

República de Colombia



*Tribunal Superior de Cúcuta
Sala Penal.*

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA PENAL DE DECISIÓN**

**Magistrado Ponente:
ÉDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA**

Aprobado, Acta No. 479

Cúcuta, treinta (30) de agosto de dos mil veintitrés (2.023).

VISTOS

Procede la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por el doctor **JOSÉ MIGUEL ARANGO ISAZA**, apoderado de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, en contra del **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA Y JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**, vinculándose **AL SEÑOR JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE Y AL DOCTOR JUAN FRANCISCO GUERRERO MALDONADO**, EMPRESA **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, CENTRO DE SERVICIOS DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA, OFICINA DE APOYO JUDICIAL, JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, MINISTERIO DEL TRABAJO TERRITORIAL NORTE DE SANTANDER, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Refiere básicamente el accionante que es representante legal de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A E.S.P.**

Expone que el 5 de noviembre de 2020 el **JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA** profirió sentencia dentro de la acción de tutela con radicado No. 54-001-40-04- 002-2020-00278-00 donde ordenó:

*“**SEGUNDO: ORDENAR** al representante legal y/o quien haga sus veces de la empresa **TERMOTASAJERO S.A ESP**, que dentro del término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a reintegrar sin solución de continuidad al señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** en el mismo cargo y con el desempeño de las mismas funciones que venía desempeñando en el establecimiento de comercio con anterioridad a su desvinculación laboral ocurrida el pasado 3 de septiembre del 2020 y que la misma operará solo de manera transitoria por el termino de cuatro (4) meses, con el fin que el accionante durante ese término acuda ante la jurisdicción ordinaria laboral para la reclamación de los derechos laborales y acreencias laborales”.*

Señala que el 16 de noviembre de 2020 **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, dio cumplimiento a la sentencia de tutela, reintegrando al señor **JESÚS YESIB PÉREZ** en las condiciones ordenadas en la sentencia de tutela.

Agrega que la sociedad **TERMOTASAJERO S.A E.S.P.**, apeló la sentencia que fue confirmada por el **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA** el 25 de febrero de 2022.

El 15 de abril de 2021 estando ya por fuera del término de cuatro (4) meses concedidos por el Juez de tutela para interponer la demanda laboral, el señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** interpuso demanda ordinaria laboral en contra de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, proceso que fue repartido al **JUZGADO 3 LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA** con radicado No. 54001310500320210013000 y la demanda fue inadmitida por auto del 21 de abril de 2021 y, finalmente, rechazada por auto del 21 de mayo de 2021.

Teniendo en cuenta que el amparo transitorio estaba supeditado al trámite del proceso ordinario y que este no se adelantó por la falta de diligencia del demandante, motivo por

el cual **TERMOTASAJERO** procedió a comunicar al señor **PÉREZ MONSALVE** la decisión de retirarlo definitivamente.

Señala que al considerar que el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA y el SEXTO PENAL DEL CIRCUITO** habían vulnerado el debido proceso al no resolver una solicitud de aclaración a la sentencia de tutela del 5 de noviembre de 2020 presentada por el apoderado de **JESÚS YESIB PÉREZ** concretamente en lo relacionado con la duración del amparo, su apoderado presentó acción de tutela contra los referidos despachos, correspondiéndole a La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta quien concedió el amparo en primera instancia, decisión que se confirmó en segunda instancia por la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia.

El 20 de septiembre del año 2021 el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA**, en cumplimiento de la sentencia del 31 de agosto de 2021 proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, aclaró la sentencia de Tutela en el sentido de indicar que la protección se extendía mientras duraba el juicio ordinario laboral, siempre y cuando la acción se iniciara dentro del término concedido en el fallo de tutela, esto es, los cuatro meses posteriores a la comunicación de la decisión.

El 23 de septiembre de 2021 el señor **JESÚS YESIB PEREZ** presentó incidente de desacato ya que no se había cumplido la orden de tutela y el despacho accionado se abstuvo de sancionar a la empresa.

