

Cambio de mentalidad frente a la inmunidad de jurisdicción¹

Mentality Change About the Jurisdictional Immunities

Luisa Fernanda Nuñez Ramos²
German Eduardo Cifuentes Sandoval³

Fecha de Recepción: 10 de marzo de 2016

Fecha de Aprobación: 7 de junio de 2016

RESUMEN

Siempre que nos referimos al termino Inmunidad Diplomática, lo relacionamos con el principio de Igualdad Soberana entre los Estados (*Par In Parem Not Habet Imperium*), entendiendo esta como la imposibilidad absoluta de ejercer jurisdicción sobre otro Estado, incluyendo sus agentes, que en el ámbito internacional se conocerán como Agentes Diplomáticos.

La nueva tendencia en materia de inmunidad se encamina hacia el concepto de Inmunidad Restringida, mediante el cual se aplicará dicha inmunidad solo en los casos en que un Estado o su agente ejecute actos propios de su función (*Jure imperi*), en caso contrario se aplicaran las normas vigentes en el Estado del Foro.

1 El artículo es producto del proyecto de investigación institucional de la Universidad de la Amazonia, titulado: Vulneración de los derechos humanos por parte de agentes diplomáticos en Colombia.

2 Estudiante de Derecho de la Universidad de la Amazonia, Florencia – Caquetá, Colombia. Correo electrónico: lufenura@hotmail.com.

3 Magister en derecho de los recursos naturales universidad externado de Colombia. Docente Investigador de la Universidad de la Amazonia, Candidato a doctor en la Universidad el Externado de Colombia. Correo electrónico: gcifuentess@yahoo.es.

Es en razón a esta nueva tendencia que debemos evolucionar y cambiar la antigua mentalidad absolutista en materia de inmunidad jurisdiccional que venía imperando, armonizándola con la era de los derechos humanos y su efectivo goce, pretendiendo definir esa delgada línea que separa *Inmunidad* de *Impunidad*, y esto solo se logrará cuando el legislador y los jueces, quienes son los encargados de proferir y hacer cumplir las leyes que rigen a los ciudadanos y a los extranjeros que se encuentren dentro del país, entiendan la importancia y necesidad de sentar un precedente jurídico frente a este tema.

Palabras clave: inmunidad Jurisdiccional, Inmunidad Diplomática, *Actos Jure Imperi*, *Actos Jure Gestionis*, convención de Viena de 1961, Inmunidad Restringida, Inmunidad de Ejecución.

ABSTRACT

Whenever we refer to diplomatic immunity, we relate to the principle Equality sovereing between States, (*Par In Parem Not Habet Imperium*), understood as the absolute inability to turn jurisdiction to another State, including its agents in the field they are known as international diplomatic agents.

The new trend in immunity to the concept of immunity Restricted, which should apply only in cases in which a State or its agents run their own function actions (*Jure imperi*), otherwise the current rules applied in the forum state.

It is due to this new trend we must evolve and change the old absolutist mentality on immunity court came to prevail, harmonized with the era of human rights and their effective enjoyment, trying to define the thin line that separates Immunity from Impunity, and this only it is achieved when the legislators and judges who are in charge of uttering and enforce laws governing citizens and foreigners who are in the country, understand the importance and necessity of setting a legal precedent addressing this issue.

Key words: Jurisdictional immunity, Diplomatic Immunity , *Jure Imperi* Acts , *Jure Gestionis* acts, The Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, Restricted immunity, Immunity from execution.

INTRODUCCIÓN

La inmunidad de jurisdicción es un tema eminentemente diplomático e internacional, es por esto que la mayoría de personas pasan inadvertidas del alcance y la importancia que conlleva este término, y es tan solo cuando se ven involucradas en un proceso judicial donde también sea parte un agente diplomático que toman conciencia y requieren a la rama judicial para hacer efectivo su derecho de acceder a la justicia. Sin embargo, actualmente este conjunto de órganos judiciales ha seguido una línea jurisprudencial de vieja data, presentando la inmunidad jurisdiccional como la piedra en el zapato que impide poner en movimiento el aparato jurisdiccional colombiano con el fin de reclamar un derecho laboral adquirido y que, por supuesto, no fue reconocido ni pagado por el agente diplomático implicado.

