

Auto 011/14

**SOLICITUD DE NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL-Negar por cuanto no existió vulneración del
debido proceso**

Referencia: solicitud de nulidad de la sentencia T-180 de 2012, en la que se resolvió la acción de tutela presentada por Luz Andrea Sana contra la Embajada de la República Islámica de Irán, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Salud y de la Protección Social. *Solicitante:* Gholamreza Ebrahimpour, actuando como Encargado de Negocios a.i., Jefe de Misión y Representante Legal de la Embajada de la República Islámica de Irán

Magistrada Ponente:
MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, procede a resolver la solicitud de nulidad presentada contra la sentencia T-180 de 2012, proferida por la Sala Primera de Revisión de esta Corporación.

I. ANTECEDENTES

1. La señora Luz Andrea Sana presentó acción de tutela contra la Embajada de la República Islámica de Irán, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Salud y de la Protección Social. Consideró la accionante que la Embajada accionada vulneró sus derechos fundamentales al trabajo y la estabilidad laboral reforzada, por haberla despedido de su trabajo cuando estaba embarazada.

2. La Embajada de la República Islámica de Irán alegó en su defensa, que la peticionaria no se desempeñó como trabajadora de la Misión Diplomática de la República Islámica de Irán en Colombia, sino, que prestó sus servicios domésticos para el señor ex-embajador Ahmad Pabarja y su esposa, mientras duro su permanencia en el país.

3. En fallo de tutela del 30 de septiembre de 2010, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó la protección a los derechos de Luz Andrea Sana. El

Despacho consideró que la acción de tutela era improcedente porque no se acreditó el cumplimiento del requisito de subsidiaridad, en tanto, la accionante podría solicitar la protección de sus garantías fundamentales a través de dos vías diferentes a la constitucional: (i) la diplomática, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, caso en el cual la peticionaria debía presentar queja formal con el fin de que el Ministerio procediera a gestionar un acercamiento con la Embajada de la República Islámica de Irán; o (ii) adelantar un proceso ordinario laboral de única instancia ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

4. El proceso de tutela fue seleccionado para revisión y repartido a la Sala Primera el 23 de noviembre de 2010. En la sentencia se analizó la procedencia de la acción de tutela contra las Misiones Diplomáticas de Estados Extranjeros en Colombia, cuando quiera que se esté frente a la presunta vulneración de derechos constitucionales laborales de los trabajadores nacionales que fungen sus *criados particulares*. La Sala consideró que la Embajada de la República Islámica de Irán podía ser llamada al proceso de tutela, con fundamento en las obligaciones que sobre la seguridad social le impone a las misiones diplomáticas el artículo XXXIII de la Convención de Viena de 1961, y las normas laborales internas. Sobre la legitimidad por pasiva en el caso concreto, la Sala explicó:

“4.2. En sede de revisión, esta Sala, mediante auto del 30 de marzo de 2011, decidió vincular nuevamente al proceso a la Embajada de la República Islámica de Irán [aparte 5]. El fundamento que llevó a esta Sala a proceder con dicha vinculación, en contraposición a lo expuesto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, parte de la interpretación que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han dado a los artículos XXXI y XXXIII de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961, adoptada en Colombia por la Ley 6 de 1972, en el caso radicado bajo el número No. 32096 de 2008, relativo a un proceso laboral iniciado por una ciudadana colombiana contra la Embajada del Líbano en Colombia; y la sentencia T-932 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) en la cual la Corte revisó el proceso de tutela de Isabel Francisca Cote Gómez contra la Misión Diplomática de la Embajada de la República Bolivariana de Venezuela en Colombia, y condenó a la misma a pagar a la ciudadana colombiana una suma de dinero provisional a título de pensión de vejez, hasta que la jurisdicción laboral resolviera de fondo la controversia en materia de derechos laborales.

4.2.1. Convención de Viena sobre relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961, adoptada en Colombia por la 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."

El artículo XXXI de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 señala:

“1. El agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor. Gozará también de inmunidad de su jurisdicción civil y administrativa, excepto si se trata:

a. de una acción real sobre bienes inmuebles particulares radicados en el territorio del Estado receptor, a menos que el agente diplomático los posea por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión; b. de una acción sucesoria en la que el agente diplomático figure, a título privado y no en nombre del Estado acreditante, como ejecutor testamentario, administrador, heredero o legatario; c. de una acción referente a cualquier actividad profesional o comercial ejercida por el agente diplomático en el Estado receptor, fuera de sus funciones oficiales.

2. El agente diplomático no está obligado a testificar.

3. El agente diplomático no podrá ser objeto de ninguna medida de ejecución, salvo en los casos previstos en los incisos a, b y c del párrafo 1 de este artículo y con tal de que no sufra menoscabo la inviolabilidad de su persona o de su residencia.

4. La inmunidad de jurisdicción de un agente diplomático en el Estado receptor no le exime de la jurisdicción del Estado acreditante.”

Por su parte, el artículo XXXIII dispone:

“1. Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 3 de este artículo, el agente diplomático estará, en cuanto a los servicios prestados al Estado acreditante, exento de las disposiciones sobre seguridad social que estén vigentes en el Estado receptor.

2. La exención prevista en el párrafo 1 de este artículo se aplicará también a los criados particulares que se hallen al servicio exclusivo del agente diplomático, a condición de que:

a. no sean nacionales del Estado receptor o no tengan en él residencia permanente; y b. estén protegidos por las disposiciones sobre seguridad social que estén vigentes en el Estado acreditante o en un tercer Estado.

3. El agente diplomático que emplee a personas a quienes no se aplique la exención prevista en el párrafo 2 de este artículo, habrá de

cumplir las obligaciones que las disposiciones sobre seguridad social del Estado receptor impongan a los empleadores.

4. La exención prevista en los párrafos 1 y 2 de este Artículo no impedirá la participación voluntaria en el régimen de seguridad social del Estado receptor, a condición de que tal participación esté permitida por ese Estado.

5. Las disposiciones de este artículo se entenderán sin perjuicio de los acuerdos bilaterales o multilaterales sobre seguridad social ya concertados y no impedirán que se concierten en lo sucesivo acuerdos de esa índole.”

De acuerdo a las anteriores disposiciones, y por interpretación restrictiva de los tratados¹, los agentes diplomáticos de las misiones o delegaciones acreditadas en un país extranjero, no gozan de inmunidad de jurisdicción laboral. Esta situación se armoniza con el hecho de que el artículo XXXIII de la Convención dispone que los agentes diplomáticos deberán cumplir las normas que en materia de Seguridad Social imponga el Estado receptor a los empleadores, con respecto a los “*criados particulares*” que presten servicios exclusivos a un agente diplomático, siempre y cuando los trabajadores sean (i) nacionales del Estado receptor, o (ii) tengan su residencia permanente en dicho Estado. En el caso concreto, la parte accionada indica que la señora Luz Andrea Sana, ciudadana colombiana, fungió como empleada personal en el hogar del señor ex Embajador Ahmad Pabarja, lo que, en los términos de la Convención sería equivalente a afirmar que laboró como “*criada particular*” del señor ex Embajador Ahmad Pabarja, en su momento, jefe de la misión de la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia.

Como se verá a continuación, la inmunidad restrictiva de los Estados extranjeros en materia laboral ha sido adoptada en nuestro país por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la jurisprudencia constitucional.

4.2.2. Sala de casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia radicada al número 32096, del 2 de septiembre de 2008, magistrado ponente: Camilo Tarquino Gallego. Caso: Adelaida García de Borissow contra la Embajada del Líbano en Colombia.

¹ Artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, señalan que los tratados deben interpretarse: “*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.*”

En esa oportunidad, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia estudió la demanda ordinaria laboral presentada por la señora Adelaida García de Borissow, ciudadana colombiana, contra la Embajada del Líbano, representada por el señor Embajador Mounir Khreich. El objeto de la acción era declarar la existencia de un contrato laboral entre el 1º de abril de 1981 y el 25 de noviembre de 2004, momento en el cual el Embajador dio por terminado el contrato de trabajo, argumentando que de acuerdo con la legislación de su país, las personas sólo pueden trabajar hasta los 60 años. La accionante solicitó como pretensión principal el reconocimiento y pago de su pensión de jubilación, y de forma subsidiaria, que la Embajada trasladara al ISS el bono pensional según el cálculo actuarial respectivo, por la omisión que se presentó en la afiliación de la accionante al Régimen de Seguridad Social. La acción fue admitida mediante auto del 13 de diciembre de 2007.

En audiencia celebrada el 1º de abril de 2008, la Embajada presentó incidente de nulidad contra el auto admisorio de la demanda, argumentando la inmunidad de jurisdicción de la que gozan los agentes diplomáticos en el Estado receptor. El 6 de mayo de 2008, la Sala negó la solicitud de nulidad con base en la tesis de inmunidad restringida de jurisdicción en materia laboral y afirmó su competencia para conocer de la acción. A continuación las consideraciones de la Sala sobre el particular:

“La tesis que otrora persistía sobre el carácter absoluto de la referida inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros, sometida a la máxima *“par in parem non habet imperium”*, según la cual éstos no podían ser demandados ni sometidos a los Tribunales de otros países, ha sido revaluada por autoridades judiciales de latitudes foráneas. En efecto, ha quedado clara la distinción entre los actos que realiza el Estado para el normal desempeño de sus funciones, en ejercicio de su soberanía, con aquellas en que interviene como cualquier particular, evento en el cual está sujeto al conocimiento de jueces nacionales.

La anterior posición adquiere aun mayor relevancia, cuando se trata de proteger derechos laborales, de posibilitar el acceso a la administración de justicia de los ciudadanos, y de respetar las prerrogativas internacionales del trabajo como motor de desarrollo de las sociedades. Por ello, la costumbre internacional se torna ahora en el sostén indispensable para inaplicar, aunque relativamente, aquel principio que le impedía a ciertos Estados someterse a otra jurisdicción, posición que, se insiste, fue morigerada por el indiscutible cambio de los países con el advenimiento del período post – industrial, y la consecuente globalización de la economía y del derecho.

Colombia ya no será indiferente a los nuevos cambios progresistas que han motivado mayor dinamismo al derecho, constituyendo precedentes judiciales que avalan la protección de los individuos, especialmente del trabajador, en el sentido de otorgarle herramientas ágiles, expeditas, que le garanticen un juicio justo. Aquellas épocas en que la reclamación de las acreencias laborales de un trabajador que hubiese prestado sus servicios a una Embajada o Misión Diplomática, con la consecuente precariedad para acceder a la reclamación y con las limitaciones de distancia, cultura, etc., que aumentaban los costos, fue superada. Sin duda, la paulatina implementación en diversos países de la tesis relativa de inmunidad de jurisdicción, contribuyó a repensar un sistema en que lo vital, es decir, las garantías del acceso a la justicia de los trabajadores, fuera lo fundamental.

