



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 1

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

MAGISTRADO PONENTE

STP14283-2015

Radicación n° 82097

Acta No. 368.

Bogotá, D.C., quince (15) de octubre de dos mil quince (2015).

VISTOS

Decide la Sala la impugnación presentada por la apoderada judicial de **MIREYA BELTRÁN RODRÍGUEZ** frente al fallo proferido el 3 de septiembre de 2015 por la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de**

Bogotá, mediante el cual le negó la tutela interpuesta en contra la **Presidencia de la República, la Procuraduría General de la Nación, el Ministerio de Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Trabajo, la Superintendencia Financiera, el Consorcio de Remanentes, Telecom y la Defensoría del Pueblo**, por la presunta violación de sus derechos fundamentales a la vida, salud, trabajo, debido proceso, seguridad social y educación, trámite al que se ordenó vincular a la Secretaría Distrital de Salud, Secretaría Distrital de Planeación y a la EPS Capital Salud.

ANTECEDENTES

I. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los hechos que motivaron la solicitud de amparo constitucional, fueron reseñados por el a quo de la forma como sigue:

Manifiesta la accionante que el 21 de julio de 1987 ingresó a laborar en la Empresa Nacional de Telecomunicaciones - Telecom, en el cargo de Telefonista Nacional, mismo que representaba un alto riesgo, pero que asumió para procurar el sustento de su hijo

JOSÉ DANIEL INFANTE BELTRÁN, quien tiene condición de discapacidad; agrega que, para cuidar a su hijo, solicitó unos meses de licencia sin remunerar, por lo que, ingresó, finalmente, el 16 de junio de 1988, por lo que, resalta, ostenta la calidad de madre cabeza de familia.

Anota que fue despedida sin justa causa desde el 31 de enero de 2004 y, luego, reintegrada el 10 de junio de 2005, mediante oficio No. 05-02249, en cumplimiento a lo resuelto por la Corte Constitucional en sentencia SU 388 - 2005, para luego ser despedida, de nuevo, sin justa causa, en oficio No. 06-1183 del 31 de enero de 2006.

En esa medida, considera que se desconoció su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, con ocasión del cambio de personería jurídica de la entidad, mediante Decreto 4781 del 30 de diciembre de 2005, que la desvinculó de su labor, pretermitiendo con ello la garantía al mínimo vital.

Refiere que el mismo Telecom - en Liquidación la había reubicado, por su condición de madre cabeza de familia, y con ocasión del reconocimiento del fallo constitucional SU-388 de 2005, en comisión de servicios al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el 28 de septiembre de 2005, con el número de oficio 05-05803, precisando que dicha comisión comenzaba el 3 de octubre de 2005 y culminaba el 30 de diciembre de ese año, sin generar el reconocimiento de pago de viáticos o de cualquier otro gasto de desplazamiento, entre otras precisiones.

Que la Procuraduría General de la Nación, el 24 de octubre de 2005, con oficio No. 3698 tenía conocimiento que se le debía reubicar estatalmente, para proteger la estabilidad laboral

reforzada, por su condición de madre cabeza de familia, siendo su única alternativa económica para procurar su subsistencia y la de su hijo en condición de discapacidad, no obstante, asegura, que se vulneraron sus derechos fundamentales con ocasión del cambio de personería jurídica que ordenó el Decreto 4781 de 2005.

Denota que, con ocasión de una solicitud impetrada por ella, el Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR Telecom, mediante oficio No. 59414 del 19 de diciembre de 2014, dejó claro que en el caso de la extinta Telecom, no se requería la autorización del Ministerio de Trabajo para su despido, toda vez que, la orden de liquidación y supresión se produjo en virtud de las facultades otorgadas al Presidente de la República, por el numeral 15 del artículo 189 constitucional.

Frente a lo que, considera, el ex Presidente de la República, ÁLVARO URIBE VÉLEZ, para la época de su despido injustificado, no contaba con el permiso constitucional para despedirla, toda vez que, en sentencia SC-044 de 2004 se precisó que no podían ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública, a las madres cabeza de familia, sin alternativa económica, prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.

