

Sentencia T-964/04

CORTE CONSTITUCIONAL-Inaplicación de normas contrarias a la Constitución/CORTE CONSTITUCIONAL-Inaplicación del artículo 16 del Decreto 190 de 2003

Frente a la facultad de inaplicar normas legales contrarias a la Constitución, la Corte frente a casos similares a los que ahora se revisan decidió efectivamente inaplicar el art. 16 del Decreto 190 de 2003, tras considerar que: “Vista la valiosa protección que la misma Constitución otorga a las mujeres madres cabeza de familia, la Corte considera que la limitación en el tiempo del beneficio que se les otorgó en la Ley 790, artículo 12, por el Decreto 190, artículo 16, no es ajustada a la Constitución, por cuanto una norma de menor jerarquía (Decreto 190 de 2003, artículo 16), estableció un límite que la norma que le daba validez (Ley 790 de 2002, artículo 12) no establecía, por esta razón, la Corte aplicará la Constitución y no tendrá en cuenta el artículo 16 del Decreto 190 de 2003”. Cuando se esta frente a la vulneración flagrante de un derecho fundamental por una norma jurídica y se hace necesario otorgar una protección de manera inmediata, el juez de tutela se encuentra excepcionalmente facultado para ordenar su inaplicación, sin que ello signifique que se desconozca la competencia atribuida a los órganos judiciales para decidir definitivamente y con efectos erga omnes sobre su constitucionalidad o ilegalidad.

MADRE CABEZA DE FAMILIA-Vulneración de derechos fundamentales por la aplicación del artículo 16 del Decreto 190 de 2003

Para los casos analizados en esta oportunidad se procederá dando prevalencia a los mandatos superiores, por cuanto a los accionantes, en este caso, madres cabeza de familia en su mayoría y una persona con comprobadas limitaciones físicas, se les vulneraron, a ellos y a sus hijos, los derechos reconocidos por la Constitución con la aplicación en su caso del artículo 16 del Decreto 190 de 2003, que limitó en el tiempo la protección establecida en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.

MADRE CABEZA DE FAMILIA-Desvinculación de Telecom/MADRE CABEZA DE FAMILIA Y DISCAPACITADA-Protección laboral

MADRE CABEZA DE FAMILIA-No deben aplicárseles las mismas reglas que a las demás trabajadoras en proceso de reestructuración

La sentencia T-925 de 2004 alude de manera genérica a las desvinculaciones que se producen en los procesos de reestructuración en el sector público, en tanto que la situación de las personas que demandan en calidad de madres cabeza de familia o discapacitados dentro de un proceso de reestructuración, corresponde a sujetos constitucionalmente protegidos de manera especial, por lo que el análisis del perjuicio irremediable “no puede ser idéntico dada la especial protección que se predica de dichos sujetos y la particular vulnerabilidad de los mismos. En nada quedaría la especial protección debida a las madres cabeza de familia y a sus hijos menores si se les aplicaran las mismas reglas que a los demás trabajadores afectados en un proceso de reestructuración.”

MADRE CABEZA DE FAMILIA-Criterios de protección con base en la sentencia T-925 de 2004/MADRE CABEZA DE FAMILIA-Criterios de protección en caso de habersele pagado la indemnización por desvinculación de Telecom

Este fallo seguirá los criterios consignados en la sentencia T-925 de 2004 y si a los accionantes ya se les pagó la indemnización de que hablan los artículos 24 a 26 del decreto 1615 de 2003, la orden que procede no puede ignorar ese hecho y por lo tanto, la protección se hará de la siguiente manera: (i) En cuanto los demandantes no han debido ser desvinculados por encontrarse amparados, en consonancia con los mandatos superiores, por la protección especial establecida en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, deberá reconocérseles todos los salarios y prestaciones a que tenían derecho desde la fecha en que fueron desvinculados hasta el momento en que efectivamente sean incorporadas a la nómina de la entidad accionada. (ii) Si ya la indemnización se pagó, habría que señalar que si la indemnización tiene como fundamento la desvinculación de los accionantes de la entidad demandada, y si en virtud de la presente sentencia dicha desvinculación queda sin efectos, ha de dejarse igualmente sin efectos la indemnización anotada. (iii) Empero en la medida en que la restitución inmediata de dicha indemnización podría no resultar posible por haberse dispuesto de la misma por parte de los accionantes, efectuado el cruce de cuentas correspondiente, en caso de resultar saldos a favor de la entidad accionada, ésta deberá ofrecer facilidades de pago a los accionantes que garanticen para éstas su subsistencia digna y la de sus hijos menores.

Reiteración de jurisprudencia

Referencia: expedientes acumulados T-896389, T-896455, T-899451, T-932117, T-933023, T-934006, T-934009 y T-925582

Acciones de tutela instauradas por Enna Carmen Cancimansi y otros contra la Empresa Nacional de Telecomunicaciones TELECOM -en liquidación-.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá, D. C., ocho (8) de octubre de dos mil cuatro (2004).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

dentro del trámite de revisión de los fallos dictados en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos.

Los accionantes prestaron sus servicios como trabajadores oficiales de Telecom -en liquidación- y, según ellos, fueron amenazados con la terminación de sus contratos de trabajo o desvinculados durante los primeros meses del presente año. Por estos hechos, consideran que se les ha violado los derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política.

A lo largo de los años ochenta y noventa los accionantes fueron vinculados como servidores públicos de Telecom -en liquidación- y durante el mes de agosto del año 2002 el Gobierno profirió la instructiva presidencial numero 10, mediante la cual quedó establecida la decisión de reestructurar las Entidades que conforman el sector central del Estado colombiano, entre las cuales se encuentra Telecom. Posteriormente, el Congreso de la República expidió la Ley 790 de diciembre 27 de 2002, por medio de la cual se reguló el programa de renovación de la administración pública y se otorgaron facultades extraordinarias al Presidente de la

República. El artículo 12 de esta ley estableció:

Artículo 12. Protección especial. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley. (Negrillas fuera de texto).