Sumado a lo anterior, la figura jurídica de la aplicación de la costumbre internacional, a falta de instrumento idóneo que regulara la inmunidad de jurisdicción en materia laboral, constituyó un referente obligado para que esta Corte aceptara tal tesis y concluyera que, cuando habitantes nacionales prestaran servicios a Misiones Diplomáticas de otros países, y existiera controversia laboral, es procedente su conocimiento bajo las leyes extranjeras si se acreditare sometimiento a las normas laborales del país contratante; a las leyes colombianas si ello no se demostrare o las partes así lo acordaren.

Ahora bien, habiendo quedado claro que hay jurisdicción para conocer del litigio, cabe señalar que la competencia para adelantar esta actuación está dada por el artículo 235 de la Constitución Política, que confiere a la Corte Suprema de Justicia, entre otras atribuciones, la de conocer todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos por el derecho internacional.”

Acto seguido, la Sala de Casación Laboral se pronunció sobre las pretensiones de la accionante y reiteró las normas laborales en materia de salarios, indemnización por despido injusto, la pensión sanción o restringida de jubilación, el traslado de bono pensional y la indemnización moratoria. En la parte resolutive de la sentencia, la Sala: (i) declaró la existencia de un contrato laboral entre la señora Adelaida García y el Estado del Líbano, a través de su Embajada en Colombia, desde el 1 de abril de 1981 al 24 de noviembre de 2004; (ii) condenó al Estado del Líbano, a través de su Embajada en Colombia, al pago a la accionante de la suma de 95.000.000 millones de pesos por concepto de indemnización por despido injusto y al pago del valor del cálculo actuarial por el tiempo en que

la demandante no estuvo afiliada al ISS, de acuerdo a la liquidación que realizare esta última entidad; y (iii) absolvió a la Embajada de la demás pretensiones.

4.2.3. Corte Constitucional, sentencia T-932 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

La Sala Novena de Revisión estudió la acción de tutela presentada por Isabel Francisca Cote Gómez contra la Embajada de la República Bolivariana de Venezuela en Colombia. Sostuvo la peticionaria que trabajó en el Consulado de la República Bolivariana de Venezuela en Bucaramanga desde julio de 1957 hasta diciembre de 1979; en ese tiempo, adujo, su empleador no realizó los aportes a la Seguridad Social en pensiones, sin embargo, le reconoció la pensión de jubilación por haber prestado sus servicios por más de 20 años. Al respecto -mencionó la peticionaria-, el gobierno de la República de Venezuela, por intermedio de la Misión Diplomática, le pagó cumplidamente la pensión hasta el 2004, año en que los pagos fueron suspendidos. Después de realizar diferentes trámites para que la Misión le explicara las razones por las cuales suspendió el pago de la pensión, la accionante presentó una tutela para que se le ordenara restablecer el pago.

La acción fue admitida en primera instancia por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia; la Sala reiteró su jurisprudencia sobre la inmunidad de jurisdicción restringida en materia laboral de los agentes diplomáticos, pero negó el amparo tras estimar la configuración de un hecho superado porque, de acuerdo a la pruebas obrantes en el expediente, a la peticionaria le fue pagado el monto total de la pensión correspondiente al año 2010. En segunda instancia, la Sala de Casación Penal de la misma Corporación, confirmó el fallo.

En dicha oportunidad la Sala de Revisión señaló que actualmente se ha dado paso a la teoría de la inmunidad relativa de jurisdicción en materia laboral de los agentes diplomáticos de las misiones o delegaciones, en virtud de que el artículo XXXI de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 señala que los agentes diplomáticos tendrán inmunidad absoluta en materia penal, civil –con excepciones- y administrativa, de manera que interpretando la norma de manera restrictiva, la Convención no contempla la inmunidad diplomática en relación con las jurisdicción laboral. Más aún si se toma en cuenta que el artículo XXXIII de la misma Convención dispone que los Estados extranjeros se deberán someter a las normas sobre seguridad social del Estado receptor.

Además, la Sala sostuvo que la teoría de la inmunidad de jurisdicción restringida en materia laboral fue adoptada en la Convención de las Naciones Unidas sobre Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados Miembros de las Naciones Unidas, del 2 de diciembre de 2004, aún no vigente en nuestro país.² A juicio de la Sala, la misma postura ha sido reforzada en el derecho interno por los siguientes hechos: (i) en mayo de 2004, el Ministerio de Relaciones Exteriores elaboró una nota verbal dirigida a todas las Embajadas, Consulados y Organismos Internacionales acreditados en Colombia, en la cual les reiteró la obligación de cumplir las normas laborales internas frente a los connacionales y residentes permanentes en el territorio nacional,³ y (ii) la reciente postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir del Auto del 13 de diciembre de 2007, por medio del cual se avocó el conocimiento de la acción ordinaria laboral presentada por Adelaida García de Borissow contra la Embajada del Líbano. Sobre este último punto, la Sala Novena de revisión sostuvo:

“4.5. Finalmente, es pertinente aclarar que esa nueva tendencia no ha sido del todo extraña en nuestro país. De antaño, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 9 de julio de 1986, indicó que el derecho laboral al gozar de plena autonomía como disciplina jurídica, no aparecía mencionada expresamente en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas hecha en Viena el 18 de abril de 1972, por consiguiente, estaba excluida de la inmunidad jurisdiccional y habilitaba a la justicia local para conocer de los conflictos laborales que demandaran los connacionales.

Cerca de un año después, en providencia del 2 de julio de 1987, la Sala de Casación Laboral de esa misma Corporación, “rectificó” la tesis predicando la existencia de la inmunidad absoluta de jurisdicción en materia laboral, al equiparar la jurisdicción del trabajo a la civil, por ende, ningún Estado podía ser llamado a juicio laboral en nuestro país y con ello se vulneraron los derechos al trabajo de compatriotas que prestaban sus servicios en el territorio nacional a los gobiernos extranjeros.

Esa tendencia imperó por más de 20 años, hasta cuando esa Corte “reestudió” el tema al ocuparse del análisis de admisión de una demanda ordinaria laboral que instauró Adelaida García de Borrisow, secretaria connacional, contra la Misión Diplomática de la Embajada de Líbano en Colombia. En esa oportunidad, mediante providencia del 13 de diciembre de 2007, la Corte Suprema acogió

² Para ver el documento de la Convención ir al link de la Asamblea General de las Naciones Unidas: www.un.org/spanish/documents/instruments/docs_sp.asp

³ Aquí va lo del código donde dice eso. Mirar la sentencia de Vargas

la tesis de la inmunidad restringida o relativa de jurisdicción de los Estados en materia laboral y, basándose en la atribución constitucional que le asigna el numeral 5° del artículo 235 Superior, se irrogó la competencia para conocer en única instancia de los procesos relacionados con contratos bilaterales de orden laboral que celebran los Estados acreditantes con habitantes nacionales, para la ejecución de sus fines en el Estado receptor.

El caso *García de Borrisow Vs. Misión Diplomática de la Embajada de Líbano en Colombia*, finalizó con sentencia el 2 de septiembre de 2008, en la cual (i) se declaró la existencia de un contrato de trabajo desde el 1° de abril de 1981 al 24 de noviembre de 2004, que fue terminado unilateralmente y sin justa causa por el demandado; y, (ii) se condenó al Estado de Líbano a pagar cierta suma de dinero, decisión que quedó en firme por cuanto se trató de un fallo de única instancia.

Esta sentencia fue objeto de reproche por parte del Señor Embajador y Jefe de la Misión Diplomática de la Embajada de Líbano en Colombia, mediante acción de tutela en la que alegó violación al debido proceso y a la doble instancia por haber incurrido la Corte Suprema en defectos orgánico y procedimental. Luego de haberse negado el amparo y posteriormente decretarse la nulidad para no admitir a trámite la tutela, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en sentencia T-633 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo), confirmó de denegatoria de amparo al estimar que la Corte Suprema de Justicia sí es competente para conocer de los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos en los cuales actúan a título personal y en los que lo hacen por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión. Señaló que *“aunque no existe un tratamiento uniforme a ese respecto, la costumbre internacional más extendida reconoce el carácter restringido de la inmunidad de los Estados en materia laboral. Esta costumbre internacional es precisamente consistente con el creciente interés de proteger el derecho fundamental de acceso a la justicia, especial en los conflictos derivados de relaciones laborales con los nacionales del Estado receptor”*.

4.2.3.1. La Sala estima que la sentencia T-932 de 2010 constituye un precedente relevante para este trámite, dada la similitud fáctica que se presenta en ambos casos, en lo atinente a la legitimación por pasiva de una Embajada, cuando se discuten asuntos laborales que afectan a nacionales colombianos o residentes permanentes en el país. La *ratio decidendi* de ese precedente consiste en acoger la teoría de la inmunidad jurisdiccional restringida de los Estados en materia laboral, en los términos ampliamente reseñados.

Ahora bien, la competencia para conocer de tales conflictos, por disposición del artículo 235 de la Constitución Política radica en la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, esa regla de competencia debe armonizarse con las disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales que regulan el trámite de tutela y que permiten la intervención del juez constitucional en asuntos propios de otras jurisdicciones, siempre que ello sea necesario para amparar un derecho fundamental, ante la amenaza de un perjuicio irremediable.”

