

Sentencia T-603/03

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

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

ACCION DE TUTELA-Mecanismo para lograr cumplimiento de recomendaciones de los órganos de control que protegen derechos fundamentales

DERECHOS FUNDAMENTALES-Vulneración por el INPEC al sustraerse del cumplimiento de las recomendaciones

La Corte no comparte la posición esgrimida por el INPEC, puesto que representa un desconocimiento de la jurisprudencia de esta Corporación que en un caso similar al presente expresó que esas recomendaciones tenían carácter vinculante para el Estado colombiano y que, por ende, no podía desprenderse de su observancia. Así que sustraerse de su cumplimiento implica la violación de los derechos fundamentales aquí alegados, además de desconocer la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que al fijar los alcances de los derechos fundamentales adquiere el carácter de vinculante.

Referencia: expediente T-716784

Acción de tutela interpuesta por el Presidente de la Asociación Sindical de Empleados del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (ASEINPEC) - Seccional Medellín y otros contra el INPEC.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ALFREDO BELTRAN SIERRA, MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA y JAIME ARAUJO RENTERIA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia y el Consejo Superior de la Judicatura, en el trámite de la acción de tutela instaurada por el presidente de la Asociación Sindical de Empleados del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (ASEINPEC) - Seccional Medellín, señor Yamid Alfonso Marín Monsalve y Mauricio Araque Álvarez, Francisco Javier Jaramillo, Jairo Pérez Santander, Erisman Sánchez Castaño, Luis Armando Sánchez Vera, Martín Sandoval Girón y Jorge Toro Hincapié, contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.

1. Hechos

Sostienen los demandantes que mediante la Resolución No. 449 de febrero de 1994, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social ordenó inscribir en el registro sindical a la Asociación Sindical de Empleados del INPEC (ASEINPEC), y por medio de las Resoluciones No. 110 de junio de 1999 y 1041 del 5 de julio de 2000, el mismo Ministerio ordenó inscribir la junta directiva de SEINPEC - Seccional Medellín.

A pesar de la existencia de fuero sindical varios integrantes de la asociación fueron desvinculados sin que mediara justa causa consagrada en la ley y sin haber obtenido la autorización judicial como lo exige la protección foral.

A raíz de una jornada de seguridad carcelaria realizada por el sindicato de empleados ASEINPEC, en la que se reguló el ingreso de internos a algunas cárceles del país, dado el exagerado índice de hacinamiento reinante, el INPEC mediante Resolución No. 0872 del 16 de febrero de 2000 decretó el estado de emergencia carcelaria por el término de 90 días, y con base en el mismo, mediante la Resolución No. 0873 del 17 de febrero de 2000, ordenó la suspensión de 81 funcionarios del Instituto por el término de duración de la emergencia.

Posteriormente fueron despedidos por inconveniencia, una facultad discrecional del director del INPEC, cerca de 104 funcionarios, incluyendo 85 miembros de las juntas directivas del Sindicato a nivel nacional y de la Seccional de Antioquia. La facultad discrecional se encuentra prevista en el artículo 65 del Decreto 407 de 1994 y la Corte Constitucional, en la sentencia C-108 de 1995, condicionó su aplicación a que se respetara el debido proceso y el derecho de defensa

Afirman que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia al estudiar una acción de tutela por debido proceso y derecho a la defensa, interpuesta por 7 funcionarios de la ciudad de Cali, aunque no la concedió por no probarse un perjuicio irremediable, concluyó que la junta asesora del INPEC violó el derecho de defensa de los peticionarios.

Como consecuencia de la actividad de despido injusto de los miembros de la junta directiva, se trasladaron a varios trabajadores sindicalizados, para evitar que ejercieran el derecho de asociación y reactivaran el sindicato, pero mediante diferentes fallos de tutela se protegieron sus derechos a la libertad y asociación sindical, ordenando su reinstalación en la ciudad de origen.

Aseguran los peticionarios que ante la descarada persecución sindical que realizó la dirección del INPEC contra la asociación sindical, el Ministerio de Trabajo mediante la Resolución No. 1072 del 24 de julio de 2001 sancionó a esa entidad, con una multa de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Asimismo, ese Ministerio mediante la Resolución No. 2177 del 17 de diciembre de 2001, sancionó a la dirección del instituto con 30 salarios mensuales, por la devastadora persecución que realizó contra el otro sindicato existente en el INPEC, SIGGINPEC, la cual también fue repudiada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-080 de 2002.

Los actores afirman que al ser desmembrada la junta directiva varios de sus compañeros

decidieron reactivarla realizando nuevas elecciones de junta directiva, inscrita por el Ministerio de Trabajo. Pero al haberse incurrido en errores por inexperiencia que representaron la impugnación de la elección por parte de la dirección del instituto, para facilitar su ola persecutora logrando echarla abajo. Como respuesta a este intento de revivir el sindicato se retiró por inconveniencia cuatro más de sus compañeros. Los demás afiliados al sindicato fueron presionados de tal manera que a la fecha en la seccional Antioquia de 400 miembros en la actualidad sólo hay 149 y en la seccional Medellín de 69 existentes al momento de inicio de la persecución sindical, quedan únicamente 5 afiliados a la asociación.

Aducen que por esos hechos formularon demanda ante la justicia laboral ordinaria para que se adelantara el proceso especial de fuero sindical, con el fin de obtener el reintegro a los mismos cargos que desempeñaban, con resultados negativos. Los argumentos del Tribunal Superior de Medellín fueron que los funcionarios del INPEC no tenían derecho al fuero, puesto que ostentaban autoridad civil y funciones de confianza y manejo, fundamentándose en el artículo 409 del C.S.T., declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-593 DE 1993. Desconociendo además el debido proceso al dedicarse en todo el trámite a calificar la justa causa, estudiando la naturaleza de las funciones desempeñadas y si cabían o no en las restricciones al fuero, procedimiento que compete al proceso que se debe adelantar ante el juez laboral, a fin de obtener el permiso para el despido del trabajador aforado y no al proceso especial de fuero sindical.

Señalan que el Tribunal desconoció que ya la Corte Constitucional había reconocido el fuero sindical a los funcionarios del INPEC, en la Sentencia T-076 de 1998, y más recientemente en la T-080 de 2002.

Indican que la decisión del Tribunal de Medellín fue tutelada por haber incurrido en vías de hecho. Los resultados fueron también negativos, aduciendo que no procede la tutela contra providencias judiciales. Ante esa situación acudieron a la Organización Internacional del Trabajo OIT - Comité de Libertad Sindical, que en su reunión de junio de 2002, recomendó “[e]n lo que respecta al despido del Sr. Juan de la Rosa Grimaldos y otros dirigentes de la Seccional Medellín alegado por ASEINPEC, el Comité pide al Gobierno que tome las medidas necesarias con miras al reintegro de los mismos en sus puestos de trabajo con el pago de los salarios caídos”.

2. Fundamentos de la acción de tutela

Los actores interpusieron el 1° de noviembre de 2002 acción de tutela contra el INPEC, porque a su juicio dicha entidad desconoció sus derechos fundamentales al trabajo, a la organización, asociación y libertad sindical. La demanda de tutela la fundamentan en los hechos que a continuación se resumen.

Manifiestan los peticionarios que existe una decisión de un órgano de control internacional, de obligatorio cumplimiento para el Gobierno Colombiano, que en su lenguaje diplomático “recomienda” el reintegro de los funcionarios despedidos con violación del derecho de libertad sindical con el pago de salarios caídos.

Desde el pronunciamiento de la OIT la asociación sindical seccional Antioquia y la seccional Medellín han solicitado al director general del INPEC, a los ministros de Relaciones Exteriores y al de Trabajo y Seguridad Social el cumplimiento de esa decisión, sin respuesta satisfactoria alguna.

Indican que la respuesta dada a diferentes derechos de petición presentados fue que el INPEC se sometía únicamente al cumplimiento de los fallos administrativos o laborales, pero no a la recomendación de un organismo internacional. Además teniendo en cuenta que es inconstitucional que las entidades estatales se condenen así mismas y que se ordenen pagos y obligaciones que no estén soportados y programados en el presupuesto nacional.

Estiman que al no cumplirse con la obligación de reintegrarlos adquirida en el orden internacional se les desconocen de paso el derecho al trabajo, y dadas las condiciones de desempleo del país se les mantiene en condiciones económicas precarias.

Discrepan de la posición del INPEC que sostiene que se sometía a los fallos administrativos o laborales pero no a las recomendaciones internacionales, puesto que la regla general es que se acude a la instancia internacional después de agotar los recursos internos.

Consideran que las decisiones de los órganos de control de la OIT son obligatorias, como resultado del principio “pacta sunt servanda”, dado que la regla general es que los tratados internacionales obligan a los Estados en virtud del acto de ratificación. En el presente caso, el Estado colombiano tiene la obligación de tomar las medidas para dar cumplimiento a los

deberes que se derivan de sus compromisos internacionales. Reproducen en respaldo de sus argumentos varios apartes de la Sentencia T-568 de 1999 de esta Corporación.

Por último, expresan que ante la falta de voluntad política del Gobierno colombiano para cumplir sus obligaciones y la ausencia de otra vía judicial para lograr la efectividad de los derechos reconocidos por el Comité de Libertad Sindical, es la acción de tutela la vía adecuada para lograr la protección de sus derechos y se ordene por los jueces las medidas necesarias para que se dé cumplimiento a las decisiones referidas.

3. Pretensiones

Solicitan los demandantes que se tutelen sus derechos fundamentales violados, ordenando al INPEC reintegrar a la mayor brevedad a los firmantes a los cargos que venían desempeñando al momento del despido, con la cancelación de los salarios, con sus respectivos aumentos y prestaciones sociales dejadas de percibir, desde la fecha del despido hasta cuando se opere real y efectivamente el reintegro, con la declaración de que no ha existido solución de continuidad en la relación laboral.

Asimismo, solicitaron que se condenara in genere al INPEC a pagar a la asociación Sindical ASEINPEC – Seccional Medellín, una indemnización por los perjuicios causados con la persecución sindical y con las vías de hecho en que incurrió al despedirse a 9 de sus afiliados y dirigentes.

4. Las pruebas que obran en el proceso

Las pruebas que obran en el proceso son las siguientes:

- Copias de las Actas de la Junta Asesora del INPEC en las que recibieron las versiones de los demandantes (fls. 18-79).
- Copias de las resoluciones de retiro de los demandantes (fls. 80-86).
- Copias de la resolución emanada del Ministerio de Trabajo sobre inscripción en el registro sindical (fls. 87-88).
- Copia de la resolución por la cual se sancionó al INPEC por violación al derecho den

asociación sindical (fls. 97-101).

- Copia de la recomendación de la OIT al Gobierno colombiano (fls. 102-128).
- Copia de las peticiones elevadas a los ministerios de Relaciones Exteriores y del Trabajo, así como a la Dirección General del INPEC (fls. 153 - 164).
- Copias de las respuestas a los anteriores derechos de petición (fls. 165 -166).
- Las declaraciones recibidas por el Consejo Seccional de la Judicatura, a los aquí demandantes Erisman Sánchez Castaño y Yamid Arturo Marín, durante el trámite de la primera instancia de la presente acción de tutela (fls. 247-248 y 266-267)

5. Contestación de la demanda

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC a través de la Coordinadora del Grupo de Tutelas, manifestó que ninguno de los argumentos en que se basan los demandantes son de recibo, puesto que la acción de tutela no procede para revocar providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, afirmación que apoya en la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. En ese sentido sostiene que en el fondo, lo que los demandantes pretenden es que se ordene el reintegro, sin tener en cuenta que la providencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín se encuentra ejecutoriada, lo que torna improcedente la acción de tutela.