Para los accionantes esta norma consagra la protección conocida como “retén social”, aplicable a los servidores públicos de las entidades estatales que entren en proceso de liquidación. Sin embargo, el Presidente de la República, en ejercicio de su poder reglamentario, expidió el Decreto 190 de 2003, estableciendo un límite temporal al beneficio denominado “retén social”, contrariando, según los demandantes, lo dispuesto en la Ley 790 de 2002.

El 10 de junio de 2004 la fuerza pública ocupó las instalaciones de Telecom –en liquidación– en todo el país, desalojó al personal y tomó el control de los inmuebles y equipos de la Empresa. El día 13 de junio el Gobierno Nacional dispuso la liquidación y disolución de Telecom, y estableció un trámite especial para este propósito.

Los accionantes fueron amenazados con la terminación de sus contratos de trabajo o desvinculados laboralmente de Telecom a pesar de que, según ellos, estaban cobijados por el denominado “retén social” teniendo en cuenta sus circunstancias especiales. La amenaza y la desvinculación laboral han tenido consecuencia directa para los peticionarios, para sus hijos y sus respectivas familias, razón por la cual consideran que han sido vulnerados sus derechos constitucionales fundamentales.

Mediante las acciones de tutela ejercidas se pretende evitar la terminación de los contratos de trabajo y que se ordene el reintegro laboral, hasta que Telecom sea definitivamente liquidada, según lo establecido en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002. Como petición especial solicitan a los jueces de tutela QUE INAPLIQUEN LOS ARTÍCULOS 14 Y 16 DEL DECRETO 190 DE 2003, por cuanto son incompatibles con lo dispuesto en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política, como también con lo previsto en la Ley 790 de 2002. Las

acciones acumuladas en el presente caso fueron interpuestas como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable derivado de la terminación de los contratos laborales.

Aseguran los peticionarios que a pesar de existir otro mecanismo de defensa judicial, la demora para adoptar una decisión perjudicaría a su núcleo familiar, el cual en la mayoría de los casos, está compuesto por niños titulares de derechos protegidos especialmente.

2. Petición de aplicar la excepción de inconstitucionalidad.

Los accionantes solicitan a los jueces de tutela que inapliquen por inconstitucionales los artículos 14 y 16 del Decreto 190 de 2003, en cuanto establecen un término de protección laboral, debido a que su contenido pugna con lo dispuesto en la Constitución Política. Explican que la Ley 790 de 2002 prohibió expresamente el retiro del servicio de determinadas personas, creando una especie de fuero de inamovilidad o de estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta el grado de debilidad de los beneficiarios de tal medida.

Según los accionantes, el Gobierno al reglamentar la ley se extralimitó al señalar una fecha límite a partir de la cual las personas cobijadas por el denominado “retén social”, podrían ser desvinculadas laboralmente, a pesar de que la Ley 790 de 2002 no lo permite. Para los demandantes, el Decreto 190 de 2003 contradice lo dispuesto en la ley y, por ende, deberá ser inaplicado, pues de otra manera se estarían violando los derechos consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. Las normas que en concepto de los peticionarios deben ser inaplicadas por inconstitucionales son las siguientes:

“Artículo 14. Pérdida del derecho. La estabilidad laboral a la que hace referencia este capítulo cesará cuando se constate que el ex empleado ya no hace parte del grupo de personas beneficiarias de la protección especial.

“En todo caso, la estabilidad laboral cesará una vez finalice el Programa de Renovación de la Administración Pública, conforme a lo establecido en el artículo 16 del presente decreto.

Las peticiones de tutela formuladas en el presente caso están referidas a personas que prestaron sus servicios a Telecom y que suponen que sus contratos de trabajo terminarían el 31 de enero de 2004, o que fueron desvinculadas contrariando, presuntamente, lo dispuesto

en materia de “retén social”. A continuación se relacionan los ocho expedientes acumulados, acerca de los cuales se deberá decidir mediante la presente sentencia.

3. Acumulación de expedientes.

El 10 de junio de 2004, la Sala de Selección número Seis escogió el expediente T-925582 y lo asignó para revisión a la Sala Séptima. El 30 de junio del mismo año, la Sala de Selección número seis decidió escoger y acumular entre sí los expedientes T-896389, T-896455, T-899451, T-932117, T-933023, T-934006 y T-934009, para ser fallados en una misma sentencia. El 15 de septiembre de 2004, mediante auto expedido por la Sala Séptima de revisión, se resolvió acumular el expediente T-925582 al expediente T-896389, considerado principal, para ser fallados en una misma providencia.

4. Expediente T-896389.

La señora Enna Carmen Cancimansi ejerció acción de tutela contra la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Telecom -en liquidación- en demanda de protección para los derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. La accionante está vinculada como trabajadora oficial de Telecom desde el 18 de abril de 1986, e interpone la demanda como mecanismo transitorio ante la eventualidad de que sea terminado su contrato de trabajo. La accionante asegura ser beneficiaria del denominado “retén social” de Telecom, teniendo en cuenta su calidad de madre cabeza de familia.

El Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali negó el amparo al considerar que no se reunían los requisitos propios del perjuicio irremediable, agregando que el juez de tutela no es competente para pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos. Finalmente, manifestó que “la acción de tutela no procede contra hechos imaginarios o posteriores, ya que es la misma accionante quien manifiesta que será retirada del retén social el día 31 de enero de 2004, situación que aún no se ha configurado y por ese solo hecho excluye la procedencia de la acción tutelar”.

La Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali confirmó la decisión, explicando que el Decreto 190 de 2003 es un acto de carácter general y abstracto, reglamentario de la ley 790 de 2002, cuyo contenido no viola los derechos fundamentales de la accionante, razón por la cual el amparo no era procedente.

5. Expediente T-896455.

La señora María Elena Escobar Gómez ejerció acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable contra Telecom, pretendiendo el amparo de los derechos consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. Fue vinculada laboralmente el 01 de noviembre de 1998, la Empresa le informó que se encontraba cobijada por el Programa de Protección Social en la modalidad de madre cabeza de familia.

La petición de amparo fue decidida en primera instancia por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Cali, quien decidió inaplicar el artículo 16 del Decreto 190 de 2003 y tutelar los derechos de la mujer cabeza de familia, previniendo a Telecom para que se abstuviera de incurrir en acciones u omisiones como las que dieron lugar a la demanda de amparo.