5. Luego de concluir que las misiones o delegaciones diplomáticas acreditadas en Colombia “*tienen inmunidad restringida en materia laboral respecto de los trabajadores que les presten sus servicios, siempre que aquellos sean nacionales colombianos, o residan de forma permanente en el país,*” por aplicación de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la jurisprudencia constitucional, la Sala reiteró las normas constitucionales y legales que protegen especialmente a las mujeres trabajadoras gestantes. De allí que la Sala de Revisión estimara que para garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales de la señora Luz Andrea Sana, la Embajada de la República Islámica de Irán debía vincularla al trabajo que venía desarrollando al momento de la terminación de su contrato, o a otro similar que le garantizara la afiliación al Sistema de Seguridad Social, reconociéndole la licencia de maternidad y las demás prestaciones sociales a que hubiera lugar de acuerdo con la legislación colombiana vigente. Como fundamento de estas decisiones, la Sala señaló:

“(…) la Sala encuentra probado que (i) entre la señora Luz Andrea Sana y el señor ex Embajador de la República Islámica de Irán, Ahmad Pabarja, existió un contrato verbal de trabajo, que inició el 9 de marzo de 2010 y finalizó el 21 de junio de 2010, fecha en la cual el señor ex Embajador terminó sus labores diplomáticas en nuestro país.⁴ Lo anterior, de acuerdo a las certificaciones anexas al proceso por la Embajada ;⁵(ii) el salario pactado entre la peticionaria y el señor Ahmad Pabarja fue de veinte cinco mil (25.000) pesos diarios; (iii) la función para la cual fue contratada la señora Luz Andrea Sana consistía en realizar labores de servicios generales para la Embajada de la República Islámica de Irán; (iv) la señora Luz Andrea se encontraba embarazada a la fecha del despido de su trabajo, de acuerdo a la prueba médica realizada por Compensar EPS el 21 de abril de 2010;⁶ y (v) la peticionaria sostuvo que informó de su estado a la esposa del señor Ex Embajador y que un funcionario de la Embajada también tuvo conocimiento del hecho. En este trámite, la parte accionada ha negado que conociera el

⁴ Folio 73 del cuaderno de revisión de tutela.

⁵ Folios 71 y 72.

⁶ Folio 19.

estado de gestación de la accionante, sin embargo, de acuerdo con la subregla sentada en el fallo T-095 de 2008, corresponde a la parte accionada desvirtuar que conocía ese hecho, carga que no se satisface en esta oportunidad, si bien en el escrito incorporado en sede de revisión el representante de la Embajada negó tal circunstancia, no acompañó su dicho con prueba alguna.

7.3. Ahora bien, el representante de la Embajada accionada sostiene que el contrato laboral de carácter verbal que existió entre la señora Luz Andrea Sana y el señor ex Embajador Ahmad Pabarja terminó porque el diplomático cesó sus labores en Colombia. Sin embargo, la Sala considera que si bien el señor ex Embajador finalizó sus labores diplomáticas en nuestro país el 21 de junio de 2010, los hechos que dieron lugar a la presentación de la tutela objeto de revisión tuvieron lugar con ocasión de las funciones desempeñadas éste, como jefe de la misión de la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia, así que el alto funcionario se encontraba sujeto a las normas internas que protegen la estabilidad laboral de la mujer trabajadora gestante.

Y se reitera que las mujeres gestantes gozan del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el cual implica que su contrato de trabajo no sólo no puede ser terminado de forma injustificada, sino que, además, el empleador debe cumplir unos requisitos adicionales como el obtener permiso previo de la autoridad laboral competente, porque de otra manera el despido se torna ineficaz; esta prohibición la consagra el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo.⁷ Además, como quedó señalado en el apartado [6.2.] de la parte considerativa de esta providencia, cuando quiera que se desconozca tal derecho, el juez constitucional puede garantizar su goce efectivo, después de verificar que, como sucedió en el caso concreto, el despido se efectuó en razón de embarazo, situación que por lo demás, esta Corporación ha considerado, a la luz de las múltiples

⁷ Artículo 239. PROHIBICION DE DESPEDIR. 1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del periodo del embarazo dentro de los tres meses posteriores al parto y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente. 3. Las trabajadoras de que trata el numeral uno (1) de este artículo que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tienen derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo. 4. En el caso de la mujer trabajadora además, tendrá derecho al pago de las catorce (14) semanas de descanso remunerado a que hace referencia la presente ley, si no ha disfrutado de su licencia por maternidad; en caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término. ARTICULO 241. NULIDAD DEL DESPIDO. 1. El empleador está obligado a conservar el puesto a la trabajadora que esté disfrutando de los descansos remunerados de que trata este capítulo, o de licencia por enfermedad motivada por el embarazo o parto. 2. No producirá efecto alguno el despido que el empleador comunique a la trabajadora en tales períodos, o en tal forma que, al hacer uso del preaviso, éste expire durante los descansos o licencias mencionados. Sobre la ineficacia del despido de la mujer trabajadora gestante, ver, entre otras, las sentencias: T-990 de 2010 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-021 de 2011 (M.P. Mauricio González Cuervo. SPV: Mauricio González Cuervo), T-105 de 2011 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-120 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretel Chaljub), T-166 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), y T-571 de 2011 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

normas constitucionales que regulan el tema, es un factor de discriminación contra las mujeres.

Además, la Sala observa que el contrato verbal suscrito entre el señor ex Embajador Ahmad Pabarja y la señora Luz Andrea Sana no cumplió los disposiciones sobre seguridad social establecidas, entre otras normas, por el artículo 6 de la Ley 100 de 1993⁸ pues la peticionaria no fue afiliada a la seguridad social, situación que deberá ser protegida en sede de revisión, de acuerdo a las consideraciones expuestas en esta sentencia.

7.4. Finalmente, es necesario precisar, a propósito de las vinculaciones laborales que realizan las Embajadas, que por remisión al artículo XXXIII de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961, resulta claro que es deber de los agentes diplomáticos, en ejercicio de funciones, respetar las normas de seguridad social que el Estado receptor le impone a los empleadores, cuando se trata de un contrato laboral suscrito con un nacional de dicho Estado. En el caso concreto, el señor ex Embajador Ahmad Pabarja omitió su obligación de acatar las normas internas que ordenan a los empleadores vincular a la seguridad social a los trabajadores que les prestan sus servicios, y que establecen la protección reforzada de la mujer gestante, y tal omisión se hizo en ejercicio de su función diplomática como Embajador y como jefe de la Misión Diplomática de República Islámica de Irán en Colombia, lo que justifica plenamente la vinculación de la Embajada al trámite, en armonía con la teoría de la inmunidad restringida en materia laboral.

7.5. En ese orden de ideas, por tratarse de hechos que sucedieron en aplicación de las normas que regulan las relaciones diplomáticas entre los Estados partícipes de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 y teniendo en cuenta que la actuación que vulneró los derechos fundamentales de la peticionaria se realizó durante el tiempo en que el señor ex Embajador Ahmad Pabarja fungía como representante de su país en Colombia, la Sala revocará el fallo de única instancia de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que declaró la improcedencia de la acción, y en su lugar, se ordenará la Embajada de la República Islámica de Irán o a quien haga sus veces, (i) vincular a la señora Luz Andrea Sana a un cargo de igual o similares condiciones al que venía desempeñando al momento de la terminación del contrato laboral, (ii) pagarle los salarios dejados de percibir, (iii) vincularla al Sistema de Seguridad Social, (iv) y reconocerle la licencia de maternidad conforme lo establece el artículo 236 y siguientes del

⁸ Artículo 6o. OBJETIVOS. El Sistema de Seguridad Social Integral ordenará las instituciones y los recursos necesarios para alcanzar los siguientes objetivos: 1. Garantizar las prestaciones económicas y de salud a quienes tienen una relación laboral o capacidad económica suficiente para afiliarse al sistema.

Código Sustantivo del Trabajo, así como las demás prestaciones sociales a que haya lugar de acuerdo a la legislación colombiana vigente.”

6. En consecuencia, resolvió:

“Primero.- LEVANTAR el término de suspensión para proferir fallo, dispuesto en el auto del 30 de marzo de 2011.

Segundo.- REVOCAR el fallo de única instancia proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el treinta (30) de septiembre de dos mil diez (2010), que declaró la improcedencia de la acción dentro del proceso de tutela de Luz Andrea Sana contra la Embajada de la República Islámica de Irán, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de la Protección Social, y en su lugar AMPARAR los derechos fundamentales de la peticionaria al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada.

Tercero.- ORDENAR al representante legal de la Embajada de la República Islámica de Irán o a quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, (i) vincule a la señora Luz Andrea Sana a un cargo de igual o similares condiciones al que venía desempeñando al momento de la terminación del contrato laboral, (ii) le pague los salarios dejados de percibir, (iii) la vincule al Sistema de Seguridad Social, y (iv) le reconozca la licencia de maternidad conforme lo establece el artículo 236 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, así como las demás prestaciones sociales a que haya lugar de acuerdo a la legislación colombiana vigente.

Cuarto.- PREVENIR a la peticionaria y al Centro de Atención Laboral de la Central Unitaria de Trabajadores para que, en lo sucesivo, se abstengan de presentar acciones de tutela similares de manera consecutiva y sin asumir plenamente la carga de demostrar que atañen a problemas jurídicos constitucionales diversos.”

7. El numeral tercero del fallo señalado fue aclarado mediante el auto 167 de del 17 de julio de 2012. Esta solicitud fue presentada el señor Gholamreza Ebrahimpour, actuando como Encargado de Negocios a.i., Jefe de Misión y Representante Legal de la Embajada de la República Islámica de Irán el 30 de mayo de 2012. La Sala aclaró la decisión en el sentido de que la frase “ordenar a la Embajada de la República Islámica de Irán o quien haga sus veces,” debería leerse: “ordenar al representante legal de la Embajada de la República Islámica de Irán o quien haga sus veces.”

II. SOLICITUD DE NULIDAD

El 30 de mayo de 2012 el señor Gholamreza Ebrahimpour, actuando como Encargado de Negocios a.i., Jefe de Misión y Representante Legal de la Embajada de la República Islámica de Irán, presentó solicitud de nulidad contra la sentencia T-180 de 2012, por violación del derecho fundamental al debido proceso, en concordancia con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia de la Sala Plena de la Corte Constitucional *en materia de cosa juzgada material, notificaciones y derechos del tutelado*. La solicitud se compone de 4 fundamentos, los cuales se transcriben a continuación:

“1. De la vinculación por pasiva y la integración del contradictorio en tutela

En el presente asunto se vinculó a la Embajada de la República Islámica de Irán mediante auto del 30 de marzo de 2011, esto es, durante el trámite de selección y no durante el trámite de instancia, que es el momento propicio para ejercitar el derecho de defensa y contradicción, tal como en reiteradas oportunidades lo ha manifestado la propia Corte Constitucional.

De otra parte, si bien en proceso que cursó ante el Juzgado 32 Penal Municipal se vinculó tanto al señor Embajador como persona natural y a la Embajada como misión diplomática, dicha situación que no fue resuelta en el auto de fecha 30 de marzo de 2011, donde se dispuso tan sólo vincular a la Embajada de la República Islámica de Irán, pero no al tutelado Ahmad Pabarja, a quien hasta la fecha no se le ha concedido término para pronunciarse ni para ejercer sus derechos de defensa y contradicción, situación que le fue puesta de presente a la Honorable Magistrada ponente en el trámite de la revisión eventual.