Asegura que la figura administrativa de “retiro por inconveniencia institucional”, de carácter discrecional utilizada excepcionalmente por los cuerpos armados al servicio del Estado, que se les aplicó a los actores, no está precedida de investigación disciplinaria, que su utilización sólo requiere el concepto de la junta asesora, tal como se hizo en el referido caso, por lo que queda desvirtuada cualquier posibilidad de vía de hecho por defecto sustantivo en cuanto al artículo 46 del Decreto Ley 407 de 1994.

Estima que la solicitud de levantamiento del fuero que debe adelantar el empleador también tiene señalado un procedimiento especial y mal haría el Tribunal Superior en adelantar un proceso de levantamiento de fuero dentro del proceso de reintegro por fuero sindical y sin tener la facultad de la iniciativa legal, tal como lo establece el artículo 405 del C.S.T.

Dice que la discusión jurídica en el proceso especial de reintegro que iniciaron los actores se centró sobre puntos de derecho constitucional y laboral, más concretamente a las limitaciones que tiene un cuerpo armado al servicio del Estado, con unas características tan especiales o excepcionales como lo es la policía penitenciaria, que le impide acceder al fuero sindical. Este argumento lo soporta el INPEC en dos aspectos.

El primero versa sobre la imposibilidad de asociarse en sindicatos a los cuerpos de policía de cualquier orden. Limitación prevista por el artículo 414 del C.S.T., el cual dispone que “[e]l derecho de asociación en sindicatos se extiende a los trabajadores de todo el servicio oficial, con excepción de los miembros del Ejército Nacional y de los cuerpos o fuerza de policía de cualquier orden...”. Restricción que a su parecer también se extiende al cuerpo armado de vigilancia penitenciaria, por su carácter de cuerpo armado, responsable del orden público y seguridad, con funciones de policía judicial y con jerarquía “militar”, que le impone una disciplina y un respeto a lo “superior” que no puede contraponerse a los intereses de un sindicato.

El segundo de los aspectos anotados por el INPEC se refiere a la limitación introducida por el parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 584 de 2000, según el cual los servidores públicos gozan de fuero sindical, exceptuando aquellos servidores que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración. El INPEC asegura que esta excepción también incluye a la guardia o policía penitenciaria, porque en su concepto de lo sostenido por la Corte Constitucional en las sentencias C-377 de 1998 y C-368 de 1999 se puede concluir que el cuerpo de custodia y vigilancia del INPEC ejerce autoridad y goza de un mayor grado de “confianza objetiva”, lo que impide que goce del derecho de asociación sindical y por ende de la garantía del fuero sindical.

De ahí que frente los procesos promovidos por los actores, el INPEC fuera absuelto por los Juzgados Laborales y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, y como quiera que los demandantes instauraron tutelas contra las sentencias de primer y segundo grado por vías de hecho, éstas tampoco prosperaron.

Finalmente, sostiene que por no tener los guardianes o policía penitenciaria acceso al fuero sindical, no se le ha violado ningún procedimiento, como tampoco el derecho de asociación sindical, ni el derecho al trabajo.

Razones por las cuales solicita que la acción de tutela presentada por los actores sea desestimada.

6. Trámite surtido ante el comité de libertad sindical de la OIT

6.1 El Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo asumió el conocimiento del caso –según consta en el Informe 325 de junio de 2001 del citado Comité– referente al despido del presidente de la organización sindical ASEINPEC, Sr. Juan de la Rosa Grimaldos, así como el despido del presidente, del vicepresidente, del fiscal, del primero, tercero y quinto suplentes de la junta directiva de la seccional Medellín de ASEINPEC y dos trabajadores que habían sido nombrados para reemplazar al vicepresidente y al fiscal¹. El caso fue puesto en conocimiento del Comité por la Confederación General de Trabajadores de Colombia (CGTD), mediante comunicaciones de 20 de enero, 15 de febrero y 17 de julio de 2000, el cual fue incluido, como subcaso, en otro de mayor extensión, rubricado con el número 2068.

En dicho Informe el Comité formuló las siguientes recomendaciones al Gobierno: “1) en base a las observaciones que recabe en el marco de la investigación administrativa en curso, comunique sus observaciones en relación con el despido del Sr. Juan José de la Rosa Grimaldos, presidente de ASEINPEC; y 2) tome las medidas necesarias para que las autoridades competentes inicien de inmediato una investigación en relación con los despidos de dirigentes sindicales de ASEINPEC – seccional Medellín y que comunique sus observaciones al respecto”.

6.2 Según da cuenta el Informe 326 de noviembre de 2001 del Comité de Libertad Sindical el Gobierno de Colombia envió información parcial sobre los alegatos formulados. Por ello, el comité solicitó que completara a la mayor brevedad sus observaciones con el fin de que pueda examinar estos casos con pleno conocimiento de causa. Petición que se reiteró en el Informe 327 de marzo de 2002.

6.3 El Gobierno envió observaciones parciales por comunicaciones de 23 de mayo, 12 y 22 de junio, 4 de septiembre, 19 de noviembre de 2001 y 8 de enero de 2002 (párrafo 126 Informe 328).

6.4 En el Informe 328 de junio 2002 el Comité de Libertad Sindical analizó la queja

presentada por la Confederación General de Trabajadores de Colombia, sobre el despido de los dirigentes de la Seccional Medellín de ASEINPEC, así se aprecia en los párrafos 187 y 213 del Informe 328.

Con fundamento en las conclusiones obtenidas, después del análisis del caso, el Comité invita al Consejo de Administración de la OIT a que apruebe, entre otras, la siguiente recomendación al Gobierno Colombiano:

“k) en lo que respecta al despido del Sr. Juan de la Rosa Grimaldos y otros dirigentes de la seccional Medellín alegado por ASEINPEC, el Comité pide al Gobierno que tome las medidas necesarias con miras al reintegro de los mismos en sus puestos de trabajo con el pago de los salarios caídos”.

En este Informe el Comité reseña los alegatos presentados por ASEINPEC, mediante comunicación del 18 de mayo de 2001 (párrafos 139 - 149). Sobre estos alegatos el Comité pidió al Gobierno que sin demora envíe sus observaciones en lo que concierne a estos alegatos y de manera urgente en relación con los relativos a asesinatos, a fin de que el Comité pueda emitir sus recomendaciones con pleno conocimiento de los hechos. En la comunicación referida ASEINPEC formula las siguientes peticiones:

“Primera: Intervenir e investigar de manera urgente al [E]stado Colombiano Ministerio de Justicia y del Derecho - Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC por Violación de los derechos Sindicales en los Directivos Sindicales de “ASEINPEC” y por consiguiente sancionarlos y Conminarlos para que se abstengan de efectuar dichos procedimientos irregulares y por el contrario se respeten Las garantías y Derechos Sindicales otorgados por nuestra Constitución Política, Leyes internas y Tratados Público internacionales de la OIT ratificados por Colombia.

“Segunda: Que en el ejercicio de la protección de los Derechos y Garantías Sindicales y ante la función veedora y reguladora de la OIT por intermedio de la OIT se SOLICITA a la Honorable Corte Constitucional Colombiana la revisión de la Acción de Tutela radicado bajo el N° 332879 del año 2.000. Accionante: “ASEINPEC”. Accionado: Fabio Campos Silva Director General del INPEC, Rómulo González Trujillo Ministro de Justicia y del Derecho. Por violación a los Derechos Fundamentales de Asociación Sindical al Trabajo.

“Tercera: En el ejercicio de la protección a los Derechos y Garantías Sindicales le petitionamos el favor de Intervenir Directamente o por intermedio de un Tribunal Internacional Penal ante la Fiscalía General de la Nación de Colombia en el proceso Preliminar N° 013 contra Fabio Campos Silva Director General del INPEC y otros, ante el Fiscal Rodrigo Aldana Larrazabal para que ejerza un (sic) veeduría Internacional ante el fallo inhibitorio y hoy en apelación por Violación al Derecho de Asociación Sindical del Código Penal Colombiano artículo 292 en concordancia con los artículos 353, 354 del Código Sustantivo del Trabajo Colombiano, artículo 39 de la Ley 50 de 1990 Colombiana, de igual manera el Proceso 5081 contra el Señor Rómulo González Trujillo Ministro de Justicia y del Derecho.

“Para tal efecto el señor Fiscal General de la Nación y el Fiscal seccional Rodrigo Aldana se pueden ubicar en la Diagonal 22b n° 52 - 01 bloque F piso 5 Bogotá Colombia.

“Cuarta: Requerimos al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Colombia para que rinda un informa sobre la Querrela instaurada por “ASEINPEC” y de las Gestiones adelantadas contra el Director General del INPEC en Protección del Derecho de Asociación y Garantías Sindicales de la Organización Sindical de Empleados del INPEC”.

6.5 El Consejo de Administración en su sesión GB.284/205 de junio de 2002 aprobó las recomendaciones formuladas en el Informe 328 por el Comité de Libertad Sindical.

6.6 En el Informa 329 el Comité se refiere nuevamente a los nuevos alegatos presentados por ASEINPEC y “recomienda” al Gobierno que sin demora envíe sus observaciones respecto a los alegatos mencionados.

6.7 El Comité de Libertad Sindical se ha referido a este caso en dos informes adicionales. En el 330 de marzo de 2003, donde señala que el Gobierno colombiano realizó observaciones parciales a los nuevos alegatos de ASEINPEC. En el Informe 331 de junio de 2003 el Comité en cuanto a los alegatos presentados por ASEINPEC relativos a la negativa a reintegrar a los dirigentes sindicales, “recomendó” al Gobierno que le informe al respecto y que responda sin demora a los demás alegatos.

6.8 En comunicación del 18 de febrero de 2003 ASEINPEC manifiesta al Comité de Libertad Sindical que: “[r]ecibimos con regocijo el amplio espacio brindado por la OIT, y las recomendaciones dadas al Gobierno Nacional, en la reunión celebrada en el mes de junio de

2002, pero lamentablemente, Colombia desconoce las recomendaciones de la OIT, ya que en nuestro (sic) se han empeinado en actos de persecución sindical”.

II. DECISIONES OBJETO DE REVISIÓN E IMPUGNACIÓN

Las providencias objeto de revisión por esta Sala son las que a continuación presentamos.

1. Primera instancia

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, a través del fallo del 19 de noviembre de 2002, negó la demanda de tutela por improcedente. Fundamentó su decisión en los argumentos que a continuación se resumen.

Señala que los demandantes al ser retirados de sus cargos promovieron procesos especiales de fuero sindical en contra del INPEC, pero que los juzgados que conocieron de esos procesos dictaron sentencias absolutorias y, por tanto, no reconocieron el fuero solicitado ni ordenaron el reintegro, a excepción del Juzgado Quinto Laboral que en el proceso promovido por Jorge Iván Toro Hincapié ordenó el reintegro del actor por considerar que tenía fuero sindical, pero que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín revocó el fallo del a quo. Asimismo, que los demás fallos en los que se absolvió el INPEC fueron confirmados sin excepción por el citado Tribunal.