Señala que nuevamente el señor **JESÚS YESIB PEREZ** presentó incidente de desacato y el juzgado accionado mediante correo electrónico del 13 de enero de 2023 solicitó información acerca del cumplimiento de la sentencia del 5 de noviembre de 2020, al no observar cumplimiento el 2 de febrero de 2023 informó a las partes de la apertura del incidente y el 9 de marzo de 2023 impuso sanción dentro del incidente, consistente en cinco días de arresto y el pago de cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Menciona que el 15 de marzo de 2023 solicitaron al juzgado sancionado aclarar la providencia e informarle desde cuando se empiezan a contar los 4 meses y ese juzgado le indica que:

*"Para el caso concreto; de conocimiento de las partes es que el fallo de tutela de fecha (05) de Noviembre de (2020) aclarado el día seis (06) de agosto de dos mil veintiuno (2021) por esta Judicatura, en atención a lo ordenado en el fallo de tutela de fecha (30) de julio de (2021) proferido por el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTASALA DE DECISIÓN**, en la cual determinó en el numeral tercero que este despacho debía resolver la solicitud de aclaración presentada por el actor, de conformidad con lo previsto en el ART. 302 del Código General del proceso, luego entonces, se procedió de conformidad y para el día seis (06) de agosto de dos mil veintiuno (2021), se profirió auto de aclaración; entonces, a modo de conclusión, es esa fecha la que debe ser tenida en cuenta como termino de ejecutoria de la orden de tutela, es decir, en ese término el fallo quedó en firme".*

Expone que los Jueces demandados, inexplicablemente, consideraron que las obligaciones a cargo de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A E.S.P.**, debían cumplirse una vez ejecutoriada la sentencia y no una vez adoptada y comunicada la decisión de amparo, como lo ordena la ley.

Una vez remitido el expediente para surtir el trámite de la consulta, el sancionado **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS** solicitó al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cúcuta se decretara la nulidad de lo actuado por la falta de notificación personal de las providencias dictadas dentro del trámite del incidente de desacato, y, dicha petición del señor **MONTOYA** nunca fue resuelta.

Mediante providencia del día 31 de marzo de 2023 notificada el 19 de abril del año 2023, el Juzgado Sexto Penal del Circuito modificó la sanción eliminando el arresto y aumentando la multa impuesta, agrega que existe una posible nulidad por indebida notificación planteada en el escrito que en su momento presentó durante el trámite de la consulta, se afirma en la decisión que era improcedente, con fundamento en las razones que transcribo de la providencia.

Lo primero que debe advertirse es que las obligaciones contenidas en la sentencia del 5 de noviembre de 2020 fueron exigibles a partir de la comunicación de esa providencia y no a

partir de la expedición del auto aclaratorio del 6 de agosto de 2021 como erróneamente lo entendieron los despachos demandados al imponer la sanción por desacato.

Motivo por el cual, solicita que se tutele el derecho fundamental al debido proceso, y, en consecuencia:

1. Se deje sin efecto la sanción adoptada y se ordene dictar la decisión que en derecho corresponda, teniendo en cuenta que la sociedad que representa dio cumplimiento oportuno a la orden contenida en la sentencia del 5 de noviembre de 2020 dentro del proceso de tutela con radicación 54-001- 40-04-002-2020-00278-00.

DEL MATERIAL PROBATORIO

Se tendrá como pruebas la demanda de tutela y las aportadas por el accionante. En lo demás, mediante auto de sustanciación de fecha 15 de agosto del año 2023 el Magistrado Ponente dispuso requerir a la parte accionada y vinculadas, en busca de información conforme a los hechos expuestos por el actor en el escrito de tutela, obteniéndose la siguiente respuesta:

- **CENTRO DE SERVICIOS DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA:** contestó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva ya que lo pretendido por el actor va en cabeza del **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA Y JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA.**

- **OFICINA DE APOYO JUDICIAL:** contestó que, revisados los archivos de la Oficina Judicial halló un registro que evidencia la presentación de una demanda ordinaria laboral promovida por el señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** mediante su apoderado judicial el doctor **JUAN FRANCISCO GUERRERO MALDONADO**, la cual, le correspondió por reparto al **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO.**

- **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO:** contestó que adelanta el Proceso Ordinario Laboral radicado en ese Juzgado bajo el No. 540013105003-2021-00184-00

promovido por **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** en contra de la empresa **TERMOTASAJERO S.A.**

-. El doctor **JUAN FRANCISCO GUERRERO MALDONADO** emitió respuesta a nombre de su prohijado, señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE**: indicando que presentó demanda el 1 de junio del año 2021 la cual le correspondió al **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO** con radicado No. 2021-00184 la cual se encuentra admitida y esperando fecha de audiencia de conciliación.