En ese orden de ideas, la Sala Plena de la Corte Constitucional en el Auto 097 de 2005, dispuso que es causal de nulidad la falta de vinculación a terceros con interés legítimo en la tutela, bajo el siguiente argumento:

Si el juez advierte que el sujeto o entidad demandada no es el único responsable de la posible vulneración o amenaza sino que además, existe otro posible sujeto responsable debe vincularlo al proceso para así, de una parte, cumplir con el carácter preferente del amparo- la protección de un derecho fundamental- y de otra, permitirle al presunto responsable exponer sus razones y controvertir las pruebas que se hayan practicado.

2. De la cosa juzgada material

Cabe precisar que, desde antaño, la Corte Constitucional ha sido unánime en señalar que, ante la configuración del fenómeno de temeridad, las tutelas serán rechazadas o decididas desfavorablemente.

Así, en la sentencia SU-154 de 2006, adoptada por la Sala Plena de esta corporación, sin examinar si en la actitud del demandante mediaba o no mala fe, la Sala Plena declaró la improcedencia de la tutela, bajo el siguiente argumento:

Del anterior recuento se desprende que esta tercera acción, que ahora debe decidir la Corte, ya había sido interpuesta por los mismos hechos y en procura de la protección de los mismos derechos. Esto significa que la presente tutela es improcedente.

Dado que en la presente oportunidad se evidencia la presentación sucesiva de dos acciones de tutela ante distintos jueces, motivadas en los mismos hechos y para la protección de los mismos derechos, la Corte debe declarar la tutela como improcedente.

Ahora, tal como se informó por esta Embajada el pasado 10 de junio de 2011, se trata de la misma e idéntica petición que la elevada ante los juzgados 32 y 35 penales del Bogotá.

De hecho, como se indicó en tiempo ante la Sala Primera de Revisión, se trata de idéntico escrito de tutela el que ahora reposa ante la Corte Constitucional, el cual fue radicado ante la Corte Suprema de Justicia apenas 23 días después de haber sido notificada de a decisión de segunda instancia.

Se trata de las mismas partes, física y jurídicamente consideradas, pues en dicho proceso se vinculó tanto al señor Embajador como persona natural y a la Embajada como misión diplomática.

Así lo estableció el Juzgado 32 Penal Municipal mediante auto de fecha primero de junio de 2010 y la sentencia proferida el 18 de junio de 2010, en las cuales se tuvo como partes pasivas, con legitimación en causa para obrar, tanto al señor Embajador Ahmad Pabarja, como a la República Islámica de Irán.

Así lo indican el auto de “avóquese” de primera instancia, la sentencia del A-Quo y el mismo radicado del proceso, el cual aparece inscrito en el encabezado izquierdo de todas y cada una de las páginas de la sentencia proferida por el Juzgado 32, situación que también fue evidenciada por el Juez Ad-Quem en sentencia del 26 de julio de 2010, quienes a pesar de la inconformidad planteada por los accionados en escrito del 9 de junio de 2010, tuvieron como

partes tanto a la Embajada como al señor Embajador, situación que no fue resuelta en el auto de fecha 30 de marzo de 2011, proferido por la Magistrada ponente de la Corte Constitucional, donde se dispuso vincular a la Embajada de la República Islámica de Irán, pero no al tutelado Ahmad Pabarja.

Se trata de la misma causa, como lo es la razón invocada como fuente del despido: Se trata del mismo objeto, esto es, el mismo contrato de trabajo suscrito con Ahmad Pabarja y, finalmente; Se trata del mismo bien jurídicamente tutelado y por ende de la misma jurisdicción constitucional, por cuanto los jueces que fallaron el primer proceso en primera y segunda instancia lo hicieron como jueces constitucionales.

Si bien la Corte seleccionó el caso proveniente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, no así lo hizo en el caso que culminó con sentencia de segunda instancia del veintiséis (26) de julio de 2010, proferida por el Juzgado 55 Penal del Circuito de Bogotá, la cual fue remitida a la Corte Constitucional para eventual revisión, sin que esta decidiera seleccionarla, razón por la cual debe entenderse que se trata de un asunto que se encuentra legalmente concluido con fuerza de cosa juzgada material, lo cual resulta evidente de la lectura del numeral 7.3 de la sentencia (p.29), que contiene, en suma, *la ratio decidendi*, pues se observa con claridad meridiana que la Corte resuelve nuevamente de fondo aquello que fuera resuelto por los jueces 32 Penal Municipal y 55 Penal del Circuito, esto es, la situación de si existió despido o no respecto de la trabajadora embarazada, concluyendo, con base en las pruebas obrantes en el proceso, que tal situación nunca se dio.

Muy por el contrario a lo dicho por la Sala Primera de Revisión, el despido ocurrió con motivo de la expedición de la sentencia de primera instancia por parte del Juzgado 32 y de hecho, tal como también aparece probado en este expediente, ello no ocurrió hasta tanto el fallo no quedó ejecutoriado después de ser notificada la sentencia de segunda instancia proferida por el Juzgado 55 Penal del Circuito.

Por lo tanto, el despido no se originó, como tiene por probado la Corte, ni siquiera el día en que lo narró la peticionaria, sino a partir de la ejecutoria de la sentencia proferida el 18 de junio de 2010.

Ahora, es evidente que, en el caso de la sentencia cuya revisión adelantó, ni a la Corte Suprema ni al Tribunal Superior de Bogotá les fue informada la circunstancia de la existencia de un proceso anterior en el cual se resolvió sobre la misma causa, el mismo objeto, el mismo bien jurídico y entre las mismas partes, razón por

la cual se emitió sentencia de fondo, siendo esta remitida a la Corte Constitucional para eventual revisión y seleccionada mediante auto de fecha 23 de noviembre de 2010.

Se trata entonces de un asunto que había sido ya sometido a decisión judicial, tanto en sus aspectos de fondo como de forma, en especial lo atinente a la competencia para pronunciarse sobre acciones de tutela en las cuales se encuentra involucrada una misión diplomática, pues ello fue materia de discusión ante el Juzgado 32 Penal Municipal, dentro del expediente N°1001-40-04-032-2010-00052-01, donde esta Embajada impetró solicitud de nulidad por falta de competencia, solicitando el envío del expediente para ser tramitado ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que así lo determinan el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el artículo primero del decreto 1382 de 2000, el artículo 31 de la Convención de Viena de 1961, el numeral quinto del artículo 235 de la Constitución Política y lo ordenado en el auto de fecha 13 de diciembre de 2008, proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso adelantado por Adelaida García de Borrison contra la Misión Diplomática Embajada del Líbano en Colombia.

Tan evidente es la temeridad de la accionante que la misma Sala de Revisión admite que se trata de supuestos facticos idénticos, presentados por la misma accionante y relatados en distintos escritos, ambos elaborados por el Centro de Atención Laboral de la Central Unitaria de Trabajadores, CUT, a quien se le previene para que en lo sucesivo se abstenga de “presentar acciones de tutela similares de manera consecutiva y sin asumir plenamente la carga de demostrar que atañen a problemas constitucionales diversos”, es decir, de una parte la Sala de Revisión, asume competencia porque se trata de situaciones diversas, pero por la otra reprime tanto a la tutelante como a su asesora por presentar la misma tutela dos veces.

La circunstancia de que el Tribunal Superior hubiere fundado su fallo en una aparente falta de jurisdicción, no debió ser óbice para que la Sala Primera de Revisión de la Corte reabriera el caso, pues, como se indicó, dicho asunto fue expresamente tratado y resuelto mediante sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 32 Penal Municipal, ante quien se invocó la causal de nulidad por falta de competencia.

La Sala Primera de Revisión aduce la existencia de una nueva circunstancia que impide declarar la cosa juzgada material entre el primer caso y el segundo, como lo es la expedición de la sentencia T-932 de 2010, la cual tiene fecha 23 de noviembre de 2010, fecha que coincide con aquella en que fuera seleccionado el expediente

que contiene la presente tutela para revisión, argumentando que por tal circunstancia, se requiere de un nuevo pronunciamiento de la Corte en este caso para reiterar lo dicho en la sentencia T-932 de 2010.

Sin embargo, en el texto de la sentencia T-182 de 2012, cuya nulidad se pretende, nada se indica acerca de la necesidad de reiterar, para el presente asunto, la doctrina sentada por la Corte en la sentencia T-932 de 2010, pues el tema en debate en aquella oportunidad lo era la competencia de los jueces constitucionales, en especial de la Corte, para conocer de acciones de tutela contra misiones diplomáticas en asuntos laborales, aspecto de fondo que entró a conocer la Corte en lo relativo al debate procesal de procedibilidad, pues en lo tocante al aspecto sustancial de las relaciones laborales el debate jurisprudencial no ameritaba nuevo pronunciamiento ni reiteración jurisprudencial, tal como se indica en la sentencia T-182 de 2012, es decir, la sentencia proferida en el presente asunto es menos una reiteración de jurisprudencia y más un escarnio público forzado.

Lo anterior cobra importancia por cuanto en el proceso adelantado ante los jueces 32 y 55 penales del circuito el asunto de la competencia fue suficientemente debatido y resuelto de fondo, lo que llevó a la expedición de los dos fallos de instancia, situación que no fue resuelta por la Sala Primera en su fallo, lo que lleva al tercero de los cargos que se formulan contra la sentencia, esto es, violación del debido proceso, por no haber vinculado a los Juzgados 32 y 55 Penal del Circuito de Bogotá.

Es más: la misma Corte, en sentencia SU-1219 de 2001, al diferenciar entre la cosa juzgada ordinaria y cosa juzgada constitucional, indicó que, mediante la decisión de seleccionar o no seleccionar una acción de tutela para su revisión, pone fin al debate constitucional.

El afectado e inconforme con un fallo en esa jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión. En el trámite de selección y revisión de las sentencias de tutela la Corte Constitucional analiza y adopta la decisión que pone fin al debate constitucional. Este procedimiento garantiza que el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional conozca la totalidad de las sentencias sobre la materia que se profieren en el país y, mediante su decisión de no seleccionar o de revisar, defina cuál es la última palabra en cada caso. Así se evita la cadena de litigios sin fin que se generaría de admitir la procedencia de acciones de tutela contra sentencias de tutela, pues es previsible que los peticionarios intentarían ejercerla sin límite en busca del resultado que

consideraran más adecuado a sus intereses lo que significaría dejar en la indefinición la solicitud de protección de los derechos fundamentales. La Corte Constitucional, como órgano de cierre de las controversias constitucionales, pone término al debate constitucional, e impide mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva (artículo 2 C.P).