Por tal motivo, los demandantes agotaron las instancias legales para lograr el reintegro a sus cargos, así como las acciones de tutela contra esas providencias judiciales por vía de hecho. Circunstancia que determina la improcedencia de la acción de tutela ante esa instancia, al existir pronunciamientos de los juzgados laborales y de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín; por tanto, cualquier pronunciamiento diferente significaría el desconocimiento de decisiones que hicieron tránsito a cosa juzgada, por estar ejecutoriadas y desconocer igualmente los fallos que se profirieron a raíz de las acciones de tutela interpuestas contra dichas providencias judiciales en los procesos especiales de fuero y reintegro, alegando vías de hecho, y que también fueron desfavorables a los actores.

En lo atinente al procedimiento empleado por el director del INPEC para retirar de sus cargos por inconveniencia institucional a los demandantes, estima el Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, que se cumplió a cabalidad, tal como se infiere de las actas de las

sesiones de la Junta Asesora del INPEC. Procedimiento que se ajustó al artículo 65 del Decreto Ley 407 de 1994, que faculta al director nacional del INPEC, para remover de su cargo, en cualquier tiempo, a los subalternos relacionados en la norma, cuando su permanencia en el cargo se considere inconveniente, retiro que debe contar con el concepto de la citada Junta, requisito que se cumplió en este caso.

Por último, sobre a la obligatoriedad de las “recomendaciones” hechas por el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en el informe 328, sostuvo que:

Con fundamento en lo anterior, concluyó que esas recomendaciones de ninguna manera obligan al Estado colombiano y simplemente lo requieren para se tomen medidas con el fin de que se eviten estos casos y se reintegren a quienes fueron retirados del servicio sin autorización del juez por gozar del fuero.

2. Impugnación

Los peticionarios impugnaron el fallo de primera instancia sosteniendo en lo esencial, los mismos argumentos expresados en su demanda, realizaron, además, unas precisiones a las consideraciones efectuadas por el a quo, que la Sala resume, así.

Manifiestan que no es cierto, como lo sostiene el Consejo Seccional de la Judicatura, que el procedimiento establecido por el artículo 65 del Decreto Ley 407 de 1994 se hubiese cumplido a cabalidad, puesto que la actuación adelantada por la Junta Asesora del INPEC violó claramente el derecho de defensa, debido a que es necesario que el empleado cuyo retiro se disponga cuente con un debido proceso y se le permita ejercer su derecho de defensa ante la Junta, conforme lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia C-108 de 1995, al declarar la constitucionalidad condicionada de la citada norma.

Aclaran que la sentencia contiene un gravísimo error al afirmar que el Ministerio de Trabajo declaró ilegales los ceses parciales de actividades realizados por los trabajadores del INPEC, lo cual se aparta de la realidad, puesto que esa declaratoria de ilegalidad sólo cobijó a las ciudades de Ibagué, Pereira y Bucaramanga, pero no a la ciudad de Medellín, donde la regional del Ministerio de Trabajo constató absoluta normalidad.

Por último, aseguran que el juez de instancia desatendió la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que en la sentencia T - 568 de 1999 sostuvo que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT son vinculantes, citan in extenso apartes de la referida sentencia.

3. Segunda instancia

El Consejo Superior de la Judicatura mediante providencia del 22 de enero de 2003, modificó la sentencia de primera instancia proferida por la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, para en su lugar declararla improcedente, por las siguientes razones.

Señala que la acción de tutela no fue instituida para enjuiciar la conducta del Estado en su carácter de sujeto internacional de derechos y obligaciones, pues en tal condición, éstos se rigen exclusivamente por el Derecho Internacional Público, conforme a lo previsto en los Tratados que haya celebrado, normas, principios y reglas expresamente aceptadas por los mismos, razón por la cual, no es la tutela el mecanismo destinado a controvertir y juzgar la supuesta ausencia de voluntad política que los demandantes endilgan al Gobierno colombiano, en torno a la observancia de sus compromisos internacionales. Por tanto, la responsabilidad internacional de los Estados, debido a conductas o hechos atribuibles a los mismos por haber presuntamente transgredido una obligación supranacional, sólo le es imputable conforme al Derecho Internacional, en cuyo ámbito se debe determinar y juzgar su comportamiento por medios judiciales que éstos hayan convenido o por los tribunales internacionales a cuya jurisdicción hayan aceptado someterse.

Considera que otra cosa es lo que sucede con la fuerza vinculante y la validez que en el orden interno tienen los Tratados Internacionales celebrados por el Estado colombiano, o a los cuales éste haya adherido, siempre y cuando hayan sido ratificados y se encuentren debidamente incorporados a nuestro ordenamiento positivo mediante ley de la República, conforme al principio "pacta sunt servanda".

Para terminar advierte que habiendo los actores agotado todos los medios judiciales previstos en nuestro ordenamiento para controvertir los derechos que estiman conculcados por el INPEC, incluida la acción de tutela, y en firme los pronunciamientos que los decidieron con el valor de cosa juzgada, la acción de tutela presentada debe ser declarada

improcedente.

4. Solicitud de revisión ante la Corte Constitucional

En sendos memoriales la Asociación de Trabajadores Estatales de Colombia y Erisman Sánchez Castaño -uno de los demandantes- solicitaron la revisión de la presente acción de tutela. Solicitudes que apoyan en argumentos similares a los expresados por los demandantes en sus diferentes intervenciones.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

Competencia

1. Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y por la escogencia del caso mediante Auto de la Sala de Selección No. 4 del 10 de abril de 2003.

El asunto bajo revisión

2. En el presente caso es preciso delimitar el asunto sobre el que versará el pronunciamiento de la Sala. Conforme quedó establecido en los antecedentes, los actores presentaron previamente varias acciones de tutela contra las providencias judiciales que denegaron sus solicitudes de reintegro a los cargos que ocupaban en el INPEC. De suerte que podría afirmarse que se está ante una actuación temeraria por su parte, al presentar otras acciones de tutela por los mismos hechos.

2.1 A juicio de la Sala tal circunstancia no acontece, debido a que, por un lado, la presente acción está dirigida sólo contra el INPEC, mientras las anteriores se presentaron en contra del Tribunal Superior de Medellín y, por otro lado, se alega como hecho nuevo el incumplimiento por el INPEC de las recomendaciones impartidas por el Comité de Libertad Sindical de la Organización Mundial del Trabajo (OIT). En consecuencia, se trata de situaciones fácticas distintas, lo que indica que no existe motivo ni justificación alguna que autorice rechazar o decidir desfavorablemente, ab initio, la presente acción de tutela, en aplicación del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

2.2 Así, la Sala contraerá su pronunciamiento al presunto incumplimiento por parte del INPEC de las recomendaciones impartidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, en las cuales se pide que se tomen las medidas necesarias con miras al reintegro de los dirigentes sindicales de la Seccional Medellín de ASEINPEC, y que según los actores dicho Instituto no ha cumplido, desconociendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional y, de paso, violando sus derechos fundamentales al trabajo y de los derechos a la organización, libertad y asociación sindical.

Se advierte que en esta oportunidad no es motivo de análisis ni de pronunciamiento por esta Sala de Revisión, las presuntas vías de hecho en que pudieron incurrir los jueces que conocieron de los procesos laborales especiales de reintegro, promovidas por los aquí demandantes.

2.3 Antes de abordar el análisis del caso concreto la Corte estima oportuno realizar unas consideraciones previas sobre los alcances de las recomendaciones impartidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, que servirá de sustento a la decisión del presente asunto.

Las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical son vinculantes en el derecho interno colombiano. Reiteración de jurisprudencia

3. Esta Corporación tuvo oportunidad de analizar la naturaleza y alcances de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT. En efecto, en la sentencia T-568 de 1992 la Corte Constitucional estableció el carácter vinculante de esas recomendaciones, atendiendo a las obligaciones contraídas por el Estado colombiano, al suscribir y ratificar el Tratado constitutivo de la OIT. Para tales efectos diferenció entre las recomendaciones emitidas por la OIT y las de sus órganos de control. Así, dijo que a diferencia de los convenios, las recomendaciones pronunciadas por la OIT no son normas creadoras de obligaciones internacionales, sino meras directrices, guías o lineamientos que deben seguir los Estados partes en busca de las condiciones dignas en el ámbito laboral de sus países³; mientras que las recomendaciones de sus órganos de control en ocasiones son vinculantes.

Para una mayor precisión, y como quiera que se reiterará la anterior jurisprudencia, la Sala citará in extenso los apartes pertinentes de la sentencia T-568 de 1999. Expresó la Corte:

“La OIT se manifiesta a través de Convenios y Recomendaciones, según el artículo 19 de su

Constitución. La Corte Constitucional ha reiterado, siguiendo los lineamientos de la Carta de la OIT, que a diferencia de los Convenios, las Recomendaciones no son normas creadoras de obligaciones internacionales, sino meras directrices, guías o lineamientos que deben seguir los Estados Partes en busca de condiciones dignas en el ámbito laboral de sus países. 4

“Como se explicó atrás, los órganos de control también emiten recomendaciones y, en ocasiones son vinculantes. Es el caso, por ejemplo, de las que profiere la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “La Comisión es competente, en los términos de las atribuciones que le confieren los artículos 41 y 42 de la Convención, para calificar cualquier norma del derecho interno de un Estado Parte como violatoria de las obligaciones que éste ha asumido al ratificarla o adherir a ella”;⁵ “39. Como consecuencia de esta calificación, podrá la Comisión recomendar al Estado la derogación o reforma de la norma violatoria...”⁶. Por último, “Todos los órganos de los Estados Partes tienen la obligación de cumplir de buena fe las recomendaciones emitidas por la Comisión, no pudiendo ésta establecer el modo de ejecutarlas a nivel interno (...) siendo por tanto el Estado (...) el que debe determinar la forma de cumplir con las mismas.”⁷

“El caso que se estudia ahora corresponde al segundo tipo: es una recomendación emitida por un órgano de control de una Organización Internacional.

(...)

“Como se enunció anteriormente, el Comité de Libertad Sindical es un órgano de control de la OIT; confronta las situaciones de hecho que se le presentan o las normas internas de los Estados, con las normas internacionales aplicables según los Tratados ratificados por los Estados involucrados (en este caso, la Constitución de la OIT y los Convenios sobre libertad sindical); luego, formula recomendaciones y las somete al Consejo de Administración,⁸ ya que éste es el órgano que puede emitir recomendaciones de carácter vinculante según las normas que rigen la Organización. (...) por tanto, esta recomendación constituye una orden expresa vinculante para el gobierno colombiano. Colombia está obligada, en virtud de su calidad de Estado Parte del Tratado Constitutivo de la OIT, a acatar las recomendaciones del Consejo de Administración (arts. 24 y ss)”. (negritas fuera de texto)

Por lo anterior, las recomendaciones de los órganos de control –como las emitidas por el Comité de Libertad Sindical en el caso objeto de estudio por la Corte Constitucional en la

sentencia citada- no son meras directrices, guías o lineamientos que debe seguir el Estado colombiano, sino que ellas constituyen una orden expresa vinculante para el Estado y cada uno de sus órganos.

Esta obligación surge de los compromisos adquiridos por el Estado colombiano en el ámbito internacional. Así, la Constitución Política de 1991 establece como un principio fundamental que las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia (art. 9°). En ese sentido Colombia reconoce como un principio del derecho internacional lo previsto en el artículo 26 de la Convención de Viena de los Derechos de los Tratados, aprobada por la Ley 32 de 1985, en el sentido de que “[t]odo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”.