-. **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA**: contestó que ese despacho adelantó en debida forma el incidente de desacato promovido por el señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** en contra de la **EMPRESA TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, el cual culminó con decisión sancionatoria y, entre otras cosas, fue confirmada en grado jurisdiccional de consulta por el **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE ESTA CIUDAD**.

Expone que la decisión que se cuestiona cobró ejecutoria desde el momento en que la Corte Suprema de Justicia ordenó que luego de emitida la decisión jurídica sobre la aclaración, se remitiera el asunto y todas las impugnaciones al superior jerárquico y así actuó ese despacho, ello ocurrió el ocho (08) de febrero del (2022), inclusive, ese despacho dejó las constancias pertinentes para dicho momento.

El pasado 25 de febrero del 2022 el **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CÚCUTA** notificó el auto de segunda instancia, el cual decidió confirmar la decisión adoptada por ese despacho, posterior a ello, ese despacho fue notificado del auto de aclaración por parte del Juzgado Sexto Penal del Circuito con función de conocimiento de Cúcuta de fecha 22 de junio del 2022 motivo por el cual, ante la solicitud de trámite incidental del señor **JESÚS YESIB** la adelantó conforme a la ley.

La acción de tutela es abiertamente improcedente y el accionante busca revivir mediante la acción constitucional etapas que ya fenecieron y en las cuales tuvo acceso a la contradicción y defensa de sus intereses, a su vez, la acción de tutela en su faceta de

relevancia constitucional impide que la misma se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los Jueces como también se advierte que el trámite constitucional adelantado por este despacho fue subsanado en virtud de los múltiples amparos constitucionales que se han invocado en contra de este despacho, inclusive, por el Honorable Tribunal Superior de este Distrito Judicial y, como se ha explicado, la Corte Suprema de Justicia al haber dejado sin efectos algunas de las actuaciones que se adelantaron al interior del trámite constitucional.

Motivo por el cual, no ha vulnerado derecho alguno al actor.

- **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA:** contestó que a ese juzgado le correspondió por reparto judicial conocer en grado jurisdiccional de consulta el incidente de desacato tramitado dentro de la acción de tutela de radicado No. 54-001-40-04-002-2020-00278-00 conocida por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE CÚCUTA**, la cual, fue resuelta el 31 de marzo del año 2023 donde confirma parcialmente la decisión y conmuta el arresto en salarios mínimos.

Mediante oficio No. 639 del 18 de abril de 2023 notificó a las partes el auto de consulta de la sanción por desacato proferida dentro del trámite incidental y, con oficio No. 673 del 26 de abril de 2023 devolvió el expediente al juzgado de origen.

Así las cosas, no ha vulnerado derecho alguno al actor.

- **MINISTERIO DEL TRABAJO TERRITORIAL NORTE DE SANTANDER:** contestó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Con fundamento en lo señalado en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 de 2000 es competente esta Sala de Decisión para conocer de la presente acción de tutela.

2. Marco Normativo de la Acción de Tutela.

La acción de tutela es un mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Constitución de 1991, como una herramienta para garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares, lo anterior cuando no exista otro medio de defensa judicial o éste resulte ineficaz para la protección de los derechos fundamentales y constitucionalmente protegidos, en este caso podrá ser utilizada como medio transitorio de inmediata aplicación a efecto de evitar un perjuicio irremediable.

3. Problema Jurídico.

En el presente caso, compete a la Sala establecer si los **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA Y JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA** vulneraron el derecho fundamental al debido proceso, y, en consecuencia:

1. Se deje sin efecto la sanción adoptada y se ordene dictar la decisión que en derecho corresponda, teniendo en cuenta que la sociedad que representa dio cumplimiento oportuno a la orden contenida en la sentencia del 5 de noviembre de 2020 dentro del proceso de tutela con radicación 54-001- 40-04-002-2020-00278-00.