En el presente artículo haremos un recorrido por los aspectos más importantes en materia de inmunidad de jurisdicción, empezando por definir su concepto y diferenciarlo de inmunidad diplomática, que tal vez es el principal problema por el cual se impide ejercer en debida forma el proceso judicial. Además de esto, revisaremos los actos en los cuales se puede invocar la inmunidad y la finalidad por la cual fue creada para evitar que se tergiverse y sea utilizada como escudo de impunidad.

Revisaremos el estado del arte, sobre todo si existe en la normatividad internacional un instrumento vinculante que permita aceptar la inmunidad absoluta de los Estados en materia laboral, ya que es el área de mayor número de controversias actualmente en Colombia, como es sabido por la imposibilidad material de acceder a la jurisdicción laboral, lo que conlleva a que el Estado Colombiano haya pagado grandes sumas de dinero a los demandantes con ocasión de las condenas al Ministerio de Relaciones Exteriores por la figura de Daño Especial, tal vez como se dijo anteriormente, por una mala interpretación de la normatividad actual, acción que radica en cabeza de los jueces.

El objetivo del presente trabajo es determinar, por medio de un análisis jurídico de la situación actual que viven los ciudadanos colombianos, la imposibilidad de recurrir ante la jurisdicción de nuestro país, para dirimir un conflicto entre estos y las misiones diplomáticas extranjeras, identificar cuáles son las razones por las que se ha tergiversado el concepto de inmunidad y presentar una posible solución que

garantice tanto los derechos de los ciudadanos colombianos, como los de las misiones diplomáticas en el país.

CAMBIO DE MENTALIDAD EN LOS JUECES FRENTE A LA INMUNIDAD DE JURISDICCIÓN

1. La Inmunidad de Jurisdicción de los Estados y su diferencia con la Inmunidad Jurisdiccional de los Agentes Diplomáticos.

La noción de inmunidad de jurisdicción de los Estados es un principio de derecho internacional bastante antiguo que se ha mantenido hasta nuestra época, y que adquiere especial importancia en la era actual, donde el Estado desarrolla actividades que desbordan su actuar puramente político.

La inmunidad de jurisdicción puede definirse, desde Mathieu (2001), como:

“El atributo de todo Estado soberano, que impide que otros Estados ejerzan jurisdicción sobre los actos que realice en ejercicio de su potestad soberana, o bien sobre los bienes de los cuales es titular o utiliza en ejercicio de dicha potestad soberana” (p.25).

Esta definición de inmunidad implica que para que un Estado pueda alegar en su favor este principio, su actuar debe estar ajustado a un acto *iure imperii*, o un acto derivado de su poder político.

La inmunidad jurisdiccional de los agentes diplomáticos, por el contrario, son los privilegios y prerrogativas que un Estado otorga a un Agente diplomático, entendido este como el jefe de la misión o un miembro del personal diplomático de la misión.

Esta figura fue la que aplicó el Congreso de la República en la Ley 6 de 1972, por medio de la cual se aprueba la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, realizada en la capital austríaca el 18 de abril de 1961, es por esto que no podemos hablar de inmunidad de jurisdicción de las Misiones Diplomáticas en Colombia, puesto que a quien se concedieron dichos beneficios fue a los agentes diplomáticos como personas naturales y solo en cuanto al cumplimiento de sus funciones.

2. Líneas jurisprudenciales vigentes sobre la inmunidad de jurisdicción en Colombia

a. Corte Suprema de Justicia

La corte ha sido bastante enfática en sostener la tesis de la inmunidad absoluta de los Estados, derivada de la Ley 6 de 1972, asimilando la inmunidad concedida a los agentes diplomáticos con la inmunidad jurisdiccional que como ya se dijo son diferentes.

En providencia del 9 de julio de 1986, la Corte permite un cambio en la línea jurisprudencial que venía sosteniendo, aceptando que los conflictos laborales no se pueden incluir en la jurisdicción civil y que es necesario debido a la importancia jurídica y a su inminente relación con la seguridad social, que se interprete en debida forma la inmunidad otorgada a los Agentes Diplomáticos y resuelve: “En conclusión teniendo en cuenta la naturaleza del asunto y las normas de derecho internacional aplicables, no encuentra razón alguna para excluir al demandado en este caso de la jurisdicción colombiana” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Auto del 13 de diciembre de 2007, Radicado No. 32092).

