 2011, los representantes legales de Ecopetrol S.A. y la USO complementaron la información entregada con anterioridad a esta Corporación para reiterar de conformidad con lo estipulado en el Convenio 151 de la OIT sobre “Protección del Derecho Sindical y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública”, han trabajado por propender la confianza entre las partes, a través de la negociación, mediación, conciliación y el arbitraje para la solución de conflictos.

Lo anterior significa, que las partes de manera ejemplar han resuelto sus diferencias pacífica, ordenadamente y con apoyo de los instrumentos de derecho internacional del trabajo, razón por la cual consideran innecesario un pronunciamiento judicial en relación con la acción de tutela que se encuentra actualmente en Revisión de esta Corporación.

Por otra parte, insisten en que si bien en sede de revisión no cabe la opción del desistimiento de la acción, es posible que la Corte Constitucional se abstenga de fallar de fondo cuando se presenta el llamado “hecho superado”, dado que es innecesario para la protección de los derechos fundamentales que se encuentran involucrados.

Citan para apoyar sus argumentos, entre otras, apartes de las sentencias T-147 de 2010 y T-464 de 2009, a partir de las cuales sostienen que hay elementos precisos que determinan la existencia del hecho superado como son:

a. El derecho, cuya protección se solicita, deja de estar en peligro o recibe la protección

requerida.

b. Si la situación de hecho que generó la violación o amenaza ya ha sido superada, el mandato del juez en la misma dirección sería inocuo y carecería de objeto.

c. Si aparece el hecho conculcador del derecho fundamental, se configura el hecho superado.

d. Si ha ocurrido el evento que configura la reparación del derecho, hay lugar a tener como probado el hecho superado.

En razón a que en el presente asunto se cumplen de manera clara estos requisitos, solicitan a esta Corporación se declare el hecho superado, por considerar innecesaria la revisión de la Sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta toda vez que la empresa “ya acató ese fallo y no tiene interés, en aras de mantener la armonía y el clima de concordia laboral”. Adicionalmente, en razón a que el convenio 151 de la OIT, como ya se dijo, contempla y respalda la autocomposición entre empleadores y trabajadores como medio de solución de las controversias laborales.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para revisar el fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 86, inciso tercero, y 241 numeral noveno de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del problema jurídico.

De acuerdo a lo expuesto, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si la empresa accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por los accionantes, al no haberlos reintegrado al cargo del cual fueron destituidos en procesos disciplinarios adelantados por participar en una huelga que fue declarada ilegal, tal como lo ordenan las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical aprobadas por el Consejo de Administración de la OIT.

Para resolver el anterior problema jurídico estima la Sala preciso analizar la jurisprudencia de esta Corporación en relación con: (i) el fenómeno de la carencia actual de objeto por un hecho superado; (ii) la improcedencia de la acción de tutela contra actos administrativos que imponen una sanción disciplinaria ante la existencia de otro medio judicial en curso, (iii) los convenios de la OIT que forman parte del bloque de constitucionalidad; (iv) el carácter vinculante de las recomendaciones que el Comité de Libertad Sindical presenta a consideración del Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo; y por último, (v) examinará el texto de las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso 2355, especialmente en relación con la modificación de la legislación laboral y el reintegro de los trabajadores despedidos. Con base en ello, (vi) la Sala procederá al análisis del caso concreto para determinar si hay lugar o no a la protección invocada.

3. El fenómeno de la carencia actual de objeto por un hecho superado. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 consagró la acción de tutela con la finalidad de garantizar la efectiva protección de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que éstos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular (en los casos establecidos en la ley), protección que se ve materializada con la emisión de una orden por parte del juez de tutela dirigida a impedir que tal situación se prolongue en el tiempo³.

Teniendo en cuenta esa finalidad de la acción de tutela, esta Corporación ha señalado que “la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del juez de tutela, relativa a lo solicitado en la demanda de amparo, no surtiría ningún efecto; esto es, ‘caería en el vacío’⁴, este fenómeno puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado”⁵.

3.2. La Corte ha precisado que el hecho superado “se presenta cuando por la acción u omisión del obligado, desaparece la afectación del derecho cuya protección se reclama, de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez constitucional”⁶. Situación que se puede presentar en dos oportunidades procesales:

(i) Antes de iniciado el proceso ante los jueces de instancia o en el trascurso del mismo.

(ii) Estando en curso el trámite de revisión ante la Corte Constitucional. Evento en el cual la jurisprudencia constitucional ha indicado que “la acción de tutela se torna improcedente⁷ por no existir un objeto jurídico sobre el cual proveer, sin que por ello, pueda proferir un fallo inhibitorio (por expresa prohibición del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991)”⁸.

En este orden de ideas, esta Corporación ha señalado que cuando se presenta un hecho superado el juez de tutela debe proferir un fallo de fondo, analizando si realmente existió una amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados y determinando el alcance de los mismos⁹. Sobre este particular, en la Sentencia T-722 de 2003 precisó lo siguiente:

“i.) Así, pues, cuando el fundamento fáctico del amparo se supera antes de iniciado el proceso ante los jueces de tutela de instancia o en el transcurso de este y así lo declaran en las respectivas providencias, la Sala de Revisión no puede exigir de ellos proceder distinto y, en consecuencia, habrá de confirmar el fallo revisado quedando a salvo la posibilidad de que en ejercicio de su competencia y con el propósito de cumplir con los fines primordiales de la jurisprudencia de esta Corte, realice un examen y una declaración adicional relacionada con la materia, tal como se hará en el caso sub-examine.

ii.) Por su parte, cuando la sustracción de materia tiene lugar justo cuando la Sala de Revisión se dispone a tomar una decisión; si se advirtiere que en el trámite ante los jueces de instancia ha debido concederse el amparo de los derechos fundamentales invocados y así no se hubiere dispuesto, la decisión de la Sala respectiva de esta Corporación, de conformidad con la jurisprudencia reciente, consistirá en revocar los fallos objeto de examen y conceder la tutela, sin importar que no se proceda a impartir orden alguna.”

3.3. De lo anterior se concluye que la carencia actual de objeto por hecho superado se presenta cuando la vulneración de los derechos fundamentales cesa o desaparece por cualquier causa, lo cual no implica que el juez de segunda instancia o en sede de revisión deje de analizar la juridicidad del fallo, pero sin impartir ninguna orden de amparo del derecho, por haber desaparecido en ese momento el supuesto de hecho que generó la acción.¹⁰

4. Improcedencia de la acción de tutela contra actos administrativos que imponen una sanción disciplinaria ante la existencia de otro medio judicial en curso. Reiteración de jurisprudencia.

4.1. Esta Corporación ha reiterado en múltiples ocasiones que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 Superior es un mecanismo de naturaleza subsidiaria para la protección inmediata de los derechos fundamentales, que se encuentra sometida a unos límites mínimos que acreditan que su utilización responda a los principios propios de nuestro sistema de administración de justicia¹¹. No se diseñó para desplazar a los jueces ordinarios del ejercicio de sus propias atribuciones. La disposición constitucional expone textualmente lo siguiente: “Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Bajo tales condiciones, la jurisprudencia de esta Corporación ha insistido en varias oportunidades en que los medios alternos de defensa con que cuenta el interesado tienen que ser idóneos, es decir aptos para obtener la protección con la urgencia que el asunto amerita, caso en el cual la tutela devendrá improcedente pues ésta no tiene el poder para reemplazar ninguno de tales medios. Por otro lado, se ha precisado que a pesar de existir otros medios jurídicos para la protección de los derechos fundamentales, la acción de tutela puede proceder cuando los mismos resultan insuficientes o ineficaces para otorgar un amparo integral o evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así entonces, se concluye que la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar, y que sólo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir una protección transitoria, o una protección definitiva, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia.¹²

4.2. También ha dicho esta Corporación, que por regla general la acción de tutela resulta improcedente para controvertir los actos administrativos que contienen una sanción disciplinaria puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. No obstante, la Corte¹³ ha reiterado que la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable.

4.3. En la sentencia T-634 de 2006, la Corte conceptualizó el perjuicio irremediable en los

siguientes términos:

“Ahora bien, de acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable” (sentencia T-1316 de 2001).

4.4. En aquellos eventos en que la acción de tutela se instaura en contra de un acto administrativo que contiene una sanción disciplinaria por violación del debido proceso, el criterio utilizado por la Corte para decidir la procedencia de la tutela no obstante la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho como mecanismo judicial principal para la defensa de los derechos fundamentales del actor, ha sido el de determinar si existe o no un perjuicio irremediable con el fin de adelantar el trámite como un mecanismo transitorio mientras que se deciden los procesos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que corresponde al juez del caso concreto apreciar la existencia de un perjuicio irremediable, en donde resulta determinante en algunos casos el ejercicio de la acción de tutela por sujetos de características particulares como los de especial protección constitucional o la protección de ciertos derechos como el derecho al buen nombre o al ejercicio de cargos y funciones públicas o el derecho a la libertad personal, en donde las medidas a tomar deben ser urgentes e impostergables dado el carácter

temporal del goce de ciertos derechos fundamentales, so pena de hacer nugatorio su ejercicio por estar condicionados a términos constitucionales o legales. En tales condiciones, la Corte en algunos casos ha declarado la improcedencia de la acción al constatar que los demandantes contaban con otro mecanismo de defensa y no se evidenciaba la existencia de un perjuicio irremediable¹⁴. En otros casos, aún existiendo la posibilidad de acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la Corte acometió el estudio de fondo de las sanciones disciplinarias una vez determinada la configuración del perjuicio irremediable¹⁵.