De otra parte, indica que la Corte Constitucional, en sentencia SU-377 de 2014, en el considerando 37 del fallo, precisa que el hecho de no haber asegurado la permanencia en los cargos, con ocasión de la clausura de la empresa, y que, ni siquiera, se adoptara un plan de reubicación para las madres y padres cabezas de familia, sin detenerse en sus especiales circunstancias, resulta

inconstitucional. Por ello, ordenó a los integrantes del Consorcio de Remanentes de Telecom, conformado por Fiduagraria S.A. y Fiduciaria Popular S.A. que en coordinación con el Ministerio de Tecnologías de la Información y Telecomunicaciones, en el término máximo de tres meses, contado a partir de la notificación de dicho fallo, adoptaran un plan de reubicación de las personas cabeza de familia que hubieran sido desvinculadas de la entidad.

Plan que, aclaró el alto tribunal constitucional, debía asegurarles un derecho preferencial para ingresar a un empleo en condiciones, al menos, iguales a las que tenían en la empresa liquidada, en el plazo máximo de un año desde que se notificara el fallo.

Agrega que en la Circular del 4 de septiembre de 2006, el Magistrado ALFREDO ESCOBAR ARAUJO, coartó sus derechos cuando ordenó a los jueces de Colombia, no fallar nada en contra de los Patrimonios Autónomos de Remanentes Par Telecom; con posterioridad, relata, que una citación por parte del Congreso de la República dejó en claro que existió un "verdadero concierto para delinquir" en su contra, al aceptar que varios funcionarios le invitaron a expedir la Circular 4 del 6 de septiembre de 2006.

II. PRETENSIONES

Solicita la demandante se le tutele sus derechos fundamentales y, en consecuencia, "Se haga la sustitución patronal de mi defendida a Colombiana Telecomunicaciones, hoy Movistar, a partir del 30 de diciembre de 2005, en el momento que firmaron el cambio de personería jurídica, con el decreto 4781 del 30

de diciembre de 2005, donde este daba por terminada la desaparición de la vía jurídica que le amparaba constitucionalmente como madre cabeza de familia de Telecom en liquidación."

Igualmente, solicita que, como indemnización por los daños morales y materiales, físicos, que ha sufrido, se le reconozca la suma de dos mil quinientos millones de pesos (\$2.500.000.000).

III. INFORMES DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

La **Superintendencia Financiera de Colombia** señaló que tras revisar las bases de datos del Sistema de Gestión Documental – SOLIP-, no encontró queja o reclamación alguna formulada ante esa entidad por parte de la señora MIREYA BELTRÁN RODRÍGUEZ o su apoderada, respecto de los mismos hechos que se narran en la demanda de tutela.

Manifiesta que, si bien, la acción de tutela se dirige contra las fiduciarias Fiduagraria S.A. y Fiduciaria Popular S.A., entidades vigiladas por esa Superintendencia, ello no



conlleve a que deba ser vinculada en todo tipo de acciones constitucionales presentadas en contra de las mismas.

De otra parte, precisa que la empresa Telecom Colombia Telecomunicaciones, hoy Movistar, no está bajo la inspección y vigilancia de esa autoridad de supervisión.

El **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** se opuso a la prosperidad de la acción de amparo instaurada por la accionante, aduciendo que dicha cartera ministerial no es ni fue empleador de la actora.

Agrega que la Empresa Nacional de Telecomunicaciones -TELECOM fue liquidada definitivamente el 31 de enero del año 2006, con ocasión del proceso definido por la Ley 90 de 2002, que estableció un programa de renovación de la administración pública y otorgó unas facultades extraordinarias al Presidente de la República.

Refiere que con la liquidación de la entidad, algunas obligaciones y derechos remanentes fueron asumidos por un Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR, constituido

por medio de un contrato de fiducia mercantil, celebrado el 30 de diciembre de 2005, entre el liquidador de Telecom y el Consorcio de Remanentes de Telecom, integrado por Fiduagraria S.A. y Fiduciaria Popular S.A., la constitución del PAR estaba a cargo del liquidador de la entidad, quien debía encargarse de sendas tareas, entre las que no se designó a ese Ministerio de Hacienda para responder por obligaciones que, en materia pensional, reclamen los servidores de otras entidades.