Sin embargo, este criterio no fue de completo recibo en la Corte, ya que al año siguiente el 2 de julio de 1987 la sala plena de esa corporación rectificó la tesis planteada. Retornando a la tesis de inmunidad absoluta que aún considera vigente, como se puede observar en sentencias como la del proceso radicado bajo el número 10009 en 1997, donde la corte expresó:

“Significa lo anterior que la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas deja por fuera de la jurisdicción del Estado receptor todos los actos o los hechos del agente diplomático que éste ejecute por razón de sus funciones oficiales, los cuales están sujetos a la jurisdicción del Estado acreditante; y dado que el acto por el cual se pretende llamar a juicio a la embajada de la República de Corea no aparece incluido en algunas de las excepciones taxativamente previstas por el Derecho Internacional, se impone rechazar in límine la demanda” (Corte Suprema, 1987)

Dentro del mismo radicado, en materia laboral, la sala de casación de la Corte justifica el rechazo *in limine* de las demandas contra Misiones Diplomáticas Extranjeras en Colombia, aduciendo:

“Es por esto apenas obvio entender que si se refirió expresamente a tales personas que se hallan en una relación cuya naturaleza es innegablemente laboral, en cuanto prestan un servicio personal subordinado al Estado acreditante o a uno de los miembros de la misión diplomática, y no obstante ello mantuvo la inmunidad de jurisdicción del agente diplomático, forzoso resulta entonces concluir que dicha exención o inmunidad de jurisdicción frente al Estado receptor comprende también los eventuales litigios surgidos de conflictos de índole laboral, los cuales quedan sujetos a la jurisdicción del Estado acreditante, que es con el que realmente se da el vínculo jurídico, por ser a dicho Estado y no a su embajador a quien se le prestan los servicios personales que aquí invoca quien pretende demandar en Colombia” (Corte Suprema, 1987).

A pesar del criterio tan marcado que sostiene la orte, en el año 2005 dentro del radicado 25679, el magistrado Eduardo López Villegas expresa en su salvamento de Voto razones que encuentran su asiento en la nueva tendencia legislativa en materia de inmunidad jurisdiccional a nivel internacional, y otorga una luz con respecto a la confusión que tiene la sala al aceptar como iguales la inmunidad jurisdiccional de un Estado y la de sus agentes diplomáticos, además de abrir las puertas a la responsabilidad Estatal generada por la figura jurídica del Daño Especial.

Tan solo hasta el año 2007 con el caso *Adelaida García de Borrisow Vs Misión Diplomática del Líbano*, la Corte cambia nuevamente su línea jurisprudencial y acepta su competencia en el ejercicio jurisdiccional en materia laboral cuando se suscite una controversia entre un particular y una misión diplomática, teniendo a bien estas consideraciones:

“Bien es sabido que los Tratados materializan los postulados que los Estados han creado a través de la costumbre internacional, o el *ius cogens*, por lo que, pese a no estar ratificado el aludido Convenio⁴ en nuestro ordenamiento, en el momento

4 Convención de las Naciones Unidas sobre las inmunidades de los Estados y de sus Bienes, 2004.

actual se constituye en el instrumento idóneo para pregonar que, en la praxis de las naciones, la inmunidad de jurisdicción de los Estados ha sido revaluada, lo que impone la adopción de las medidas pertinentes” (Corte Suprema de Justicia, Auto del 13 de diciembre de 2007, Radicado 32096).

Acepta la corte que la costumbre internacional ha cambiado y esto se ve materializado con la expedición del convenio de Naciones Unidas sobre la Inmunidades de los Estados y de sus Bienes de 2004, lo que sin duda es un gran paso hacia la globalización del derecho laboral Colombiano.

Sin embargo, continúan surgiendo inconvenientes para la resolución completa de este tipo de asuntos, ya que en sentencia del 31 de agosto de 2010, bajo el radicado 43581 de la misma Corte, e igualmente sobre el caso Borrissow surge la imposibilidad de hacer efectivo el derecho reconocido por esa corporación, y devuelve a los demandantes al punto de indefensión con respecto a la inmunidad en que se encontraban, esta vez con base en la inmunidad ejecución de bienes de uso diplomático.

“En tal sentido, como se advirtió, si bien el título ejecutivo reúne los requisitos legales, la República del Líbano, está amparada con inmunidad absoluta de ejecución, por así encontrarse previsto en la normatividad aplicable al asunto” (Corte Suprema, 2010).