En conclusión, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y si la parte afectada no ejerce las acciones o utiliza los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico para salvaguardar los derechos amenazados o vulnerados, este mecanismo de amparo no tiene la virtualidad de revivir los términos vencidos ni se convierte en un recurso adicional o supletorio de las instancias previstas en cada jurisdicción. Adicionalmente, este mecanismo constitucional es improcedente contra actos administrativos que imponen una sanción disciplinaria, puesto que para tales actos se han previsto otros mecanismos de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales, salvo que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, el cual no puede predicarse, en principio, de la simple existencia de una sanción disciplinaria, sino de la verificación en cada caso concreto de las especiales circunstancias provenientes de los sujetos de especial protección constitucional o de aquellos en que las medidas a tomar sean urgentes e impostergables.

5. Los Convenios de la OIT forman parte del Bloque de Constitucionalidad.

5.1. De acuerdo con lo establecido en el artículo 93 de la Constitución Política los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos, debidamente ratificados por el Congreso, prevalecen en el ordenamiento interno, constituyen criterio de interpretación de los derechos y deberes consagrados en la Carta y forman parte del bloque de constitucionalidad. En materia laboral, el artículo 53 de la Constitución dispone que todos los convenios de la OIT que han sido debidamente ratificados forman parte de la legislación interna¹⁶.

Al mismo tiempo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que algunos convenios de la OIT integran el bloque de constitucionalidad y que las determinaciones del rango de cada uno de los convenios se hacen a través de la jurisprudencia¹⁷, verificando las

circunstancias especiales en cada uno de los asuntos objeto de estudio. En la Sentencia C-401 de 2005, la Corte afirmó sobre este punto y sobre la pertenencia del Convenio 87 de la OIT al bloque de constitucionalidad:

“19. Así, pues, hacen parte del bloque de constitucionalidad aquellos convenios que la Corte, después de examinarlos de manera específica, determine que pertenecen al mismo, en atención a las materias que tratan. De esta manera, los convenios internacionales del trabajo hacen parte del bloque de constitucionalidad cuando la Corte así lo haya indicado o lo señale en forma específica. Así lo hizo, por ejemplo, en las sentencias que se mencionaron atrás acerca del convenio 169, sobre pueblos indígenas y tribales, y de los convenios 87 y 98, sobre la libertad sindical y sobre la aplicación de los principios de derechos de sindicalización colectiva.

“A la Corte también le corresponde señalar si un determinado convenio de la OIT, en razón de su materia y otros criterios objetivos, forma parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, puesto que prohíbe la limitación de un derecho humano durante un estado de excepción o desarrolla dicha prohibición contenida en un tratado internacional (C.P., art. 93, inciso 1). Así lo hizo, como ya se vio, en la sentencia C-170 de 2004, en relación con los convenios 138, sobre la edad mínima, y 182, sobre las peores formas del trabajo infantil.”

Así entonces, esta Corporación estableció expresamente que los convenios 87 y 98 de la OIT aprobados por las leyes 26 y 27 de 1976, relativos a la libertad sindical y al derecho de negociación colectiva respectivamente, integran el bloque de constitucionalidad.

De la misma forma, en varias sentencias de constitucionalidad y de tutela que han versado sobre asuntos laborales, los convenios internacionales del trabajo han sido invocados como elementos de juicio para valorar las normas acusadas o los derechos fundamentales invocados.

5.2. Por ejemplo, en la sentencia T-568 de 1999, la Corte planteó por primera vez la integración de los convenios internacionales del trabajo al bloque de constitucionalidad para tratar sobre asuntos estrictamente laborales, dado que el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el Informe No.309 urgió al Gobierno colombiano en su recomendación para que los dirigentes sindicales fueran reintegrados a sus cargos:

“En este orden de ideas, para la revisión de los fallos de instancia proferidos en el trámite de este proceso, es claro que el bloque de constitucionalidad debe construirse a partir del Preámbulo de la Carta Política, e incluir los artículos 1, 5, 39, 53, 56 y 93 de ese Estatuto Superior, pues en esas normas están consagrados los derechos que reclama el Sindicato actor como violados; también procede incluir la Constitución de la OIT y los Convenios 87 y 98 sobre libertad sindical (tratado y convenios debidamente ratificados por el Congreso, que versan sobre derechos que no pueden ser suspendidos ni aún bajo los estados de excepción); además, los artículos pertinentes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención Americana de Derechos Humanos...”

En dicho asunto, la Sala Cuarta de Revisión, concedió el amparo solicitado al encontrar que las autoridades gubernamentales y judiciales habían desconocido el derecho aplicable, por cuanto no habían atendido lo dispuesto en los convenios internacionales del trabajo y en los tratados de derechos humanos.

Por su parte, en la Sentencia SU-995 de 1999, en la que se concedió el amparo solicitado por varios docentes que reclamaban del pago de sus salarios y prestaciones sociales, la Corte invocó como elemento de juicio para interpretar el término salario el Convenio 95 de la OIT que integra el bloque de constitucionalidad.

También en sentencias C-567 de 2000, C-797 de 2000, C-170 de 2003 y C-551 de 2007, entre muchas otras, en las que se juzgó la constitucionalidad de las normas laborales acusadas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional consideró que los instrumentos internacionales allí mencionados, forman parte del bloque de constitucionalidad.

No obstante lo anterior, dada la diversidad de temas tratados en los convenios internacionales sobre aspectos laborales, la Corte ha sostenido que su inclusión en esta figura debe hacerse de manera diferenciada y fundamentada, caso por caso, tal como lo ha venido haciendo hasta ahora.

6. Carácter vinculante de las recomendaciones que el Comité de Libertad Sindical presenta a consideración del Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo - OIT.

6.1. Para comprender el alcance de las recomendaciones emitidas por el Comité de Libertad Sindical, la Sala se detendrá en la revisión de la organización y de la actuación que cumple la Organización Internacional del Trabajo y el Comité de Libertad Sindical, a partir de lo cual determinará el carácter vinculante de las recomendaciones que se presentan a consideración del Consejo de Administración.

La Organización Internacional del Trabajo OIT creada en 1919 como un organismo especializado de las Naciones Unidas, tiene como función principal la de fomentar la justicia social y los derechos humanos y laborales internacionalmente reconocidos. Cuenta con una estructura tripartita, en tanto que en sus órganos de administración confluye “la participación, en un plano de igualdad, de trabajadores, empleadores y gobiernos”¹⁸. Se encuentra conformada por tres órganos principales a saber:

- La Conferencia General encargada de proferir normas internacionales del trabajo, bien a través de convenios o de recomendaciones, en las que se fijan condiciones mínimas en materia de derechos laborales fundamentales y en los demás asuntos relacionados con el trabajo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución de la OIT, los convenios son tratados internacionales que están sujetos a la ratificación de los Estados miembros de la organización. Las recomendaciones, aunque regularmente versan sobre las mismas materias de los convenios, recogen directrices que pueden llegar a orientar la política y las acciones nacionales, pero no son instrumentos vinculantes para los Estados Miembros. Ambos instrumentos normativos inciden en las condiciones y en las prácticas de trabajo de todos los países del mundo. Además, la Constitución de la OIT prevé las Recomendaciones formuladas por los órganos de control que, en ocasiones son vinculantes como se verá enseguida.

* La Oficina Internacional del Trabajo: es el secretariado permanente de la Organización. Es el centro de registro y distribución de los documentos sobre la reglamentación del trabajo y las condiciones laborales en todo el mundo, y entre sus funciones están las de realizar investigaciones y publicaciones y absolver consultas.

- El Consejo de Administración: es el órgano ejecutivo de la Organización. Fija el orden del

día de la Conferencia, nombra al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, elabora el programa y presupuesto de la Organización, y constituye e integra las comisiones y comités que considera necesarios, entre otras atribuciones y funciones.

6.2. Además de los órganos principales, la OIT se conforma de tres organismos facultados para conocer de las quejas por violación de la libertad sindical: a) el propio Consejo de Administración; b) la Comisión de Investigación y de Conciliación en materia de Libertad Sindical y c) el Comité de Libertad Sindical.

En razón a que el presente asunto se refiere a recomendaciones adoptadas por el último de los organismos mencionados, la Corte limitará su estudio a las características y el procedimiento que se sigue para las recomendaciones adoptadas en el curso de una queja por violación de la libertad sindical ante el Comité de Libertad Sindical.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 del Convenio Constitutivo de la OIT y de los Convenios 87 y 96 de la OIT corresponde a esa instancia, examinar las quejas que se reciben sobre situaciones de hecho que se tomen en los Estados relacionadas con la violación a la libertad sindical, estudiar la legislación y buscar junto con el gobierno interesado, las posibilidades de solucionar las dificultades frente a casos concretos, por vía de acuerdo. Únicamente los gobiernos y organizaciones de empleadores o de trabajadores pueden presentarlas, caso en el cual se sigue el siguiente procedimiento:

- Recibida la queja y una vez verificada la información y documentación que la sustente y fundamente, se notifica al gobierno respectivo para que aclare o presente sus comentarios y observaciones en un plazo determinado.
- Si el Comité, considera que la información suministrada por el gobierno es poco clara o es contradictoria con la queja y no aporta elementos de prueba, el Director General está facultado para obtener informaciones complementarias, más precisas, sobre los términos de la queja.
- Cuando el gobierno se demora en el envío de sus observaciones sobre las quejas que les fueron comunicadas o sobre las informaciones complementarias que les fueron solicitadas, el Comité menciona el hecho en un párrafo especial de la introducción de sus informes en el que hace un llamamiento especial a los gobiernos interesados, y seguidamente se les envían

comunicaciones urgentes del Director General en nombre del Comité.