La Sala Civil del Tribunal Superior de Cali revocó la sentencia proferida por el juzgado quince civil del circuito y denegó la tutela, por considerar que es improcedente inaplicar el artículo 16 del Decreto 190 de 2003. Para la Corporación la decisión de la Entidad demandada de dar por terminado el contrato no obedece a su capricho, sino al cumplimiento de normas legales cuya inconstitucionalidad no aparece prima facie.

6. Expediente T-899451.

El señor Álvaro González Lozano ejerció acción de tutela contra Telecom, por considerar que la Empresa violó los derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. Fue vinculado laboralmente el 16 de abril de 1986, al momento de presentar la demanda se encontraba cobijado por el denominado “retén social”, teniendo en cuenta su condición de persona con limitación física, mental, visual o auditiva.

A pesar del fuero de estabilidad que lo cobija, la Empresa manifestó que terminaría su contrato el 31 de enero de 2004, según lo dispuesto en el Decreto 190 de 2003.

La demanda de amparo correspondió al Juzgado Quinto de Familia de Ibagué, autoridad judicial que estableció que al accionante se le venía pagando sus salarios y prestaciones sociales. El mencionado despacho negó la tutela explicando que su función no era la de juez de constitucionalidad competente para desatar controversias surgidas entre servidores públicos y el gobierno por la interpretación, aplicación y ejecución de normas legales y

reglamentarias.

Impugnada esta decisión, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Ibagué, confirmó la decisión del a quo por considerar que es a la jurisdicción de lo contencioso administrativo a quien corresponde la función de pronunciarse sobre la legalidad de los artículos 14 y 16 del Decreto 190 de 2003.

7. Expediente T-925582.

La señora Olga Lucía Gualdrón Cárdenas ejerció acción de tutela contra Telecom, por considerar violados los derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. La peticionaria fue vinculada laboralmente el día 6 de octubre de 1989 como trabajadora oficial y la fiduciaria La Previsora, actuando como liquidador de Telecom, a finales de julio de 2003 dio por terminados los contratos de miles de trabajadores oficiales, excepción hecha de los dirigentes sindicales y de los trabajadores amparados por la protección establecida en la Ley 790 de 2002, conocida como “retén social”.

Telecom reconoció a la accionante que reúne los requisitos para estar cobijada por el “retén social” en calidad de madre cabeza de familia. Sin embargo, manifiesta que el representante de Telecom pretende terminar su contrato de trabajo a partir del 01 de febrero del 2004 ya que el Decreto 190 de 2003, contrariando lo dispuesto en la Ley 790 de 2002, fija término a la protección especial. A la fecha de presentación de la demanda la peticionaria no había recibido suma alguna de dinero de parte de Telecom por concepto de prestaciones sociales y/o indemnización, por el contrario, se había dejado de pagar salarios y prestaciones sociales cuando la propia Empresa le había reconocido su condición de beneficiaria.

Para la demandante, el Decreto 190 de 2003 es inconstitucional por cuanto limita el periodo de protección establecido en la Ley 790 de 2002.

El Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga negó el amparo solicitado por la señora Olga Lucía Gualdrón Cárdenas, explicando que las decisiones adoptadas por Telecom corresponden a lo dispuesto en el Decreto Reglamentario No 190 de 2003, estatuto que estableció un plazo después del cual la Entidad procedió a terminar los contratos de trabajo, entre ellos el de la accionante. La decisión del juzgado no fue impugnada.

8. Expediente T-932117.

La señora Sandra Patricia Mejía Morón ejerció acción de tutela contra Telecom, por considerar violados los derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. La peticionaria fue vinculada laboralmente a Telecom el 1 de agosto de 1990 y al momento de presentar la demanda se encontraba cobijada por el denominado “retén social” en calidad de madre cabeza de familia. Sin embargo, asegura que la Empresa ha manifestado que terminará su contrato de trabajo el 31 de enero de 2004, según lo dispuesto en el Decreto 190 de 2003.

La petición de amparo correspondió al Juzgado Tercero de Familia de Valledupar, quien resolvió negar la tutela solicitada por considerar que tanto la accionante como su hijo, están protegidos hasta el término establecido en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, reglamentado por el artículo 16 del Decreto 190 de 2003, es decir, la demandada ha actuado de conformidad con lo dispuesto en las normas que regulan el trámite de liquidación, terminando los vínculos laborales y comerciales según lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

9. Expediente T-933023.

La señora Francy Elena Burbano Vera ejerció acción de tutela contra Telecom, por considerar violados los derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. La accionante fue vinculada laboralmente a Telecom el 04 de febrero de 1994, está cobijada por el denominado “retén social” en calidad de madre cabeza de familia, pero la Empresa le ha manifestado que terminará su contrato de trabajo el 31 de enero de 2004, fecha en la que, según el Decreto 190 de 2003, vence la protección especial.

La petición de amparo correspondió al Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Saravena -Arauca-, despacho judicial que concedió el amparo y ordenó a Telecom garantizar a la accionante su permanencia dentro del sistema de protección denominado “retén social”. Como fundamento de esta decisión, expuso que entre la promulgación de la Ley 790 de 2002 y la fecha del retiro del servicio de la accionante (enero 31 de 2004), no habían transcurrido los tres años de que trata el artículo 12 de la misma ley, que prevé el límite máximo para mantener a una persona en el “retén social”.

Impugnada la decisión, correspondió decidir en segunda instancia al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, quien revocó en su integridad la sentencia proferida por el juzgado promiscuo del circuito por considerar que la actuación de Telecom se aviene a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, particularmente a lo establecido en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 y en el Decreto 190 de 2003. Respecto de la inaplicación de las normas de este estatuto, explicó el ad quem que no es procedente acceder a la respectiva petición, por tratarse de un acto de carácter general.

10. Expediente T-934006.

La señora Diana Patricia Demoya Petro ejerció acción de tutela contra Telecom, por considerar violados los derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política. La accionante fue vinculada laboralmente a Telecom el 5 de diciembre de 1995; hasta el 31 de enero de 2004 estuvo protegida por el “retén social” dada su condición de madre cabeza de familia; en esta fecha se dio por terminado su contrato de trabajo, siguiendo lo dispuesto en el Decreto 190 de 2003. Mediante la demanda de amparo pretende que se ordene el reintegro inmediato al servicio, teniendo en cuenta el fuero de estabilidad laboral que la ampara.