De esa manera Colombia queda sujeta a las obligaciones que adquiere en virtud de los tratados y convenios que celebra y que son ratificados por el Congreso de la República. Los Convenios 87 y 98 de la OIT, sobre libertad sindical y derecho de sindicalización, aprobados por el Congreso de la República mediante las Leyes 26 y 27 de 1976, deben ser respetados y cumplidos por Colombia, y obviamente sujetarse a lo que dispongan los órganos de Control de la Organización Internacional del Trabajo, a cuyas determinaciones también se sujetó, al hacer parte del convenio constitutivo de dicha organización.

En el orden interno el único medio judicial para lograr el cumplimiento de las recomendaciones de los órganos de control que protegen derechos fundamentales es la acción de tutela

4. El artículo 86 Superior exige como condición de procedibilidad de la acción de tutela la no existencia dentro del ordenamiento de otros mecanismos de defensa judicial para proteger los derechos fundamentales amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. De suerte, que la existencia de tales medios de defensa torna en improcedente la acción de amparo constitucional. Circunstancia que no acontece en este evento, conforme se desarrollará a continuación.

En el derecho interno de Colombia no existe medio judicial alguno que permita exigirle a los órganos integrantes del Estado el cumplimiento de las recomendaciones proferidas por los órganos de control de los organismos internacionales, encargados de proteger los derechos

fundamentales, y que han sido creados mediante tratados o convenios internacionales suscritos o adheridos, y debidamente ratificados, por Colombia.

Del caso en concreto

5. Los actores hacen residir la vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, a la organización, asociación y libertad sindical en el hecho de haberse sustraído el INPEC al cumplimiento de las recomendaciones emitidas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, en el sentido de que ellos tenían que ser reintegrados a sus cargos con el pago de los salarios caídos. Por su parte, la entidad demandada alega, en concreto, que dichas recomendaciones no tienen carácter vinculante y que por tal motivo no está obligada a acatarlas.

5.1 La Corte no comparte la posición esgrimida por el INPEC, puesto que representa un desconocimiento de la jurisprudencia de esta Corporación (T-568/1999), que en un caso similar al presente expresó que esas recomendaciones tenían carácter vinculante para el Estado colombiano y que, por ende, no podía desprenderse de su observancia. Así que sustraerse de su cumplimiento implica la violación de los derechos fundamentales aquí alegados, además de desconocer la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que al fijar los alcances de los derechos fundamentales adquiere el carácter de vinculante.

5.2 En ese orden, la Corte Constitucional consideró que cuando plasma la interpretación de normas constitucionales sobre derechos fundamentales, definiendo su alcance y sentido, indicando como se las debe entender y aplicar, comporta la creación de doctrina constitucional vinculante para los jueces, en casos cuyos fundamentos fácticos encajen en el arquetipo objeto del análisis constitucional efectuado, siempre que tales eventos no estén regulados de manera expresa por normas legales imperativas⁹.

5.3 En el presente caso es claro que los supuestos fácticos del que se derivan la violación de los derechos fundamentales de los actores, al negar el INPEC sus reintegros y el pago de sus salarios durante el tiempo de su retiro, es similar al decidido en la sentencia T-568 de 1999, dado que en ambos eventos se ha negado el cumplimiento de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, tendientes a obtener el reintegro de los trabajadores. Situación que determina la vulneración de los derechos fundamentales al trabajo y a la asociación sindical de los demandantes, lo que conduce a que la Corte Constitucional en esta

oportunidad reitera la doctrina constitucional sentada en esa ocasión.

5.4 Por otro lado, es pertinente detenerse en el texto de la recomendación emitida por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, contenida en su Informe No. 328 de junio de 2002, teniendo en cuenta que en la misma no se relacionan de forma específica los nombres de las personas cuyo reintegro y pago de salarios se requiere, pues sólo se refiere a ellas de manera general, pero cuyos nombres si son determinables, veamos:

“k) en lo que respecta al despido del Sr. Juan de la Rosa Grimaldos y otros dirigentes de la seccional Medellín alegado por ASEINPEC, el Comité pide al Gobierno que tome las medidas necesarias con miras al reintegro de los mismos en sus puestos de trabajo con el pago de los salarios caídos;”

En efecto, conforme aparece en el expediente, el entonces Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por medio de la Resolución No. 110 del 3 de junio de 1999, ordenó la inscripción en el registro sindical de los elegidos en la Asamblea General celebrada el día 9 de febrero de 1999, para integrar la junta directiva de la organización sindical ASEINPEC de la seccional Medellín, (fls. 87 y 88, 2º Cuaderno), la que estaba integrada por los siguientes miembros:

CARGOS

NOMBRES

Presidente

Yamid Marín monsalve

Vicepresidente

Erisman Sánchez Castaño

Fiscal

Francisco Javier Jaramillo

Secretario

Jorge Toro Hincapié

Tesorero

Mauricio Araque Álvarez

Comisión de deportes

Luis Armando Sánchez Vera

Comisión de la mujer

Nancy Canencio Ortiz

Comisión cultural

Edgar Aguilar Jerez

Comisión de educación

Flor María Mazo

Comisión Programación

Martín Sandoval

Empero, la Corte advierte que no ordenará el amparo de los derechos fundamentales de todas las personas que aparecen en la Resolución referida, dado que unas no figuran como demandantes en la presente acción de tutela. Así, no aparecen como actoras las señoras Flor María Mazo y Nancy Canencio Ortiz.

Asimismo, excluirá al señor Jairo Pérez Santander, puesto que él no aparece relacionado como directivo de esa seccional de ASEINPEC, conforme al texto de la Resolución No. 110 de 1999 citada, lo que indica que para el momento de su despido no gozaba de fuero sindical. Así lo confirma la declaración rendida por Erisman Sánchez, en la que se afirma “que Jairo Pérez Santander era afiliado y no tenía fuero” (fl. 266 -respaldo- del Cuaderno 2° del

Expediente). De suerte que no quedó cobijado por las recomendación del Comité referido.

5.5 Sobre estas recomendaciones es importante señalar que el Comité de Libertad Sindical luego de recibir la queja de la CGTD por los despidos de los dirigentes de ASEINPEC y de solicitar al Gobierno colombiano los descargos respectivos, procedió a formular las recomendaciones de reintegro y de pago de salarios caídos. La que fue aprobada por el Consejo de Administración de la OIT en la sesión de junio de 2002 (GB.284/205)¹⁰.

Con posterioridad a la formulación de la recomendación por el Comité, se han presentado nuevos alegatos por ASEINPEC referidos al reiterado incumplimiento por parte del INPEC de las recomendaciones contenidas en el Informe 328 de junio de 2002.

5.6 A los demandantes Yamid Alfonso Marín Monsalve, Mauricio Araque Álvarez, Francisco Javier Jaramillo, Erisman Sánchez Castaño, Luis Armando Sánchez Vera, Martín Sandoval Girón y Jorge Toro Hincapié, la Corte Constitucional ordenará, en las condiciones de la parte resolutive de esta providencia, el amparo de sus derechos fundamentales al trabajo, a la organización, asociación y libertad sindical, vulnerados por el INPEC, al negarse a cumplir las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT. Debido a que siendo vinculantes dichas Recomendaciones el INPEC se sustrajo a su cumplimiento, siendo que estaba obligado a ello, conducta que genera la violación de los derechos fundamentales de los actores, lo que justifica la procedencia de la presente acción de tutela.

En este contexto la Sala ordenará revocar los fallos proferidos por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia el 19 de noviembre de 2002, y por la misma Sala del Consejo Superior de la Judicatura el 22 de enero de 2003, que negaron la solicitud de amparo de los demandantes, en el trámite del presente proceso de tutela.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR los fallos proferidos por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia el 19 de noviembre de 2002 y por la misma Sala del

Consejo Superior de la Judicatura el 22 de enero de 2003, que negaron la solicitud de amparo de los demandantes, en el trámite de la presente acción de tutela.

Segundo.- ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) que proceda, dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de este fallo de revisión, a reintegrar a los mismos cargos o en otros iguales o de superior jerarquía a Yamid Alfonso Marín Monsalve, Mauricio Araque Álvarez, Francisco Javier Jaramillo, Erisman Sánchez Castaño, Luis Armando Sánchez Vera, Martín Sandoval Girón y Jorge Toro Hincapié, por los hechos que originaron esta acción, y a reconocerles 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 ese Instituto.

Tercero.- LIBRENSE por Secretaría General las Comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí previstos.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia T-603/03

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para hacer cumplir una recomendación provisional de un órgano internacional (Salvamento de voto)

Opino que no ha debido en este evento aceptarse la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para hacer cumplir una recomendación provisional proferida por un órgano internacional, dadas las condiciones específicas del caso concreto.

COMITE DE LIBERTAD SINDICAL-Organos de investigación/COMITE DE LIBERTAD SINDICAL-Funciones (Salvamento de voto)

El Comité de Libertad Sindical es esencialmente un órgano de investigación, pero está facultado para examinar, junto con el gobierno interesado, las posibilidades de solucionar las dificultades frente a casos concretos, por vía de acuerdo. El mandato del Comité consiste en conocer, tramitar y resolver si las situaciones concretas planteadas como alegato en la queja se ajustan o no a los principios de la Libertad Sindical derivados de las normas internacionales del trabajo para formular conclusiones y recomendaciones que permitan restablecer y garantizar el ejercicio de los derechos sindicales. El Comité examina las quejas que le somete el Consejo de Administración, las que, a su vez, pueden haber sido sometidas directamente a la OIT por los legitimados para ello o a través de las Naciones Unidas, independientemente de que los países objeto de las quejas hayan o no ratificado los convenios.

COMITE DE LIBERTAD SINDICAL-Procedimiento para adopción de recomendaciones (Salvamento de voto)

SENTENCIA DE TUTELA-Tomó como definitivo informe provisional sobre despido de dirigentes sindicales del INPEC/COMITE DE LIBERTAD SINDICAL-Recomendación para el caso no es vinculante(Salvamento de voto)

El caso relativo al despido de miembros y directivos de ASEINPEC — Seccional Medellín, aún se encuentra en trámite. La sentencia de la cual disiento tomó como definitivo el Informe 328 cuando en realidad se trata tan sólo de un informe provisional respecto del cual el Estado colombiano ha elevado observaciones y tanto él como la CGT, que presentó la queja a nombre de ASEINPEC, pueden allegar alegatos e información complementaria, como en efecto lo han venido haciendo. En esas condiciones, cuando todavía faltan varios pasos dentro del procedimiento previsto dentro de la OIT en virtud de tratados que el Estado debe cumplir, no se puede considerar que la recomendación constituye una orden ni mucho menos una orden definitiva. Por lo tanto, dado que se trata de una recomendación preliminar y aún

están pendientes observaciones parciales presentadas por el gobierno colombiano, no estamos frente a una recomendación vinculante. No se cumple, entonces, la segunda condición: a pesar de que la recomendación es específica, no es vinculante, dado que es preliminar y sujeta aún a observaciones.