4. Caso Concreto.

Antes de resolver el problema jurídico planteado debe señalarse que en cuanto a la manifestación del actor que una vez remitido el expediente para surtir el trámite de la consulta, el sancionado **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS** solicitó al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cúcuta se decretara la nulidad de lo actuado por la falta de notificación

personal de las providencias dictadas dentro del trámite del incidente de desacato y dicha petición del señor **MONTOYA** nunca fue resuelta, debe indicarse que en cuanto a ese tema ya fueron estudiados por la Sala mediante acción de tutela No. 54-001-22-04-000-2023-00182-00 donde el sancionado **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS** pidió que:

- Se nulitara las decisiones de fecha 6 de marzo del año 2023 emitida por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** que sancionó por desacato al accionante y la decisión del 31 de marzo del año 2023 emitida por el **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA** que confirma dicha decisión, por falta de notificación al correo electrónico jmontoya@termotasajero.com.co del señor **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS**.
- Al dejarse sin efecto el trámite incidental, se ordene rehacer nuevamente el incidente de desacato respetándole las garantías constitucionales.

Mediante decisión de fecha 3 de mayo del año 2023 fue negada la acción de tutela, al considerarse que los juzgados si notificaron al correo electrónico correspondiente, decisión, que fue impugnada por el señor **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS** y la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal y Sala de Decisión de Tutelas No. 1 Magistrado Ponente doctor **CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO** - STP6070-2023 - radicación No. 130896 - acta114, de fecha veinte (20) de junio de dos mil veintitrés (2023) decide confirmar el fallo de fecha 3 de mayo del año 2023 que negó los derechos invocados por el señor **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS**, motivo por el cual, no se pronunciará sobre lo indicado en cuanto a la indebida notificación de la sanción.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, se hace necesario reiterar que lo señalado por la Corte Constitucional en cuanto a la procedencia excepcional de la acción de tutela contra las decisiones que se adoptan dentro del incidente de desacato, veamos¹:

“Tratándose de solicitudes de amparo en contra de las providencias proferidas en el curso de un incidente de desacato, como aquella que resuelve el incidente, la Corte ha establecido que procede la acción de tutela excepcionalmente, siempre que logre verificarse la existencia de una vía de

¹ Sentencia T-482/13.

hecho. Lo anterior, por cuanto es claro que por medio del incidente de desacato, las autoridades judiciales toman decisiones que pueden llegar a vulnerar los derechos fundamentales de las partes. Entonces, siendo procedente de forma excepcional la acción de tutela, debe tenerse presente que durante el trámite de tal incidente no se deberán ventilar asuntos que afecten la ratio decidendi, ni la decisión que con base en ésta se adoptó en el fallo de tutela, y que sirve como fundamento para promover el incidente de desacato. Así, el estudio de una acción de tutela interpuesta contra un incidente de desacato deberá limitarse, en todo caso, a la conducta desplegada por el juez durante el incidente mismo, sin consideración alguna del fallo que le sirve de trasfondo. Lo contrario sería revivir un asunto debatido que hizo tránsito a cosa juzgada.”.

Descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que el doctor **JOSÉ MIGUEL ARANGO ISAZA**, apoderado de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, acude a la tutela para que se deje sin efectos la decisión proferida el 6 de marzo del año 2023 emitida por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** que sancionó por desacato al señor **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS**, representante legal de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, y, que fue confirmada el 31 de marzo del año 2023 por parte del **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**.

Una vez analizado el expediente allegado por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA**, debe señalarse lo siguiente:

*“Que el veintiocho (28) de septiembre del dos mil veinte (2020), le correspondió al **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** por reparto con acta No. 6621, el amparo constitucional promovido por el doctor **JUAN FRANCISCO GUERRERO MALDONADO** actuando en calidad de apoderado judicial del señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE**, en contra de la empresa **TERMOTASAJERO S.A ESP**, para la protección de los derechos fundamentales a la protección laboral reforzada, trabajo, mínimo vital, vida digna, debido proceso y seguridad social.*

*El cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020) el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** dicta fallo dentro de la acción constitucional a la cual le fue asignado el radicado 54001-40-04-002- 2020-00278-00, consistente en:*

PRIMERO: TUTELAR. los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, vida digna, seguridad social y debido proceso del señor **JESUS YESIB PEREZ MONSALVE**.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal y/o quien haga sus veces de la empresa **TERMOTASAJERO S.A ESP**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a

reintegrar sin solución de continuidad al señor **JESÚ YESIB PÉREZ MONSALVE** en el mismo cargo y con el desempeño de las mismas funciones que venía desempeñando en el establecimiento de comercio con anterioridad a su desvinculación laboral ocurrida el pasado 3 de septiembre del 2020 y que la misma operará solo de manera transitoria por el término de cuatro (4) meses con el fin que el accionante durante ese término acuda ante la jurisdicción ordinaria laboral para la reclamación de los derechos laborales y acreencias laborales.