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería negó el amparo solicitado, por considerar que existe otra vía de defensa judicial dependiendo de la calidad de los sujetos vinculados en la relación laboral. Además, explicó el Despacho que la controversia tiene su origen en la aplicación de un acto general y según lo establecido en el numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela resulta improcedente.

Impugnada la decisión, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería confirmó el fallo de primera instancia por considerar que el despido de la accionante se llevó a cabo con fundamento en una disposición legal en virtud de la cual fue suprimido su cargo con el reconocimiento de prestaciones sociales e indemnizaciones a que tenía derecho. Además, para el ad quem las normas con fundamento en el cual actuó Telecom no pueden ser inaplicadas debido a su carácter general, impersonal y abstracto.

11. Expediente T-934009.

La señora Luz Eugenia Quintero Tello ejerció acción de tutela contra Telecom, por considerar

violados los derechos fundamentales consagrados en los artículos 13, 25, 43, 44 y 46 de la Constitución Política. La accionante fue vinculada laboralmente a Telecom desde el 28 de noviembre de 1989, estaba cobijada por el denominado “retén social” en calidad de madre cabeza de familia, pero mediante comunicación enviada el 31 de enero de 2004, fue retirada del “retén social”, por lo cual acudió a la acción de tutela en defensa de los derechos de sus dos menores hijos y los suyos propios.

El juzgado Segundo Civil Municipal de Santa Rosa de Viterbo negó la tutela reclamada por la accionante, por considerar improcedente el amparo debido a que se trata de atacar un acto de carácter general, impersonal y abstracto. Además, consideró que existen otros mecanismos de defensa judicial que pueden ser utilizados en el presente caso.

Impugnada la decisión, correspondió conocer al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sogamoso, despacho judicial que revocó el fallo de primera instancia y dispuso conceder la tutela como mecanismo transitorio e inaplicar el artículo 16 del Decreto 190 de 2003, por el cual se reglamenta la Ley 790 de 2002, por ser una norma contraria a la Constitución Política, especialmente a sus artículos 42, 43 y 44.

En cuanto al trámite que se imprimió a esta petición de tutela, considera la Sala de Revisión que el juzgado segundo civil municipal de Santa Rosa de Viterbo incurrió en un vicio de procedimiento al admitir la demanda, pues, según lo establece el artículo 1º. del decreto 1382 de 2000, cuando la demandada es una entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional, la competencia para conocer en primera instancia corresponde a los jueces civiles del circuito.

Por esta razón, la Sala declarará la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda y ordenará devolver el expediente para que sea subsanado el vicio advertido.

II. DEFENSA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

Telecom, mediante sus representantes legales, respondió a las peticiones de tutela manifestando que su comportamiento se ha ceñido a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que el decreto 190 de 2003 le obliga a poner fin a las relaciones laborales allí reguladas, estableciendo como plazo máximo el día 31 de enero de 2004.

Agregó que la acción de tutela resulta improcedente en el presente caso, debido a que los demandantes cuentan con otro medio de defensa judicial, representado por la posibilidad de acudir a la jurisdicción laboral ordinaria o a la contencioso administrativa para que, luego del respectivo proceso, se dirima el litigio planteado.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer del presente caso, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en el Decreto 2591 de 1991, en el Decreto 1382 de 2000 y demás disposiciones concordantes.

2. Protección constitucional a la mujer cabeza de familia.

La especial protección establecida en el artículo 43 de la Constitución Política es acorde con los postulados del Estado social de derecho, pues esta norma declara la igualdad de derechos y oportunidades para el hombre y la mujer, explicando que ella no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Mediante este precepto el constituyente desarrolla lo dispuesto en el artículo 13 superior sobre derecho a la igualdad, señalando un ámbito de garantías a favor de las mujeres, quienes durante el embarazo y después del parto gozarán de especial asistencia y protección del Estado.

Considerando la diferencia existente entre hombres y mujeres, el constituyente, mediante el artículo 43 superior, busca establecer un sistema de garantías a favor de quienes históricamente han sido objeto de tratos discriminatorios. De esta manera se pretende convertir en realidad el propósito de establecer condiciones de igualdad material entre las personas que anteriormente eran consideradas formalmente iguales. El tránsito de un Estado formal de derecho a un Estado material de derecho, en el cual se dé trato igual a los iguales y desigual a los desiguales para erradicar todo tipo de discriminación, encuentra en el artículo 43 de la Constitución un eficaz instrumento favorable a la mujer cabeza de familia. Acerca de la diferencia y de la protección establecidas en la norma que se comenta, la Corte ha explicado:

“Tradicionalmente en nuestra sociedad, como en la mayoría de las sociedades actuales, el

‘paradigma de lo humano’ se ha construido alrededor del varón. Es a él a quien se le atribuyen características socialmente valoradas como la racionalidad, la fuerza, el coraje, por oposición a la mujer a quien se caracteriza como irracional, débil, sumisa¹. Tal dicotomía en la construcción del género o, en otras palabras, los diferentes roles y estereotipos que culturalmente se han asignado al hombre y a la mujer, no han hecho nada distinto que generar una enorme brecha entre los sexos que, a su vez, ha dado lugar a la discriminación de esta última en los más variados campos. En especial, este trato diferente ha relegado a la mujer al espacio de lo privado, al de la fiel esposa, aquélla que debe guardar sumisión frente al marido, ‘quien debe liberar al ciudadano de las preocupaciones y tareas del ámbito privado (el de naturaleza) para que éste pueda dedicarse al ámbito de lo público (el de la cultura)’.

“(…)

“Sin ir más lejos, en nuestro ordenamiento jurídico se pueden reseñar, entre muchas otras, las normas que restringían la ciudadanía, aquéllas que equiparaban a la mujer con los menores y dementes en la administración de sus bienes o las que la obligaban a adoptar el apellido del marido, agregándole al suyo la partícula ‘de’ como símbolo de pertenencia”².