- Cuando no se ha recibido respuesta, la Oficina Regional o de área puede intervenir ante los gobiernos interesados a fin de obtener las informaciones solicitadas de estos últimos, ya sea en el curso del examen del caso, ya sea en lo que concierne al curso dado a las recomendaciones del Comité aprobadas por el Consejo de Administración.

- Con base en la información enviada tanto por los querellantes como por el gobierno, el Comité elabora informes provisionales o definitivos en los que formula conclusiones y recomendaciones que permitan restablecer y garantizar el ejercicio de los derechos sindicales, los cuales presenta al Consejo de Administración para su aprobación. El carácter vinculante de las recomendaciones contenidas en dichos informes depende de que el procedimiento ante el Comité haya sido agotado, que se trate de un Estado parte, y que las recomendaciones hayan sido adoptadas por el Consejo de Administración. No obstante, aún en el evento de recomendaciones de carácter vinculante, el gobierno conserva un margen para adoptar las medidas que mejor cumplan con esas recomendaciones. La amplitud de dicho margen varía según el grado de especificidad de la recomendación y si ésta prevé alternativas de acción.

- Así entonces, el Comité puede elaborar 3 tipos de informes: (i) Provisionales; (ii) Definitivos; y (iii) en los que se Solicita Mantener Informado al Comité sobre la Evolución del Asunto. Si se trata de Informes Provisionales, las conclusiones y recomendaciones también tienen este carácter. Si se trata de Informes Definitivos o de los Informes en los que se solicita mantener informado al Comité sobre la evolución del asunto, las conclusiones y recomendaciones del Comité tienen un carácter definitivo.

- Una vez elaborados los Informes, el Comité somete a consideración del Consejo de Administración las conclusiones y recomendaciones contenidas en ellos, para que una vez adoptadas, sean transmitidas al gobierno respectivo. El Comité también puede recomendar la inadmisibilidad de la queja o puede determinar que no existió violación a la libertad sindical. Si se trata de Informes Provisionales, el asunto sigue a consideración del Comité de Libertad Sindical, quien continúa solicitando información y observaciones tanto a los querellantes como al gobierno hasta que el Comité considere que cuenta con información suficiente para resolver de fondo y de manera definitiva el asunto objeto de queja.

- Las conclusiones y recomendaciones contenidas en el Informe Definitivo del Comité de Libertad Sindical, son adoptadas como tales por el Consejo de Administración, que se encarga de las informaciones al gobierno respectivo, para que sean atendidas en un plazo razonable y, generalmente, solicita mantenerlo informado sobre las medidas adoptadas por el gobierno.
- Si después de transcurrido un plazo prudencial resulta claro que el gobierno no tiene la intención de atender de buena fe las recomendaciones del Comité o si el gobierno rechaza las recomendaciones, el Consejo de Administración puede solicitar que la Conferencia Internacional del Trabajo tome medidas para lograr el cumplimiento de las recomendaciones, o incluso someter el caso ante la Corte Internacional de Justicia para que determine la responsabilidad del Estado por incumplimiento de sus obligaciones Internacionales.

En suma, el Comité de Libertad Sindical no está facultado para proferir, de manera directa, recomendaciones vinculantes para los Estados Miembros. Sus conclusiones y recomendaciones serán sometidas para adopción por el Consejo de Administración, quien a su vez es encargado de señalar las anomalías al gobierno en cuestión y solicitar que tome medidas para corregirlas.

6.3. La jurisprudencia de la Corte Constitucional contenida en las sentencias T-568 de 1999, T-1211 de 2000 y T-603 de 2003, en las que se concedió el amparo solicitado, ha sido uniforme al considerar que las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT debidamente aprobadas por el Consejo de Administración, tienen una orden expresa de carácter vinculante para el Estado colombiano y por tanto es imperativo el acatamiento de lo allí ordenado. La sustracción de su cumplimiento implica la violación de derechos fundamentales alegados, además de desconocer el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Corte Constitucional que fija los alcances de los derechos fundamentales.

Así, en la Sentencia T-568 de 1999, la Corte afirmó: “ (...) 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 éste y los casos que sean similares.”

En la sentencia T-1211 de 2000, la Corte al reiterar el contenido de la sentencia T-568 de 1999, explicó que “constituye jurisprudencia de la Corporación la fuerza vinculante de las Recomendaciones del mencionado Comité. Esto en virtud del llamado bloque de constitucionalidad (...).”

Por último, en la Sentencia T-603 de 2003, esta Corporación afirmó que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical no son meras directrices, guías o lineamientos que deben seguir los Estados, sino que ellas constituyen una orden expresa vinculante para el Estado y cada uno de sus órganos. Lo anterior, si se tiene en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9º de la Constitución Política, el Estado colombiano queda sujeto a las obligaciones que adquiere en virtud de los tratados y convenios que celebra debidamente ratificados por el Congreso de la República, con lo cual, los convenios 87 y 98 de la OIT sobre libertad sindical y derecho de sindicalización, así como las determinaciones que dispongan los órganos de control de la OIT deben ser respetados y cumplidos por Colombia.

Por el contrario, en la sentencia T-979 de 2004, la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por el Presidente del Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Neiva contra el Ministerio de la Protección Social y el Municipio de Neiva, por la desvinculación de 155 trabajadores del Municipio, cuyo reintegro fue ordenado por el Comité de Libertad Sindical. Argumentó la Corporación que: “(...) la presente acción debe ser resuelta desfavorablemente por cuanto se fundamenta en recomendaciones provisionales del Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo, que no tienen carácter vinculante para el Estado colombiano por cuanto aún no han sido adoptadas por el Consejo de Administración, tal como corresponde según la constitución de la OIT.”

7. Las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso 2355 solicitando la modificación de la legislación laboral y el reintegro a los trabajadores

despedidos de ECOPETROL.

7.1. El Comité de Libertad Sindical de la OIT asumió el conocimiento de las quejas presentadas inicialmente el 7 de junio de 2004 por la Central Unitaria de Trabajadores (CUT)¹⁹, y el 8 de junio de 2004, 28 de mayo y 27 de noviembre de 2007 y 11 de junio de 2009 por la Confederación General de Trabajadores Democráticos (CGTD), la Confederación de Trabajadores de Colombia (CTC), de la Asociación de Directivos Profesionales y Técnicos de Empresas de la Industria del Petróleo de Colombia (ADECO), el 18 de junio y 27 de julio de 2004, 26 de octubre y 1° de noviembre de 2005, 10 de mayo de 2006 y 1° de octubre de 2009 por la Unión Sindical Obrera (USO), y de conformidad con las alegaciones presentadas con posterioridad por la Confederación Internacional del Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL) el 28 de junio de 2004, la Federación Sindical Mundial el 1° de marzo de 2006 y el 16 de agosto de 2007, el Sindicato Nacional de Trabajadores de Empresas Operadoras, Contratistas, Subcontratistas de Servicios y Actividades de la Industria del Petróleo, Petroquímica y Similares (SINDISPETROL) el 14 de febrero de 2006 y por el Sindicato Nacional de Trabajadores de Ecopetrol S.A. (SINCOPEPETROL) el 25 de noviembre de 2007 y el 18 de mayo de 2009. Una vez conocidas las reclamaciones, se le asignó la radicación No.2355.