SENTENCIA DE TUTELA-Aplicación inadecuada del precedente sobre recomendaciones de la OIT (Salvamento de voto)

SENTENCIA DE TUTELA-Desconocimiento de jurisprudencia sobre procedibilidad de la tutela (Salvamento de voto)

La tercera razón por la cual me aparto de la sentencia es porque considero que en este caso la Sala desconoció la jurisprudencia sobre procedibilidad de la acción de tutela. En efecto, la sentencia omitió analizar la existencia de un procedimiento alternativo para proteger el derecho en el caso concreto. Dado el carácter subsidiario de la acción de tutela, la Sala debió examinar si era cierto que no existía otro medio a través del cual se garantizara la efectividad del derecho de libertad sindical y en caso de que existiera, analizar si resultaba idóneo para garantizar el derecho de los actores, o si la tutela era procedente como mecanismo provisional para evitar un perjuicio irremediable. Los actores alegaban que los procedimientos internos estaban agotados y que no contaban con otro medio judicial para lograr la protección de sus derechos, la Sala debió analizar si, tal como ellos lo sugerían, se les había cerrado el acceso a la justicia, o si a pesar de existir otros medios judiciales disponibles, éstos eran insuficientes o, también, si la tutela procedía como mecanismo provisional, a fin de evitar un perjuicio irremediable. Nada de eso ocurrió. Un asunto de tanta importancia jurídica es a penas mencionado en la presente sentencia en un párrafo en el cual se anuncia que no se hará el análisis que se ha debido hacer de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte sobre la procedibilidad de la acción de tutela.

SENTENCIA DE TUTELA-No examinó los diferentes tipos de recomendaciones de los órganos de la OIT (Salvamento de voto)

MODALIDADES DE RECOMENDACIONES-Descripción (Salvamento de voto)

Referencia: expediente T-716784

Acción de Tutela interpuesta por el Presidente de la Asociación Sindical de Empleados del Instituto Penitenciario y Carcelario – Seccional Medellín —ASEINPEC y otros contra el Instituto Penitenciario y Carcelario - INPEC

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Guardando el debido respeto por la sentencia proferida por la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, deseo expresar las razones por las cuales salvo el voto. En suma, opino que no ha debido en este evento aceptarse la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para hacer cumplir una recomendación provisional proferida por un órgano internacional, dadas las condiciones específicas del caso concreto.

Las razones por las que me aparto de la posición mayoritaria son cuatro. En primer lugar, porque la Sala tomó como definitiva una recomendación del Comité de Libertad Sindical que tenía el carácter de provisional. En segundo lugar, porque aplicó incorrectamente el precedente sobre las recomendaciones de la OIT. En tercer lugar, porque desconoció la jurisprudencia de la Corte sobre la procedibilidad de la tutela. Y, finalmente, porque desconoció el marco normativo de la OIT y el curso que deben seguir los procedimientos adelantados por esta organización.

En cuanto a la primera razón, considero que dada la diversidad de recomendaciones que puede emitir la Organización Internacional del Trabajo y sus distintos órganos, la Sala debió examinar lo siguiente: (i) que la recomendación cuyo cumplimiento se solicitaba tuviera un carácter definitivo, no provisional; (ii) que tal recomendación contuviera una orden específica y de carácter vinculante; (iii) en caso de que dicha recomendación fuera de obligatorio cumplimiento, que el gobierno no la hubiera cumplido dentro de un plazo razonable, o que habiendo realizado acciones para su cumplimiento, éstas resultaran insuficientes para proteger el derecho conculcado.

Habida cuenta de que el presente proceso se refiere a recomendaciones adoptadas en el curso del procedimiento especial de queja por violación de la libertad sindical ante el Comité de Libertad Sindical, considero pertinente referirme a las características y alcances de ese procedimiento. Con fundamento en el artículo 26 del Convenio Constitutivo de la OIT y de los

Convenios 87 y 96 de la OIT sobre Libertad Sindical, el Comité conoce, tramita y resuelve si las situaciones concretas planteadas como alegato en la queja se ajustan o no a los principios de la Libertad Sindical derivados de las normas internacionales del trabajo con el fin de formular recomendaciones que permitan restablecer y garantizar el ejercicio de los derechos sindicales. El procedimiento que se sigue ante el Comité complementa, sin sustituir, los demás procedimientos de control de la OIT.

El Comité de Libertad Sindical es esencialmente un órgano de investigación, pero está facultado para examinar, junto con el gobierno interesado, las posibilidades de solucionar las dificultades frente a casos concretos, por vía de acuerdo. El mandato del Comité consiste en conocer, tramitar y resolver si las situaciones concretas planteadas como alegato en la queja se ajustan o no a los principios de la Libertad Sindical derivados de las normas internacionales del trabajo para formular conclusiones y recomendaciones que permitan restablecer y garantizar el ejercicio de los derechos sindicales.

El Comité examina las quejas que le somete el Consejo de Administración, las que, a su vez, pueden haber sido sometidas directamente a la OIT por los legitimados para ello o a través de las Naciones Unidas, independientemente de que los países objeto de las quejas hayan o no ratificado los convenios. Sólo se admiten las quejas presentadas por un gobierno o por una organización de empleadores o de trabajadores, debiendo ser éstos una central nacional con interés directo en el asunto, una organización internacional con estatuto consultivo ante la OIT o alguna otra agrupación internacional de empleadores o de trabajadores si los alegatos atañen directamente a sus organizaciones afiliadas.

Como parte de este proceso, el Comité elabora informes provisionales o definitivos que 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.

El procedimiento de adopción de recomendaciones por parte del Comité de Libertad Sindical,

puede resumirse de la siguiente manera:11

1. Cuando se recibe una queja relativa a hechos precisos que implican violaciones de los derechos sindicales, el Comité informa al querellante que tiene el plazo de un mes para presentar toda información complementaria que sustente su queja.

1. Si la queja original y toda la información complementaria recibida están suficientemente fundadas, se transmiten al gobierno cuestionado lo antes posible, invitándolo a comunicar al Director General sus comentarios y observaciones en un plazo determinado, teniendo en cuenta la fecha de la siguiente reunión del Comité.

1. Si el Comité, al recibir las observaciones del gobierno considera que las declaraciones contenidas son contradictorias con la queja y no aportan, ni la una ni la otra, elementos de prueba, imposibilitándole formarse una opinión con conocimiento de causa, el Comité está facultado a obtener del querellante informaciones complementarias escritas, más precisas, sobre los términos de la queja.

1. El Comité y su Director General están facultados para verificar —sin tener en cuenta el fondo del asunto— si las observaciones de los gobiernos sobre una queja o sus respuestas a pedidos de informaciones complementarias del Comité contienen suficiente información para permitirle a éste examinar el asunto y, en caso negativo, solicitar a los gobiernos, sin esperar a la siguiente reunión del Comité, elementos de información más precisos sobre los problemas planteados por los querellantes o por el Comité.

1. El Comité también puede comunicar a los querellantes, bajo reserva, lo esencial de las observaciones gubernamentales e invitarlos a que formulen sus propios comentarios dentro de un plazo determinado y solicitar mayores informaciones o comentarios sobre las observaciones enviadas por el gobierno interesado. Los comentarios y alegatos que envíen

los querellantes, son a su vez transmitidos al gobierno, para que haga las observaciones que considere pertinentes y para que remita la información necesaria para que el Comité pueda adoptar una decisión definitiva.

1. A fin de mantener al querellante informado regularmente de las principales etapas del procedimiento, después de cada reunión del Comité se le comunica que la queja ha sido sometida a éste; si el Comité no llegó a una conclusión que aparezca en su informe, también se le hace saber, según el caso, que el examen fue aplazado por falta de observaciones o de ciertas informaciones que se han solicitado al gobierno.

1. Cuando algunos gobiernos se demoran 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 tales gobiernos en un párrafo especial de la introducción de sus informes después de transcurrido un período razonable, variable según la naturaleza del caso así como la mayor o menor urgencia de las cuestiones planteadas. Este párrafo contiene un “llamamiento especial” a los gobiernos interesados, y seguidamente se les envían comunicaciones urgentes del Director General en nombre del Comité.

1. Una vez agotado este procedimiento, si, dentro de un plazo razonable, los gobiernos continúan sin enviar la información o las observaciones solicitadas, se les menciona en un párrafo especial de la introducción del informe preparado por el Comité en su reunión de mayo.

1. Si después de varios requerimientos, el gobierno continúa sin enviar una respuesta, se le previene, en un párrafo especial de la introducción de los informes del Comité – y por medio de una comunicación expresa del Director General – que el Comité podrá presentar en su reunión siguiente un informe sobre el fondo del asunto, aun en el caso de que no se hubieran recibido en esa fecha las informaciones solicitadas de los gobiernos.

1. Cuando no haya habido 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. A estos efectos, el Comité provee a la oficina correspondiente información más detallada respecto de la queja, y se le pide que intervenga ante el gobierno que se demora en transmitir sus respuestas, a fin de señalarle la importancia que se atribuye a que comunique las observaciones o informaciones que se le solicitan.

1. Cuando el gobierno muestre una falta evidente de cooperación, el Comité puede elevar al Consejo de Administración un informe recomendando, a título excepcional, que se dé una mayor publicidad a la queja, a los alegatos, a las recomendaciones y al comportamiento obstruccionista del gobierno.

1. Con base en la información enviada tanto por los querellantes como por el gobierno, el Comité puede consignar en los informes periódicos que presenta a consideración del Consejo de Administración, conclusiones y recomendaciones, que serán provisionales o definitivas dependiendo de la suficiencia de la información conocida por el Comité para formarse una opinión sobre la existencia de la violación, sobre los procedimientos internos seguidos en el caso objeto de queja y sobre las actuaciones del gobierno.

1. Con base en la información disponible, el Comité puede elaborar 3 tipos de informes: Informes Provisionales, Informes Definitivos e Informes 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.

1. 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. 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.

1. Cuando se trata de conclusiones y recomendaciones contenidas en el Informe Definitivo del Comité de Libertad Sindical, éstas deben ser adoptadas como tales por el Consejo de Administración, el cual las transmite al gobierno respectivo, le da un plazo razonable para atenderlas y, generalmente, solicita mantenerlo informado sobre las medidas adoptadas por el gobierno.

1. 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 la tutela bajo estudio, la recomendación no tenía un carácter definitivo. El Informe 328 cuyo cumplimiento se ordena en la presente sentencia, era apenas un informe de carácter provisional. Ello se evidencia en el lenguaje expreso empleado por Comité al hablar de un “Informe Provisional” y, además, por hacer sus recomendaciones con base en las “conclusiones provisionales” a las que ha llegado con base en la información disponible,¹² porque, con posterioridad a este informe, tanto ASEINPEC, como el gobierno colombiano

presentaron alegatos y observaciones que fueron consideradas por el Comité en las sesiones siguientes.¹³ Por eso, luego del Informe 328 el caso siguió a consideración del Comité, como se aprecia en los Informes 330 y 331 del Comité de Libertad Sindical, como se verá a continuación.

