

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP5802-2021

Radicación no. 115711

(Aprobado Acta No.82)

Bogotá D.C., abril trece (13) de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resuelve la Sala la impugnación presentada por KATERÍN YULIETH OSUNA ROBLES, en representación legal de Pharmacology University Inc. S.A.S., contra la sentencia proferida el 3 de marzo de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó por improcedente el amparo promovido a instancia de la prenombrada, frente al Juzgado 18 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad personal, honra, defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado 50 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá y las partes e intervinientes en la acción constitucional con radicado 11001408805020190011600.

#### FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

1. Para lo que compete resolver en el presente asunto, del escrito de tutela y documentos aportados al plenario, la Sala destaca los siguientes hechos jurídicamente relevantes:

(i) LAURA MARÍA AGUDELO GÁLVEZ promovió acción de tutela contra Pharmacology University Inc. S.A.S., con el propósito de obtener su reintegro, con ocasión de la presunta terminación de su vinculación con la empresa, desconociendo que gozaba de estabilidad laboral reforzada por encontrarse en estado de gravidez.

(ii) El conocimiento de la petición de amparo correspondió al Juzgado 50 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, despacho judicial que emitió fallo de tutela el 6 de agosto de 2019, negando por improcedente la protección reclamada.

(iii) Inconforme con la decisión, la mencionada ciudadana la impugnó. Llegada la actuación a segunda instancia, el Juzgado 18 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2019, revocó la determinación adoptada por el juez a quo y concedió la protección constitucional reclamada; como consecuencia de lo anterior, dispuso el reintegro laboral impetrado por la actora.

(iv) Afirma que, debido a que no cumplió el fallo por imposibilidad material y jurídica, se dio inicio a incidente de desacato, el cual culminó con sanción de 2 días de arresto y multa de 1 SMLMV, impuesta mediante proveído del 25 de noviembre de 2019, confirmado con auto del 12 de diciembre siguiente. De manera concomitante, relata que ella había viajado a los Estados Unidos de Norteamérica a estudiar inglés, por un período de 3 años, pero a su regreso para visitar a su familia, fue capturada en el Aeropuerto El Dorado de Bogotá el 31 de diciembre de 2020, para cumplir la orden judicial.

(v) Según la promotora del resguardo, el trámite de esa acción constitucional fue fraudulento, pues el fallo de segunda instancia fue emitido en favor de la accionante porque esta acudió a engaños y tergiversación de los hechos que indujeron a error a la juez a cargo, aunque, líneas más adelante, sostiene que la funcionaria judicial realizó una apreciación probatoria arbitraria y caprichosa, alejada de las reglas de la sana crítica; adicionalmente, dijo que “no estaba en condiciones de vincular nuevamente o cancelar salarios a la señorita Laura María Agudelo, puesto que YO NO FUI SU EMPLEADORA, NUNCA TUVIMOS UNA RELACIÓN LABORAL DE EMPLEADOR – TRABAJADOR Y MI EMPRESA NO TENÍA RECURSOS PARA HACER PAGOS A NADIE, ADEMÁS QUE ME ENCONTRABA EN ESTADOS UNIDOS REALIZANDO ESTUDIOS UNIVERSITARIOS”. Agrega, finalmente, que no tuvo conocimiento de la decisión, con lo cual es evidente que la actuación está viciada de

nulidad.

2. Por lo anterior, la ciudadana accionante acude ante el juez constitucional para que proteja sus garantías fundamentales y, como consecuencia de ello, intervenga dentro del trámite de la acción de tutela con radicado 11001408805020190011600, deje “sin efectos el trámite de tutela a partir de la expedición del fallo del 16 de septiembre de 2019, así como posterior el incidente (sic) de desacato del 25 de noviembre de 2019” y ordene que “se profiera una decisión de fondo en la cual se valoren adecuadamente las situaciones fácticas y probatorias que permitan asumir decisión en favor de los derechos fundamentales de todas las partes e intervinientes”.

#### TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 18 de febrero de 2021, el tribunal de primera instancia admitió la demanda y corrió el respectivo traslado a las autoridades y partes mencionadas.

El titular del Juzgado 50 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, en respuesta al requerimiento efectuado, hizo una reseña de las actuaciones surtidas a su cargo, tanto en primera instancia como en el incidente de desacato iniciado al interior de la acción objeto de controversia, destacando que la aquí demandante, desde un principio, fue vinculada de manera oficiosa y brindó respuesta; así mismo, tuvo conocimiento de la apertura del trámite incidental, donde también gozó de la oportunidad de ejercer su

derecho de defensa.

A su turno, LAURA MARÍA AGUDELO GÁLVEZ acudió al trámite para oponerse a la prosperidad de la acción. En tal sentido, argumentó que “en su momento promoví legítimamente una acción de tutela contra la empresa colombiana PHARMACOLOGY UNIVERSITY INC. S.A.S. por el hecho arbitrario y probado de haberme desvinculado de mis funciones al conocer sobre mi condición de embarazo, un acto reprochado y sancionable en la legislación laboral colombiana y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, pues se está ante un trato claramente discriminatorio contra mí”. Con fundamento en lo anterior, afirmó que la parte actora está obrando de mala fe y adopta la posición de víctima para eludir el cumplimiento de la orden judicial.

DANTE PICAZO, representante de Pharmacology University Inc., solicitó que se conceda la protección reclamada por la promotora del resguardo, confirmando que “la Sra. Laura Agudelo interpuso una tutela en contra de una persona a la cual no le prestó los servicios que intenta probar con diferentes pruebas que la vinculan siempre con actividades lideradas por mí”.

La funcionaria a cargo del Juzgado 18 Penal del Circuito con Función de Conocimiento se limitó a hacer un recuento de las diligencias constitucionales.

Mediante sentencia del 3 de marzo de 2021, la Corporación a quo negó por improcedente

la protección reclamada, tras considerar, luego de hacer mención de los requisitos de procedibilidad de una acción de tutela contra fallos de la misma naturaleza, que “La aquí demandante es consciente de la regla general en cuestión y por eso intenta encajar su pretensión en la segunda de las excepciones referidas por la alta Corporación en cita, es decir, aduce que la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito es producto del fraude”, circunstancia que no encontró probada, además de observar razonable y debidamente sustentada la decisión opugnada.

Una vez notificado el fallo de primera instancia, la parte actora lo recurrió, insistiendo en los argumentos expuestos inicialmente en el escrito de tutela y aduciendo que el Tribunal de Bogotá incurrió en el mismo yerro de apreciación probatoria, al encontrar acreditada su condición de empleadora de LAURA MARÍA AGUDELO GÁLVEZ, cuando ningún elemento de juicio arrimado a la actuación permite llegar a esa conclusión.

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Conforme con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la alzada, por cuanto la decisión sobre la que recae la impugnación fue proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Referente a la acción pública que nos ocupa, ha de precisarse que el artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección

inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En camino a la resolución de la controversia propuesta por la recurrente, emerge necesario precisar que KATERÍN YULIETH OSUNA ROBLES formula dos pretensiones distintas: una, que se deje sin efectos el trámite de tutela a partir de la expedición del fallo del 16 de septiembre de 2019, emitido por el Juzgado 18 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, y, otra, que se invalide la providencia emitida el 25 de noviembre de 2019 por el Juzgado 50 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la misma ciudad, que culminó con la imposición de sanción por desacato en su contra.

En punto del primer aspecto, conviene resaltar que la intervención del juez de tutela es posible, siempre que, para el alegado perjuicio irremediable, se reúnan y acrediten condiciones especiales, mismas que han sido explicadas por la Corte Constitucional, estableciendo un precedente estable y consolidado en lo que tiene que ver con la evaluación de la inminencia de un daño de esa naturaleza:

«Así, ese precedente ha distinguido dos planos de análisis diferenciados. El primero, acerca de la cualificación específica de los hechos que dan lugar a concluir esa inminencia; y el segundo, relativo al grado variable de intensidad en la verificación de esas condiciones, en razón de las condiciones de debilidad manifiesta o de protección constitucional reforzada de las personas concernidas.