Es así como la posición actual que sostiene la corte es la de declararse incompetente para conocer de procesos en contra de un agente diplomático, por estar vigente la inmunidad de ejecución contra ellos y sus bienes (Corte Suprema de Justicia, 2013, Rad. 38147; 2014, Rad. 62866; 2015, Rad. 50793).

Recientemente, con la sentencia de tutela del 13 de enero de 2016, dentro del radicado 11001-02-03-000-2015-02659-00, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, la Corte cambia un poco su radical concepto, al conceder acción de tutela a la Embajada de la República Árabe de Egipto en Colombia por el derecho de acceso a la jurisdicción, argumentando que aunque la acción de tutela en principio no procede por tratarse de una embajada cobijada por el principio de Inmunidad Jurisdiccional, en virtud de garantizar los derechos de acceso a la justicia de esta, es viable aceptar la renuncia tácita a la inmunidad y procede a conceder el amparo.

Sobre la mesa queda un constante sinsabor, al notar el cambio que se da cuando el extremo demandante es una embajada y no cuando lo es un ciudadano al que se le han vulnerado sus derechos laborales, haciendo más evidente que no existe reciprocidad en el uso de las inmunidades diplomáticas, porque un Estado podría renunciar a ella cuando se ven afectados sus intereses, pero no cuando es él, quien mediante sus agentes, vulnera los derechos de un ciudadano del Estado del Foro.

b. Consejo de Estado

Debido a esta nueva posición adoptada por la Corte Suprema de Justicia, los ciudadanos colombianos han optado por seguir su proceso ante la jurisdicción contencioso-administrativa teniendo como base las luces que dio el salvamento de voto del Magistrado López, en cuanto a la Responsabilidad del Estado por Daño Especial ante la desigualdad de las cargas públicas en que se encuentran los ciudadanos frente a la inmunidad, no solo del Estado ni de los agentes diplomáticos, sino ahora también de sus bienes.

El Consejo de Estado ha sido muy claro en su posición frente al tema y es por esto que en sentencia IJ-001 de 1998, en el caso *Vitelvina Rojas Robles Vs Ministerio de Relaciones Exteriores y el Congreso de la Republica*, consideró que la responsabilidad del Estado Colombiano no está determinada por la naturaleza del acto que concede las inmunidades jurisdiccionales a los agentes diplomáticos, que por cierto es de carácter complejo en razón a que necesita de la concertación de varias voluntades, sino porque no es equitativo que los privilegios concedidos a otro Estado tengan que ser soportados por un particular, máxime cuando este el principal afectado, así:

“En síntesis, puede afirmarse que el título de importación jurídica sobre el cual se edifica el juicio de responsabilidad para el Estado, lo constituye el rompimiento del equilibrio de las cargas públicas, ocasionado por la actividad legítima de autoridades estatales (Congreso y Presidente de la República), que causa daño antijurídico, respecto del cual el administrado no está en el deber de soportar, pues la carga pública que debe ser colectiva, no debe correr a cargo de una persona en particular” (Consejo de Estado, 1998).

Observamos, entonces, que la posición imperante en la actualidad es la de Responsabilidad del Estado por Daño especial toda vez que impone al administrado una carga

que no está en el deber de soportar, impidiéndole acceder a la administración de justicia, en este caso ante la Corte Suprema de Justicia, para que dirima un conflicto en el que haga parte un agente diplomático, como lo observamos anteriormente.

c. Corte Constitucional

Siendo la Corte Constitucional uno de los órganos judiciales más importantes en materia de interpretación normativa y constitucional en Colombia, no podía pasar inadvertida en manifestar su posición frente al tema de inmunidades jurisdiccionales, es así como en sentencias C-137, C-442 de 1996 y T-883 de 2005, entre otras, dispone que las inmunidades jurisdiccionales concedidas a otros Estados o a sus agentes diplomáticos no pueden ser consideradas como absolutas, ya que si lo hiciéramos de ese modo estaríamos sacrificando principios tan importantes en la constitución de un Estado, como lo son la soberanía y el poder de asegurar la defensa de los derechos de sus nacionales cuando se vean comprometidos por agentes que deben someterse a su jurisdicción.

Por otro lado, la Corte, efectuando el control de convencionalidad sobre el convenio de Viena de 1961, con la legislación vigente en materia laboral y teniendo en cuenta que el derecho al trabajo en Colombia es considerado como derecho fundamental, resuelve que “los eventuales conflictos entre esas fuentes deben ser solucionados con observancia del principio pro hómine, dando el mayor alcance posible a las soluciones que privilegien el goce de los derechos humanos” (Corte Constitucional, Sentencia T-901, 2013).