En efecto, la queja sobre violación de la libertad sindical de miembros de la Asociación Sindical de Empleados del Instituto Nacional Penitenciario -ASEINPEC, fue considerada por primera vez en la 281ª reunión del Consejo de Administración, celebrada en el mes de junio de 2001. En el párrafo 274 del Informe No. 325 del Comité de Libertad Sindical se lee el resumen de la queja en los siguientes términos: “En sus comunicaciones de 20 de enero, 15 de febrero y 17 de julio de 2000, la CGTD alega: 5) el despido del presidente de la organización sindical ASEINPEC, Sr. Juan de la Rosa Grimaldos, así como el despido del presidente, del vicepresidente, del fiscal, del primero, tercero y quinto suplentes de la junta directiva seccional de Medellín de ASEINPEC y dos trabajadores que habían sido nombrados para reemplazar al vicepresidente y al fiscal.”¹⁴ En el párrafo 320 el Comité recoge las observaciones del gobierno colombiano, en las que manifestó: “1) en relación con el despido del Sr. Juan José de la Rosa Grimaldos se está llevando a cabo una investigación administrativa; y 2) con respecto al despido de dirigentes sindicales de ASEINPEC en Medellín se realizó una investigación administrativa en la que se determinó la falta de competencia para resolver el objeto de la investigación. Con base en esta información, el Comité recomendó al Gobierno colombiano “[recabar] en el marco de la investigación administrativa en curso, comunique sus observaciones en relación con el despido del Sr. Juan José de la Rosa Grimaldos, presidente de ASEINDCE;” y 2) “[tomar] las medidas necesarias para que las autoridades competentes inicien de inmediato una investigación en relación con los despidos de dirigentes sindicales de ASEINPEC - seccional Medellín y que comunique sus observaciones al respecto.”

En los Informes 326¹⁵ y 327,¹⁶ el Comité da cuenta del recibo de nuevos alegatos de ASEINPEC y de observaciones parciales del gobierno colombiano sobre el caso.

En el Informe 328,¹⁷ el Comité considera los nuevos alegatos presentados por ASEINPEC, relativos a la condición de empleados públicos de los funcionarios del INPEC y la constitución del sindicato, la persecución y amenazas contra la vida de varios de sus dirigentes sindicales, la descripción de los hechos que generaron sanciones administrativas y despidos de

miembros del sindicato, sobre los procedimientos administrativos y judiciales que se habían seguido internamente para lograr la protección de sus derechos y los resultados de esas acciones.¹⁸ Igualmente toma nota de las observaciones parciales hechas por el gobierno colombiano en relación con las medidas administrativas adoptadas para la protección de la libertad sindical en el caso de los dirigentes de ASEINPEC —Seccional Medellín y las sanciones impuestas al INPEC por violación de la libertad sindical.¹⁹

Con base en estas observaciones, el Comité “toma nota de la información del Gobierno según la cual el director territorial de Cundinamarca, ante un recurso interpuesto por la organización sindical sancionó al INPEC con cincuenta salarios mínimos legales vigentes debido a que se probó que no existió calificación por parte de un juez para despedir o trasladar a los dirigentes sindicales, requisito impuesto por el artículo 405 y que por lo tanto ello constituye un acto de violación de la libertad sindical.”²⁰ En consecuencia, consigna en su Informe Provisional lo siguiente: “228. En vista de las conclusiones provisionales que preceden, el Comité invita al Consejo de Administración a que apruebe las recomendaciones siguientes: (...) k) “en lo que respecta al despido del Sr. Juan de la Rosa Grimaldos y otros dirigentes de la seccional Medellín alegado por ASEINPEC, el Comité pide al Gobierno que tome las medidas necesarias con miras al reintegro de los mismos en sus puestos de trabajo con el pago de los salarios caídos.”²¹ (subrayado fuera de texto)

Con posterioridad a este informe, el Comité solicita al gobierno colombiano en su Informe 329 que “p) en lo que respecta a los nuevos alegatos presentados por (...) ASEINPEC, (...), el Comité pide al Gobierno que sin demora envíe sus observaciones en lo que concierne a estos alegatos (...) a fin de que el Comité pueda emitir sus recomendaciones con pleno conocimiento de los hechos.”²² Ante el retraso en dar respuesta a la solicitud del Comité, por parte del gobierno colombiano, el Comité urge al gobierno colombiano a enviar las observaciones solicitadas por el Comité,²³ y solicita en sus recomendaciones que el Gobierno “sin demora envíe sus observaciones respecto a los alegatos mencionados.”²⁴

En el Informe 330, el Comité indica que ha recibido informaciones parciales del gobierno colombiano en relación con las denuncias de violación de fuero sindical de miembros de ASEINPEC —Seccional Medellín.²⁵ En el Informe 331, el Comité da cuenta de las observaciones parciales enviadas por el gobierno mediante comunicaciones de los días 2, 15 y 16 de enero y 18 de febrero de 2003, así como de los nuevos alegatos presentados por

ASEINPEC, señalando que ningún trabajador ha sido reintegrado.²⁶ En las conclusiones del Informe 331, el Comité pide al Gobierno más información sobre el caso y que responda sin demora a los demás alegatos.²⁷ Finalmente, en su Informe 331 el Comité recomienda lo siguiente:

“En vista de las conclusiones provisionales que preceden, el Comité invita al Consejo de Administración a que apruebe las recomendaciones siguientes: (...)

“d) en cuanto a los alegatos presentados por ASEINPEC, relativos a la negativa a reintegrar a los dirigentes sindicales y las constantes amenazas sufridas por estos, la persecución antisindical por medio de sanciones, los procesos disciplinarios y traslados contra dirigentes sindicales, el despido de dirigentes en violación del fuero sindical, la suspensión de dirigentes sin goce de sueldo por haber realizado una manifestación pacífica, la presión sobre los afiliados para que dejen de ser miembros del sindicato, y la negativa a devolver las oficinas de la organización querellante a pesar de existir una decisión judicial que lo ordena, el Comité pide al Gobierno que garantice que el INPEC cumpla con la decisión judicial²⁸ que ordenó el reintegro de los dirigentes sindicales despedidos, y que tome las medidas necesarias para que las oficinas de ASEINPEC sean devueltas sin demora a la organización sindical tal como ha ordenado la autoridad judicial. El Comité pide al Gobierno que le informe al respecto y que responda sin demora a los demás alegatos.”²⁹ (subrayado fuera de texto)

Este recuento muestra claramente que el caso relativo al despido de miembros y directivos de ASEINPEC — Seccional Medellín, aún se encuentra en trámite. La sentencia de la cual disiento tomó como definitivo el Informe 328 cuando en realidad se trata tan sólo de un informe provisional respecto del cual el Estado colombiano ha elevado observaciones y tanto él como la CGT, que presentó la queja a nombre de ASEINPEC, pueden allegar alegatos e información complementaria, como en efecto lo han venido haciendo. En esas condiciones, cuando todavía faltan varios pasos dentro del procedimiento previsto dentro de la OIT en virtud de tratados que el Estado debe cumplir, no se puede considerar que la recomendación constituye una orden ni mucho menos una orden definitiva.

Por lo tanto, dado que se trata de una recomendación preliminar y aún están pendientes observaciones parciales presentadas por el gobierno colombiano, no estamos frente a una recomendación vinculante. No se cumple, entonces, la segunda condición: a pesar de que la

recomendación es específica, no es vinculante, dado que es preliminar y sujeta aún a observaciones.

Aún si se aceptara, en gracia de discusión, que esta recomendación del Comité de Libertad Sindical es vinculante, se ha debido permitir que el gobierno adoptara las medidas que considerara necesarias y adecuadas para darle cumplimiento con el fin de identificar en qué consiste la violación específica del derecho y cuál es su origen. Dado que las recomendaciones del Comité están dirigidas en primer lugar al gobierno, es éste quien debe poder decidir cuáles medidas cumplen mejor con la finalidad de proteger la libertad sindical, teniendo en cuenta las conclusiones y recomendaciones del Comité. En efecto, la presente sentencia pasa por alto que para que se pueda concluir que el gobierno de Colombia incumplió la recomendación hay factores de orden temporal y procedimientos que deben ser considerados. En el plano temporal, debe haber transcurrido un tiempo, plazo o término para que se adopten las medidas adecuadas. En el plano procedimental caben varias alternativas. La primera es que el gobierno expresamente se rehúse a cumplir, lo cual no ha sucedido en el presente caso. La segunda es que el gobierno se demore más allá del término fijado o del plazo prudencial, a pesar de haber anunciado que cumpliría. En este evento, el Comité puede adoptar un Informe en el que se solicita mantenerlo informado sobre la evolución del asunto para que el gobierno comunique lo que esté sucediendo. La tercera alternativa es que como resultado del seguimiento que haga el Comité, surja que el gobierno no cumplirá de buena fe con las recomendaciones, caso en el cual puede solicitar al Consejo de Administración que solicite a la Conferencia General de la OIT la adopción de medidas más drásticas para lograr el cumplimiento del gobierno. Ante la gravedad del incumplimiento, la Conferencia General de la OIT, puede llevar el caso ante la Corte Internacional de Justicia para que ésta decida sobre la responsabilidad internacional del Estado. Solo identificando la alternativa en que se ha configurado el incumplimiento, es posible precisar su alcance y, por lo tanto, definir el remedio adecuado para proteger en el orden interno el derecho vulnerado.

Considero que no era procedente ordenar a través de la acción de tutela el cumplimiento de una recomendación internacional de carácter provisional y por esa razón principal disiento de este fallo.

Hay una segunda razón por la cual me aparto de la decisión mayoritaria. Considero que la Sala aplicó inadecuadamente el precedente en la materia. Aun cuando la Sala cita como

precedente aplicable al caso la sentencia T-568 de 1999, como fundamento para ordenar al INPEC que cumpliera con la recomendación del Comité de Libertad Sindical, existía por lo menos una diferencia sustancial con el caso de Empresas Varias de Medellín, que hacía inaplicable dicho precedente.

En efecto, el tipo de recomendación adoptada por el Comité de Libertad Sindical era distinto. En el caso de Empresas Varias de Medellín, resuelto mediante la mencionada sentencia, el Comité de Libertad Sindical había adoptado una decisión definitiva. No empleó en ese caso expresiones tales como “conclusiones provisionales”, ni se trataba de un informe preliminar, ni hubo actuaciones posteriores del gobierno o del sindicato ante la OIT como parte del procedimiento del Comité de Libertad Sindical para examinar los alegatos de quienes elevaron la queja y las observaciones del Estado. En el 309º Informe del Comité de Libertad Sindical, en relación con el Caso 1916, sobre Empresas Varias de Medellín, teniendo en cuenta la información y las observaciones enviadas por el gobierno colombiano, presentó un “Informe en el que el Comité pide que se le mantenga informado de la evolución,”³⁰ con el cual culminó el procedimiento ante el Comité, quedando pendiente hacia el futuro la presentación de informes de seguimiento sobre las medidas que adoptara el gobierno para dar cumplimiento a las recomendaciones del Comité. Por lo tanto, la Sala no podía darle el mismo alcance al 328 Informe del Comité de Libertad Sindical, de tipo provisional, en relación con el caso de violación del fuero sindical de ASEINPEC - Seccional Medellín, que el dado en la sentencia T-568 de 1999, al 309 Informe del Comité en relación con el caso de Empresas Varias de Medellín, de tipo no provisional.

La tercera razón por la cual me aparto de la sentencia es porque considero que en este caso la Sala desconoció la jurisprudencia sobre procedibilidad de la acción de tutela. En efecto, la sentencia omitió analizar la existencia de un procedimiento alternativo para proteger el derecho en el caso concreto. Dado el carácter subsidiario de la acción de tutela, la Sala debió examinar si era cierto que no existía otro medio a través del cual se garantizara la efectividad del derecho de libertad sindical y en caso de que existiera, analizar si resultaba idóneo para garantizar el derecho de los actores, o si la tutela era procedente como mecanismo provisional para evitar un perjuicio irremediable.