El Comité afirma que el caso plantea las siguientes cuestiones: “1) la declaratoria de ilegalidad de una huelga en el sector del petróleo por ser considerado un servicio esencial; 2) la emisión de dicha declaratoria por la autoridad administrativa (Ministerio de la Protección Social); 3) el despido de 248 trabajadores en virtud de la declaratoria de ilegalidad, de entre los cuales se reintegró a 104 trabajadores de conformidad con un laudo dictado por un Tribunal de Arbitramento Voluntario, a los cuales la empresa les aplica el Código Disciplinario Único para proceder nuevamente a su despido; 4) el despido de otros siete dirigentes por su participación en un cese de actividades anterior; 5) la detención de dos sindicalistas acusados de concierto para delinquir y terrorismo y 6) la alegada negativa de la empresa a negociar colectivamente con la USO, ADECO y SINDISPETROL y el despido de los socios fundadores de esta última organización sindical.”²⁰

7.2. En relación con la declaratoria de ilegalidad de la huelga en el sector del petróleo por haber sido considerado servicio público esencial por la Corte Constitucional, en el 337°

Informe llevado a cabo en junio de 2005, el Comité de Libertad Sindical presentó la siguiente recomendación:

“a) el Comité pide al Gobierno que tome medidas para llevar a cabo las modificaciones necesarias a la legislación (en particular al artículo 430 literal h) del Código Sustantivo de Trabajo) de manera que la huelga sea posible en el sector del petróleo, pudiendo preverse un servicio mínimo negociado de funcionamiento, con la participación de las organizaciones sindicales, el empleador y las autoridades públicas concernidas. El Comité pide al Gobierno que le mantenga informado sobre toda medida adoptada a este respecto”

Para adoptar tal recomendación, el Organismo tuvo en cuenta las siguientes conclusiones:

“630. El Comité constata que el carácter de servicio público esencial de las tareas que realiza la empresa de petróleos ECOPETROL S.A. ha sido la causa de la convocatoria del Tribunal de Arbitramento Obligatorio y de la declaración de ilegalidad de la huelga en el servicio público del petróleo. A este respecto, el Comité ha considerado en numerosas ocasiones que no constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término los sectores del petróleo [véase Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, cuarta edición, 1996, párrafo 545]. En este sentido, el Comité subraya que el sector en cuestión no es un servicio esencial 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 el que pueda prohibirse la huelga; sin embargo, el Gobierno puede considerar la posibilidad de establecer un servicio mínimo negociado entre los sindicatos y las autoridades públicas concernidas. A este respecto, el Comité ha considerado que «el establecimiento de servicios mínimos en caso de huelga sólo debería poder ser posible en: 1) aquellos servicios cuya interrupción pueda poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población (servicios esenciales en el sentido estricto del término); 2) en aquellos servicios no esenciales en el sentido estricto en los que huelgas de una cierta extensión y duración podrían provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población podrían estar en peligro, y 3) en servicios públicos de importancia trascendental» [véase Recopilación, op. cit., párrafo 556]. Además, el Comité recuerda que en otros casos relativos a Colombia ya ha objetado la imposición del arbitraje obligatorio en servicios no esenciales como el petróleo [por ejemplo en el sector de explotación de gas, véase 236.º informe, caso núm. 1140, párrafo 144].

Asimismo, al examinar un caso sobre prohibición de la huelga en el sector del petróleo, el Comité estimó que este sector no constituye un servicio esencial en el sentido estricto del término; con todo, dadas las circunstancias de este caso, constituye un servicio público en el cual se puede establecer el mantenimiento de servicios mínimos negociados, concertados entre los sindicatos, los empleadores y las autoridades públicas en caso de huelga, de manera de asegurar que las necesidades básicas de los usuarios de los servicios son satisfechas [véase 327.º informe, República de Corea (caso núm. 1865), párrafo 488]. En estas condiciones, el Comité pide al Gobierno que tome medidas para llevar a cabo las modificaciones necesarias a la legislación (en particular el artículo 430 literal h)) de conformidad con los principios mencionados, y que le mantenga informado sobre toda medida adoptada a este respecto.”

Es de anotar que esta recomendación fue reiterada en similares términos en los informes 343º de noviembre de 2006, 348º de noviembre de 2007, 351º de noviembre de 2008 y 355º de noviembre de 2009.

Sobre el particular, la Corte destaca que en la sentencia C-450 de 1995, se declaró la exequibilidad de los literales b) (parcial) y h) del artículo 430 del CST -subrogado por el Decreto 753 de 1956-, que señalan que está prohibida la huelga en las siguientes actividades de servicio público: “b) Las de empresas de transporte por tierra, agua y aire; (...) y telecomunicaciones; (...) h) Las de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleos y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno”, advirtiendo que la decisión “sólo se contrae a la consideración como servicios públicos esenciales de las actividades a que aluden los referidos literales, pues en cada caso concreto sometido a su consideración la Corte examinará si una determinada actividad, atendiendo a su contenido material, corresponde o no a un servicio público esencial”

En esta oportunidad la Corte profundizó en el concepto de servicio público esencial desde el punto de vista material en los siguientes términos:

“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.”

Para analizar si las actividades demandadas constituían materialmente servicios públicos esenciales, esta Corporación afirmó:

“(…) En lo atinente a las actividades de explotación, refinación y transporte de petróleo y sus derivados, a que alude la letra h), estima la Corte que éstas son actividades básicas y fundamentales para asegurar a su vez otras actividades esenciales, como el transporte, la generación de energía, etc., todas ellas dirigidas a asegurar igualmente el ejercicio o disfrute de los derechos fundamentales. Por consiguiente, dichas actividades constituyen servicios públicos esenciales.

Por lo demás, a juicio de la Corte no resultan irrazonables ni desproporcionadas las normas jurídicas mencionadas, en punto a considerar que, bajo el presente examen, en principio, dichas actividades constituyen servicios públicos esenciales. Sin embargo ello no obsta, para que el Legislador en ejercicio de las facultades que le confiere el art. 56 de la Constitución y con base en la experiencia y la realidad nacionales pueda hacer una redefinición total o parcial de dichas actividades como servicios públicos esenciales.”

El criterio empleado en la sentencia C-450 de 1995 para determinar si una actividad constituye un servicio público esencial, según contribuya directamente a la protección de bienes, satisfacción de intereses o realización de valores, fue considerado demasiado amplio en la Sentencia C-691 de 2008, en la que esta Corporación estudió la Constitucionalidad del literal g) del artículo 430 del CST, que consagra la prohibición de ejercer el derecho de huelga en las actividades de explotación, elaboración y distribución de sal. Consideró la Corte que dicho criterio era muy extenso, toda vez que: “innumerables actividades de la vida social y

económica están relacionadas con los derechos y libertades fundamentales”, lo que podría desnaturalizar la garantía del derecho de huelga contenida en el artículo 56 de la Constitución, al extender de manera inadmisiblemente el ámbito de restricción del derecho de huelga.

Por ello, en dicho pronunciamiento, acudiendo a la doctrina internacional en la materia, específicamente a los desarrollos que sobre la misma se han adelantado al interior de los órganos de control de la OIT, el Comité de Libertad Sindical (CLS) y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR), la Corte estimó que “parece más adecuada la definición que utilizan los órganos de la OIT, según la cual constituyen servicios públicos esenciales las actividades cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en todo parte de la población,”.

Por su parte, para la determinación del concepto de servicio público esencial que se adoptó en la sentencia C-450 de 1995, la Sala Plena de la Corte Constitucional tuvo en cuenta también las consideraciones expuestas en la Sentencia C-473 de 1994, en la que esta Corporación resolvió declarar la exequibilidad condicionada del inciso primero del artículo 430 del CST 21, “(...) siempre que se trate, conforme al artículo 56 de la Constitución Política, de servicios públicos esenciales definidos por el Legislador”. Consideró esta Corporación que de acuerdo con la Constitución, para excluir el derecho de huelga de una determinada actividad era necesario que se cumplieran dos requisitos, a saber: que la actividad “sea materialmente un servicio público esencial” y que “el Legislador haya expresamente definido la actividad como servicio público esencial y restringido el derecho de huelga en ella.” Además, en la providencia se indicó que a la Corte le correspondía “ejercer un control material sobre la decisión legislativa a fin de determinar si la actividad es o no un servicio público esencial.”

No obstante tales precisiones y pese a que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 56 de la Constitución Política corresponde al Congreso establecer el marco regulatorio específico de la huelga en los servicios públicos esenciales, hasta la fecha solamente han sido definidos por el legislador como servicios públicos esenciales los relacionados con la actividad de la banca central (inciso 2° del artículo 39 de la Ley 31 de 1992), los servicios públicos domiciliarios (Ley 142 de 1994) y el servicio de seguridad social en lo relacionado con el sistema general de seguridad social en salud y el sistema general de pensiones (artículo 4°

de la Ley 100 de 1993), en los cuales es clara la prohibición de la huelga.

7.4. En sus deliberaciones el Comité de Libertad Sindical también pidió al Gobierno tomar medidas para modificar el artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo, para que la declaratoria de ilegalidad de la huelga sea dictada por una autoridad judicial y no por las autoridades de la administración. En el Informe 351° de noviembre de 2008, el Comité tomó nota sobre la adopción de la recomendación por parte del Gobierno colombiano, lo que tuvo lugar con la expedición de la Ley 1210 de 2008, en virtud de la cual la declaratoria de ilegalidad debe ser dictada por la jurisdicción laboral.

7.5. Ahora bien, en relación con el reintegro a la empresa por el retiro de que fueron objeto los accionantes tras la declaratoria de ilegalidad de la huelga que se llevó a cabo en el año 2004, lo que constituye la pretensión principal de la presente acción de tutela, el Comité de Libertad Sindical adoptó la siguiente recomendación, según la cual se solicita que cesen los despidos de los 104 trabajadores reintegrados y se deje sin efecto las desvinculaciones ya realizadas. Esta recomendación fue reiterada posteriormente durante los años 2006, 2007 y 2008.