De otra parte, estimó que el hecho generador de la presunta vulneración de los derechos de la tutelante ocurrió desde el año en el que solicita la supuesta sustitución patronal, esto es, diciembre de 2005, por lo que, a la fecha, han transcurrido cerca de 9 años y 8 meses, para que la accionante promoviera la demanda tutelar, situación que desconoce el principio de inmediatez que se exige como requisito de procedibilidad.

El **Ministerio de Trabajo** estimó que la acción tutelar surge improcedente en contra de esa dependencia, pues considera, carece de legitimación en la causa por pasiva, en la medida que no es ni fue la empleadora de la demandante, ni ha participado en el proceso de liquidación de la empresa



Telecom ni de ninguna de sus “*teleasociadas*”, lo que implica que no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre las dos.

La **Secretaría Distrital de Salud** señaló que carece de competencia para dirimir conflictos de carácter laboral prestacional, aunado a que, la demanda tutelar se dirige contra otras autoridades, razón adicional para aseverar que carece de legitimación en la causa por pasiva.

Con respecto a los servicios de salud, advierte que la actora está vinculada, actualmente, a la EPSS Capital Salud, por lo que a ella le corresponde garantizar la prestación de los servicios médicos que requiera, por medio de su red prestadora.

El **Ministerio de Tecnologías, la Información y Telecomunicaciones** manifestó que en los procesos judiciales de tipo laboral, impetrados por los ex trabajadores de la extinta Telecom o de sus “*teleasociadas*”, ha alegado la falta de legitimación en la causa por pasiva, considerando que no tiene responsabilidad laboral alguna con respecto a ellos.



Lo anterior, porque la Empresa Nacional de Telecomunicaciones -Telecom, ya liquidada, era una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio e independiente. Así, aun cuando Telecom hubiese sido una entidad vinculada al Ministerio de Comunicaciones, ello nada implica compromisos o responsabilidad con los ex trabajadores de la misma.

Con relación a la petición de la demandante, relativa a que entre Telecom y Colombia Telecomunicaciones, hoy Movistar, operó la sustitución patronal, refiere que ya se ha decantado jurisprudencialmente el tema, declarando que no se presentó dicha sustitución, para lo que, se refiere a sendos pronunciamientos.

De otra parte, atinente a la solicitud de indemnización refirió que, en criterio del alto tribunal constitucional, la acción de tutela no tiene una naturaleza fundamentalmente indemnizatoria, sino de garantía del goce efectivo de los derechos.

Así las cosas, concluye que no se evidencia la violación o amenaza inminente sobre un derecho, aunado a que, al no existir sustitución patronal, no habría lugar a configurar



indemnización alguna, aunque, en todo caso, no es esta la vía adecuada para impetrar dicha reclamación, siendo ésta, el medio de control de reparación directa.

Finalmente, precisa que la señora MIREYA BELTRÁN ha sido cobijada con los beneficios establecidos en la sentencia SU-377 de 2014, en cuyo artículo trigésimo ordenó al Consorcio a cargo de la administración del PAR Telecom, en coordinación con ese Ministerio, adoptar un plan de reubicación de las madres y padres cabeza de familia desvinculadas de Telecom, plan que debe asegurarles, en un plazo máximo de un año, un derecho preferencial a ingresar a un empleo en condiciones, al menos iguales, a las que tenía en la entidad liquidada.

Es decir, que por encontrarse la demandante dentro de las personas cobijadas por la condición de madre cabeza de familia, está incluida dentro del Plan de Reubicación que elabora el PAR con ese Ministerio.

Por consiguiente, depreca se le desvincule del trámite y se declare improcedente el amparo.