En cuanto a la cualificación de los hechos que configuran la inminencia de un perjuicio

irremediable, la jurisprudencia constitucional ha contemplado que ese perjuicio (i) debe ser inminente; (ii) debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; (iii) debe tratarse de un perjuicio grave; y (iv) solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables.

[...]

La jurisprudencia constitucional también ha contemplado que la evaluación de los factores mencionados no es unívoca, sino que debe consultarse la entidad y/o las condiciones particulares de los sujetos involucrados. Quiere esto decir que cuando en el caso concreto se está ante personas que, por sus circunstancias específicas, se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta; o cuando se trata de personas pertenecientes a grupos que la Constitución les reconoce especial protección constitucional, como sucede con los niños y niñas, los adultos mayores o las personas en situación de discapacidad, el escrutinio de los requisitos antes anotados debe ser atenuado en cada caso concreto. Esto bajo el raciocinio que la inminencia del perjuicio en esos eventos es, per se, más intensa y con consecuencias más lesivas en términos de garantía de derechos fundamentales, debido a que las características del sujeto concernido lo hacen más vulnerable a tales sucesos» (Cfr. C.C.S.T-956/2013).

Confrontado lo anterior con las particularidades del caso concreto, se tiene que KATERÍN YULIETH OSUNA ROBLES, más allá de su dicho y disgusto manifiesto por la que considera una actuación fraudulenta que condujo a la expedición de un fallo de tutela arbitrario, no demostró la configuración de los requisitos para predicar la inminente causación de un daño

irremediable a los derechos fundamentales, como tampoco puede presumirse si se observa que, pese a considerar que lo padecía desde el mismo momento en que tuvo conocimiento de la sentencia emitida el 16 de septiembre de 2019 y del inicio del incidente de desacato en su contra el 29 de octubre del mismo año, donde fue notificada y escuchada en descargos, no acudió al aparato judicial con la prontitud que se esperaría de una persona que afirma estar siendo víctima de una injusticia, afectada a todo nivel y obligada a dar cumplimiento a una orden que no está en posibilidad material de acatar.

De hecho, este presupuesto está íntimamente ligado con el principio de inmediatez respecto del cual la doctrina de la Corte Constitucional, de manera reiterada ha señalado:

«El recurso de amparo en el ordenamiento jurídico colombiano, presenta 2 características esenciales: la subsidiariedad y la inmediatez. La subsidiariedad implica que sólo será procedente instaurar la acción de tutela en subsidio o ante la falta de mecanismos constitucionales o legales diferente, es decir, cuando el afectado no cuenta con otro medio judicial para su defensa, a menos que se pretenda evitar un perjuicio irremediable. La inmediatez implica que el recurso de amparo ha sido instituido como mecanismo de aplicación urgente que es necesario administrar para la protección efectiva, concreta y actual del derecho amenazado o vulnerado.

En este orden de ideas, la acción de tutela se concibe como un recurso eficaz; y aunque en la Sentencia C-543 de 1992, con ocasión del estudio de constitucionalidad de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación señaló que “se puede interponer en cualquier tiempo, y sería inconstitucional pretender darle un término de caducidad”,

posteriormente, ha aclarado que debe haber razonabilidad del tiempo transcurrido entre la ocurrencia del hecho u omisión que da lugar a la vulneración o amenaza y el momento en que el mismo se pone en conocimiento del juez de tutela o autoridad pertinente...» (C.C.S.T-923/2010).