Para desarrollar la garantía prevista en el inciso segundo del artículo 43 constitucional, según el cual el Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia, el Congreso expidió la ley 790 de 2002, estableciendo mediante el artículo 12 un ámbito especial de protección para quienes siendo madres cabeza de familia sin alternativa económica, se encontraban vinculadas a entidades estatales sometidas al Programa de Renovación de la Administración Pública.

Las garantías previstas en la Constitución Política y en la ley 790 de 2002 para la mujer cabeza de familia, son acordes con lo expuesto sobre la materia por la jurisprudencia de la corte Constitucional. Al respecto esta Corporación ha manifestado:

“El apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas. Con él se buscó (i) promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; (ii) reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia; y (iii) brindar, de

esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad”³.

En el sistema normativo colombiano las madres cabeza de familia gozan de una protección reforzada, consecuente con el deber que tiene el Estado de brindarles apoyo, pues de esta manera se ampara a la familia y, según el caso, a los niños y a las personas de la tercera edad, en consideración a la forma como esté integrado cada núcleo familiar.

3. Protección constitucional a los niños.

La mayoría de los accionantes han manifestado que Telecom –en liquidación- ha amenazado o violado los derechos fundamentales de algunas madres cabeza de familia y, por consecuencia, de sus pequeños hijos. La especial protección consagrada a favor de la familia (C.P. art. 42), como la establecida a favor de la mujer cabeza de familia (C.P. art. 43, inc. segundo), es concordante con la prevista para los niños (C.P. art. 44), en cuanto se trata de realizar los propósitos del constituyente, quien en el artículo 2o superior, refiriéndose a los fines esenciales del Estado, señaló entre ellos el de promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Dada su especial situación de vulnerabilidad, los niños son objeto de un tratamiento preferencial establecido en el artículo 44 constitucional, según el cual sus derechos prevalecen sobre los derechos de los demás. Acerca de esta garantía, la jurisprudencia ha expuesto:

“El ordenamiento constitucional no sólo confiere a los niños una serie de derechos fundamentales que no reconoce a los restantes sujetos de derecho, sino que, adicionalmente, establece que dichos derechos tendrán prevalencia sobre los derechos de los demás. En el Estado social de Derecho, la comunidad política debe un trato preferencial a quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y están impedidos para participar, en igualdad de condiciones, en la adopción de las políticas públicas que les resultan aplicables. En este sentido, es evidente que los niños son acreedores de ese trato preferencial, a cargo de todas las autoridades públicas, de la comunidad y del propio núcleo familiar al cual pertenecen (C.P. art. 44).

“Pero la protección especial de los derechos fundamentales del menor no se explica

exclusivamente por la fragilidad en la que se encuentra frente a un mundo que no conoce y que no está en capacidad de afrontar por sí solo. La Carta pretende promover un orden basado en los valores que orientan cualquier Estado civilizado : la libertad, la igualdad, la tolerancia y la solidaridad. No obstante, un orden tal de valores sólo es verdaderamente efectivo si los sujetos a quienes se orienta lo conocen y lo comparten. En este sentido, el constituyente quiso que las personas, desde la infancia, tuvieran acceso a este código axiológico, mediante un compromiso real y efectivo de la sociedad para garantizar las condiciones que les permitieran crecer en igualdad y en libertad, con justicia y respeto por las opiniones y creencias ajenas. En estas circunstancias, es razonable suponer que el menor accederá a la mayoría de edad, como una persona libre y autónoma, que conoce los valores de igualdad y justicia que informan la Carta y que, por lo tanto, se encuentra en capacidad de defenderlos y promoverlos. Estas y otras consideraciones explican que la Constitución declare, de manera expresa, la especial protección constitucional que merecen los derechos fundamentales de los niños en el territorio nacional”4.

En determinadas circunstancias, la vulneración a los derechos de una madre cabeza de familia acarrea el atentado contra los derechos fundamentales de los niños, correspondiendo, en estos eventos, al Estado acudir en defensa de quienes debido a su especial situación, son titulares privilegiados de determinadas garantías constitucionales, asociadas al amparo que el Estado y la sociedad deben a la familia en general y en especial a cada uno de sus miembros.

4. Protección a las personas discapacitadas.

Las circunstancias de vulnerabilidad e indefensión en las cuales desarrollan su vida las personas afectadas con algún tipo de discapacidad, son reconocidas por la Constitución Política en sus arts. 13 y 47, estableciendo como deber del Estado el de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta. El mandato contenido en esta disposición tiene como propósito, además de garantizar un tratamiento privilegiado a las personas discapacitadas, equiparar las condiciones de vida de los titulares de esta especial protección, con las de las demás personas, para que el principio de igualdad material se realice eficazmente.

El “deber positivo de trato especial” consagrado a favor de las personas discapacitadas

comprende una pluralidad de acciones de diferenciación, tendientes a evitar que las estructuras físicas, jurídicas y culturales, refuercen o mantengan la discriminación a la cual estas personas han estado sometidas. La Corte Constitucional se ha referido a esta protección, explicando su vínculo con la naturaleza propia del Estado social de derecho; al respecto, la Corporación ha expuesto:

“8. El Constituyente no fue ajeno a la situación de marginalidad y discriminación a la que históricamente han sido expuestas las personas disminuidas física, sensorial o psíquicamente. Es así como la Carta Política consagra derechos fundamentales y derechos prestacionales en favor de los discapacitados. La igualdad de oportunidades y el trato más favorable (CP art. 13), son derechos fundamentales, de aplicación inmediata (CP art. 85), reconocidos a los grupos discriminados o marginados y a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. De otra parte, los discapacitados gozan de un derecho constitucional, de carácter programático (CP art. 47), que se deduce de la obligación estatal de adoptar una política de previsión, rehabilitación e integración social.

“9. El derecho a la igualdad de oportunidades trasciende la concepción formal de la igualdad ante la ley. Tiene en cuenta las diferencias naturales o sociales como factores relevantes para determinar el trato a que tienen derecho determinadas personas o grupos. En relación con los discapacitados, la igualdad de oportunidades es un objetivo, y a la vez un medio, para lograr el máximo disfrute de los demás derechos y la plena participación en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación (CP art. 2). La igualdad de oportunidades es, por consiguiente, un derecho fundamental mediante el que se ‘equipara’ a las personas en inferioridad de condiciones, para garantizarles el pleno goce de sus derechos.