La **Secretaría Distrital de Planeación** manifestó que ninguno de los hechos narrados por la actora se refiere a acciones u omisiones de esa Secretaria, toda vez que, no tiene relación alguna con las situaciones generadas a partir de la liquidación de la empresa Telecom, por lo que, solicita se declare improcedente la acción, debido a la inexistencia en la violación de los derechos fundamentales por parte de esa Secretaría.

La **Presidencia de la República** señaló que desconoce la situación laboral de la accionante, situación que le corresponde a la autonomía administrativa de la entidad para la cual ella laboró o labora, respecto de quienes se debe presentar la solicitud, en este caso, ante las liquidadoras de Telecom, lo que permite colegir que carece de legitimación en la causa por pasiva. Así las cosas, considera que la acción de tutela se torna improcedente al involucrar actos administrativos, expedidos por otras autoridades diferentes, al paso que, tampoco se acreditó un perjuicio irremediable que permita el amparo de manera transitoria.

El **Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas en Liquidación – PAR-** señaló



que la liquidación y consecuente desaparición de la persona jurídica Telecom, ocurrió en el marco legal que le era aplicable, por lo que, resulta claro que dicho Patrimonio Autónomo tiene la condición de tercero frente a las tutelas instauradas contra la entidad liquidada.

La **Procuraduría General de la Nación**, tras precisar el alcance del concepto de temeridad, indicó que la señora MIREYA BELTRÁN RODRÍGUEZ presentó, anteriormente, acción de tutela contra el Patrimonio Autónomo de Remanentes - PAR Telecom, por el presunto incumplimiento de la sentencia SU-377 de 2014, emitida por la Corte Constitucional, por medio del cual se ordena la reubicación de los beneficiarios del retén social de la entidad.

Así las cosas, la presente acción de tutela tiene los mismos fundamentos fácticos y jurídicos expuestos con anterioridad por la accionante y fueron negados en una oportunidad anterior por el mismo Tribunal Constitucional, razón por la cual solicita se rechace, por improcedente, la pretensión de amparo propuesta por la parte actora.

La **Defensoría del Pueblo** relacionó cada una de las quejas y solicitudes que ha interpuesto la señora MIREYA

BELTRÁN RODRÍGUEZ, mismas a las que acredita haber brindado acompañamiento y asesoría jurídica.

IV. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la sentencia referenciada, decidió denegar el amparo solicitado, aludiendo, básicamente, a que no se encontraron acreditados los requisitos para declarar la sustitución patronal entre Telecom y la Empresa Colombia Telecomunicaciones S. A. E. S. P., siendo, además, que la Corte Constitucional en la sentencia SU-377 de 2014 se pronunció acerca de la vulneración de los derechos fundamentales de los ex trabajadores de la extinta Telecom, emitiendo órdenes para conjurar tal situación.

Con relación a la pretensión económica, señaló que el amparo no resulta procedente, atendiendo el carácter subsidiario de la acción de amparo constitucional.

V. DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por la apoderada de la accionante, quien sustentó el recurso manejando el mismo recuento fáctico que el expuesto en el libelo de tutela, proporcionando similares argumentos a los consignados en aquélla para considerar la violación de los derechos de su prohijada judicial.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con la preceptiva del artículo 1º, numeral 2º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la decisión adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de la cual es su superior funcional.

La Sala *confirmará* el fallo impugnado, por las razones que a continuación se exponen:

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por actuación u omisión le sean vulnerados o amenazados

por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no haya otro medio de defensa judicial o, si existe, cuando se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

1. Cuestión preliminar

La señora Mireya Beltrán Rodríguez y 47 personas más, el 3 de noviembre de 2009 instauraron acción de tutela contra el Patrimonio Autónomo de Remanentes – PAR- de Telecom, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, seguridad social, vida digna, debido proceso, situación más favorable al trabajador, derechos adquiridos, vida y derecho a la familia.