3. Tutela contra tutela

Tiene por sentado la Corte, entre otras, en la sentencia SU-1219 de 2001, que la Acción de Tutela no procede contra una sentencia de tutela anterior y es claro, sin embargo, que en el presente asunto se revocaron, de facto e implícitamente, las sentencias proferidas en el proceso radicado N°11001-40-04-032-2010-00052, que cursó ante el Juzgado Treinta y Dos (32) Municipal de Bogotá y el radicado T-055-2010-00305 (40-04-032-2010-00052) que curso ante el Juzgado 55 Penal del Circuito de Bogotá, razón por la cual se entiende que la decisión proferida por la Corte, por cuanto así lo dice su parte motiva de manera expresa, revoca las sentencias proferidas el 18 de junio de 2010 y veintiséis de julio de 2010 por los juzgados 32 Penal Municipal y 55 Penal del Circuito, respectivamente, razón por la cual sus titulares debieron ser notificados de la existencia de este proceso desde su inicio o al menos en la forma prevista en el auto del 30 de marzo de 2011.

Es claro que la segunda Acción de Tutela no tenía como únicos destinatarios los ministerios de Relaciones Exteriores y de la Protección Social, sino a los juzgados 32 y 55 penales, que conocieron la primera tutela y fallaron contra la accionante, por lo que era menester en el presente asunto, al menos, decretar la nulidad de todo lo actuado y remitirlo al juez de primera instancia, en este caso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que procediera a vincular a todas las partes interesadas en el proceso, garantizando así sus derechos contradicción y defensa.

4. Falta de competencia del Tribunal Superior de Bogotá en primera instancia

Ha admitido la Corte Constitucional que en materia de Tutela la competencia se define conforme a lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y que en lo que atañe a las reglas de reparto, éstas se definen en el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

Es claro que en dicho artículo no se encuentra regulado el caso de las misiones diplomáticas, muy probablemente porque a la fecha en que fueron expedidos dichos decretos el Gobierno de la República

de Colombia no era concededor de la doctrina de la inmunidad relativa de los estados en materia laboral, más cuando la posición de la Corte Suprema de Justicia en este asunto se había mantenido invariable desde hace más de dos décadas.

Sin embargo, sí se reguló lo concerniente a los asuntos contenciosos en que fuera parte una misión diplomática, asignando la competencia en única instancia y de manera privativa a la Corte Suprema de Justicia en el artículo 235 de la Constitución.

Por ello, esta Embajada solicitó el envío del expediente para ser tramitado ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que así lo determinan el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el artículo primero del Decreto 1382 de 2000, el artículo 31 de la Convención de Viena de 1961, el numeral quinto del artículo 235 de la Constitución Política y lo ordenado en el auto de fecha 13 de diciembre de 2008, proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso adelantado por Adelaida García de Borrison contra la Misión Diplomática Embajada del Líbano en Colombia, situación que no fue resuelta en la sentencia proferida por la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional.

Lo anterior tiene fundamento en que: i. La jurisdicción constitucional está conformada por los jueces de la República que profieren fallos en tutela (integración funcional); ii. La Corte Suprema de Justicia es juez constitucional; iii. El artículo 86 consigna una regla de competencia en materia de acción de tutela, asignándola en los “jueces”; iv. El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 establece factores atributivos de competencia en tutela; v. Para la fecha en que fue expedido el decreto 2591 de 1991, se entendía que las misiones diplomáticas gozaban de inmunidad jurisdiccional absoluta y por ello no se incluyó en las reglas de asignación de competencia a tales entidades; vi. La acción de tutela se tramita por un proceso contencioso, en el cual son partes el tutelante y el tutelado; La Corte Suprema de Justicia, como juez constitucional, tramita acciones de tutela; vii. El artículo 235 de la Constitución atribuye a la Corte Suprema el conocimiento de todo asunto contencioso; El artículo 235 de la Constitución establece, al igual que el artículo 86, una regla de atribución de competencias, pero mientras el 86 lo hace de manera general, el 235 lo hace de manera específica, siendo entonces norma especial y posterior; viii. El auto 100 de 2008 tiene prevista la selección de tutelas por la Corte Constitucional cuando la Corte Suprema de Justicia se niegue a tramitar una acción de tutela contra sí misma. En el presente asunto la Corte no se negó a tramitar una tutela contra sí misma, sino contrala Embajada y el señor Embajador. Son por lo tanto tesis y

supuestos fácticos y jurídicos distintos; ix. En los casos de las Embajadas del Líbano y Venezuela, las tutelas fueron tramitadas en primera instancia por la Corte Suprema de Justicia y; x. En el presente asunto no se denegó el trámite de primera instancia, por los supuestos del Auto 100 de 2008, sino por desconocimiento de los precedentes jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral y de la Corte Constitucional en materia de inmunidad jurisdiccional relativa.

Debe atenderse en este punto a la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de asignación de competencias en tutela, pues, de una parte este mismo tribunal admite que, por ejemplo, según las voces del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, cuando una acción de tutela se dirige contra autoridad del orden nacional corresponde su conocimiento al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, pero, tratándose de misiones diplomáticas la competencia no puede radicarse en cualquier juez de la República.

Es claro que la regla contenida en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 ha sido considerada como norma estatutaria dado su carácter material, pero también es evidente que existe una norma superior a ella, como es la consagrada en el artículo 235 de la Constitución, la cual es, por mandato del artículo 4º, norma de normas y tal disposición radica competencia en la Corte Suprema de Justicia “todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación”, incluidas las acciones de tutela, y es claro que el Decreto 1382 de 2000 definió un procedimiento de doble instancia para la resolución de tutelas en la Corte Suprema de Justicia.

Es por lo anterior, que, según las pautas trazadas en el auto del 13 de diciembre de 2007, proferido dentro del proceso ordinario laboral de única instancia, promovido ante la Sala de Casación Laboral por ADELAIDA GARCÍA DE BORRISOW contra la “MISIÓN DIPLOMÁTICA EMBAJADA DEL LÍBANO EN COLOMBIA”, radicación N° 32096, la sentencia T-633 de 2009, proferida por la Corte Constitucional, la sentencia T-932 de 2010, proferida por esta misma corporación, lo previsto en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, el Decreto 1382 de 2000, el artículo 31 de la Convención de Viena de 1961, aprobada por el Estado Colombiano a través de la Ley 6 DE 1972, el numeral 5º del artículo 235 de la Constitución Política y los artículos 70 y ss. del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, es competencia de la Corte Suprema de Justicia “*Conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos por el derecho internacional.*” (C.P Art. 235-5)”.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Reiteración de jurisprudencia sobre la nulidad de las sentencias de la Corte Constitucional

1.1. De conformidad con el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 “*contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede recurso alguno*”⁹. Según esta misma disposición, las nulidades de los procesos ante la Corporación sólo podrán alegarse antes de proferido el fallo, y “*únicamente por violación al debido proceso*”. Aun cuando esta disposición se refiere a la nulidad en los juicios de constitucionalidad, la Corte ha aceptado esta posibilidad para los procesos de tutela que se encuentren en sede de revisión,¹⁰ y, haciendo una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico, ha admitido que aún después de proferida la sentencia pueda invocarse su nulidad.¹¹

1.2. Con apoyo en la norma citada, esta Corporación ha establecido en su jurisprudencia la posibilidad de anular una sentencia de tutela, de oficio¹² o a petición de parte, en casos realmente excepcionales, a condición de que en ella se haya incurrido en una violación al debido proceso. Sobre este punto, la Corte ha afirmado que una decisión de estas características está sometida:

“[a] la ocurrencia de situaciones jurídicas especialísimas y excepcionales, que tan sólo pueden provocar la nulidad del proceso cuando los fundamentos expuestos por quien la alega muestran, de manera indudable y cierta, que las reglas procesales aplicables a los procesos constitucionales, que no son otras que las previstas en los decretos 2067 y 2591 de 1991, han sido quebrantadas, con notoria y flagrante vulneración del debido proceso. Ella tiene que ser significativa y trascendental, en cuanto a la decisión adoptada, es decir, debe tener unas repercusiones sustanciales, para que la petición de nulidad pueda prosperar”.¹³

Lo anterior no significa que haya un recurso contra las providencias de las Salas de Revisión de la Corte Constitucional, ni que la opción de solicitar la nulidad pueda llegar a convertirse en una nueva oportunidad para reabrir el debate o examinar controversias que ya fueron concluidas.¹⁴ Por tanto, no toda

⁹ Decreto 2067 de 1991 “*Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional*”, Artículo 49: “*Contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede recurso alguno. // La nulidad de los procesos ante la Corte Constitucional sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo. Sólo las irregularidades que impliquen violación al debido proceso podrán servir de base para que el pleno de la Corte anule el proceso.*”

¹⁰ Corte Constitucional, auto 012 de 1996 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

¹¹ Corte Constitucional, auto 164 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño, SV. Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra).

¹² Mediante auto 050 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo): en esa oportunidad la Corte declaró la nulidad de la sentencia T-157 del mismo año, en la cual, por error involuntario, se profirió un fallo cuya parte motiva difería completamente de su parte resolutive.

¹³ Corte Constitucional, auto 033 de 1995 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) y auto 031A de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

¹⁴ Corte Constitucional, auto 063 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, SV. Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra, y Clara Inés Vargas Hernández).

inconformidad con la interpretación realizada por esta Corporación, con la valoración probatoria, o con los criterios argumentativos que apoyan la sentencia, constituye fundamento suficiente para declarar la nulidad de sus providencias.¹⁵

1.3. De conformidad con lo anterior, una sentencia de tutela podrá ser anulada cuando el solicitante cumpla con una serie de requisitos formales y materiales. Estos requisitos fueron sintetizados en el auto 060 de 2006¹⁶:

“3.2.2. *Presupuestos formales de procedencia.* La jurisprudencia constitucional determina las condiciones formales que deben concurrir para la admisibilidad de la solicitud de nulidad de las sentencias de revisión.¹⁷ Estos requisitos son:

(i) La solicitud debe presentarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del fallo adoptado por la Corte. Vencido este término, se entiende que toda circunstancia que acarrearía la nulidad del fallo queda saneada;¹⁸

(ii) En caso que el vicio se funde en situaciones acaecidas con anterioridad al momento de proferir el fallo, la solicitud de nulidad deberá solicitarse, de conformidad con lo señalado en el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991, antes de que la Sala de Revisión emita la sentencia correspondiente. En caso que las partes que intervinieron en el proceso constitucional no eleven petición en ese sentido dentro de la oportunidad prevista, pierden su legitimidad para invocar la nulidad posteriormente;¹⁹

3.2.3. *Presupuestos materiales de procedencia.* En igual sentido, la doctrina constitucional relativa a los requisitos de admisibilidad de las solicitudes de nulidad también ha establecido determinadas condiciones y limitaciones a los argumentos que se utilicen para fundar los cargos en contra de la sentencia respectiva, las cuales se resumen de la siguiente manera:

(i) El solicitante tiene la carga de demostrar, con base en argumentos *serios y coherentes* que la sentencia vulnera el derecho fundamental al debido proceso. Como se indicó, el incidente de

¹⁵ Ver los autos 131 de 2004 y 052 de 2006 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) entre otros.