Es así como se hace más fuerte y se define la posición de la Corte en este tema, siempre mostrando su lado garantista y en favor de los derechos de los nacionales colombianos.

3. Posición de las entidades estatales implicadas en procesos judiciales de inmunidad de jurisdicción

Como ya se observó dentro de los procesos que se adelantan en materia laboral y, sobre todo, ante la Corte Suprema de Justicia por la competencia determinada en el artículo 235 Constitucional, se involucra a diferentes entidades del orden nacional en virtud de determinar la responsabilidad de las autoridades encargadas de incor-

porar estos instrumentos internacionales al ordenamiento jurídico colombiano, y tomar medidas para que estos casos no se presenten más.

a. Ministerio de Relaciones Exteriores

Al Ministerio de Relaciones Exteriores se le confiere el manejo de las relaciones internacionales de Colombia, por lo que se le encomendó mediante el decreto 3355 de 2009 la función de “Promover y salvaguardar los intereses del país y de sus nacionales ante los demás Estados, organismos y mecanismos Internacionales y ante la Comunidad Internacional”, razón por la cual siempre en los procesos de inmunidad diplomática es vinculado como sujeto pasivo del mecanismo de control.

Este Ministerio presenta su propuesta de defensa alegando la falta de legitimación en la causa por pasiva, porque si bien es cierto tiene a su cargo salvaguardar los intereses de los nacionales colombianos, también es cierto que sus facultades solo se extienden hasta el uso de sus *buenos oficios*, con el envío de notas diplomáticas a los jefes de misión, requiriendo el pago o la petición que eleven los ciudadanos perjudicados por estos organismos, sin que esto implique algún tipo de omisión por parte de la entidad.

Por otro lado, el Ministerio no goza de facultades judiciales ni tampoco puede ejercer algún tipo de coerción en contra de las misiones diplomáticas, ni puede imponer pólizas que garanticen sus obligaciones presuntamente no cumplidas por las que los ciudadanos acuden a la Cancillería. En razón a esto, en la sentencia del 23 de julio de 2011, el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, decide negar las pretensiones de la señora Susana Hermoso de Villate, así:

“Es de resaltar que el ministerio no tiene facultades sancionatorias ni jurisdiccionales (...) sin que en el presente caso tuviera la posibilidad de imponer sanción alguna o dar órdenes a las delegaciones diplomáticas de los Estados, razón suficiente para Negar las pretensiones en contra de esta entidad” (Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, 2011, Ref. 250002326000200301880).

b. Congreso de la República

A este órgano legislativo se le vincula a los procesos laborales y contencioso-administrativos por ser el directo encargado de aprobar e incorporar al ordenamiento

jurídico colombiano los tratados internacionales, dentro de estos la convención de Viena de 1961, por medio de la cual se conceden ciertos privilegios y prerrogativas a los agentes diplomáticos, que a fin de cuentas es el punto de convergencia de la responsabilidad que se endilga a las entidades públicas en comento.

Es así como se ve reflejada la teoría del Consejo de Estado, cuando encuentra responsables a las entidades que en ejercicio de una actividad legítima del Estado (como lo es legislar), causa un perjuicio a un particular que no está en el deber legal de soportar.

La tesis de defensa de esta entidad se basa en recalcar que efectivamente el objeto de discusión de la demanda es la imposibilidad del demandante de acceder a la administración de justicia, y esta imposibilidad no se da por la expedición de la Ley 6 de 1972, ya que esta no estipula en ninguno de sus apartes, inmunidad jurisdiccional para las misiones diplomáticas ni para los Estados, y que por el contrario se hace es en favor de los Agentes diplomáticos como personas naturales, y solamente en el ejercicio de sus funciones.

c. Rama judicial

La responsabilidad que se endilga a este conjunto de órganos se da porque son ellos los encargados de aplicar al caso concreto la normatividad vigente en Colombia, y es en virtud de sus decisiones que finalmente se impide el acceso a la justicia a los demandantes.

La rama judicial defiende como es de esperarse la teoría de la Corte Suprema de Justicia de la inmunidad absoluta de los estados, aduciendo que sus decisiones están conforme a la normatividad aplicable al caso, y que en su concepto la Ley 6 de 1972 concedió inmunidad de jurisdicción absoluta y, por lo tanto, no pueden conocer de dichos asuntos.