En aquella oportunidad pretendían, que se ordenara al PAR, o a quien haga sus veces, *“incluirlos en el plan de pensión anticipada, pagarles las mesadas dejadas de percibir, con el incremento salarial y debidamente indexadas, desde la fecha de su desvinculación real y hasta que se les notifique el reconocimiento de la pensión de jubilación y la inclusión en nómina de pensionados.*

También solicitan ordenarle al PAR que cancele lo correspondiente a los aportes a la seguridad social dejados de hacer desde el momento del despido y hasta cuando se los incluya en la nómina del PPA”.

El Juzgado Promiscuo Municipal de Córdoba, mediante sentencia de fecha 17 de noviembre de 2009, concedió el amparo solicitado, ordenando al Patrimonio Autónomo de Remanentes *“...incluir a los peticionarios en la nómina del PPA, pagarles las mesadas y demás emolumentos dejados de percibir, debidamente indexados, desde la fecha de desvinculación real y hasta que se les notificara por CAPRECOM el reconocimiento de la pensión de jubilación. Finalmente, le ordenó cancelar los aportes a la seguridad social dejados de pagar desde el despido y hasta cuando se los incluya en la nómina del PPA”*, decisión que impugnada, fue confirmada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de El Carmen de Bolívar, en proveído adiado 5 de febrero de 2010.

En sede de revisión, la Corte Constitucional en sentencia SU-377 de 2014, resolvió negar por improcedente el amparo solicitado por la actora, bajo los siguientes argumentos:

iii.i. Problemas de inmediatez en los casos de PPA

150. En todos los casos de PPA, y no sólo en los que se considerarán a continuación, se observa para empezar lo siguiente. El PPA fue ofrecido por TELECOM a sus trabajadores a comienzos del primer semestre del año dos mil tres (2003). No obstante, las acciones de tutela con esta pretensión se interpusieron en el segundo semestre del año dos mil nueve (2009). Trascurrieron entonces, entre el ofrecimiento del Plan y el de la promoción de las tutelas, por lo menos seis (6) años. Estas personas fueron ciertamente trabajadoras de una empresa que sólo se liquidó en enero de dos mil seis (2006), fecha en la cual fueron desvinculados muchos de los actores. En algunas de las tutelas se alega que la inmediatez debe contarse desde ese momento. Pero conviene precisar, primero, que no todos fueron desvinculados cuando se liquidó la empresa, y que algunos lo fueron años antes (en 2003); y segundo, que incluso contando el tiempo desde esa fecha, los actores tardaron cuando menos tres (3) años para presentar sus tutelas, y ese es un término *prima facie* irrazonable para efectos de determinar su inmediatez. En efecto, la jurisprudencia de la Corte ha sostenido que no cumple con la inmediatez una tutela contra el PAR, en la cual se solicita inclusión en el PPA, cuando los actores dejan transcurrir, sin justificación razonable, cerca de tres (3) años o más, contados desde su desvinculación, para presentarla (p.ej. sentencia T-551 de 2009).¹ Con todo, en algunos eventos, esa impresión de irrazonabilidad se puede desvirtuar. La Sala pasa a considerar

¹ Sentencia T-551 de 2009 (MP. Mauricio González Cuervo). En ese caso, la Corte concluyó que había problemas de inmediatez, por una parte, porque “[...] observado el lapso transcurrido entre las fechas de desvinculación de los accionantes, que en unos casos se remontan a los días 25 y 26 de julio de 2003 y en los demás asuntos datan del 1º de febrero de 2006, y tomando en cuenta que la acción constitucional fue instaurada conjuntamente solo hasta el 15 de diciembre de 2008, se aprecia desvirtuado el requisito de la inmediatez que debe concurrir en la acción de tutela”. Pero no bastó con eso, sino que además advirtió que en ese lapso transcurrido hasta la presentación del amparo, los actores no habían actuado con diligencia.

los casos en los que se aportó algún elemento adicional, con el fin de establecer si se alcanzó a desvirtuar esa conclusión preliminar.

(...)