“Los derechos específicos de protección especial para grupos o personas, a diferencia del derecho a la igualdad de oportunidades, autorizan una ‘diferenciación positiva justificada’ en favor de sus titulares. Esta supone el trato más favorable para grupos discriminados o marginados y para personas en circunstancias de debilidad manifiesta (CP art. 13)”5.

La diferenciación positiva justificada, reconocida en el art. 13 constitucional a favor de las personas discapacitadas, fue desarrollada por el legislador mediante el art. 12 de la Ley 790

de 2002, estableciendo el denominado “retén social” para otorgarles el beneficio de una estabilidad laboral reforzada, la cual posteriormente fue objeto de regulación a través del Decreto 190 de 2003 y de la Ley 812 de 2003.

5. Solicitud de inaplicar el artículo 16 del decreto 190 de 2003. Procedencia de la tutela como mecanismo transitorio.

Como se ha explicado, los accionantes solicitaron a los jueces de tutela que, valiéndose de la excepción de inconstitucionalidad prevista en el art. 4º. constitucional, inapliquen los arts. 14 y 16 del Decreto 190 de 2003, por cuanto establecen un límite temporal no previsto en la ley para el beneficio denominado “retén social”. El art. 12 de la Ley 790 de 2002 preceptúa:

“Protección especial. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley”. (Negrilla de la Sala).

Esta norma fue demandada y la Corte Constitucional la declaró exequible mediante la sentencia C-1039 de 2003. En esta providencia la Corporación expresó:

“El objeto de la ley 790 de 2002, es renovar y modernizar la estructura de la rama ejecutiva del orden nacional, con la finalidad de garantizar un adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

“En desarrollo de este objetivo, el capítulo II de esta ley establece una protección especial con el fin de que no puedan ser retirados del servicio en desarrollo del programa de renovación de la administración pública, las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.

“En general, la protección que contempla la disposición mencionada tiene por finalidad la estabilidad laboral y el respeto a la dignidad humana”

De su parte, el Gobierno Nacional reglamentó el art. 12 de la ley 790 de 2002 mediante el Decreto 190 de 2003. Las normas del mencionado decreto cuya inaplicación se solicita en esta tutela son las siguientes:

Artículo 14. Pérdida del derecho. La estabilidad laboral a la que hace referencia este capítulo cesará cuando se constate que el ex empleado ya no hace parte del grupo de personas beneficiarias de la protección especial.

“En todo caso, la estabilidad laboral cesará una vez finalice el Programa de Renovación de la Administración Pública, conforme a lo establecido en el artículo 16 del presente decreto.

“(…)

“Artículo 16. Aplicación en el tiempo. Salvo lo dispuesto en el artículo anterior sobre la supresión de cargos vacantes y en el capítulo II sobre el reconocimiento económico para la rehabilitación profesional y técnica, las disposiciones contenidas en el presente decreto se aplican a partir del 1° de septiembre de 2002, dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública del orden nacional, y hasta su culminación, la cual no podrá exceder, en todo caso, el 31 de enero de 2004”. (Negrillas fuera de texto).

La posibilidad de que después del 31 de enero de 2004, Telecom pudiera poner fin a los contratos de trabajo o, en general, desvinculara laboralmente a las madres cabeza de familia y a las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, condujo a los demandantes a solicitar la inaplicación de las normas transcritas, pues con ellas se estaría desconociendo lo dispuesto en los arts. 42, 43 y 44 de la Constitución Política.

En efecto, ya en ocasiones anteriores, frente a la facultad de inaplicar normas legales contrarias a la Constitución, la Corte frente a casos similares a los que ahora se revisan (T-792 de 2004 M.P. Jaime Araújo Rentería y T-925 de 2004 M.P. Alvaro Tafur Galvis) decidió efectivamente inaplicar el art. 16 del Decreto 190 de 2003, tras considerar que: “Vista la valiosa protección que la misma Constitución otorga a las mujeres madres cabeza de familia, la Corte considera que la limitación en el tiempo del beneficio que se les otorgó en la Ley

790, artículo 12, por el Decreto 190, artículo 16, no es ajustada a la Constitución, por cuanto una norma de menor jerarquía (Decreto 190 de 2003, artículo 16), estableció un límite que la norma que le daba validez (Ley 790 de 2002, artículo 12) no establecía, por esta razón, la Corte aplicará la Constitución y no tendrá en cuenta el artículo 16 del Decreto 190 de 2003". (Sentencia T-792 de 2004).

Ambas providencias precisaron que cuando se esta frente a la vulneración flagrante de un derecho fundamental por una norma jurídica y se hace necesario otorgar una protección de manera inmediata, el juez de tutela se encuentra excepcionalmente facultado para ordenar su inaplicación, sin que ello signifique que se desconozca la competencia atribuida a los órganos judiciales para decidir definitivamente y con efectos erga omnes sobre su constitucionalidad o ilegalidad.

Es de destacar adicionalmente que el texto del Decreto 190 de 2003 se repitió dentro de la Ley 812 de 2003, ley que contiene el Plan Nacional de Desarrollo para los años 2003- 2006, al señalar que los beneficios establecidos en el capítulo II de la Ley 790 de 2002, se aplicarían a los servidores públicos retirados del servicio en desarrollo del programa del a Administración Pública del orden nacional a partir de septiembre de 2002 y hasta el 31 de enero de 2003, repitiendo como se dijo, el contenido normativo previsto por el artículo 16 del Decreto 190 de 2003.

Por ello, en la sentencia T-792 de 2004, la Corporación también señaló:

"Concluyendo, resulta imperioso entonces para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de la señora Chávez Fonseca, garantizarle su estabilidad laboral hasta el momento en que Telecom pierda definitivamente su personería jurídica, y no como lo pretende el artículo 16 del Decreto 190 de 2003 y el artículo 8, literal D de la Ley 812 de 2003, hasta el 31 de enero de 2004".