El treinta (30) de julio del (2021) el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta – Sala Penal de Decisión, a través del fallo de tutela de primera instancia ordenó lo siguiente:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso invocado por el doctor **JUAN FRANCISCO GUERRERO MALDONADO** como apoderado judicial del señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE**.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la comunicación emitida por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE CÚCUTA** en fecha (18) de noviembre del (2020) al interior de la acción de tutela de radicado no. 54001-40-04-002-2020-00278 mediante la cual pretendió resolver la solicitud de aclaración de fallo elevada por la parte accionante el (09) de noviembre del (2020)

TERCERO: ORDENAR al JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE CÚCUTA, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente proveído emita la decisión jurídica pertinente que resuelva la solicitud de aclaración analizada, conforme lo anotado en la parte motiva.

CUARTO: DEJAR SIN EFECTOS JURÍDICOS el auto proferido por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE CÚCUTA el (04) de diciembre del (2020) al interior del proceso de radicado 54001-40-04-002-2020- 00278 mediante el cual repuso el auto de fecha (25) de noviembre del (2020) y concedió el recurso de impugnación impetrado por la parte demandante, por configurar una vía de hecho.

El día treinta y uno (31) de agosto del (2021) la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal – Sala de Decisión de Tutelas No.1, Magistrado Ponente **EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**, resolvió en sede de segunda instancia lo siguiente:

1. **CONFIRMAR ÚNICAMENTE** los numerales primero, segundo y tercero del fallo impugnado.
2. **DEJAR SIN EFECTOS** lo actuado con posterioridad a la adopción del fallo de tutela de fecha (05) de noviembre del (202), en el radicado 54001-40-04-002-2020-00278-00, conforme los argumentos expuestos en precedencia.

3. **ORDENAR** al Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cúcuta que, una vez emitida la decisión jurídica sobre la aclaración, remita integralmente la actuación y todas las impugnaciones al superior para lo de su competencia.

El veinticinco (25) de febrero del 2022, el **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CUCUTA** como fallador de segunda instancia constitucional resuelve:

CONFIRMAR la sentencia de **TUTELA** proferida el (05) de noviembre del 2020 por el Juzgado Segundo Penal Municipal Con Funciones de Control de Garantías de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

EL veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022) el **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE CÚCUTA**, decide la solicitud de aclaración del fallo de tutela de segunda instancia, presentada por el Dr. Juan Francisco Guerrero Maldonado, en calidad de apoderado judicial del señor Jesús Yesid Pérez Monsalve, en los siguientes términos.

ACLARAR la sentencia de segunda instancia de fecha veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022) en su numeral "**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de tutela proferida el cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, entiéndase esto que la protección de los derechos fundamentales del actor- protegidos en 1ra instancia- permanecerá vigente, durante el término que utilice la autoridad competente -el juez ordinario laboral para decidir de fondo sobre la respectiva acción instaurada, siempre y cuando -requisito sine quan non- el afectado **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** acuda dentro de los 4 meses siguientes contados a partir del fallo de tutela, so pena de que decaiga la protección constitucional".

Igualmente, se acreditó que el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** tramitó la solicitud de incidente de desacato elevada por la accionante, el cual, mediante auto del 6 de marzo del año 2023 impuso sanción por incumplimiento del fallo de tutela al señor **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS** representante legal de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, y, que fue confirmada el 31 de marzo del año 2023 por parte del **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**, pero el doctor **JOSÉ MIGUEL ARANGO ISAZA**, apoderado de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, alega que dieron inmediato cumplimiento al fallo y reintegraron al señor **JESÚS YESIB** y, pasado los 4 meses, al no haber interpuesto demanda volvieron a despedirlo bajo el

argumento que el señor **JESÚS YESIB** no había cumplido con lo de su carga lo cual, acudir a la jurisdicción laboral, dentro de los 4 meses al fallo de tutela.