En cuanto a los procedimientos judiciales seguidos en el ordenamiento interno, la sentencia da cuenta de las decisiones del Tribunal Superior de Medellín que negó que los funcionarios del INPEC tuvieran derecho a fuero; y de la acción de tutela decidida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que denegó el amparo solicitado por considerar que las supuestas vías de hecho ocurridas el proceso laboral ordinario no habían existido. También se menciona la sanción administrativa impuesta por el Ministerio de Protección Social contra el INPEC por persecución de la asociación sindical, además de otros procesos judiciales seguidos por otras seccionales de la Asociación Sindical del Instituto Penitenciario y Carcelario, que habían otorgado una protección de los derechos de esos trabajadores.

De ese recuento surgía la necesidad de determinar contra qué acciones u omisiones de las autoridades era posible dirigir la acción de tutela, dado que dicho mecanismo no procede para controvertir otras sentencias de tutela, ni para revivir casos ya resueltos por los jueces de tutela ni para sustituir a la jurisdicción ordinaria. En la presente sentencia de la cual disiento, sólo se examinó si existía una actuación temeraria por parte de los actores al plantear un asunto ya resuelto ante la jurisdicción de tutela y se concluyó que se trataba de una cuestión diferente a la abordada en otras acciones de tutela, porque la OIT había emitido una recomendación relevante para analizar su caso, a pesar de que los hechos fueran los mismos y la Constitución no hubiera sido reformada en ese punto. Dado que los actores alegaban que los procedimientos internos estaban agotados y que no contaban con otro medio judicial para lograr la protección de sus derechos, la Sala debió analizar si, tal como ellos lo sugerían, se les había cerrado el acceso a la justicia, o si a pesar de existir otros medios judiciales disponibles, éstos eran insuficientes o, también, si la tutela procedía como mecanismo provisional, a fin de evitar un perjuicio irremediable. Nada de eso ocurrió. Un asunto de tanta importancia jurídica es a penas mencionado en la presente sentencia en un párrafo³¹ en el cual se anuncia que no se hará el análisis que se ha debido hacer de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte sobre la procedibilidad de la acción de tutela.

Finalmente, la Sala también debió haber examinado los diferentes tipos de recomendaciones que emiten órganos de la OIT, así como los efectos en cada tipo de recomendación de cada una de ellas, con lo cual habría llegado necesariamente a la conclusión de que la recomendación consignada en el 328º Informe del Comité no era definitiva ni vinculante.

En primer lugar, están las Recomendaciones adoptadas por la Conferencia General de la OIT, cuya finalidad es recoger directrices generales que puedan orientar la política y la acción nacionales. Estas recomendaciones no tienen carácter vinculante, ni se refieren a violaciones de obligaciones de normas internacionales del trabajo. A pesar de no ser vinculantes, su adopción impone a los Estados miembros de la OIT ciertas obligaciones, al margen de que si han ratificado o tienen intención o no de ratificar un convenio en particular o de aceptar una determinada recomendación.³²

En segundo lugar, están las Recomendaciones adoptadas por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones o por la Comisión de Aplicación de Convenios y de las Recomendaciones de la Conferencia Internacional del Trabajo. De conformidad con los artículos 19 y 22 de la Constitución de la OIT, estas Comisiones realizan un control regular a través de la figura de la "Presentación de memorias" ante alguna de estas dos comisiones, que permite hacer un seguimiento a la forma como los Estados parte cumplen con las dos obligaciones mencionadas anteriormente. Estos dos órganos pueden hacer recomendaciones a los Estados miembros de la OIT sobre la adopción de medidas legales o de otro tipo de conformidad con los convenios y con las recomendaciones de la OIT. Estas recomendaciones no tienen carácter vinculante, ni se refieren a violaciones concretas (individuales), pero si pueden hacer referencia a incompatibilidad del ordenamiento interno de un Estado con un convenio ratificado.

En tercer lugar, se encuentran las Recomendaciones adoptadas por el Consejo de Administración a través de un "Grupo de Expertos" con ocasión del seguimiento a la Declaración Relativa a Principios y Derechos Fundamentales. Este procedimiento tiene como fin "contribuir a identificar los ámbitos en que la asistencia de la Organización, por medio de sus actividades de cooperación técnica, pueda resultar útil a sus Miembros con el fin de ayudarlos a hacer efectivos esos principios y derechos fundamentales".³³

Este seguimiento se basa en memorias solicitadas a los Miembros en virtud del artículo 19, párrafo 5, e) de la Constitución que son recogidos por la Oficina de la OIT para que el Consejo de Administración designe un "Grupo de Expertos" para su estudio. El informe elaborado por esta Comisión, se presenta a la Conferencia General de la OIT como un informe del Director General y contiene recomendaciones sobre necesidades de cooperación técnica. Este informe es discutido primero por una "Comisión Tripartita" y, posteriormente, por el Consejo

de Administración que lo utiliza para definir prioridades y programas de acción en materia de cooperación técnica durante el período cuatrienal correspondiente. Las recomendaciones del Informe del Grupo de Experto, no tienen carácter vinculante.

En cuarto lugar, están las Recomendaciones adoptadas por el Consejo de Administración como resultado de alguno de los procedimientos especiales de control. Los procedimientos especiales de control son de dos tipos. El primero, fundado en la presentación de Reclamaciones y Quejas alegando el incumplimiento de Convenios y, el segundo, de Queja por violación de la Libertad sindical.

En cuanto a las Recomendaciones adoptadas por el Consejo de Administración través de una Comisión Tripartita, debido a una "Reclamación" presentada con base en los artículos 2434 y 2535 de la Constitución de la OIT. Este procedimiento tiene por objeto permitir que cualquier organización de empleadores o de trabajadores, ya sea nacional o internacional, pueda dirigir al Director General de la OIT una reclamación, en la que se alegue que en determinado Estado Miembro no se han adoptado medidas para el cumplimiento satisfactorio de todo o parte de un convenio que ha ratificado. Si la reclamación presentada es admitida por el Consejo de Administración y no está relacionada con una violación a la libertad sindical se nombra una Comisión Tripartita, que la tramitará. Terminado el trámite, la Comisión Tripartita elabora un Informe para el Consejo de Administración, en el que se detallan las fases sucesivas de su examen de reclamación y presenta sus conclusiones y recomendaciones, para la adopción de una decisión por este último. El Consejo de Administración adopta, en sesión privada, una decisión con base en las recomendaciones y comunica la decisión al gobierno, a la Organización y a una Comisión de Expertos para que le haga seguimiento al cumplimiento de las recomendaciones. Las recomendaciones que adopte el Consejo de Administración, no ordenan al Estado la adopción de una medida específica, pero sí obligan al Estado a adoptar las medidas que sean necesarias para que no se siga violando el convenio. Por lo tanto, aun cuando si existe la obligación de cumplir con las recomendaciones, el Estado tiene un margen para adoptar las medidas que considere más adecuadas para superar el incumplimiento.

En relación con las Recomendaciones adoptadas por el Consejo de Administración través de una Comisión de Encuesta, debido a una "Queja" presentada con base en los artículos 26 a 2936 y 31 a 3437 de la Constitución de la OIT. Este procedimiento tiene por objeto permitir

que cualquier Estado Miembro pueda presentar una queja ante la OIT, contra cualquier otro Estado miembro que, a su parecer, no haya adoptado medidas satisfactorias para el cumplimiento de un convenio que ambos hayan ratificado. El Consejo de Administración examina la queja y decide si la tramita directamente o constituye una Comisión de Encuesta.

Cualquiera que sea el trámite escogido, se envía la queja al gobierno para que envíe observaciones.

Finalmente, están las Recomendaciones adoptadas por el procedimiento especial de queja por violación de la libertad sindical ante el Comité de Libertad Sindical, a las cuales ya se hizo referencia al inicio de este salvamento de voto.

Esta breve descripción de las distintas modalidades de recomendaciones ilustra la necesidad de que la Sala se refiriera al tipo de recomendación emitido, al órgano que lo emite, así como al procedimiento para su adopción, a fin de determinar si se trataba de una recomendación de carácter definitivo y vinculante.

Hasta aquí las razones que me llevaron respetuosamente a apartarme de la posición mayoritaria de la Sala.

Fecha ut supra.

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

1Cfr. el párrafo 274 del Informe 325 del Comité de Libertad Sindical. Oficina Internacional del Trabajo GB. 281/6 281ª reunión, Consejo de Administración, Ginebra, junio de 2001.

2 Magistrado Ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz. Pronunciamiento reiterado en el Auto No. 078A del 9 de diciembre de 1999, proferido por la Sala Plena de esta Corporación.

3 Sentencias C-562/92 MP Jaime Sanín Greiffestein, C-147/94 MP Jorge Arango Mejía, y C-468/97 MP Alejandro Martínez Caballero.

4 Sentencias C-562/92 MP Jaime Sanín Greiffestein, C-147/94 MP Jorge Arango Mejía, y

C-468/97 MP Alejandro Martínez Caballero.

5 Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, supra 15, párr.23.

7 CIDH, Caso 11.430, México, 15 de octubre de 1996, párrafo 102. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1996.

8 Cfr. Supra 29.

9 Cfr. Sentencia T-175 del 8 de abril de 1997 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

10 Recomendación adoptada con fundamento en el artículo 24 y 25 de la Constitución de la OIT y en el Reglamento del Comité de Libertad Sindical. Procedimiento descrito en detalle en la Sentencia T - 568 de 1999 MP. Dr Carlos Gaviria Díaz.

11 Un resumen de las reglas de procedimiento que sigue el Comité de Libertad Sindical se encuentran en los siguientes documentos: Sexto Informe de la Organización Internacional del Trabajo a las Naciones Unidas (Ginebra, OIT, 1952), apéndice V; 6° informe en Séptimo informe de la Organización Internacional del Trabajo a las Naciones Unidas (Ginebra, OIT, 1953), apéndice V; párrafo 14 a 21; 9° informe de la Organización Internacional del Trabajo a las Naciones Unidas (Ginebra, OIT, 1954), Apéndice II; párrafo 2 a 40; Informes 29° y 43o, en Boletín Oficial, vol. XLIII, 1960, núm. 3: 111° informe, Ibíd., vol. LII, 1969, núm. 4, párrafos 7 a 20; 127° informe, Ibíd., vol. LV, 1972, suplemento, párrafos 9 a 28; 164° informe, Ibíd., vol. LX, 1977, núm. 2, párrafos 19 a 28; 193 er informe, ibíd, vol. LXII, 1979, núm. 1; Manual para la defensa de la Libertad Sindical, Oficina internacional del trabajo, Oficina de actividades para los trabajadores (actrav), Oficina regional para américa latina y el caribe.

12 328º. Informe del Comité de Libertad Sindical, el párrafo 228 que introduce las recomendaciones del Comité expresamente dice: 228. En vista de las conclusiones provisionales que preceden, el Comité invita al Consejo de Administración a que apruebe las recomendaciones siguientes". (Subrayado fuera de texto). Este lenguaje contrasta con el empleado en los informes definitivos, donde no se habla de conclusiones provisionales. Ver por ejemplo, el Informe Definitivo del Caso 2213 (Colombia), contenido en el 331º Informe del Comité de Libertad Sindical, donde se emplea la siguiente expresión: "290. En vista de las

conclusiones que preceden, el Comité invita al Consejo de Administración a que decida que este caso no requiere un examen más detenido.” Este lenguaje también se emplea en los Informes en los que el Comité pide que se le mantenga informado de la evolución de la situación, también considerados como informes definitivos. Como ejemplos de este tipo de informes, se puede citar el Informe 308 del Comité de Libertad Sindical, en relación con el Caso 1916 (Colombia), relativo a violaciones de la libertad sindical en el caso de Empresas Varias de Medellín, asunto examinado en la Sentencia T-568 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz. Un ejemplo más reciente es el CASO NÚM. 2237 (Colombia), contenido en el 331º Informe del Comité de Libertad Sindical, donde el Comité pidió que se le mantuviera informado de la evolución de la situación.