Para los casos analizados en esta oportunidad se procederá en el mismo sentido, vale decir, dando prevalencia a los mandatos superiores, por cuanto a los accionantes, en este caso, madres cabeza de familia en su mayoría y una persona con comprobadas limitaciones físicas, se les vulneraron, a ellos y a sus hijos, los derechos reconocidos por la Constitución (arts. 43 y 44 C. P.) con la aplicación en su caso del artículo 16 del Decreto 190 de 2003, que limitó en el tiempo la protección establecida en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.

Ahora, en relación a la procedencia de las acciones de tutela interpuestas, valgan las siguientes consideraciones:

Conforme al artículo 86 de la Constitución, toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial. Es decir, que de contar el afectado con otro medio de defensa judicial, aun cuando se tratare de la protección de un derecho fundamental, la acción de tutela resulta improcedente, salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Evidentemente, para este caso, los accionantes cuentan con otro mecanismo de defensa judicial, pues es obvio que mediante la acción de nulidad resulta posible controvertir el Decreto 190 de 2003, cuya inaplicación solicitan quienes demandan en tutela. Luego, únicamente en la medida en que se configure en el presente caso un perjuicio irremediable, las acciones instauradas resultarían procedentes.

Halla la Corte como razón suficiente el hecho de que los accionantes y su grupo familiar en los casos estudiados, realmente afrontan un perjuicio irremediable dado que con la medida adoptada por la entidad accionada, se les vulneraron los derechos reconocidos por la Constitución (arts. 43, 44 y 47 C.P.) con la aplicación en su caso de los artículos 14 y 16 del Decreto 190 de 2003 que limitaron en el tiempo la protección establecida en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.

Resulta evidente que quienes demandan en esta oportunidad se vieron enfrentados a perder el empleo del que derivan su único sustento, quedó desprotegido su núcleo familiar y en particular se vieron afectados los derechos fundamentales de sus hijos menores. Todo ello basta para conceder el amparo solicitado en los casos revisados, para que hasta tanto se mantengan las condiciones que sustentan la protección especial establecida en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, y sin que ello los exonere de sus obligaciones con la entidad demandada o que los proteja frente a las medidas disciplinarias, fiscales o penales que eventualmente puedan ejercerse en su contra, se garantice su estabilidad laboral en la Empresa Nacional de Telecomunicaciones -TELECOM- en liquidación.

Los jueces de instancia que negaron el amparo han debido proteger los derechos invocados e inaplicar como se les solicitó los artículos 14 y 16 del Decreto 190 de 2003. En consecuencia,

debieron ordenar que no se procediera a la desvinculación por tratarse de una persona discapacitada y en los otros casos, mientras las demandantes conservaran su condición de madres cabeza de familia.

Sin embargo, en lo que toca al perjuicio irremediable invocado, debe tenerse presente también que según las normas que regulan el proceso de liquidación de la empresa Telecom, se consagró el pago de las indemnizaciones a que tienen derecho las personas que resultaran desvinculadas de la entidad como consecuencia de la supresión de la empresa, situación en la que se encuentran los accionantes. Los artículos 24 a 26 del Decreto 1615 de 2003, así lo establecieron:

“ARTÍCULO 24- INDEMNIZACIONES. A los trabajadores oficiales a quienes se les termine el contrato de trabajo como consecuencia de la supresión de la empresa nacional de telecomunicaciones TELECOM, se les reconocerá y pagará una indemnización, de conformidad con lo previsto en la tabla contenida en el artículo 5º de la Convención Colectiva suscrita entre la empresa nacional de telecomunicaciones- Telecom- y sus trabajadores el día 18 de febrero de 1994. Dicha indemnización será cancelada en el término máximo establecido en el Decreto 797 de 19496.

“ARTÍCULO 25.-INCOMPATIBILIDAD CON OTRAS INDEMNIZACIONES.- Las indemnizaciones a las que se refiere el presente Decreto son incompatibles con cualquier otra de las establecidas para la terminación unilateral y sin justa causa de los contratos de trabajo.

“ARTÍCULO 26.- COMPATIBILIDAD CON LAS PRESTACIONES SOCIALES.- El pago de las indemnizaciones previstas en el presente Decreto es compatible con el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales a que tenga derecho el trabajador oficial a la terminación del respectivo contrato de trabajo.”

El pago de una indemnización en principio excluye la posibilidad de conceder la tutela como mecanismo transitorio, por cuanto el posible perjuicio que hubiera podido irrogar el despido de un trabajador, es remediado mediante el pago de una indemnización. Igualmente, la jurisprudencia ha dispuesto que el pago efectivo de una indemnización excluye la protección de los derechos vulnerados por la supresión de los cargos en las reestructuraciones de las entidades públicas.⁷ De seguirse tal pauta de la jurisprudencia, las tutelas en estos casos deberían ser negadas.

Pese a lo dicho, la sentencia T-925 de 2004, M.P. Alvaro Tafur Galvis, estimó que la jurisprudencia reseñada alude de manera genérica a las desvinculaciones que se producen en los procesos de reestructuración en el sector público, en tanto que la situación de las personas que demandan en calidad de madres cabeza de familia o discapacitados dentro de un proceso de reestructuración, corresponde a sujetos constitucionalmente protegidos de manera especial, por lo que el análisis del perjuicio irremediable “no puede ser idéntico dada la especial protección que se predica de dichos sujetos y la particular vulnerabilidad de los mismos. En nada quedaría la especial protección debida a las madres cabeza de familia y a sus hijos menores si se les aplicaran las mismas reglas que a los demás trabajadores afectados en un proceso de reestructuración.”

En tal medida, es obligado sostener, como se hizo en la sentencia T-925 de 2004 que para los casos analizados no es aplicable la jurisprudencia que ordena negar la tutela de carácter transitorio porque media el pago de una indemnización, puesto que los accionantes interpusieron las acciones de tutela precisamente para evitar un perjuicio irremediable resultado de la desvinculación en los términos establecidos en el artículo 24 del decreto 1615 de 2003, y con el proceder de la empresa TELECOM se desconoció claramente la protección que ordena la Constitución en los artículos 43, 44 y 47 éste último en relación con la protección constitucional que merecen las personas discapacitadas.