Así, en el 337° Informe del Comité de Libertad Sindical, se presentó la siguiente recomendación en relación con el reintegro de los trabajadores:

“c) en lo que respecta al despido de 248 trabajadores tras la declaración de ilegalidad de la huelga en la empresa ECOPETROL S.A., el Comité pide al Gobierno que vele por el cumplimiento de lo acordado el 26 de mayo de 2004 para poner fin al conflicto, en particular en lo que respecta al compromiso de la empresa de dejar sin efecto las acciones administrativas de carácter laboral contra los trabajadores que no se hubiesen notificado. Asimismo, teniendo en cuenta que las sanciones de despido aplicadas a los trabajadores tienen como origen una legislación que plantea problemas de conformidad con los principios de la libertad sindical, el Comité pide al Gobierno que tome medidas para que cuando — después del reintegro según el fallo del Tribunal de Arbitramento Voluntario — se reexamine la situación de los trabajadores despedidos, se tengan en cuenta los principios mencionados

en el presente caso y que no se le sancione por el sólo hecho de haber participado en la huelga;”

Sobre el particular el Comité expresó las siguientes Conclusiones:

“633. Finalmente, el Comité toma nota de que las organizaciones querellantes y el Gobierno informan que el 26 de mayo de 2004 se llegó a un acuerdo para levantar la huelga, y que en el acta que se suscribió las partes acordaron: a) el cese de la suspensión colectiva de trabajo y la reanudación de las labores; b) el cese por parte de la empresa de la terminación de contratos de trabajo por justa causa y su compromiso a dejar sin efecto las acciones administrativas de carácter laboral que se hubieren iniciado y que no se hubieren notificado; y c) llevar a un tribunal de arbitramento voluntario la situación de los 248 trabajadores despedidos. El Comité toma nota de que el 21 de enero de 2005 el Tribunal de Arbitramento constituido a tal efecto ordenó el reintegro pleno de dos de los trabajadores, la terminación de contratos sin reintegro y sin reconocimiento de indemnización de 33 trabajadores, el reintegro a fin de aplicar el Código Disciplinario Unico de 104 trabajadores y el pago de una indemnización a 22 trabajadores (el resto de los trabajadores se acogió a la pensión). En estas condiciones, el Comité pide al Gobierno que vele por el cumplimiento de lo acordado el 26 de mayo de 2004, en particular en lo que respecta al compromiso de la empresa ECOPETROL de dejar sin efecto las acciones administrativas de carácter laboral contra los trabajadores que no se hubiesen notificado. // Asimismo, teniendo en cuenta que las sanciones de despido aplicadas a los trabajadores tienen como origen una legislación que plantea problemas de conformidad con los principios de la libertad sindical, el Comité pide al Gobierno que tome medidas para que cuando — después del reintegro según el fallo del Tribunal de Arbitramento Voluntario — se reexamine la situación de los trabajadores despedidos, se tengan en cuenta los principios mencionados en el presente caso y que no se les sancione por el sólo hecho de haber participado en la huelga.”

7.6. En el 343° Informe llevado a cabo en noviembre de 2006, el Comité adoptó la siguiente recomendación:

“d) el Comité urge al Gobierno a que tome medidas para que cesen los despidos de los 104 trabajadores que fueron reintegrados en cumplimiento del fallo del Tribunal de Arbitramento Voluntario, en el seno de la empresa ECOPETROL, S.A. como consecuencia de la huelga de 22

de abril de 2004 y que deje sin efecto los 11 despidos que ya han sido pronunciados. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto;”

Sobre este aspecto, el Comité realizó las siguientes conclusiones:

“477. El Comité recuerda sin embargo como lo hiciera en su examen anterior del caso y en párrafos anteriores del presente examen que el despido se produjo en virtud de una legislación que plantea problemas de conformidad con los principios de la libertad sindical. Ello, por dos motivos: 1) porque la huelga declarada ilegal no se produjo en un servicio esencial como pretende el Gobierno y 2) porque la declaración de ilegalidad de la misma no fue pronunciada por un órgano independiente de las partes. En este sentido, el Comité lamenta observar que los trabajadores reintegrados están siendo objeto de nuevos despidos por los mismos motivos, en virtud de la aplicación del DSU y del artículo 450 del Código Sustantivo del Trabajo, como ya ha ocurrido con 11 trabajadores a los cuales también se los ha inhabilitado para trabajar en el sector público entre 10 y 15 años. El Comité estima que ello constituye una nueva violación de los principios de la libertad sindical y recuerda que la práctica consistente en establecer listas negras de dirigentes sindicales y sindicalistas constituye una grave amenaza para el libre ejercicio de los derechos sindicales y, en general, los gobiernos deberían tomar medidas enérgicas para combatir tales prácticas [véase Recopilación, op. cit., párrafo 70]. Además, el Comité ha considerado en numerosas ocasiones que «el recurso a medidas extremadamente graves como el despido de trabajadores por haber participado en una huelga y rehusar su reintegro, implican graves riesgos de abuso y constituyen una violación de la libertad sindical [véase Recopilación, op. cit., párrafo 597]. En estas condiciones, el Comité urge al Gobierno a que tome medidas para que cesen los despidos de los 104 trabajadores que fueron reintegrados en cumplimiento del fallo del Tribunal de Arbitramento Voluntario, en el seno de la empresa ECOPETROL, S.A. como consecuencia de la huelga de 22 de abril de 2004 y que deje sin efecto los 11 despidos que ya han sido pronunciados. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto.”

De la misma forma, el Comité recordó al Gobierno colombiano que las recomendaciones realizadas en el Informe 337° fueron debidamente aprobadas por el Consejo de Administración. Por ello consignó la siguiente recomendación:

“a) el Comité confía en que las recomendaciones provisionales del Comité, contenidas en su 337.º informe y aprobadas por el Consejo de Administración en su 293.ª reunión, de junio de 2005, sean aplicadas; “

En las conclusiones, el Comité afirmó sobre el particular:

“478. En lo que respecta a la negativa por parte del Gobierno a dar curso a la petición formulada por la USO para que se cumplan las recomendaciones del Comité, debido a que las mismas tienen carácter de provisional y no han sido aprobadas por el Consejo de Administración de la OIT, el Comité debe precisar, en primer lugar que cuando un caso es catalogado como provisional, ello se debe a que el Comité necesita ciertas informaciones del Gobierno o de los querellantes respecto de algunos de los aspectos del caso para poder pronunciarse sobre el fondo en cuanto a estos aspectos. Sin embargo, entre todas las cuestiones del caso, puede haber algunas sobre las que no se requiera mayor información, lo que permite al Comité expedirse sobre el fondo respecto de éstas. Dichas recomendaciones ya pueden ser cumplidas por el Gobierno. En segundo lugar, el Comité señala a la atención del Gobierno que el 337º informe del Comité de Libertad Sindical, fue aprobado tanto respecto de las conclusiones provisionales como definitivas por el Consejo de Administración en su 293.ª reunión, de junio de 2005.”

7.7. En el 348º Informe del Comité de Libertad Sindical que se realizó en noviembre de 2007, se afirmó en relación con las aprobaciones del Consejo de Administración:

“288. El Comité examinó este caso por última vez en su reunión de noviembre de 2006 [véase 343.er informe, párrafos 428 a 483, aprobado por el Consejo de Administración en su 297.ª reunión].”

En relación con los despidos en dicha reunión, el Comité adoptó la siguiente recomendación:

“c) el Comité urge al Gobierno a que tome medidas para que cesen los despidos de los 104 trabajadores que fueron reintegrados en cumplimiento del fallo del Tribunal de Arbitramento Voluntario, en el seno de la empresa ECOPETROL S.A. como consecuencia de la huelga de 22 de abril de 2004 y que deje sin efecto los 37 despidos e inhabilidades para ejercer cargos públicos que ya han sido pronunciados y que no se proceda a los 45 despidos que ya han

sido decididos. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto, en particular de la decisión del Consejo de la Judicatura en la tutela incoada por los trabajadores de ECOPETROL.”

Sobre el mismo aspecto, el Comité reiteró en los siguientes términos las observaciones ya efectuadas:

“310. (...)El Comité lamenta tomar nota de que según los nuevos alegatos presentados por la CUT, la empresa ya ha despedido a 37 trabajadores, a los que se ha inhabilitado para ejercer cargos públicos por más de diez años y se ha decidido el despido de 45 trabajadores más. El Comité toma nota de que el Gobierno reitera las observaciones que presentara en el examen anterior del caso y envía una copia de la tutela incoada por varios trabajadores de ECOPETROL ante el Consejo Seccional de la Judicatura.

311. El Comité estima que ello constituye una nueva violación de los principios de la libertad sindical y recuerda que la práctica consistente en establecer listas negras de dirigentes sindicales y sindicalistas constituye una grave amenaza para el libre ejercicio de los derechos sindicales y, en general, los gobiernos deberían tomar medidas enérgicas para combatir tales prácticas [véase Recopilación, op. cit., párrafo 803]. Además, el Comité ha considerado en numerosas ocasiones que «el recurso a medidas extremadamente graves como el despido de trabajadores por haber participado en una huelga y rehusar su reintegro, implican graves riesgos de abuso y constituyen una violación de la libertad sindical [véase Recopilación, op. cit., párrafo 666]. En estas condiciones, el Comité urge al Gobierno a que tome medidas para que cesen los despidos de los 104 trabajadores que fueron reintegrados en cumplimiento del fallo del Tribunal de Arbitramento Voluntario, en el seno de la empresa ECOPETROL, S.A. como consecuencia de la huelga de 22 de abril de 2004 y que deje sin efecto los 37 despidos e inhabilidades para ejercer cargos públicos que ya han sido pronunciados y que no se proceda a los 45 despidos que ya han sido decididos. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto, en particular de la decisión del Consejo de la Judicatura en la tutela incoada por los trabajadores de ECOPETROL.”