¹⁶ Corte Constitucional, auto 060 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

¹⁷ Cfr. Corte Constitucional, Autos 031A/02 y 063/04 [nota número 14 de la sentencia que ahora se cita].

¹⁸ El saneamiento de las nulidades no alegadas oportunamente fue sustentado por la Corte al afirmar que “(i) en primer lugar, atendiendo el principio de seguridad jurídica y de necesidad de certeza del derecho¹⁸; (ii) en segundo lugar, ante la imposibilidad de presentar acción de tutela contra las providencias de tutela¹⁸. Y finalmente, (iii) porque es razonable establecer un término de caducidad frente a las nulidades de tutela, si incluso esa figura aplica en las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma”. Cfr. Corte Constitucional, Auto 031 A/02 [nota número 15 de la sentencia que ahora se cita].

¹⁹ Una explicación ampliada de los fundamentos de este requisito puede encontrarse en los Autos del 13 de febrero de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y del 20 de febrero del mismo año, M.P. Jaime Araujo Rentería [nota número 16 de la sentencia que ahora se cita].

nulidad no es una oportunidad para reabrir la discusión jurídica resuelta en el fallo, por lo que una censura al fallo sustentada en el inconformismo del peticionario ante lo decidido o en una crítica al estilo argumentativo o de redacción utilizado por la Sala de Revisión, carece de eficacia para obtener la anulación de la sentencia.

(ii) La solicitud de nulidad no puede utilizarse como alternativa para que la Sala Plena de la Corte Constitucional reabra el debate probatorio realizado por la Sala de Revisión que profirió el fallo respectivo. En consecuencia, el cargo que sustente la solicitud de nulidad no puede estar dirigido hacia ese fin.

(iii) La afectación del debido proceso por parte de la Sala de Revisión tiene naturaleza cualificada. Por tanto, “*debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos* (Subrayas en el texto)”.²⁰ Con base en estas características, la jurisprudencia identifica algunos casos en que la vulneración reúne esas características, tales como:

- Cuando una Sala de Revisión cambia la jurisprudencia de la Corte. (...).²¹
- Cuando una decisión de la Corte es aprobada por una mayoría no calificada según los criterios que exige la ley.²²
- Cuando existe incongruencia entre la parte motiva de una sentencia y la parte resolutive de la misma, que hace anfibológica o ininteligible la decisión adoptada;²³ igualmente, en aquellos eventos donde la sentencia se contradice *abiertamente*, o cuando la decisión carece por completo de fundamentación.
- Cuando la parte resolutive de una sentencia de tutela da órdenes a particulares que no fueron vinculados o informados del proceso.²⁴

²⁰ Cfr. Auto 031 A/02 [nota número 17 de la sentencia que ahora se cita].

²¹ Al respecto la Corte señaló en el Auto que se cita que “[e]l artículo 34 del decreto 2591 de 1991 establece que todo cambio de jurisprudencia debe ser decidido por la Sala Plena; en consecuencia, si una de las salas de revisión se apropia de esa función, se extralimita en el ejercicio de sus competencias con una grave violación al debido proceso. Sin embargo, no toda discrepancia implica cambio de jurisprudencia, puesto que ella debe guardar relación directa con la ratio decidendi de la sentencia de la cual se predica la modificación; en caso contrario, “[L]as situaciones fácticas y jurídicas analizadas en una sentencia de una Sala de Revisión y que sirven de fundamento para proferir un fallo son intangibles, porque son connaturales a la libertad, autonomía e independencia que posee el juez para evaluarlas y juzgarlas.” (Auto de 30 de abril de 2002; M.P. Eduardo Montealegre Lynett; A-031A de 2002) [nota número 18 de la sentencia que ahora se cita].

²² Cfr. Auto 062 de 2000 MP. José Gregorio Hernández Galindo [nota número 19 de la sentencia que ahora se cita].

²³ Cfr. Auto 091 de 2000 MP. Antonio Barrera Carbonell [nota número 20 de la sentencia que ahora se cita].

²⁴ Cfr. Auto 022 de 1999 MP. Alejandro Martínez Caballero [nota número 21 de la sentencia que ahora se cita].

- Cuando la sentencia proferida por una Sala de Revisión desconoce la cosa juzgada constitucional, pues ello significa la extralimitación en el ejercicio de sus atribuciones.²⁵,²⁶

(iv) Igualmente, la jurisprudencia también ha contemplado la configuración de una causal de nulidad de las sentencias de revisión cuando, de manera arbitraria, se dejan de analizar asuntos de relevancia constitucional que tienen efectos trascendentales para el sentido de la decisión.²⁷

1.4. Con fundamento en estos requisitos, en la solicitud de nulidad contra la sentencia T-180 de 2012, con ponencia de la Sala Primera de Revisión, presentada el señor Gholamreza Ebrahimpour, actuando como Encargado de Negocios a.i., Jefe de Misión y Representante Legal de la Embajada de la República Islámica de Irán, será analizado por la Sala en los apartados siguientes.

2. Análisis de los requisitos formales en el caso concreto

2.1. Mediante oficio del 1 de junio de 2012, la Secretaría General de la Corte solicitó a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, certificar la fecha en que fue notificada la sentencia T-180 de 2012, con el fin de establecer el día en que la misma fue notificada al representante legal de la Embajada de la República Islámica de Irán o quien hiciera sus veces. En respuesta del 6 de junio del mismo año, se anotó que la providencia referida fue comunicado a las partes y terceros, mediante los telegramas No. 1434, 1436, 1437 y 1438 del 24 de mayo de 2012; asimismo, dichos telegramas fueron recibidos por la oficina de servicios postales el 25 de mayo, y entregados a los interesados el 1° de junio del mismo año.

2.2. De acuerdo con lo establecido en la parte considerativa de este auto, las partes cuentan con 3 días a partir de la notificación del fallo, para solicitar la nulidad del mismo. En el caso concreto, tal término empezó a correr el 4 de junio y finalizó el miércoles 6 de junio de 2012. La solicitud de nulidad presentada por la Embajada de la República Islámica de Irán, fue radicada en la Secretaría General de la Corporación, el 30 de junio del mismo año, un día antes de la fecha de notificación certificada por la oficina de correos. Por lo tanto, la solicitud de nulidad de la referencia cumple el requisito de haber sido presentada dentro del término previsto.

3. Análisis de los requisitos materiales en el caso concreto

²⁵ Cfr. Auto 082 de 2000 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz [nota número 22 de la sentencia que ahora se cita].

²⁶ Auto de 30 de abril de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett; A-031a de 2002) [nota número 23 de la sentencia que ahora se cita].

²⁷ Cfr. Corte Constitucional, Auto 031 A/02. Fundamentos jurídicos 13 a 20 [nota número 24 de la sentencia que ahora se cita].

La solicitud de nulidad de la sentencia T-180 de 2012 contiene varios aspectos que deben ser analizados de forma independiente, por lo tanto, la Sala pasa a pronunciarse sobre cada uno de ellos, en el mismo orden en que fueron sustentados por el solicitante:

3.1. *De la vinculación por pasiva y la integración del contradictorio.* Sobre este punto, el representante legal de la Embajada de la República Islámica de Irán argumenta: (i) que la Embajada fue vinculada al proceso durante el trámite de selección y no durante el trámite de instancia; y (ii) que no se vinculó al ex embajador Ahmad Pabarja al proceso como persona natural.

Al respecto cabe anotar, que el juez constitucional tiene competencia para integrar en debida forma la causa pasiva, es decir, llamar al proceso de tutela a todas aquellas personas o entidades cuyo concurso es necesario para establecer si hubo amenaza o vulneración de los derechos fundamentales alegados. En cuanto a la vinculación del ex-embajador como persona natural, no resultaba necesaria, toda vez que este actuó en su calidad de agente diplomático.

En el caso de la sentencia T-180 de 2012, en el ejercicio de la potestad mencionada, se vinculó a la Embajada de la República Islámica de Irán, representada por su Embajador o quien hiciera sus veces.

Cabe recordar que en un primer momento la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia rechazó la acción promovida contra la Embajada y ordenó su desvinculación. Así, con el fin de proteger el derecho al debido proceso de la Embajada y para que se pronunciara sobre el contenido de la acción de tutela la Sala procedió a vincularla mediante auto del 30 de marzo de 2011.

Tal vinculación, como quedó consignado en el cuerpo del fallo y se reiteró en el punto [4.] de este auto, se hizo con fundamento en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomática de 1961, de acuerdo con la cual, las misiones o delegaciones diplomáticas acreditadas en nuestro país tienen inmunidad restringida en materia laboral y seguridad social, es decir, que pueden ser sujetos pasivos de acciones legales o judiciales en las que se discuta sobre derechos laborales de nacionales colombianos, que fungen como sus criados particulares. Aquí se debe poner de presente que la acción de tutela resuelta en la sentencia T-180 de 2012 se encaminó a controvertir las acciones de la misión diplomática de la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia en su conjunto, y por eso, el instrumento de derecho aplicable para resolver el conflicto fue la Convención de Viena. Ahora bien, tal Convención no hace referencia a la actuación de los miembros de las misiones como particulares, sino, como representantes del país visitante en el país receptor; en tal sentido, se dijo en esa oportunidad, la misión a la cual se encuentran vinculados los agentes diplomáticos está legitimada por pasiva para conocer de las acciones contras sus connacionales.