Por otro lado, aducen que si bien se tiene como sujeto pasivo a la nación, la rama judicial no es representante de la misma por lo que los únicos llamados a responder son el Ministerio del Interior y el Ministerio de Relaciones Exteriores, que por mandato legal tienen el deber de representarla.

4. Tendencia de la inmunidad jurisdiccional de los Estados en el marco internacional

Partimos de un concepto de inmunidad absoluta de los Estados, con el principio de soberanía jurisdiccional, por el cual se impone una restricción total por parte del Estado del Foro a someter a su jurisdicción interna a otro Estado. Esta teoría cobraría vigencia actualmente si los Estados a través de sus misiones diplomáticas ejercieran únicamente actos *jure imperii*, pero como se observa en la cotidianidad las embajadas y misiones diplomáticas hacen transacciones comerciales e invierten en negocios en el país del foro, por lo que pierde vigencia este postulado y se hace necesario actualizar y ajustar la teoría a la práctica, dando paso a la teoría de la inmunidad restringida, mediante la cual se mantienen esos privilegios y prerrogativas a los agentes diplomáticos, pero sin permitir que estos se conviertan en impunidad convencionalmente aceptadas.

Para el año 1998, el Ministerio de Relaciones Exteriores envió una circular a todas las misiones diplomáticas que tenían sede para la época en Colombia, con el fin de saber cuáles de ellas aceptaban la inmunidad absoluta en materia laboral. Para sorpresa de todos y teniendo en cuenta que estamos hablando de aproximadamente 17 años atrás, la mayoría de países resolvió que *no se aceptaba* la inmunidad en materia laboral, dentro de los cuales tenemos a países como Estados Unidos, Argentina, Brasil, Perú, Guatemala, Grecia, Nicaragua, entre otros, países todos firmantes de la convención de Viena de 1961 al igual que Colombia⁵.

Prueba del cambio en la costumbre internacional con respecto a la inmunidad jurisdiccional de los Estados y sus agentes diplomáticos, es la reciente convención de Viena sobre la inmunidad jurisdiccional de los Estados y de sus Bienes de 2004, donde se siguen reconociendo privilegios a los agentes diplomáticos, pero también se hacen diferencias claras en materia laboral, mercantil y en general actos donde el estado ejerza su potestad *jure gestionis*, aceptando la prevalencia de la inmunidad restringida, sobre todo cuando se comprometan derechos fundamentales de terceros.

5 Comunicaciones EDM 240-156, E-2765/882, E-13/05, E-636/359, No. 890/225, No. 22698, E-389/189, E-749/452, EM-539/232, E-2134/518.

Aunque es un tema relativamente nuevo, existen varios referentes antiguos en los que ya se habla de inmunidad restringida como lo son la convención de Bruselas de 1926, de la inmunidad de buques de Estado, la convención Europea sobre la Inmunidad del Estado de 1972, firmada en Brasilea y entro en vigor hasta 1976, sobre Derechos de autor, Diseños industriales, Marcas, Nombres comerciales, y Patentes.

5. Análisis jurídico

a. Jurisdicción laboral no forma parte de la jurisdicción civil

Todas las legislaciones tienen su origen en el código civil colombiano que desde un principio fue el encargado de regular los aspectos jurídicos de las relaciones entre nacionales, con el pasar de los años y las necesidades del sistema judicial, se fueron separando constituyendo así una jurisdicción especial para cada tema de derecho.

Las relaciones entre empleados y patronos no podían ser ajenas a esta evolución y es por esto que desde el año 1915 con la ley 57, que regulaba los accidentes de trabajo se empezó a legislar sobre aspectos propios de una relación laboral. Así transcurrió la evolución de esta rama del derecho, siempre tratando aspectos puntuales mediante leyes y decretos leyes que siempre debían ser ejecutados por medio de las directrices del código civil, ya que no existía un código que planteara un procedimiento propio.

Fue para el año 1948, por medio del decreto 4133 que el gobierno adopta como norma legal el Código procesal Laboral, y en 1950 se adoptó el código sustantivo del trabajo, con lo que se complementan los instrumentos necesarios para ejercer jurisdicción laboral propiamente dicha.