7.8. En el 351º Informe del CLS llevado a cabo en noviembre de 2008, se consignó lo siguiente en relación con las aprobaciones del Consejo de Administración:

“348.º informe, párrafos 288 a 319, aprobado por el Consejo de Administración en su 300.ª

reunión].”

En cuanto a los despidos en esa reunión, el Comité adoptó la siguiente recomendación:

“b) el Comité urge una vez más al Gobierno a que tome medidas para que cesen los efectos de la decisión de despedir a los 104 trabajadores de ECOPETROL en virtud de su participación en la huelga de 2004 y que lo mantenga informado sobre el resultado final de la tutela incoada ante el Consejo de la Judicatura;”

El Comité realizó las siguientes observaciones:

“367. El Comité reitera los principios enunciados en los exámenes anteriores del presente caso y urge una vez más al Gobierno a que tome medidas para que cesen los efectos de la decisión de despedir a los 104 trabajadores de ECOPETROL en virtud de su participación en la huelga de 2004. El Comité pide también al Gobierno que informe sobre el resultado final de la tutela incoada ante el Consejo de la Judicatura.”

En relación con las quejas presentadas por SINCOPEPETROL por el retiro de algunos dirigentes sindicales sin el correspondiente levantamiento del fuero sindical, el CLS recomendó pedir “al Gobierno que realice sin demora una investigación respecto de estos alegatos y si se demuestra que efectivamente los dirigentes sindicales fueron despedidos sin el correspondiente levantamiento del fuero sindical, tome medidas para el inmediato reintegro de los mismos. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto”. Esta recomendación fue reiterada en la reunión de noviembre de 2009 - 355° Informe -, en la que se solicitó “al Gobierno y a las organizaciones sindicales que aclaren si dichos trabajadores están cubiertos por el acuerdo celebrado entre la USO y ECOPEPETROL el 22 de agosto de 2009”.

7.9. En el 355° Informe llevado a cabo en noviembre de 2009, se afirmó en relación con las aprobaciones del Consejo de Administración:

“358. El Comité examinó este caso por última vez en su reunión de noviembre de 2008 y en esa oportunidad presentó un informe al Consejo de Administración [véase el 351.er informe, párrafos 295 a 380, aprobado por el Consejo de Administración en su 303.ª reunión].”

En lo relacionado con el despido de 104 trabajadores, el Comité realizó la siguiente observación:

“389. En cuanto al literal b) de las recomendaciones, relativo al despido de 104 trabajadores de ECOPETROL por haber participado en el cese de actividades, el Comité toma nota con satisfacción del acuerdo celebrado entre la USO y ECOPETROL, comunicado en forma conjunta por las partes, en virtud del cual 17 trabajadores fueron reintegrados, 16 trabajadores fueron vinculados nuevamente y la empresa contribuirá económicamente con la organización sindical para brindar apoyo a los trabajadores que no fueron reintegrados o vinculados nuevamente.”

7.10. De lo anterior se tiene establecido que el Consejo de Administración de la OIT en su sesión de 293° de junio de 2005 aprobó las recomendaciones del Comité contenidas en su 337º Informe; en la Reunión 297° de noviembre de 2006 aprobó el 343º Informe; en su 300º Reunión de noviembre de 2007, aprobó el Informe 348º; en su Reunión 303° de noviembre de 2008, aprobó el Informe 351°. Respecto del Informe 355° no reposa en el expediente constancia de haber sido aprobado por el Consejo de Administración.

8. Análisis del caso concreto

8.1. Los accionantes a través de apoderado judicial interpusieron acción de tutela contra Ecopetrol S.A., por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, familia, reconocimiento del Derecho Internacional, igualdad, trabajo, reunión y manifestación pública, libre asociación, organización sindical, estabilidad en el empleo y seguridad social, protección del conflicto colectivo, huelga y respeto de los derechos humanos y los tratados internacionales como de la OIT. Fundamentan la vulneración en el hecho de que la accionada no ha acogido las recomendaciones proferidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT según las cuales pide al Gobierno colombiano que sean reintegrados al haber sido despedidos por el hecho de participar en una huelga que se llevó a cabo en el año 2004 que fue declarada ilegal por el Ministerio de la Protección Social mediante Resolución No.1116 del 22 de abril de 2004.

Explican que, con fundamento en la declaratoria de ilegalidad, inicialmente la empresa

terminó unilateralmente por justa causa los contratos de trabajo, de conformidad con lo pactado en la convención colectiva de trabajo pero pretermitiendo el procedimiento previsto en la Ley 734 de 2002, que era de forzosa aplicación para los accionantes. A través del laudo arbitral proferido el 21 de enero de 2005 por un Tribunal de Arbitramento conformado para el levantamiento de la huelga, se ordenó el reintegro de los trabajadores con el propósito de que se les aplicara el Código Disciplinario Único. Una vez culminados los procesos disciplinarios en los que se tipificó la conducta de participar en la huelga como un abandono del cargo, de la función y del servicio con el claro propósito de calificarla como falta gravísima, fueron destituidos e inhabilitados por 10 y 20 años para el ejercicio de cargos públicos.

El problema fue puesto en conocimiento del Comité de Libertad Sindical de la OIT, instancia internacional que pronunció en varios informes recomendaciones, entre otras: (i) en relación con el despido de los 248 trabajadores, para que el Gobierno colombiano tome medidas para que cesen los despidos y deje sin efecto los que ya se hicieron. Para ello, solicitó se reexamine la situación y se tenga en cuenta que el despido con base en la declaratoria de ilegalidad de la huelga plantea problemas de conformidad con los principios de la libertad sindical y por tanto no pueden ser sancionados por el sólo hecho de haber participado en la huelga; y (ii) en relación con la declaratoria de ilegalidad de la huelga, para que se tomen medidas tendientes a modificar la legislación, en particular el literal h) del artículo 430 del CST de manera que el sector petrolero no sea considerado como un servicio público esencial y, por ende, no sea posible prohibir la huelga en ese sector.

Manifiestan que se les ha vulnerado el derecho a la igualdad, pues han sido excluidos de los reintegros realizados por la empresa y de los que se pactaron en el Acuerdo celebrado el 22 de agosto de 2009 entre el Sindicato y la empresa, aunque se les reconoció el pago de unos dineros en solidaridad con su situación. Adicionalmente, destacan que se ha violado su derecho fundamental al debido proceso toda vez que no adelantaron las acciones de levantamiento del fuero, desconociendo que la mayoría de los accionantes ostentaban el fuero sindical al momento del despido, ni tampoco atendieron las recomendaciones de la OIT de no tener la huelga como ilegal, las cuales ya habían sido pronunciadas para la época en que se profirieron los fallos disciplinarios.

Por su parte, al contestar la demanda la empresa accionada solicitó declarar la

improcedencia de la acción por considerar que: (i) los accionantes cuentan con otro medio de defensa, a través de las acciones judiciales ordinarias, especiales de reintegro por fuero sindical o ante la jurisdicción contenciosa; (ii) no demostraron la ocurrencia de un perjuicio irremediable; (iii) tampoco, cumplen el requisito de la inmediatez, pues han transcurrido 6 años desde el momento en que se produjeron los despidos, siendo evidente que los actores pretenden revivir términos que se encuentran caducos o vencidos; y (iv) ha existido temeridad de la presente acción, si se observa la relación de acciones que han sido interpuestas por los mismos accionantes, en las que existe identidad de pretensiones. Precisa que ninguno de los actores gozaba del fuero sindical y que en los procesos disciplinarios en los que existió un pronunciamiento del juez disciplinario competente, se les respetaron las garantías constitucionales y el debido proceso.

El Juez de primera instancia declaró improcedente el amparo por considerar que los actores cuentan con las instancias ordinarias previstas por el legislador para la solución de controversias propias de las relaciones laborales, que son el escenario propio para valorar a profundidad la situación particular de cada uno de ellos y el efecto vinculante que pueden tener las recomendaciones de la OIT. Adicionalmente, estimó que no acreditaron el perjuicio irremediable, ni cumplen con el requisito de la inmediatez, puesto que se está ante un hecho que ya se ha consumado y que no es actual por la prolongación de la afectación, lo que es incompatible con la prevención tutelar y de protección de los derechos alegados.

El Juez de segunda instancia, revocó la sentencia. En su lugar, amparó los derechos fundamentales vulnerados y ordenó el reintegro de los actores al considerar que: (i) en el derecho interno colombiano no existe otro medio judicial alguno que permita exigirle a los órganos del Estado el cumplimiento de las recomendaciones impartidas por los organismos internacionales; (ii) no existe temeridad en las acciones, puesto que han acaecido hechos nuevos que permiten su análisis, como son los pronunciamientos del Consejo de Administración de la OIT y el Acuerdo del 22 de agosto de 2009 que beneficia a algunos extrabajadores de Ecopetrol; (iii) tampoco puede alegarse que los actores incumplieron la regla de la inmediatez, pues acudieron al Comité de Libertad Sindical de la OIT para denunciar la situación; en reiteradas ocasiones solicitaron al Ministerio de la Protección Social y a Ecopetrol la aplicación de las recomendaciones del organismo internacional; presentaron acciones de tutela que fueron declaradas improcedentes con claro desconocimiento de los precedentes trazados por la Corte Constitucional; y por último, fueron excluidos del Acuerdo

celebrado el 22 de agosto de 2009, entre la empresa y el sindicato, que autorizó el reintegro de algunos trabajadores que participaron en la huelga del año 2004; y (iv) conforme a la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional en las sentencias T-568 de 1999, T-603 de 2003 y T-979 de 2004, las recomendaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT gozan del carácter vinculante por el Estado Colombiano al haber sido adoptadas por el Consejo de Administración y por ello debieron atenderse desde noviembre de 2007 cuando se requirió cesar los despidos y dejar sin efecto los que ya se había efectuado.