Explicó la Sala de Revisión que en esta materia el caso hito es el *Adelaida García de Borrisow contra la Embajada del Líbano*, en el cual la Sala de Casación Laboral reseñó dos tesis que ha sostenido históricamente en su jurisprudencia sobre el principio de inmunidad restringida, basadas en interpretaciones opuestas del artículo XXXI de la Convención de Viena. Que la primera postura llevó a que la Corte Suprema rechazara de plano, por falta de competencia jurisdiccional, varios procesos ordinarios laborales que llegaron para su conocimiento,²⁸ considerando que se debía interpretar que la *inmunidad de jurisdicción civil* de que gozan los agentes diplomáticos en virtud del artículo XXXI de la Convención de Viena de 1961, incluye la *inmunidad de jurisdicción laboral*, no contemplada expresamente en ese instrumento y porque la Convención de Viena de 1961, en la cual gran parte de su contenido hace referencia a temas de derecho del trabajo y la seguridad social, no podía excluir de su campo de regulación los conflictos jurídicos surgidos en razón de los vínculos de naturaleza laboral entre los agentes diplomáticos, y por ejemplo, los nacionales que fungían como sus *criados particulares*.²⁹

En el año 2007 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia conoció el caso de Adelaida García de Borrisow contra la Embajada del Líbano en Colombia. A través del proceso se pretendía la declaratoria de la existencia de un contrato laboral que se celebró en forma verbal desde el 1 de abril de 1981 al 25 de noviembre de 2004. En esa oportunidad la Corte decidió:

“Primero.- Declarar que entre ADELAIDA GARCIA DE BORISSOW en su calidad de trabajadora y el ESTADO DEL

²⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación No. 25811 del 13 de septiembre de 2006 (MP. Francisco Javier Ricaurte Gómez; SV. Eduardo López Villegas) proceso en el cual se conoció del recurso de casación interpuesto por el señor Edgar Enrique Caldas Vera contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 31 de agosto de 2004, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el actor contra la Delegación de la Comisión Europea para Colombia y Ecuador (Unión Europea). El accionante solicitó a la justicia ordinaria que se declarara que en la liquidación final de las prestaciones sociales que le fueron reconocidas al momento de terminación de la relación laboral suscrita con la delegación accionada, no se tuvieron en cuenta todos los factores que constituyen salario (más el reajuste por anual por el IPS), e igualmente el reajuste del salario en especie por concepto de medicina prepagada. El Tribunal no accedió a las pretensiones de la parte actora, con fundamento en que al no acreditarse los factores salariales que pudieran aumentar el valor del salario sobre el cual se efectuó la liquidación del contrato, no era procedente reliquidar prestaciones tales como cesantías e intereses de cesantías, primas de servicios y vacaciones. Al respecto de la petición para que la medicina prepagada se considerara como salario en especie, se sostuvo que esta no tenía esa connotación de salario en especie. Por su parte, la Sala de Casación Laboral estimó que la delegación accionada gozaba “*de los mismos derechos, privilegios e inmunidades diplomáticas que las acordadas a las misiones diplomáticas acreditadas en la República de Colombia conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961*” (reconocido también en el *Acuerdo entre el gobierno de la República de Colombia y la Comisión de las Comunidades Europeas relativo al establecimiento de la delegación de la Comisión Europea en la República de Colombia, así como, a los privilegios e inmunidades de la delegación de las Comunidades Europeas en la República de Colombia*, firmado en Bruselas el 28 de octubre de 1992) y en consecuencia, no le era posible a la Sala ejercer su atribución jurisdiccional en sede de casación sobre el asunto discutido y decidió *no casar* la sentencia proferida por el Tribunal. En el mismo sentido ver la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral, Radicación No. 30662 del 10 de octubre de 2006 (M.P. Isaura Vargas Díaz, S.V. Eduardo López Villegas).

²⁹ Así se encuentra denominado por la Convención de Viena, en varios de sus artículos, incluido el artículo XXXIII.

LIBANO a través de su EMBAJADA EN COLOMBIA en su calidad de empleadora, existió un contrato de trabajo que se extendió entre el 1° de abril de 1981 al 24 de noviembre de 2004, el cual fue terminado unilateralmente y sin justa causa por la demandada.

Segundo.- Condenar al ESTADO DEL LIBANO, a través de su Embajada en Colombia, a pagar a favor de ADELAI DA GARCIA DE BORISSOW la suma de \$ 95.088.000,00 moneda corriente, por concepto de indemnización por despido injusto conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

Tercero.- Condenar al ESTADO DEL LIBANO a través de su embajada en COLOMBIA a cancelar el valor del cálculo actuarial por el tiempo en que la demandante no estuvo afiliada al ISS, esto es, entre el 1° de abril de 1981 y el 22 de enero de 1991, de acuerdo con la liquidación que al efecto realice el Instituto de los Seguros Sociales, con observancia del Decreto 1887 de 1994.”³⁰

En la sentencia que ahora es controvertida, la Sala Primera de Revisión sostuvo que la Convención de Viena de 1961 señala taxativamente los asuntos en los cuales existe inmunidad de jurisdicción, por los cuales no pueden ser juzgados los agentes diplomáticos por las autoridades del Estado receptor. Concluyó que en materia laboral la Convención guardó silencio, y que la lectura restrictiva que debe servir como primer criterio de interpretación del tratado, no permite entender que existe una inmunidad de jurisdicción laboral, englobada en la inmunidad de jurisdicción civil, como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia en sus pronunciamientos proferidos antes de entrar en vigor la Constitución de 1991. Además, armonizó lo dicho con las normas sobre inmunidad contenidas con el artículo XXXI de la Convención de Viena de 1961, con el artículo XXXIII de la misma, que señala que los jefes de misión están obligados a cumplir las normas sobre seguridad social del Estado receptor, en relación con todos los trabajadores que no estén exceptuados por el numeral 2° del mismo artículo, y que sean nacionales del Estado receptor o tengan su residencia permanente en él. Por lo tanto, la Sala dijo que a partir del caso de Adelaida García de Borrisow contra la Embajada del Líbano, los trabajadores nacionales o ciudadanos residentes en el territorio, que presten sus servicios a misiones, delegaciones u organismo internacionales, cuentan con un mecanismo de protección idóneo de sus derechos laborales, y esta posición se reafirma con el hecho de que uno de los propósitos de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 es no establecer privilegios e inmunidades para beneficiar a personas en concreto, sino facilitar el cumplimiento y la eficacia de las funciones diplomáticas, para lo cual se hace necesario, además, asegurar por vía del precedente estabilidad y predictibilidad en la normatividad aplicable en caso de controversias.

³⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación No. 32096, del 2 de septiembre de 2008 (M.P. Camilo Tarquino Gallego).

La Sala de Revisión reiteró que el proceso ordinario laboral ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia es el mecanismo eficaz de protección de los derechos laborales de los trabajadores colombianos o ciudadanos que tienen su residencia permanente en el país, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por una misión, delegación u organismo de derecho internacional, en desarrollo de una relación laboral regida por las normas internas en la materia. Pero dijo también que esto no significa que el proceso ordinario sea el único mecanismo de protección de derechos, pues como se afirmó y quedó consignado en la providencia controvertida, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales, que sin desplazar la vía ordinaria en todo los casos, debe operar para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, como se ha fijado en reiterada jurisprudencia, por ejemplo, las sentencias T-633 de 2009,³¹ T-932 de 2010³² y T-344 de 2013.³³

En la sentencia T-180 de 2012 la Sala Primera de Revisión fundamentó la decisión de vincular a la Embajada de la República Islámica de Irán, a través de su representante, acreditado para actuar en representación de ese país con fundamento en los precedentes reiterados, que disponen que las misiones o delegaciones diplomáticas pueden ser sujetos pasivos en los procesos judiciales de índole laboral o de seguridad social, iniciados por nacionales colombianos por la presunta vulneración de sus derechos constitucionales y legales.

3.2. *De la cosa juzgada material.* El señor Gholamreza Ebrahimpour también insiste en que la acción de tutela resuelta por la Sala Primera de Revisión en la sentencia T-180 de 2012, era improcedente por ser temeraria. De acuerdo con lo consignado en los hechos de la acción que ahora se controvierte, reiterados por el interesado en su escrito de nulidad, la señora Luz Andrea Sana, había interpuesto ya una acción de tutela con identidad de partes, hechos y pretensiones, la cual fue resuelta en primera instancia por el Juzgado Treinta y Dos Penal Municipal de Bogotá, el 18 de junio de 2010, y en segunda instancia, por el Juzgado Cincuenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá, el 26 de julio de 2010, negando la pretensión de amparo.

Frente al asunto de la temeridad, la Sala Primera de Revisión consideró que si bien existía identidad de partes y de pretensiones con relación a la anterior tutela, los hechos que dieron origen a cada una de las dos acciones presentadas por la señora Luz Andrea Sana contra la Embajada de la República Islámica de Irán eran diferentes: la primera tutela se presentó con fundamento en la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, en desarrollo de la relación laboral inicial que sostuvo con la Embajada. La actora fue despedida en estado de embarazo y con base en tal hecho se

³¹ MP. Mauricio González Cuervo.

³² MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

³³ MP. María Victoria Calle Correa.

instauró la primera tutela, pero una vez la Embajada tuvo conocimiento del proceso decidió contratar nuevamente a la peticionaria. Esta situación se encontró probada en el trámite de la sentencia T-180 de 2010 sobre la base de la afirmación del representante de la Embajada de acuerdo con la cual *“solo de dio por terminado definitivamente el vínculo laboral una vez la parte accionada obtuvo la autorización judicial”*, dejando claro que se refería al fallo de segunda instancia en el primer proceso en el que se negó el amparo a la tutelante.

Incluso el 11 de junio de 2010 el señor ex Embajador de la Embajada de la República Islámica de Irán, mientras la primera tutela estaba en trámite, dirigió una carta a la peticionaria en la que expresó: *“por medio de la presente la comunico que su contrato no ha sido terminado. Le agradezco haberse presentado el día de hoy 11 de junio de 2010 a mi residencia para continuar con sus labores. Igualmente me permito informarle que se cancelarán los días causados entre el 01 de junio al 11 de junio de 2010 y que continuará con el pago en la misma forma convenida. Igualmente me permito informarle mi compromiso de realizar las afiliaciones de ley”*.

Ese primer proceso llevó a que la Embajada (i) volviera a contratar a la señora Luz Andrea y (ii) se comprometiera a pagarle los salarios dejados de percibir y afiliarla a la seguridad social, lo que hasta entonces no había hecho.

El segundo despido, con el cual culminó definitivamente la relación laboral, se dio en un momento posterior, el 21 de junio de 2010. Fue contra esa última desvinculación que se dirigió la acción de tutela objeto de revisión en la sentencia T-180 de 2012, cuando la accionante fue objeto de un segundo despido pese al pleno conocimiento de su estado de embarazo.