Si observamos las fechas en que se constituye la jurisdicción laboral, estas tienen lugar mucho antes de la promulgación de la ley 6 de 1972, por lo tanto es errado aceptar que con la inmunidad que se otorga a los agentes diplomáticos en materia civil, se entienda inmersa la inmunidad en materia laboral.

b. Las excepciones deben ser taxativas

Teniendo en cuenta que las leyes en Colombia son aplicables a todos los habitantes del territorio, incluyendo a los extranjeros que residan en él⁶, cuando se quiere conceder un privilegio de no aplicación de la jurisdicción laboral se debe hacer taxativamente, de otro modo se entendería que está sujeto a la regla general.

De este modo, planteamos que si el legislador hubiese querido extender la inmunidad de jurisdicción a las relaciones laborales, lo hubiera hecho máxime cuando tenía clara la existencia de dicha jurisdicción, como ya se dijo por los antecedentes del código Procesal y sustantivo del Trabajo.

c. El derecho fundamental al trabajo

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, se consagraron algunos Derechos como Fundamentales, entre estos el Derecho al Trabajo en su artículo 25, armonizando la legislación interna con la internacional que también reconoce este estatus, en instrumentos como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, entre otros.

La convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, establece que la interpretación de estos, “debe hacerse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin” (*Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados, Sección Tercera, Artículo 31*), de igual manera esta interpretación debe hacerse en concordancia con el principio *Pro Homine* como lo especifico la Corte Constitucional, en beneficio y salvaguarda de los derechos de los nacionales colombianos, por lo que no es viable concebir que un tratado que concede ciertos privilegios jurisdiccionales pueda pasar por encima de los derechos fundamentales de las personas.

d. Inmunidad de ejecución

Este es el segundo aspecto que preocupa a los afectados por la concesión de inmunidades diplomáticas, teniendo en cuenta que de nada sirve que se garantice el derecho de

6 Constitución Política de Colombia, artículo 4.

acceso a la justicia para que se ventile un caso en contra de un Estado o de sus representantes, si la decisión producto de este proceso judicial no se puede hacer efectiva.

Es claro precisar que dentro de la Ley 6 se consagra expresamente la inmunidad de ejecución en contra de los bienes de Misiones Diplomáticas en estos términos “*Los locales de la misión, su mobiliario y demás bienes situados en ellos, así como los medios de transporte de la misión, no podrán ser objeto de ningún registro, requisa, embargo o medida de ejecución*” (Congreso de la República, Ley 6, 1972.?), sobre esta premisa descansa la posición de la Corte suprema de justicia cuando con justas razones se abstiene de conocer sobre los procesos ejecutivos como en el caso Borrisow.

Apoyaríamos la posición de esta corte, pero como ya se dijo el concepto de inmunidad jurisdiccional ha cambiado, y es necesario hacer una interpretación conforme a la finalidad de la Convención de Viena sobre inmunidades Diplomáticas que es “garantizar el desempeño eficaz de las funciones diplomáticas en calidad de representantes de los Estados”, por esto la inmunidad de ejecución se debe entender de los actos que desempeñe el Estado o sus representantes producto de sus *Funciones*, dejando por fuera los negocios e inversiones en el país del foro que puedan tener éstos, y de los cuales no se predicaría tal inmunidad.

Tan así es la evolución del concepto, que en la convención de las Naciones Unidas de 2004, en donde por cierto Colombia tuvo una amplia participación, se consagran expresamente los casos en los que la inmunidad de ejecución no se podrá hacer valer, permitiendo medidas ejecutivas posteriores al fallo cuando, “esté determinado que los bienes se utilizan específicamente, o se destinan a la utilización por el Estado para fines distintos de los oficiales no comerciales, y que se encuentran en el territorio del Estado del Foro”.

6. Conclusión

Es innegable la magnitud del conflicto de intereses que se ventila cuando hablamos de inmunidad jurisdiccional. Por un lado, encontramos el derecho de los Estados a establecer en territorio de otros países sus Misiones Diplomáticas, con lo que se permite comunicación directa y mejoramiento de las relaciones entre Estados, abriendo

las puertas a negociaciones comerciales y políticas que contribuyen a la puesta en marcha de políticas que mejoren la calidad de vida de los habitantes del país del foro; y, por otro lado, tenemos los derechos de esas personas que se vincularon laboralmente con otro Estado o sus Misiones Diplomáticas, en medio de estos dos tenemos los problemas de interpretación que hacen las autoridades jurisdiccionales en Colombia a la ley 6 de 1972, al considerar que la inmunidad es absoluta y que cuando se refiere a jurisdicción civil, esta comprende también las relaciones laborales aun cuando la costumbre y la tendencia internacional muestre lo contrario, es en razón a esto que se impide el acceso a la justicia Colombiana para que se lleve un debido proceso y se resuelva en derecho las peticiones de los accionantes.