13 Ver Informes 329, 330, y 331º del Comité de Libertad Sindical.

14 325º Informe del Comité de Libertad Sindical, Caso Núm. 2068 (Colombia) Informe Provisional. Quejas contra el Gobierno de Colombia presentadas por — la Confederación General de Trabajadores Democráticos (CGTD) — la Confederación General de Trabajadores Democráticos (CGTD) - seccional Antioquia — la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT) - Subdirectiva Antioquia y varios sindicatos colombianos. Alegatos: violación del derecho de asociación; denegatoria de permisos sindicales; violación del derecho de huelga; retención de cotizaciones sindicales; actos de discriminación antisindicales; actos de injerencia en las actividades sindicales; violación del derecho de negociación colectiva. Párrafos 274 a 337.

15 Oficina Internacional del Trabajo, 282.a reunión Consejo de Administración, Ginebra, noviembre de 2001. 326.º Informe del Comité de Libertad Sindical, SEXTO PUNTO DEL ORDEN DEL DIA. Documento GB.282/6.

16 Oficina Internacional del Trabajo, Consejo de Administración 283.a reunión, Ginebra, marzo de 2002, 327º Informe del Comité de Libertad Sindical, OCTAVO PUNTO DEL ORDEN DEL DIA, Documento GB.283/8.

17 Oficina Internacional del Trabajo, Consejo de Administración 284.a reunión, Ginebra, junio de 2002, 328º, Informe del Comité de Libertad Sindical, OCTAVO PUNTO DEL ORDEN DEL DIA, Párrafos 128, 139 a 149, 187, 213, 226, y 228, literal k).

18 Informe 328 del Comité de Libertad Sindical, Párrafos 139 a 149.

19 Informe 328 del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 187.

20 Informe 328 del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 213. Literal h).

21 Informe 328 del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 228. Recomendaciones del Comité, Literal k).

22 Esta información adicional solicitada por el Comité de Libertad Sindical se refiere a los nuevos alegatos presentados por los querellantes sobre violaciones a la libertad sindical de ASEINPEC, donde se relatan despidos masivos, traslados de miembros del sindicado, cierre de oficinas y algunas amenazas contra la vida de algunos miembros del sindicato. Ver Oficina Internacional del Trabajo), 285.a reunión Consejo de Administración Ginebra, noviembre de 2002 , Informe 329 del Comité de Libertad Sindical NOVENO PUNTO DEL ORDEN DEL DIA, Documento GB.285/9 (Parte I), 329.º Informe del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 421.

23 329.º Informe del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 445. “En cuanto a los demás alegatos presentados por ADEM, SINTRASINTETICOS, SINTRATEXTIL y ASEINPEC, el Comité lamenta tomar nota de que a pesar de que dichos hechos fueran alegados en el anterior examen del caso, el Gobierno informa que recién ahora remitirá oficio a la Oficina de Derechos Humanos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Por otra parte, el Comité observa que teniendo en cuenta ciertos alegatos (despidos antisindicales, amenazas de sanciones en caso de recurrir a la huelga, faltas de consultas en procesos de reestructuración), la Oficina de Derechos Humanos no sería quizás el órgano competente para tratarlos, sino la justicia laboral. El Comité pide al Gobierno que sin demora envíe sus observaciones respecto a los alegatos mencionados.”

24 329.º Informe del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 447, literal g).

25 OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, (Parte I) 286.a reunión, Consejo de Administración Ginebra, marzo de 2003, UNDECIMO PUNTO DEL ORDEN DEL DIA, Documento GB.286/11, 330.º Informe del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 6.

26 Informe 330 del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 263, Literal h).

27 Informe 330 del Comité de Libertad Sindical, Párrafo 263, literal g).

28 Se refiere a la sentencia mencionada por el gobierno de Colombia en sus observaciones parciales y consignado en el párrafos 162 del Informe 331 del Comité de Libertad Sindical donde se menciona el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Departamento del Quindío que ordenó el reintegro de funcionarios del INPEC.

30 309.o informe del Comité de Libertad Sindical, NOVENO PUNTO DEL ORDEN DEL DIA, Documento GB.271/9, 271.a reunión, Ginebra, marzo de 1998. En el 309º Informe del Comité de Libertad Sindical, Caso 1916 (Colombia), el comité concluyó lo siguiente: “103. En estas condiciones, el Comité deplora los despidos masivos que se produjeron y urge al Gobierno a que tome todas las medidas necesarias para que se reintegre en sus puestos de trabajo a los dirigentes sindicales, sindicalistas y trabajadores que fueron despedidos por haber participado en una huelga en 1993 en la empresa denominada Empresas Varias Municipales de Medellín y si ello no es posible, que se les indemnice de manera completa. Asimismo, el Comité pide al Gobierno que tome medidas para que en el futuro, la calificación de las huelgas sea realizada por un órgano independiente y no por la autoridad administrativa. El Comité pide al Gobierno que le mantenga informado de las medidas adoptadas en este sentido. 104. Por último, el Comité, al igual que la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, pide al Gobierno que tome medidas para modificar las disposiciones del Código Sustantivo de Trabajo que prohíben la huelga en una amplia gama de servicios que no pueden ser considerados esenciales en el sentido estricto del término (en particular artículos 430 y 450).

31 Dicho párrafo dice: “Se advierte que en esta oportunidad no es motivo de análisis ni de pronunciamiento por esta Sala de Revisión, las presuntas vías de hecho en que pudieron incurrir los jueces que conocieron de los procesos laborales especiales de reintegro, promovidas por los aquí demandantes.”

32 De conformidad con el artículo 19, numeral 6, literales b y d del Convenio constitutivo de la OIT, una vez adoptada una recomendación por la Conferencia General de la OIT, surgen para el Estado parte dos obligaciones: a) La obligación de someter la recomendación a las autoridades competentes en el asunto objeto de recomendación, para que éstas adopten las medidas necesarias para ajustarse a la recomendación; b) La obligación de informar al

Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre “el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en la recomendación, precisando en qué medida se han puesto o se propone poner en ejecución las disposiciones de la recomendación, y las modificaciones que se considere o pueda considerarse necesario hacer a estas disposiciones para adoptarlas o aplicarlas.”

33 OIT, Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su seguimiento, Ginebra, 1998, Pág. 9.

34 Artículo 24. Toda reclamación dirigida a la Oficina Internacional del Trabajo por una organización profesional de empleadores o de trabajadores en la que se alegue que cualquiera de los Miembros no ha adoptado medidas para el cumplimiento satisfactorio, dentro de su jurisdicción, de un convenio en el que dicho Miembro sea parte podrá ser comunicada por el Consejo de Administración al gobierno contra el cual se presente la reclamación y podrá invitarse a dicho gobierno a formular sobre la materia la declaración que considere conveniente.

35 Artículo 25. Si en un plazo prudencial no se recibiere ninguna declaración del gobierno contra el cual se haya presentado la reclamación, o si la declaración recibida no se considerare satisfactoria por el Consejo de Administración, éste podrá hacer pública la reclamación y, en su caso, la respuesta recibida.

36 Artículo 26. 1. Cualquier Miembro podrá presentar ante la Oficina Internacional del Trabajo una queja contra otro Miembro que, a su parecer, no haya adoptado medidas para el cumplimiento satisfactorio de un convenio que ambos hayan ratificado en virtud de los artículos precedentes. 2. El Consejo de Administración podrá, si lo considerare conveniente y antes de referir el asunto a una comisión de encuesta, según el procedimiento que más adelante se indica, ponerse en relación con el gobierno contra el cual se presente la queja, en la forma prevista en el artículo 24. 3. Si el Consejo de Administración no considerare necesario comunicar la queja al gobierno contra el cual se haya presentado, o si, hecha la comunicación, no se recibiere dentro de un plazo prudencial una respuesta que le satisfaga, el Consejo de Administración podrá nombrar una comisión de encuesta encargada de estudiar la cuestión planteada e informar al respecto. 4. El Consejo podrá seguir el mismo procedimiento de oficio o en virtud de una queja presentada por un delegado de la

Conferencia. 5. Cuando el Consejo de Administración examine una cuestión suscitada por la aplicación de los artículos 25 o 26, el gobierno interesado, si no estuviere ya representado en el Consejo de Administración, tendrá derecho a designar un delegado para que participe en las deliberaciones del Consejo relativas a dicha cuestión. La fecha en que deban efectuarse las deliberaciones se notificará en tiempo oportuno al gobierno interesado.

Artículo 27. En caso de que se decidiera someter a una comisión de encuesta una queja recibida en virtud del artículo 26, cada Miembro, le concierna o no directamente la queja, se obliga a poner a disposición de la comisión todas las informaciones que tuviere en su poder relacionadas con el objeto de dicha queja.

Artículo 28. La comisión de encuesta, después de examinar detenidamente la queja, redactará un informe en el cual expondrá el resultado de sus averiguaciones sobre todos los hechos concretos que permitan precisar el alcance del litigio, así como las recomendaciones que considere apropiado formular con respecto a las medidas que debieran adoptarse para dar satisfacción al gobierno reclamante, y a los plazos dentro de los cuales dichas medidas debieran adoptarse.

Artículo 29. 1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará el informe de la comisión de encuesta al Consejo de Administración y a los gobiernos a los cuales concierna la queja, y procederá a su publicación. 2. Cada uno de los gobiernos interesados deberá comunicar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, dentro de un plazo de tres meses, si acepta o no las recomendaciones contenidas en el informe de la comisión y, en caso de que no las acepte, si desea someter la queja a la Corte Internacional de Justicia.

37 Artículo 31. La decisión de la Corte Internacional de Justicia sobre cualquier reclamación o cuestión que se le haya sometido en virtud del artículo 29 será inapelable.

Artículo 32. La Corte Internacional de Justicia podrá confirmar, modificar o anular las conclusiones o recomendaciones que pudiere haber formulado la comisión de encuesta.

Artículo 33. En caso de que un Miembro no dé cumplimiento dentro del plazo prescrito a las recomendaciones que pudiere contener el informe de la comisión de encuesta o la decisión de la Corte Internacional de Justicia, según sea el caso, el Consejo de Administración

recomendará a la Conferencia las medidas que estime convenientes para obtener el cumplimiento de dichas recomendaciones.

Artículo 34. El gobierno acusado de incumplimiento podrá informar en cualquier momento al Consejo de Administración que ha adoptado las medidas necesarias para cumplir las recomendaciones de la comisión de encuesta o las contenidas en la decisión de la Corte Internacional de Justicia, y podrá pedir que se constituya una comisión de encuesta encargada de comprobar sus aseveraciones. En este caso serán aplicables las disposiciones de los artículos 27, 28, 29, 31 y 32, y si el informe de la comisión de encuesta o la decisión de la Corte Internacional de Justicia fueren favorables al gobierno acusado de incumplimiento, el Consejo de Administración deberá recomendar que cese inmediatamente cualquier medida adoptada de conformidad con el artículo anterior.