Bajo ese hilo conductor, para esta Corporación, con respecto a la primera pretensión postulada por la gestora del resguardo, no se aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable, como son la inminencia, la urgencia, la gravedad y la imposterabilidad que hagan forzosa la intervención transitoria del juez de tutela, máxime si la demandante no ofreció explicación alguna que justificara su inactividad procesal en el interregno comprendido entre la fecha desde la cual tuvo conocimiento de la sentencia atacada y el inicio del trámite incidental por desacato, y aquella en que interpuso la demanda de amparo, como lo exige la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional (Cfr. Entre otras sentencias: T-743/2008; T-037/2013; T-332/2015), lo cual surge más llamativo cuando solo acude a este mecanismo excepcional más de un año después de la actuación que censura y únicamente cuando fue arrestada por las autoridades de migración al ingresar al país el 31 de diciembre de 2020, situación que, a todas luces, denota que actuó con despreocupación frente a las resultas de esas diligencias y el llamado de la justicia a acatar un mandato.

A lo anterior se suma que, desde la emisión de la sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional ha sostenido que la excepcional posibilidad de cuestionar providencias judiciales mediante la tutela no se extiende a aquellas emitidas en un trámite de la misma naturaleza, por cuanto de aceptarse su procedencia, no solo se crearía una cadena indefinida de acciones de amparo que vulneraría la seguridad jurídica y la economía procesal, sino porque se desconocería su revisión a cargo del Alto Tribunal (Cfr. CC SU-1219 de 2001).

En la decisión señalada, se concretó que por excepción es viable interponer una tutela cuando en el trámite o procedimiento de una anterior, el funcionario judicial ha incurrido en vías de hecho (ahora causales específicas de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales). Por ejemplo, cuando actúa con absoluta falta de competencia o no integra adecuadamente el contradictorio.

Sin embargo, si el presunto defecto es de fondo y se materializa en el fallo, contra esa providencia no es procedente interponer posteriormente otra tutela, toda vez que el mecanismo jurídico idóneo establecido para analizar su constitucionalidad es únicamente la revisión (Cfr. T-307 de 2015 y SU - 627 de 2015).

De hecho, si lo que pretende la ahora demandante es criticar el contenido de la decisión proferida por el Juzgado 18 Penal del Circuito accionado, debió solicitar a la Corte Constitucional, oportunamente, la revisión del respectivo fallo; empero, optó por no agotar ese medio defensivo, pese, se insiste, a la presunta afectación de derechos fundamentales que padece desde la emisión de la sentencia de tutela.

Bajo ese derrotero, conforme a la reseña jurisprudencial efectuada y de acuerdo con las previsiones establecidas en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, no cabe duda en torno a que el juez corporativo competente -natural- para examinar en instancia definitiva el diligenciamiento reprobado por la ciudadana KATERÍN YULIETH OSUNA ROBLES, era la Corte Constitucional en sede de revisión<sup>1</sup>, mecanismo que no fue utilizado por la interesada

y respecto del cual ese Alto Tribunal ha explicado que:

«El demandante equipara la revisión eventual de los fallos de tutela a una “selección al azar”. Esto en nada corresponde al tratamiento que se da a los expedientes de tutela que, por mandato de los artículos 86 y 241-9 de la Carta Política llegan a revisión obligatoria en la Corte Constitucional.

De acuerdo con el Reglamento Interno de la Corporación<sup>2</sup>, cada mes dos Magistrados integran una Sala de Selección, y tienen a su cargo la escogencia de los expedientes de tutela para revisión. Tendente a llevar a cabo esta función, la Secretaría General de la Corte les suministra reseñas esquemáticas de todas las tutelas que llegan a la Corte durante el mes anterior, es decir, de TODOS los expedientes que corresponden a las demandas de este tipo que se presentan en el país. Esa reseña es el sucinto y conciso recuento de cada proceso, resultado de un cuidadoso examen del expediente: el encargado de analizar el caso, a más de consignar sus datos básicos de identificación (nombre del actor, demandado, derecho invocado, hechos de la demanda) revisa los fallos de instancia, las pruebas en que se sustentan, y realiza una anotación en caso de encontrar una posible violación a los derechos fundamentales de quien interpone la tutela. Con base en ese trabajo, los integrantes de la Unidad de Tutela rinden un informe a la Sala de Selección, y sus miembros extraen, de entre todos los casos que se han revisado, aquellos que consideran que deben ser objeto de un nuevo examen por la Corte, porque entrevén una posible violación a los derechos fundamentales.