Como se observa, ambas acciones de tutelas tuvieron fundamentos fácticos similares, pero no iguales. En la primera, la situación descrita se basó en el despido injustificado de la accionante estando embarazada. Cuando instauró la tutela la actora fue nuevamente vinculada a la Embajada y luego desvinculada en cuanto la decisión le resultó adversa. Por esta circunstancia la trabajadora debió interponer la segunda tutela, con base en su nueva desvinculación.

Aunado a lo anterior la Sala también encontró que había un hecho nuevo para considerar en el trámite de la segunda acción: la primera sentencia en sede de revisión admitiendo la procedencia de tutela contra misiones o delegaciones diplomáticas.³⁴ En el fallo la Sala, señaló:

“[...] la Sala de Revisión tuvo la oportunidad de constatar un hecho adicional que se presentó al momento de escogencia de este expediente por parte de la Corte Constitucional. Si bien ese no fue un hecho que suscitara la interposición de la segunda demanda, sí supone una nueva configuración jurídica del conflicto, que amerita

³⁴ Sentencia T-932 de 2010 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

ser tenida en cuenta en este análisis, pues señala que existe la oportunidad de consolidar la interpretación sobre el sentido de las normas constitucionales aplicables a casos como este.

Así, el primer trámite fue excluido de revisión mediante auto de 22 de septiembre de 2010, mientras que la escogencia del segundo expediente fue decidida por auto de 23 de noviembre del mismo año. Esta fecha es importante pues, precisamente el mismo día se escogió el expediente de la referencia para revisión, la Sala Novena de Revisión profirió la sentencia T-932 de 2010 en la que se pronunció sobre un conflicto de carácter pensional entre una ciudadana colombiana y la Embajada de la República Bolivariana de Venezuela. Si bien con anterioridad la Corte se había pronunciado sobre la constitucionalidad de providencias judiciales de la Corte Suprema de Justicia en las que se asumió la teoría de la inmunidad diplomática restringida en materia laboral, en la sentencia T-932 de 2010, por primera vez, se asumió la revisión de un fallo de tutela interpuesto directamente contra las actuaciones de una misión diplomática.

Para la Sala, el caso objeto de la referencia presenta una trascendencia especial pues permite, de una parte, reiterar ese precedente (inexistente cuando se decidió no escoger el primer trámite para revisión) y, de otra, desarrollar la jurisprudencia allí contenida en un nuevo escenario, con elementos diversos al anterior, reiterar la jurisprudencia constitucional sentada en el fallo T-932 de 2010: mientras en ese caso se discutió si la suspensión del pago de la mesada de pensión de vejez a una ex trabajadora, nacional colombiana, y cuyo derecho pensional había sido previamente reconocido por la propia Embajada constituía una violación a sus derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social en pensiones, en este caso se plantea si una actuación del Jefe del cuerpo diplomático frente a una empleada contratada para el servicio personal que podría comprometer sus derechos fundamentales como mujer gestante, puede implicar la responsabilidad de la Embajada y si ello puede discutirse por la vía de la acción de tutela.

Establecer el alcance de las obligaciones de las misiones diplomáticas en materia de estabilidad laboral frente a mujeres en estado de embarazo es un asunto que trasciende al caso concreto y proyecta sobre el mismo un interés desde la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, ya que las garantías laborales de un grupo laboral frente a cuerpos diplomáticos constituye un asunto de interés general en materia de derechos fundamentales, en la medida en que atañe a la forma social del Estado colombiano, donde el trabajo constituye un principio fundante, y la protección de grupos

vulnerables es un mandato imperioso derivado del principio de igualdad material.

En similar sentido, la Sala Tercera de Revisión, al proferir la sentencia T-555 de 1996 decidió pronunciarse de fondo en un caso en el cual no se acreditaron plenamente los elementos de la agencia oficiosa (y por lo tanto, de la capacidad para actuar en sede de tutela), en un proceso penal en el que se discutía la violación del principio de *no reformatio in pejus*. La Sala citada encontró que, si el caso se limitara a determinar si se presentó algún tipo de desconocimiento a un derecho subjetivo, enfrentaría un límite insuperable desde el punto de vista procedimental. Sin embargo, tomando en cuenta la relevancia constitucional del asunto para la vigencia de un conjunto de derechos y principios constitucionales que trascienden el plano individual y, por lo tanto, son asociables a la dimensión objetiva de los derechos, resultaba legítimo adoptar una decisión de fondo.”

Para la Sala Plena de la Corporación, analizados los argumentos que pretende esgrimir la Embajada como causal de nulidad, no existen razones nuevas a las ya alegadas en la tutela frente a la presunta temeridad del proceso resuelto en la sentencia T-180 de 2010. La Sala de Revisión estableció en la sentencia cuya nulidad se predica, que tal similitud de partes y de pretensiones en las dos acciones presentadas por la señora Luz Andrea Sana contra la Embajada de la República de Irán, pero también explicó que existía hechos nuevos no considerados en el primer proceso porque se presentaron de forma paralela al trámite que allí se surtía. No puede esta Sala reabrir el debate sobre lo que ya fue discutido en sede de revisión, dado que no es ese el objeto de una solicitud de nulidad.

3.3. *Tutela contra tutela*. No comparte la Sala la afirmación del representante de la embajada en el sentido de que con la expedición de la sentencia T-180 de 2012 la Sala Primera de Revisión revocó los fallos de instancia del primer proceso de tutela instaurada por la señora Luz Andrea Sana contra la Embajada de la República Islámica de Irán, proferidos, en primera instancia por el Juzgado Treinta y Dos Penal Municipal de Bogotá, del 18 de junio de 2010, y en segunda instancia, por el Juzgado Cincuenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá, del 26 de julio de 2010. Estas sentencias no fueron objeto de análisis en la T-180 de 2012. El fallo objeto de revisión fue proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 30 de septiembre de 2010, en el que se analizó, tal como se dijo en las consideraciones de la sentencia y en el punto [4.4.] de este auto, la nueva vinculación de la señora Luz Andrea Sana a la Embajada y su posterior desvinculación, hechos que ocurrieron en el mes de julio de 2010, de forma paralela al primer proceso de tutela.

3.4. *Falta de competencia del Tribunal Superior de Bogotá en primera instancia*. Estima el solicitante que la Sala Penal del Tribunal Superior del

Distrito Judicial de Bogotá, juez de instancia dentro del proceso de tutela de Luz Andrea Sana contra la Embajada de la República Islámica de Irán, no tenía competencia para decidir sobre el asunto materia de controversia, toda vez que en virtud del artículo 235 de la Constitución a la Corte Suprema de Justicia le es competente conocer las controversias contra los agentes diplomáticos acreditados en nuestro país.

Como se relata en los hechos consignados en la sentencia T-180 de 2013, quien primero tuvo conocimiento de la acción fue la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que ordenó rechazarla por improcedente, desvincular a la Embajada y remitir el expediente al Tribunal Superior para que se pronunciara de fondo solo en lo referente a las pretensiones dirigidas contra los Ministerios de Relaciones Exteriores, Salud y de la Protección Social. De manera que con ocasión de la desvinculación ordenada por la Corte Suprema de Justicia, la competencia para asumir en primera instancia el conocimiento del asunto se radicó en el Tribunal Superior y fue la propia Corte Constitucional la que dispuso la vinculación al trámite de tutela de la Embajada, con lo cual no se desconoció ninguna regla de competencia, ni de reparto en este caso.

Como quedó consignado en los hechos de la tutela, en la sentencia del 30 de septiembre de 2010 la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, declaró la improcedencia de la acción presentada por la señora Luz Andrea Sana, tras considerar que la accionante podía adelantar gestiones administrativas ante el Ministerio de Relaciones Exteriores para solucionar el conflicto con la Embajada, con ocasión de su relación laboral o acudir a un proceso ordinario laboral de única instancia ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.³⁵

De acuerdo con las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Corte Constitucional concluye que la sentencia T-180 de 2012, proferida por la Sala Primera de Revisión no incurrió en defecto alguno que conduzca a la vulneración del derecho fundamental al debido proceso de la Embajada de la República Islámica de Irán. Los argumentos con base en los cuales la entidad presentó la solicitud de nulidad, no son nuevos e hicieron parte de las razones

³⁵ Debe precisarse que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante auto 009 de 21 de marzo de 2012, proferido en el proceso radicado al número 37637,³⁵ inadmitió una demanda presentada por el ciudadano colombiano, Ricardo Toledo García, contra la Embajada de Estados Unidos en Colombia. Sostuvo la Sala Laboral que la *tesis de inmunidad de jurisdicción restringida* en materia laboral solo puede aplicarse en aquellos casos en que los procesos laborales hayan sido presentados por ciudadanos (i) que hayan cumplido funciones ajenas al objeto mismo de la Misión; o (ii) que hayan prestado sus servicios como *criados particulares*, es decir, aquellas personas que de acuerdo con el artículo I de la Convención de Viena de 1961, hacen parte del servicio doméstico de un miembro de la misión y *no son empleados del Estado acreditante*. En el caso que sometido a discusión, el señor Toledo García se desempeñó como *técnico de contabilidad* al servicio de la misión diplomática accionada, es decir, estaba por fuera del presupuesto establecido por la Sala, y la acción, como se advirtió, fue rechazada de plano.

La nueva posición de la Sala Laboral de la Corte no es un aspecto que pueda afectar la decisión consignada en la sentencia cuya nulidad se predica y la posición que se sostiene, en nada afecta la decisión que es objeto de la solicitud de nulidad.

analizadas en la sentencia controvertida. El representante de la Embajada pretende reabrir el debate sobre aspectos ya decididos en el fallo, situación que no es propia del trámite de nulidad. Por lo anterior, la Sala negará la solicitud elevada por Gholamreza Ebrahimpour, actuando como Encargado de Negocios a.i., Jefe de Misión y Representante Legal de la Embajada de la República Islámica de Irán.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- NEGAR la solicitud de nulidad presentada por el señor Gholamreza Ebrahimpour, actuando como Encargado de Negocios a.i., Jefe de Misión y Representante Legal de la Embajada de la República Islámica de Irán, contra la sentencia T-180 de 2012, proferida por la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional.

Segundo.- Comuníquese el presente auto al solicitante, informándole que contra él no procede recurso alguno.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

JORGE IVAN PALACIO PALACIO
Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

MAURICIO GONZALEZ CUERVO
Magistrado

Ausente con excusa

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA
Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado
Ausente con excusa

ALBERTO ROJAS RIOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ
Secretaria General