*150.15. Obra copia de una respuesta dirigida por el PAR a la señora **Mireya Beltrán Rodríguez** el tres (3) de noviembre de dos mil seis (2006), que versa sobre una solicitud de esta última de ser incluida en el grupo de beneficiarios del PPA. La Corte advierte que esta misma peticionaria interpuso la presente acción de tutela el tres (3) de noviembre de dos mil nueve (2009). Según las pruebas, había sido desvinculada de TELECOM en la fecha de terminación del proceso liquidatorio; es decir, el treinta y uno (31) de enero de dos mil seis (2006). De modo que dejó transcurrir, para promover el amparo, un término de seis (6) años contados desde que fue ofrecido el PPA, uno de tres (3) años computado desde que se le acabó el vínculo laboral con la compañía, y uno de dos (2) años contados desde que se le dio respuesta a su solicitud de inclusión al PPA. La tutelante no expone motivos que justifiquen con suficiencia el transcurso de tan amplio período de tiempo para reclamar la protección judicial de sus derechos. Por lo mismo, conforme con lo antes expuesto, la Corte Constitucional considera que la tutela presentada por la señora Mireya Beltrán Rodríguez debe ser declarada improcedente por falta de inmediatez”.*

En consideración a lo anterior, el estudio deberá ceñirse exclusivamente a la pretensión de la señora MIREYA BELTRÁN RODRÍGUEZ, dirigida a que se “haga la sustitución patronal de mi defendida a Colombia Telecomunicaciones, hoy

Movistar, a partir del 30 de diciembre del 2005, en el momento que firmaron el cambio de personería jurídica, con el Decreto 4781 del 30 de diciembre del 2005”.

2. La acción de tutela fue concebida como un mecanismo subsidiario y residual para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando en el ordenamiento jurídico no existen, o existiendo no son eficaces, otros mecanismos judiciales para garantizar el ejercicio del derecho vulnerado o amenazado, a raíz de la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, bajo determinados supuestos, de un particular.

Como regla general la acción de tutela no es el medio idóneo para reclamar las prestaciones sociales derivadas una relación laboral. Teniendo en cuenta las competencias de las diferentes jurisdicciones, es la jurisdicción laboral quien, en principio, está llamada a prestar su concurso para decidir controversias que se inscriben en el desarrollo de un contrato de trabajo.

En este orden de ideas, las pretensiones que están dirigidas, por ejemplo, a obtener el pago de salarios, el reconocimiento de prestaciones sociales, el reconocimiento

o reliquidación de pensiones, la sustitución patronal, el reintegro de trabajadores y, en fin, todas aquellas prestaciones que derivan su causa jurídica de la existencia de una relación laboral previa, en principio, no están llamadas a prosperar por vía de la acción de tutela, en consideración al criterio de subsidiaridad que reviste la protección constitucional.

Esta limitación encuentra su razón de ser en la existencia de otros medios judiciales. No obstante, verificada la existencia de otros mecanismos que permitan garantizar el ejercicio del derecho fundamental vulnerado o amenazado, resulta necesario el análisis de idoneidad del mismo, tendiente a determinar si la acción de tutela resulta procedente, con el fin de conceder un amparo transitorio, evitando la materialización de un perjuicio irremediable.²

Pues bien, descendiendo al caso que concita la atención de la Sala en esta oportunidad, se advierte que el a-quo, acertadamente resolvió el asunto sometido a su consideración, pues, frente a la pretensión de la actora, señaló:

² CC T-179/03, CC T-999/01, CC T-875/01, CC SU-086/99..

Así mismo, tal como se indicó líneas atrás, fue con ocasión de la emisión del Decreto 2062 de 2003 que se suprimió la planta de personal de Telecom, en atención al proceso liquidatorio de la entidad, incluyendo, por supuesto, el cargo que ocupaba la accionante; por ende, cesó la prestación efectiva del servicio por parte de la ex trabajadora en Telecom, al paso que, en el expediente tutelar, no milita elemento de convicción alguno que permita inferir que continuó con su labor en la Empresa Colombia Telecomunicaciones S. A. E. S. P., siendo ello un presupuesto necesario para predicar la sustitución patronal.