Dejado sentado lo anterior, conforme lo establecido por la Corte constitucional en sentencia SU034 de 2018 se han determinado los siguientes requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

“i) La decisión dictada en el trámite de desacato se encuentre ejecutoriada, es decir que la acción de tutela es improcedente si se interpone antes de finalizado el trámite – incluido el grado jurisdiccional de consulta, si es del caso–.

ii) Los argumentos del promotor de la acción de tutela deben ser consistentes con lo planteado por él en el trámite del incidente de desacato, de manera que no debe traer a colación alegaciones nuevas, que dejó de expresar en el incidente de desacato, y puede solicitar nuevas pruebas que no fueron pedidas en un principio dentro del desacato y que el juez no tenía que practicar de oficio.

iii) Se acrediten los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y se sustente, por lo menos, la configuración una de las causales específicas (defectos).”

En el anterior contexto, se entrará a analizar si en el presente asunto concurren los presupuestos antes enunciados, así:

Se cumple el primer presupuesto, por cuanto la tutela se dirige contra la decisión proferida el 6 de marzo del año 2023 emitida por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** y confirmada por el 31 de marzo del año 2023 por parte del **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**, que declaró el incumplimiento al fallo de fecha 5 de noviembre del año 2020; decisión que actualmente se encuentra ejecutoriada.

Igual ocurre en relación con el segundo aspecto, ya que la solicitud de amparo involucra la situación debatida en el incidente de desacato y no traen a colación alegaciones nuevas o solicitudes de pruebas no reclamadas en el incidente.

En torno al tercer postulado se analizará entonces, en primer lugar, si se cumple los requisitos genéricos² de procedencia de la tutela contra providencias judiciales que se anticipa; en este caso se satisfacen, como pasa a exponerse:

- i) Claramente, la cuestión que se discute tiene relevancia constitucional, dado que, en últimas, lo pretendido por el accionante es que, se proteja su derecho fundamental al debido proceso y no se proceda a imponer una sanción, que en su criterio no es procedente debido al cumplimiento del fallo.
- ii) No existe mecanismo de defensa judicial ordinario o extraordinario que permita llevar a cabo un control de la providencia cuestionada, pues contra la determinación que declara cumplido un fallo de tutela y resuelve archivar un incidente de desacato, no procede ningún recurso, ni mecanismos extraordinarios que permitan su revisión.
- iii) Se cumple el requisito de la inmediatez, dado que la determinación que se ataca data del 6 de marzo del año 2023 confirmada el 31 de marzo del año 2023 y la acción de tutela se presentó el 15 de agosto del año 2023, es decir, transcurridos de cinco (5) meses desde la expedición de la última.
- iv) De otra parte, el actor identificó de manera razonable los hechos que generaron la vulneración de las garantías fundamentales cuya protección invoca.

Superado ese análisis, se entrará a estudiar si concurre alguna de las causales específicas de procedibilidad de la acción de amparo contra providencias judiciales, siendo importante resaltar que, de acuerdo con los señalamientos del doctor **JOSÉ MIGUEL ARANGO ISAZA**, apoderado de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, su inconformidad enmarca en la concurrencia de un defecto fáctico.

² i). Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. ii). Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. vi) Que no se trate de sentencias de tutela.

Verificados los presupuestos generales para la viabilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, se analizará en la causal específica denominada **defecto sustantivo por desconocimiento del precedente**, relativo a la concurrencia de *factores objetivos y subjetivos*, determinantes para valorar el cumplimiento de una orden de tutela por parte de su destinatario (CC SU-034 de 2018).

Entre los *factores objetivos*, puede tomarse en cuenta variables como (i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento.

Por otro lado, entre los *factores subjetivos* el juez debe verificar circunstancias como (i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento.³

Al respecto, el doctor **JOSÉ MIGUEL ARANGO ISAZA** apoderado de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, que el fallo fue emitido el 5 de noviembre del año 2020 y en el mismo fue ordenado el reintegro del señor **JESÚS YESIB** y le indicó al **JESÚS YESIB** que debía acudir a la jurisdicción laboral durante los 4 meses siguientes, motivo por el cual, el actor señala que una vez le notificaron el fallo de fecha 5 de noviembre del año 2020 reintegró al señor **JESÚS YESIB** a partir del 16 de noviembre del año 2020 mediante licencias remuneradas y trabajo en casa, pero debido a que el actor no había presentado la demanda laboral el 31 de mayo del año 2021 decide terminarle nuevamente el contrato laboral, por lo cual, se observa que la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, cumplió de inmediato el fallo de tutela como puede verse en las pruebas que reposan en la misma carpeta del incidente de desacato aportada por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA**, por lo cual, no es procedente sancionar a la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, pues cumplieron su deber de reintegrar al señor **JESÚS YESIB** y el mismo no cumplió con su carga que era acudir a la jurisdicción laboral, pues de