Dado que en estas “Salas de Selección” la gran mayoría de fallos son excluidos de revisión

posterior, existe la posibilidad de insistir en el estudio del caso por la Corte: cualquier Magistrado o el Defensor del Pueblo puede solicitar, por iniciativa propia o atendiendo la petición de un ciudadano, la elección de un expediente para revisión por la Corte, si considera que el caso lo amerita. Los integrantes de la Sala de Selección, nuevamente tienen la última palabra» (C.C.S.C-1716/2000).

Ahora bien, teniendo en cuenta que la segunda pretensión de la parte actora se orienta a que se declare inválida la decisión sancionatoria adoptada al interior del trámite incidental por desacato, conviene destacar que acorde con la doctrina constitucional:

«[...] 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 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.

La procedibilidad del amparo contra las providencias proferidas en el curso del incidente de desacato es entonces de carácter excepcional, y para que se configure es preciso (i) que se verifique el cumplimiento de las causales genéricas de procedibilidad, y (ii) que se acredite la existencia de una causal específica de procedibilidad» (C.C.S.T-482/2013).

Descendiendo al caso bajo estudio, KATERÍN YULIETH OSUNA ROBLES no demostró que se configure alguno de los defectos señalados por la jurisprudencia (CC C-590/05 y T-332/06), que estructuran la denominada vía de hecho, es decir, no acreditó que las providencias de fecha 25 de noviembre y 12 de diciembre de 2019, emitidas por los Juzgados 50 Penal Municipal y 18 Penal del Circuito, respectivamente, a través de las cuales se le impuso sanción de 2 días de arresto y multa de 1 SMLMV por no acatar la decisión constitucional del 16 de septiembre de 2019, estén fundadas en conceptos irrazonables o arbitrarios de tal trascendencia, que corresponda al juez constitucional conjurarlos mediante este excepcional instrumento de amparo para los derechos fundamentales invocados.

De hecho, la crítica, como bien resalta el tribunal a quo, se fundamenta nuevamente en censurar la valoración probatoria llevada a cabo por la funcionaria de segunda instancia, buscando revivir un debate clausurado; eso sin contar que ninguna prueba de cumplimiento del mandato fue allegada a la actuación y que la controversia planteada en esta oportunidad tiene su génesis principal, sin duda alguna, en el fallo de tutela proferido el 16 de septiembre de 2019, decisión que no es compartida por la accionante y que desea someter de nuevo a escrutinio, proponiendo unas apreciaciones personales que no alcanzan a

derrumbar la presunción de acierto y legalidad que a tal decisión es inherente.

Bajo ese panorama, se impone para esta Corporación confirmar íntegramente el fallo objeto de impugnación.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2 DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

1. CONFIRMAR la sentencia del 3 de marzo de 2021, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó por improcedente el amparo invocado por KATERÍN YULIETH OSUNA ROBLES.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Una vez se levante la suspensión de términos judiciales ordenada mediante Acuerdos PCSJA20-11519 del 16 de marzo de 2020 y PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020.

2 Adoptado por el Acuerdo 01 de 1992; adicionado por los Acuerdos 03 y 04 de 1992 y de nuevo codificado por el Acuerdo 05 de 1992. Posteriormente, adicionado por los Acuerdos 01 de 1995, 01 de 1996, 01 de 1997, 01 de 1999 y 01 de 2000. En particular, ver el Capítulo XIII, “De la revisión de las sentencias de tutela”, artículo 49.