8.2. Durante el trámite de revisión, en escritos presentados conjuntamente ante la Secretaría General de esta Corporación el 15 de diciembre de 2010 y el 15 de febrero de 2011, el Presidente de Ecopetrol S.A. y el Presidente de la Unión Sindical Obrera, solicitaron “no pronunciarse de fondo sobre la Acción de Tutela de la referencia”, teniendo en cuenta que en el presente asunto se presenta un hecho superado que hace innecesaria la revisión de la Sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta en segunda instancia, toda vez que la empresa en acatamiento del fallo, realizó el reintegro de los accionantes y en la actualidad se presenta un clima de armonía y concordia laboral.

De conformidad con el anterior pronunciamiento, la Sala Quinta de Revisión encuentra evidente que lo solicitado en la tutela ya fue realizado por Ecopetrol S.A., toda vez que el reintegro de los 50 trabajadores ya se produjo y en la actualidad se encuentran “laborando y aportando al cumplimiento de los objetivos organizacionales fijados para el 2020”²³. Explican que el reintegro ha consolidado la paz laboral “(...) y conjuntamente se ha ido desarrollando un programa y reincorporación de estos trabajadores a la vida laboral, garantizando que los reintegros no perjudiquen la atmósfera laboral existente”²⁴.

Por lo anterior, siguiendo la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional, habiéndose presentado un hecho superado, la Sala entrará a analizar si realmente existió una amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados, para lo cual previamente analizará lo relacionado con la procedencia de la acción de tutela cuando se trata de actos administrativos que imponen una sanción disciplinaria.

8.3. En el presente asunto, se tiene entonces que la recomendación del organismo internacional para que el Estado colombiano “deje sin efecto los (...) despidos e inhabilidades

para ejercer cargos públicos que ya han sido pronunciados”²⁵, que dicho sea de paso fue atendida voluntariamente por Ecopetrol S.A. para los aquí accionantes, hace relación directa con los actos administrativos proferidos en primera instancia por la Oficina de Control Disciplinario Interno de la entidad accionada y en segunda instancia por la Presidencia de la empresa, a través de los cuales se sancionó disciplinariamente con la destitución del cargo que desempeñaban y se les impuso la inhabilidad para ejercer cargos públicos a cada uno de los accionantes.

De acuerdo con la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional, la acción de tutela resulta improcedente contra actos administrativos que imponen una sanción disciplinaria, puesto que para tales actos se han previsto otros mecanismos de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales, salvo que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, el cual no puede predicarse, en principio, de la simple existencia de una sanción disciplinaria, sino de la verificación en cada caso concreto de las especiales circunstancias provenientes de los sujetos de especial protección constitucional o de aquellos en que las medidas a tomar sean urgentes e impostergables.

Los accionantes admiten en su escrito de tutela y así lo reitera la propia empresa accionada, que cuentan con otro medio de defensa judicial para controvertir las sanciones impuestas en los procesos disciplinarios que se adelantaron en contra de quienes participaron en la actividad sindical, al que han acudido algunos de ellos a través de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho ante la justicia contencioso administrativa, sin que a la fecha hayan sido resueltas. Es de anotar que algunos de ellos instauraron acciones de tutela para lograr la protección de los derechos que consideran vulnerados, las cuales fueron resueltas de manera adversa a sus pretensiones, otros instauraron procesos especiales de fuero sindical y reintegro ante la justicia ordinaria laboral, en los que fue absuelta la empresa demandada y algunos de ellos iniciaron la acción ordinaria laboral.

En efecto, de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente se tiene que los accionantes Germán Luís Alvarino Soracá, Ramón Manduano Urrutia, Genincer Eliecer Parada Torres, Julio Flórez Oses, Nelson Giovanni Franco, Mendoza, Juan Carlos Espinosa Rey, Gerben Linington Castro Salazar, Nelson Abril Hernández, Eloy Arturo Vargas Marimon, Alexander del Cristo López, Omar Darío Gómez Galeano, Olibardo Vera Barón, Dagoberto Tovar Gómez, Germán Emilio Sánchez Martínez y Jimmy Alexander Patiño Reyes, instauraron

acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, que no han sido resueltas en tanto que se encuentran en etapa probatoria²⁶.

Respecto de los demás actores, no aparece en el expediente prueba alguna que demuestre que hicieron uso del mecanismo judicial idóneo a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Es de advertir, que en caso de que no la hubieren presentado, tal omisión no podrá ser subsanada mediante la acción de tutela, puesto que el mecanismo constitucional se torna improcedente para revivir términos vencidos o para subsanar las omisiones de los demandantes.

Por otra parte, revisada la página de consulta de actuaciones procesales de la Sección Segunda del Consejo de Estado, se tiene que el proceso de simple nulidad contra la Resolución No.00116 de 2004 que decretó la ilegalidad del cese de actividades adelantado el 22 de abril de 2004, instaurado por la Unión Sindical Obrera - USO y otros en contra del Ministerio de la Protección Social, no ha sido resuelto, encontrándose actualmente al Despacho para fallo.²⁷

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que en los casos en que exista otro mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales que se consideran vulnerados, como sucede en el presente asunto, la acción de tutela es procedente como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Sin embargo, a juicio de esta Sala no se encuentra la existencia de un perjuicio inminente que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, si además se tiene en cuenta que en agosto de 2009, los actores fueron beneficiados con la partida económica que la empresa otorgó a la organización sindical para brindar apoyo a los trabajadores que no fueron reintegrados o vinculados nuevamente.

Es de anotar que la Corte Constitucional, en varios pronunciamientos en los que analizó casos semejantes a los que ocupan la atención de esta Sala, consideró la improcedencia del mecanismo constitucional ante la existencia de otro medio de defensa judicial y la no ocurrencia del perjuicio irremediable, siendo demandantes incluso algunos de los aquí accionantes.

Así, en la Sentencia T-404 de 2008, en la que resolvió las acciones de tutela instauradas, separadamente por Alexander Del Cristo López y Ángel de Jesús Díaz Rodríguez contra Ecopetrol S.A., por la vulneración al debido proceso, al buen nombre, al trabajo, a la libre asociación, a no ser juzgados dos veces por lo mismo y a la igualdad, por haber sido sancionados con destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos, la Corte tuvo en cuenta las siguientes consideraciones para negar el amparo:

“En consecuencia, no le compete a esta Sala pronunciarse sobre la vulneración de los derechos fundamentales en el ámbito de las actuaciones administrativas a las que se hace mención, porque ello equivaldría avanzar sobre la validez de la Resolución 00116 de 2004 y sus efectos en la actuación disciplinaria, tomando partido en las controversias, desconociendo el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela y de contera la autonomía e independencia de los funcionarios judiciales competentes para dilucidarlas, establecida en el artículo 230 del ordenamiento constitucional.

(...)

De manera que la organización sindical accionante y los señores Del Cristo López y Díaz Rodríguez deberán aguardar el pronunciamiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, comoquiera que la presunción de legalidad que reviste la actuación del Ministerio de la Protección Social, en tanto la jurisdicción competente no diga lo contrario, no permite al juez de tutela pronunciarse sobre el restablecimiento de la situación laboral de los accionantes, quienes atendiendo el llamado de la organización sindical y haciendo caso omiso de la ilegalidad de la actividad, participaron en el cese y persistieron en él.

(...)

De manera que las providencias serán confirmadas, porque compete a la jurisdicción de lo contencioso administrativo resolver sobre la legalidad de la Resolución 00116 de 2004 y a la justicia del trabajo, una vez resuelto el asunto de la competencia, pronunciarse sobre el restablecimiento de las condiciones laborales de los trabajadores accionantes, en uno y en otro caso, con sujeción al ordenamiento constitucional que garantiza el derecho de huelga salvo en los servicios públicos esenciales y teniendo presente las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, dentro del marco de los Convenios 87 y 98 de la OIT, relacionadas con la regulación de la huelga en “el sector petrolero, pudiendo preverse un

servicio mínimo negociado de funcionamiento, con la participación de las organizaciones sindicales, el empleador y las autoridades públicas”.

Por su parte, en la Sentencia T-892 de 2008, que conoció de las acciones de tutela instauradas separadamente por Ricardo Harold Forero Rondano y Nelson Giovanny Franco Mendoza, contra ECOPETROL S.A. para solicitar su reintegro por la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad, el trabajo, la asociación sindical y la aplicación de normas internacionales de carácter vinculante para Colombia, consideró la Corte que las acciones de tutela interpuestas no eran procedentes dado que los actores contaban con los medios ordinarios de defensa judicial y no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable:

“Adicionalmente los accionantes, como ellos mismos lo admiten, cuentan con otro medio de defensa judicial, cual es el de acudir ante la justicia ordinaria con el fin de obtener el reconocimiento de sus derechos por lo cual dado el carácter subsidiario de la tutela no es viable su ejercicio y, en todo caso, salvo una evidente vulneración de los derechos fundamentales en el trámite del proceso disciplinario, que no se observa en los casos que se analizan, la aspiración de reintegro no puede ser definida en sede de tutela, pues ella involucra una discusión que compete a otras autoridades.