Por consiguiente, este fallo seguirá los criterios consignados en la sentencia T-925 de 2004 y si a los accionantes ya se les pagó la indemnización de que hablan los artículos 24 a 26 del decreto 1615 de 2003, la orden que procede no puede ignorar ese hecho y por lo tanto, la protección se hará de la siguiente manera:

(i) En cuanto los demandantes no han debido ser desvinculados por encontrarse amparados, en consonancia con los mandatos superiores, por la protección especial establecida en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, deberá reconocérseles todos los salarios y prestaciones a que tenían derecho desde la fecha en que fueron desvinculados hasta el momento en que efectivamente sean incorporadas a la nómina de la entidad accionada.

(ii) Si ya la indemnización se pagó, habría que señalar que si la indemnización tiene como fundamento la desvinculación de los accionantes de la entidad demandada, y si en virtud de la presente sentencia dicha desvinculación queda sin efectos, ha de dejarse igualmente sin

efectos la indemnización anotada.

(iii) Empero en la medida en que la restitución inmediata de dicha indemnización podría no resultar posible por haberse dispuesto de la misma por parte de los accionantes, efectuado el cruce de cuentas correspondiente, en caso de resultar saldos a favor de la entidad accionada, ésta deberá ofrecer facilidades de pago a los accionantes que garanticen para éstas su subsistencia digna y la de sus hijos menores.

IV. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Primero. REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en los expedientes T-896389 y T-896455; por la Sala Civil familia del Tribunal Superior de Ibagué en el expediente T-899451; por el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga en el expediente T-925582; por el Juzgado Tercero de Familia de Valledupar en el expediente T-932117; por el Tribunal Superior del distrito Judicial de Arauca en el expediente T-933023; por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería en el expediente T-934006, y en su lugar, CONCEDER el amparo solicitado en cada uno de los casos.

Segundo. ORDENAR a la Empresa Nacional de Telecomunicaciones -TELECOM- en liquidación, reintegrar en la nómina de la entidad a los accionantes, sin solución de continuidad desde 1º de febrero de 2004 y efectuar los cruces de cuentas que sean indispensables en los términos señalados en esta sentencia.

Tercero. DECLARAR la nulidad de lo actuado dentro del expediente T-934009 a partir del auto admisorio proferido el 16 de marzo de 2004 por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Santa Rosa de Viterbo, teniendo en cuenta que la demandada, es decir TELECOM -en liquidación-, es una entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional.

Por lo tanto, se ordena devolver el expediente al Juzgado Segundo Civil Municipal de Santa Rosa de Viterbo, para que proceda a subsanar el vicio advertido por la Sala de Revisión.

Cuarto. LÍBRESE por Secretaría la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado Ponente

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Alda Facio Montejo explica con precisión las implicaciones de la asignación de roles. Al respecto señala que “el que se atribuyan características dicotómicas a cada uno de los sexos, tal vez no sería tan grave si las características con que se define a uno y otro sexo no gozaran de distinto valor, no legitimaran la subordinación del sexo femenino, y no construyeran lo masculino como el referente de todo lo humano.” Alda Facio Montejo. El Principio de Igualdad ante la Ley. En el contexto de una política para la eliminación de la discriminación sexual en: Avances en la construcción jurídica de la igualdad para las mujeres colombianas. Santafé de Bogotá, Defensoría del Pueblo, 1995.

2 Sentencia C-368 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

3 Sentencia C-184 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

4 Sentencia SU-225 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

5 Sentencia T-288 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 El artículo 1º del Decreto Legislativo 797 de 1949 señala:

ART. 1º El artículo 52 del Decreto 2127 de 1945 quedará así: Artículo. 52. Salvo estipulación expresa en contrario, no se considerará terminado el contrato de trabajo antes de que el patrono ponga a disposición del trabajador el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones que le adeude, salvo las retenciones autorizadas por la ley o la convención; si no hubiere acuerdo respecto del monto de tal deuda, bastará que el patrono consigne ante un juez o ante la primera autoridad política del lugar la cuantía que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia.

PARAGRAFO 1º Tampoco se considerará terminado el contrato de trabajo mientras no se practique el nuevo examen médico de que trata el artículo 3º del Decreto 2541 de 1945 y no se le dé el correspondiente certificado de salud al trabajador, a menos que éste, por su culpa, eluda, dificulte o dilate dicho examen. Se considerará que el trabajador por su culpa, elude, dificulta o dilata el examen, si transcurridos cinco (5) días a partir de su retiro no se presenta al médico respectivo para la práctica del examen, a pesar de haber recibido la orden correspondiente.

PARAGRAFO 2º Los contratos de trabajo entre el Estado y sus servidores, en los casos en que existan tales relaciones jurídicas conforme al artículo 4º de este decreto, sólo se considerarán suspendidos hasta por el término de noventa (90) días, a partir de la fecha en que se haga efectivo el despido o el retiro del trabajador. Dentro de este término los funcionarios o entidades respectivos deberán efectuar la liquidación y pago de los correspondientes salarios, prestaciones e indemnizaciones que se adeuden a dicho trabajador.

Durante la suspensión de los contratos de trabajo a que se refiere este artículo, serán de aplicación las normas contenidas en el artículo 46 del presente decreto y estarán a cargo de la caja de previsión social a que se hallen afiliados los trabajadores oficiales, o del respectivo tesoro nacional, departamental o municipal, si no existiere tal caja o del fondo especial que cubre sus remuneraciones en los casos señalados en el artículo 29 de la Ley 6ª de 1945, el reconocimiento y pago del seguro de vida y el auxilio funerario en caso de muerte dentro del período de suspensión, así como los auxilios monetarios y la asistencia médica de que haya

venido disfrutando el trabajador desde antes de la fecha del retiro o en los casos de enfermedad o accidente de trabajo, y hasta por el término que señala la ley.

Si transcurrido el término de noventa (90) días señalado en el inciso primero de este párrafo no se hubieren puesto a órdenes del trabajador oficial los salarios, prestaciones e indemnizaciones que se le adeuden, o no se hubiere efectuado el depósito ante autoridad competente, los contratos de trabajo recobrarán su vigencia en los términos de la ley

7 Sentencia T-069 de 2001 M.P. Alvaro Tafur Galvis.