Continuando con nuestra línea de defensa a la teoría de la Inmunidad Restringida, observamos que en Colombia no existe la inmunidad en materia laboral por dos razones, primero no hay un instrumento legal ratificado que contenga tal excepción, y segundo en la convención de Viena de 1961 se otorgan ciertos privilegios a los agentes diplomáticos, y no a los Estados ni a sus misiones.

En definitiva, la única forma de integrar el concepto de las altas cortes sería aplicando la costumbre internacional, que como ya se dijo evolucionó y actualmente se encuentra a favor de la teoría restrictiva, por lo que es tiempo de que el legislativo le otorgue la importancia jurídica que merece el tema, y regule la materia, para lo cual tiene una opción ya determinada y, sobre todo, muy debatida por Colombia a nivel internacional que es la adhesión a la convención de Naciones Unidas de 2004, claro está previo cumplimiento de los trámites internos que debe surtir para que se haga exigible en el territorio nacional.

Con la adopción de este instrumento internacional no solo se daría solución a la eterna zozobra que viven los demandantes, sino que se liberaría una gran cantidad de presupuesto de las entidades parte de estos procesos, declarando la responsabilidad de quien realmente la tiene a través de un juicio justo y con las garantías procesales necesarias.

REFERENCIAS:

- Aranguren Quintana, J.J. y Guzmán Carrasco, G. (2006) De espaldas al derecho internacional: Colombia y la inmunidad de jurisdicción de los estados. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*. 8. pp. 50 - 103.
- Corte Constitucional. Sentencia C – 137 De 1996. M. P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz
- Corte Constitucional. Sentencia C-442 De 1996. M. P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz
- Corte Constitucional. Sentencia T-883 De 2005. M. P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. Sentencia T-901 De 2013. M. P. María Victoria Calle Correa.
- Corte Suprema De Justicia. Providencia Del 9 De Julio De 1986.
- Corte Suprema De Justicia. Expediente No. 10009. M. P. Dr. Jorge Ivan Palacio. 1987.
- Corte Suprema De Justicia. Radicación No. 32096. M. P. Camilo Tarquino Gallego 2007.
- Corte Suprema De Justicia. Radicación No. 43581. M. P. Camilo Tarquino Gallego. 2010.
- Corte Suprema De Justicia. Radicación No. Stc004-2016. M. P. Luis Armando Tolosa Villabona. 2016.
- Consejo De Estado. Radicado Ij-001 De 1998. C. P. Jesus Maria Carrillo Ballesteros. 1998.
- Congreso De La Republica, Ley 6 De 1972 por la cual se aprueba la “convención de viena sobre relaciones diplomáticas hecha en viena el 18 de abril de 1961”. Bogotá. 1972
- Mathieu, E. (2010) Inmunidad de Jurisdicción de los Estados. RECORDIP. 1(1).
- Ministerio de Relaciones Exteriores (2006) Inmunidad restringida de los Estados: No reconocimiento de la inmunidad de Jurisdicción de los Estados en materia laboral.
- McCausland Echeverry, R. y Corredor Vásquez, M. (2014) Inmunidad Soberana de los Estados: Un Modelo a la Medida de Colombia. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez. p. 10.
- Organización De Naciones Unidas, Convención De Viena Sobre El Derecho De Los Tratados, 1969.
- Organización De Naciones Unidas, Convención De Naciones Unidas Sobre Las Inmunidades Jurisdiccionales De Los Estados Y De Sus Bienes, 2004.

Presidencia de la Republica. Decreto 3355. (7 De Septiembre De 2009). Por medio del cual se modifica la estructura del ministerio de relaciones exteriores y se dictan otras disposiciones. Bogotá. D.c. 2009.

Rodríguez Camargo, G. (2001) Curso de Derecho Procesal Laboral. Bogotá: Ediciones Librerías del Profesional. p. 5.

Tribunal Contencioso Administrativo De Cundinamarca. Radicado 200301880. M. P. Bertha Lucy Ceballos Posada. 2011.