³ Vale anotar que los factores señalados son enunciativos, pues, en el ejercicio de la función de verificación del cumplimiento, el juez puede apreciar otras circunstancias que le permitan evaluar la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela.

las pruebas se observa que el doctor **JUAN FRANCISCO GUERRERO MALDONADO** en la contestación de la tutela y apoderado del señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** indicó que presentó demanda el 1 de junio del año 2021 la cual le correspondió al **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO** con radicado No. 2021-00184 la cual se encuentra admitida y esperando fecha de audiencia de conciliación, constatándose claramente que al momento de radicar la demanda ya se habían vencido los 4 meses que tenía para acudir a la vía laboral, pues el fallo es de fecha 5 de noviembre del año 2020 y acudieron a la vía laboral el 1 de junio del año 2021.

Así las cosas, debe indicarse que el fallo de tutela fue proferido el 5 de noviembre del año 2020, por lo cual, contando los cuatro meses el primer mes va desde el 5 de noviembre del año 2020 al 5 de diciembre del año 2020, el segundo mes, sería del 5 de diciembre del año 2020 al 5 de enero del año 2021, el tercer mes va desde el 5 de enero del año 2021 al 5 de febrero del año 2021, y, el cuarto mes sería del 5 de febrero del año 2021 al 5 de marzo del año 2021, fecha hasta la cual, tenía el señor **JESÚS YESIB**, para interponer la demanda laboral, y, solo hasta el 1 de junio del año 2021, es que acude a la vía laboral, ello es a los siete meses y medio, por lo cual, es evidente que el señor **JESÚS YESIB**, no cumplió con su deber legal de acudir mediante demanda laboral, a la jurisdicción correspondiente.

En ese orden de ideas, es forzoso colegir que la providencia acusada incurrió en un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente, en concreto el pronunciamiento CC SU-034 de 2018.

De igual forma, se advierte al **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** que, conforme a las anotaciones anteriores, al momento de tomar una determinación debe valorar las pruebas aportadas por la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, pues como se observa la empresa si cumplió con el reintegro de forma inmediata.

Por ende, se deja sin efecto la sanción de desacato de fecha 6 de marzo del año 2023 emitida por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** y confirmada por el 31 de marzo del año 2023 por parte del **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**, dentro de la acción de tutela con radicación 54-001- 40-04-002-2020-00278-00

en la cual fue sancionado el señor **JOSÉ DAVID MONTOYA SALAS**, representante legal de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, al evidenciarse que la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, reintegró al señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** y fue el mismo señor **JESÚS YESIB PÉREZ MONSALVE** quien no acudió a la vía laboral dentro del término de los 4 meses, y, en consecuencia, se ordenará al **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** que emita un nuevo pronunciamiento de acuerdo a lo señalado, aportando a este estrado judicial el cumplimiento.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA – SALA PENAL DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso del doctor **JOSÉ MIGUEL ARANGO ISAZA**, apoderado de la sociedad **TERMOTASAJERO S.A. E.S.P.**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la sanción de desacato de fecha 6 de marzo del año 2023 emitida por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA** y confirmada por el 31 de marzo del año 2023 por parte del **JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**, dentro de la acción de tutela con radicación 54-001- 40-04-002-2020-00278-00, y, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia, el **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CÚCUTA**, proceda a emitir un nuevo pronunciamiento respecto del trámite de incidente de desacato relacionado en el asunto bajo estudio debiendo allegar al presente trámite cumplimiento de la orden impartida, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: NOTIFICAR este fallo a las partes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5° del Decreto 306 de 1992

CUARTO: En el caso que el presente fallo no fuere impugnado, ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA
Magistrado Ponente



JUAN CARLOS CONDE FERRANO
Magistrado



SORAIDA GARCÍA FORERO
Magistrada



OLGA ENID CELIS CELIS
Secretaria Sala Penal