Tampoco es procedente el amparo como mecanismo transitorio, pues no se demostró la existencia o inminencia de un perjuicio irremediable que solo pudiera conjurarse con la intervención del juez constitucional.”

En otros casos de contenido similar, en los que los actores han pretendido el cumplimiento de las recomendaciones proferidas por organismos internacionales con fuerza vinculante, además de las consideraciones ya expuestas en precedencia, la Corte estimó que los actores habían agotado los recursos judiciales legalmente previstos para la defensa de los derechos laborales y por tanto concedió el amparo.

En la sentencia T-568 de 1999, al estudiar la solicitud de reintegro con base en la recomendación consignada por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, instaurada por trabajadores sindicalizados de las Empresas Varias de Medellín que fueron despedidos por participar en el cese de labores cuya asamblea permanente fue declarada ilegal por el Ministerio del Trabajo, la Corte explicó que: “(...) los trabajadores agotaron todas las vías

posibles para reivindicar sus derechos, en los tribunales nacionales. En cada una de las oportunidades en que se presentaron ante los jueces, invocaron las normas de derecho constitucional y las de derecho internacional que les asisten; en todos los casos, sin excepción, los tribunales desdeñaron las normas internacionales que les reconocen derechos a los demandantes, y citaron nuevamente las disposiciones de derecho interno (preconstitucional, modificado de manera importante por la nueva Carta) como fundamento para negar sus peticiones.”

Por su parte, en la Sentencia T-603 de 2003, siendo demandante el Presidente de la Asociación Sindical de Empleados del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (ASEINPEC) y otros y demandado el INPEC, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo y a la libertad sindical por el hecho de haberse sustraído la entidad al cumplimiento de las recomendaciones emitidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT que ordenaban el reintegro a sus cargos de los que fueron desvinculados a pesar de la existencia del fuero sindical, los actores formularon demanda ante la justicia laboral ordinaria para que se adelantara el proceso especial de fuero sindical, con resultados negativos.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, es claro que ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, como son la acción de nulidad contra el acto que declaró la ilegalidad de la huelga que cursa actualmente en el Consejo de Estado y las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, que respecto de algunos de los accionantes se encuentran en curso, la presente acción es improcedente, máxime si adicionalmente no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable para ninguno de los demandantes. En tales condiciones, resultaba equivocada la sentencia de segunda instancia, que tuteló los derechos fundamentales de los actores, y acertada la de primera instancia, que declaró improcedente el amparo por considerar que, a más de que no demostraron el perjuicio irremediable, cuentan con las instancias ordinarias previstas por el legislador para la solución de controversias propias de las relaciones laborales, que son el escenario propio para valorar a profundidad la situación particular de cada uno de ellos y el efecto vinculante que pueden tener las recomendaciones de la OIT, las cuales deben sopesarse junto con la declaratoria de ilegalidad de la huelga ordenada por el Ministerio de Protección Social.

No obstante la improcedencia de la acción de tutela en el presente asunto, la Corte considera inconveniente la revocatoria de la Sentencia de segunda instancia proferida por la Sala

Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta el 22 de julio de 2010 que se impone de tal improcedencia, con el fin de garantizar la efectiva protección de los 50 accionantes. Lo anterior, si se tiene en cuenta los efectos negativos que conllevaría su declaratoria puesto que se pondría en juego su derecho fundamental al trabajo cuya protección ya obtuvieron de la propia empresa accionada al haber accedido al reintegro de la totalidad de los accionantes en acatamiento del fallo de segunda instancia proferido dentro del presente asunto y como parte de la concreción de acuerdos válidamente pactados entre el sindicato y Ecopetrol S.A., con lo cual ha cesado la acción vulnerante de los derechos fundamentales alegados por los actores, generándose así una carencia actual de objeto por hecho superado.

8.4. De acuerdo con lo expuesto, la Sala declarará la ocurrencia del fenómeno jurídico de la carencia actual de objeto por configurarse un hecho superado frente a la solicitud de amparo de los derechos fundamentales de los 50 accionantes.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR la carencia actual de objeto por configurarse un hecho superado, frente a la solicitud de amparo instaurada por los accionantes, por las razones y en los términos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO.- EXHORTAR al Congreso de la República para que en desarrollo del artículo 56 de la Constitución Política profiera la ley que corresponda, en orden a actualizar la legislación laboral, en especial el literal h) del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el D.E. 753 de 1956, en conjunción con los postulados de la Constitución de 1991 y los convenios internacionales del trabajo que formen parte del bloque de constitucionalidad, de manera que se establezca en ella la regulación de la huelga en las actividades del sector del petróleo a partir de las precisiones que correspondan en la definición o no de dichas actividades como servicio público esencial.

TERCERO.- LÍBRENSSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de

1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 El Artículo 56 de la Constitución Política dispone: “Se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador.// La ley reglamentará este derecho. (...)”

2 El artículo 430 literal h) del Código Sustantivo del Trabajo dispone lo siguiente: “ART.430 – Subrogado. D.E. 753/56, art. 1º. Prohibición de huelga en los servicios públicos. De conformidad con la Constitución Nacional está prohibida la huelga en los servicios públicos. // Para este efecto se considera como servicio público, toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado directa o indirectamente, o por personas privadas. // Constituyen, por tanto, servicio público, entre otras, las siguientes actividades: // (...) h) Las de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinadas al abastecimiento normal de combustibles del país, a juicio del gobierno.(...)”

4 Sentencia T-309 de 2006.

5 Sentencia T-170 de 2009.

6 Sentencia T- 957 de 2009.

7 Sentencia T-515 de 2007.

8 Sentencia T-901 de 2009.

9 Ibidem.

10 Ver sentencias T-175, T-581, T-585 y T-663 todas de 2010.

11 Ver entre otras, las sentencia T-408 de 2002, T-432 de 2002, SU-646 de 1999 y T-007 de 1992.

12 Ver sentencia T-1190 de 2004.

13 Ver sentencia T-514 de 2003.

14 Ver sentencias T-262 de 1998, T-215 de 2000, T-596 de 2001, T-743 de 2002, T-737 de 2004, T-1190 de 2004, T-954 de 2005, T-193 de 2007,

15 Ver Sentencia T-1093 de 2004 y T-1137 de 2004.

16 Ver Sentencias C-401 de 2005, C-465 de 2008 y C-466 de 2008.

17 Ver, entre otras, la mencionada sentencia C-401 de 2005 y las sentencias T-568 de 1999, C-567 de 2000, C-797 de 2000 y C-1491 de 2000.

18 Ver sentencia T-979 de 2004.

19 Estas quejas fueron reiteradas posteriormente por la CUT en escritos del 5 de febrero y 27 de noviembre de 2007 y el 22 de agosto de 2008.

20 Ver 348.º Informe de Comité de Libertad Sindical, párrafo 306 de las Conclusiones.

21 El inciso primero del artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo establece que: “De conformidad con la Constitución Nacional está prohibida la huelga en los servicios públicos”.

22 Así, en la sentencia C-474 de 1994, ya citada, esta Corporación resolvió exhortar al Congreso para que expidiera una regulación de la huelga en los servicios públicos especiales, como una medida de protección del derecho de los trabajadores, al considerar que: “(...) no puede esta Corporación ignorar que la falta de una regulación de la huelga acorde con la Constitución puede ser un motivo de conflictividad social, puesto que, con razón señala la vista fiscal que “el imperativo constitucional de ampliar el derecho de huelga, a través de restringir el viejo concepto de servicio público al de servicio público esencial, está llamado antes que nada a favorecer la ampliación de la democracia económica y social de que habla la Constitución -y aun de la política-, mediante la reinstitucionalización del movimiento sindical y huelguístico”.” Por su parte, en la sentencia C-075 de 1997, la Corte se abstuvo de analizar desde el punto de vista material si las actividades de las plantas de leche, plazas de mercado y mataderos, junto con sus organismos de distribución, eran servicios públicos esenciales. En cambio, optó por declarar la inexecutable de la norma que prohibía la huelga en estos eventos, por cuanto el Legislador, a pesar de los años transcurridos desde la expedición de la Constitución de 1991, todavía no había definido formalmente cuáles eran los servicios públicos esenciales. Además, en esa ocasión la Corte reiteró su llamamiento al Congreso de la República para que reglamente el artículo 56 de la Constitución y determine en qué actividades no rige el derecho de huelga, por tratarse de servicios públicos esenciales. Más recientemente, en la Sentencia C-691 de 2008, la Corte al evidenciar también que el legislador no ha cumplido con el mandato contenido en el artículo 56 Superior, después de la Constitución de 1991, exhortó “respetuosamente al Congreso para que lo desarrolle”.

23 Ver folio 4 del cuaderno 3.

24 Ver folio 4 del cuaderno 3.

25 Ver 348° Informe del Comité de Libertad Sindical.

26 Ver folio 193 Cd. Ppal.

27 Ver proceso radicado con el No.11001032500020040014001.