Así las cosas, como quiera que no se encuentran acreditados los requisitos para declarar la sustitución patronal, desestima la Sala la pretensión de la demandante en ese sentido. (Negrillas nuestras)

Ello por cuanto, el problema jurídico ya fue dilucidado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia³ en los mismos términos, así:

“Es tema indiscutido que la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM desapareció y que el contrato de trabajo de (...) terminó por la liquidación de la entidad, y por la autorización de la supresión de cargos ordenada por los Decretos 1615 y 2062 de 2003, a partir del 26 de julio de 2003. La censura muestra total conformidad respecto de lo que consignó el ad quem, en cuanto a que la terminación del contrato, aunque legal,

³ CSJ SL, 19 feb. 2008, rad. 30815, SL 13 mayo 2008, rad. 32421

constituyó un despido injusto que generó el pago de una indemnización convencional por la suma de (...) Así las cosas, no queda duda que el contrato del actor no continuó con la nueva empresa, sino que finalizó por la liquidación de TELECOM, y que con el pago de la indemnización quedaron resarcidos los perjuicios causados al demandante.

“La decisión del Tribunal en este específico tema, se adecua a la línea que de tiempo atrás ha trazado la Corporación, en el sentido de que, para que se configure la sustitución patronal, se requiere que el trabajador continúe prestando efectivamente sus servicios al nuevo patrono, situación que en este caso no se presenta, pues no hay elementos probatorios que así lo indiquen. Además, valga recordarlo, la confirmación que le impartió el ad quem a la sentencia de primera instancia, también abarcó la declaratoria de encontrar probada la excepción de “inexistencia del contrato de trabajo con Colombia Telecomunicaciones S.A.”.

“Resulta irrelevante profundizar entonces para el caso en estudio, sobre el tema de la sustitución empresarial que plantea la censura, porque de todos modos, el actor no continuó prestando servicios con la nueva empresa, toda vez que, se reitera, la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Telecom terminó el contrato de trabajo, aunque de manera injusta, pero lo indemnizó con la suma de (...), bajo los parámetros de la Convención Colectiva vigente y, por consiguiente, la nueva entidad “COLOMBIA TELECOMUNICACIONES” resulta ajena a cualquier pretensión de quien jamás le prestó servicios.”.



Ahora bien, la actora solicita *“INDEMNIZACIÓN de los daños morales y materiales y físicos la suma de DOS MIL QUINIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA COLOMBIANA. \$2.500.000.000”*.

Con acierto resolvió al a-quo la pretensión de la actora, pues a partir de los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional⁴, la accionante cuenta con otra vía procesal para realizarla.

Impera recordar que el primordial objeto de la acción de tutela consiste en lograr, de manera preferente y sumaria, la protección cierta y efectiva de los derechos fundamentales cuando son objeto de violación o amenaza. En ese sentido, la providencia que profiera el juez en el marco de este especial procedimiento debe estar encaminada básicamente al enunciado propósito constitucional y, por ende, lo esencial en ella está conformado por la resolución acerca de si se otorga la tutela y por las órdenes que el juez estime necesario impartir con miras al amparo del derecho o los derechos afectados.

⁴ Mediante sentencia CC SU-256/96, la Corte fijó los presupuestos para acceder por esta vía al reconocimiento de los perjuicios ocasionados, por la vulneración de derechos fundamentales, los cuales deberán ser cuidadosamente verificados por el juez de tutela, pues se trata de una pretensión que en principio no tiene vocación de prosperidad, en sede de acción tutelar. Así las cosas, las condiciones que deben reunirse son las siguientes: (i) que la tutela sea concedida; (ii) que el afectado no disponga de otro medio judicial para obtener el resarcimiento del perjuicio; (iii) que la violación del derecho haya sido manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria; (iv) que la indemnización sea necesaria para asegurar el goce efectivo del derecho; (v) que se haya garantizado el debido proceso a quien resulte condenado y, en particular, que haya tenido la posibilidad de controvertir las pruebas.



Por las anteriores razones, y tal y como fue anunciado, la providencia impugnada se confirmará.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** el fallo impugnado por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase



GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria