

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP13686-2021

Radicado no.117579

Acta no.175

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

VISTOS

Resuelve la Sala la impugnación presentada por SUMMAR PROCESOS S.A.S, a través de apoderado, en contra de la sentencia del 1º de junio de 2021, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual se declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por esta empresa en contra de los Juzgados 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento y 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, ambos de esta ciudad.

Además de las autoridades accionadas, al trámite fue vinculada la A.F.P. Protección S.A., Famisanar E.P.S., la empresa Summar Insumos S.A.S. y la señora Jenny Alexandra Bernal Arana, con el propósito de que se pronunciaran sobre los hechos, argumentos y pretensiones que son esgrimidos en el escrito de tutela.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el escrito de tutela, el 22 de enero de 2020 Jenny Alexandra Bernal Arana

suscribió un contrato de trabajo con la empresa Summar Insumos S.A.S., a término indefinido, por virtud del cual ella ejerció el cargo de consultora de negocios para insumos en la ciudad de Cali, Valle del Cauca. El 7 de febrero de 2020, Bernal Arana sufrió un accidente de tránsito que le significó una pérdida de su capacidad laboral del 36% y, por eso, se trasladó a la ciudad de Bogotá. Una vez finalizaron sus incapacidades, le solicitó a su empleador la reubicación de su trabajo en esta ciudad, o en un cargo de trabajo en casa o teletrabajo.

Ahora bien, en tanto la respuesta a su solicitud fue negativa, ella interpuso una acción de tutela, cuyo conocimiento en primera instancia le correspondió al Juzgado 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías y, en segundo grado, al Juzgado 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento, ambos de esta ciudad. Dado que en la sentencia de segunda instancia, emitida el 5 de febrero de 2021, se le ordenó a SUMMAR PROCESOS S.A.S. que remitiera a la trabajadora a una valoración de medicina laboral, a través de las oficinas que tenga dispuestas para ese efecto en la ciudad de Bogotá; el 22 de febrero se remitió a Jenny Alexandra Bernal Arana a valoración de medicina ocupacional en la I.P.S. Cendiatra, ubicada en Bogotá. En vista de que en dicha ocasión no se dieron recomendaciones relacionadas con la imposibilidad de traslado, se le indicó a la prenombrada que debía presentarse en las instalaciones de Summar Insumos S.A.S., en la ciudad de Cali.

La accionante ha sido renuente a presentarse a su sitio de trabajo en la ciudad de Cali, pues ella insiste en que desea prestar sus servicios en Bogotá. Por lo anterior, ella inició un incidente de desacato ante el Juzgado 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, proceso incidental que aún se encuentra en trámite. Ante esta circunstancia, SUMMAR PROCESOS S.A.S. señaló que le es imposible cumplir con la orden dada en la sentencia del 5 de febrero de 2021, por cuanto la empresa que tenía el vínculo contractual previo con Jenny Alexandra Bernal Arana era Summar Insumos S.A.S. y no SUMMAR PROCESOS S.A.S.; empresas que, si bien pertenecen al mismo grupo empresarial, son dos

personas jurídicas distintas.

Sobre este último punto, manifestó que esta circunstancia le fue manifestada al Juzgado 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento; autoridad a la que se le solicitó que aclarara la sentencia del 5 de febrero de 2021 en el sentido de que se emitiera la orden a Summar Insumos S.A.S., que era la empresa que tenía un vínculo laboral previo con Jenny Alexandra Bernal Arana que sólo tiene operaciones en la ciudad de Cali. Empero, mediante auto del 14 de abril de 2021, el Juzgado prenombrado rechazó la solicitud elevada, con fundamento en que Summar Insumos S.A.S. y SUMMAR PROCESOS S.A.S. pertenecen al mismo grupo empresarial y no fue sino hasta después de emitida la sentencia de segunda instancia que se adujo la diferencia entre las dos empresas. Contra este auto se presentó un recurso de reposición, que fue negado mediante providencial del 21 de abril de 2021.

Por considerar que la situación anteriormente mencionada es indicativa de que a SUMMAR PROCESOS S.A.S. se le ha vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, el apoderado de esa empresa solicitó que se declare la nulidad de todo el proceso de tutela que se surtió ante los Juzgados 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento y 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, de manera que se vincule a la empresa Summar Insumos S.A.S. a dicho mecanismo constitucional, de forma que ella pueda ejercer su derecho de defensa, y se desvincule de ese trámite a SUMMAR PROCESOS S.A.S.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA

1. Por auto del 18 de mayo de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá admitió la presente acción de tutela y corrió el respectivo traslado a las partes e intervinientes.
2. El Juzgado 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, en extenso escrito, manifestó que, en efecto, conoció de la segunda instancia del proceso de tutela que es mencionado en el escrito de amparo y que, al interior de este, emitió la sentencia del 5

de febrero de 2021, por virtud de la cual revocó el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia (que desvinculaba a SUMMAR PROCESOS S.A.S. de ese proceso constitucional) y, en consecuencia, le ordenó a dicha empresa que remitiera a Jenny Alexandra Bernal Arana a una valoración por medicina ocupacional y que, adicionalmente, la reincorporara y la reubicara en la ciudad de Bogotá, hasta que recupere su salud, de acuerdo con lo que disponga el médico tratante.

A continuación, afirmó que SUMMAR PROCESOS S.A.S. presentó una solicitud de aclaración, en la que indicaba que era imposible proceder al cumplimiento de la orden contenida en la sentencia del 5 de febrero de 2021, toda vez que la empresa que originalmente había contratado a Bernal Arana era Summar Insumos S.A.S. y que, por lo tanto, la orden debía estar dirigida a dicha compañía; empresa que no tenía sucursales en la ciudad de Bogotá. Ante dicha petición, el 14 de abril se emitió un auto por medio del cual se negó la solicitud de aclaración, toda vez que sí era posible afirmar que SUMMAR PROCESOS S.A.S. ostentó una relación laboral con Bernal Arana, en la medida en que dicha empresa había emitido certificaciones laborales para esa persona, la había afiliado a la Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca y se pronunció frente a las pretensiones contenidas en la demanda de tutela, en oficios con membrete de ambas compañías, sin realizar distinción alguna con respecto a ellas.

Igualmente, señaló que no fue hasta que se emitió la sentencia de segunda instancia, y le correspondió a SUMMAR PROCESOS S.A.S. demostrar su cumplimiento, que se empezó a alegar la imposibilidad de cumplir con fundamento en esta específica circunstancia. Sin embargo, la distinción de las dos compañías no fue óbice para manifestar, inicialmente, que la imposibilidad de cumplimiento radicaba en el hecho de que a Jenny Alexandra Bernal Arana sólo la podían reubicar si las recomendaciones de medicina laboral así lo exigían. Es sólo hasta ahora, ante la inminencia de apertura de un incidente de desacato, que la empresa accionante esta utilizando este argumento como estratagema para evitar darle cumplimiento a la sentencia del 5 de febrero de 2021.

De todas formas, indicó que la confusión entre estas dos compañías ha sido promovida por el mismo abogado que ahora representa los intereses de SUMMAR PROCESOS S.A.S. que, por lo demás, es el mismo apoderado de Summar Insumos S.A.S. y de Summar Temporales S.A.S., todas empresas pertenecientes al mismo grupo empresarial Summar. Por lo demás, manifestó que la cuestión medular radica en el hecho de Summar Insumos S.A.S. no cuenta con sucursales en la ciudad de Bogotá, al tiempo que SUMMAR PROCESOS S.A.S. sí y, por el hecho de que no cuentan con vacantes en Bogotá, el grupo empresarial Summar no está dispuesto a vincular a la trabajadora en esta ciudad, sino que, obstinadamente, sostiene que ella debe prestar sus servicios en la ciudad de Cali.

En resumen, el Juzgado 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá señaló que las dos empresas se encuentran íntimamente ligadas, al punto que el mismo abogado suele confundirlas, utiliza papelería con membretes de ambas y solo esgrime el argumento de la separación de las personas jurídicas en el momento procesal que le conviene. Por esta razón, consideró que no era necesario hacer ningún tipo de aclaración respecto de la empresa que está llamada a cumplir con la sentencia del 5 de febrero de 2021, pues el derecho de defensa se satisfizo frente a todas las compañías del grupo empresarial Summar al momento en que se hizo la vinculación de SUMMAR PROCESOS S.A.S. Por último, añadió que, en cualquier caso, durante el trámite de las instancias, la empresa accionante nunca solicitó que se tramitara un incidente de nulidad con fundamento en estas circunstancias, ni alegó la configuración del fenómeno de la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por las razones anteriores, concluyó que ese estrado no ha vulnerado los derechos fundamentales que le asisten a ninguna de las partes involucradas en el proceso de tutela mencionado en el escrito de amparo y, particularmente, ha sido respetuoso de las garantías constitucionales que le asisten a SUMMAR PROCESOS S.A.S. Por lo anterior, solicitaron que el presente mecanismo de amparo sea declarado improcedente y que, en consecuencia, no se acceda a ninguna de las pretensiones esgrimidas por la empresa accionante en el escrito de tutela inicial.

3. Acto seguido, el Juzgado 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad afirmó que, en efecto, conoció de la primera instancia del proceso de tutela que es mencionado en el escrito de amparo y que, al interior del mismo, emitió sentencia el 17 de diciembre del año 2020. De cara las pretensiones esgrimidas en la demanda inicial, manifestó que todas deben ser declaradas improcedentes y, en consecuencia, denegadas, con fundamento en las siguientes razones: (i) porque la regla general indica que no procede la tutela contra otras sentencias de la misma naturaleza, a menos que se demuestre la presencia del fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta; (ii) que, de todas maneras, el proceso de amparo sobre el que actualmente se solicita la intervención de la judicatura se encuentra en la Corte Constitucional para efectos de surtir el trámite de eventual revisión, lo que implica que no está agotado el presupuesto de la subsidiariedad; (iii) aún no se ha resuelto el incidente de desacato que fue elevado por la apoderada de Jenny Alexandra Bernal Arana y (iv) que, en todo caso, de las sentencias que hacen parte del proceso de tutela cuya revisión se solicita no se advierte vulneración alguna de las garantías fundamentales de ninguna de las partes involucradas.

Por lo demás, de cara a los argumentos señalados en la demanda de amparo, indicó que desde el principio se indicó que la empresa accionada era SUMMAR PROCESOS S.A.S., y que dicha empresa no manifestó carecer de legitimación en la cusa por pasiva en ningún momento durante el trámite en las instancias. Tampoco se hizo esta manifestación al momento de la emisión de las sentencias de tutela, ni se intentó elevar una solicitud de nulidad con fundamento en esa específica causa. Los argumentos que ahora esgrime sólo se han presentado con ocasión del trámite de cumplimiento de la orden dada en segundo grado por el Juzgado 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento y, en esa medida, no puede ahora la empresa accionante presentarlos de manera sorpresiva con la finalidad de nulitar todo el proceso constitucional que se llevó en los Juzgados accionados.

4. A continuación, tanto la A.F.P. Porvenir como Famisanar E.P.S., en escritos separados, manifestaron carecer de legitimación en la causa por pasiva al interior del presente

mecanismo de tutela, pues no son las entidades llamadas a satisfacer las pretensiones señaladas en la demanda de amparo, ni han vulnerado los derechos fundamentales cuya protección reclama la empresa actora. En consecuencia, ambas solicitaron ser desvinculadas de este trámite constitucional.

5. Por último, Jenny Alexandra Bernal Arana, a través de apoderada, indicó que, en efecto, ella promovió una acción de tutela en contra de SUMMAR PROCESOS S.A.S. y que sus pretensiones fueron concedidas en las sentencias de primera y segunda instancia emanadas, respectivamente, de los Juzgados accionados. De cara a la presente demanda de amparo, afirmó que la mayoría de los hechos mencionados en ella son ciertos, aunque hay algunos que no lo son y otros que no le constan. Frente a las pretensiones, señaló que se opone a todas y cada una ellas, por las siguientes razones: (i) que esta acción de tutela es temeraria, por cuanto sus premisas fácticas ya fueron debatidas en el marco del proceso de amparo cuya revisión ahora solicita el apoderado de la empresa demandante; (ii) que, de todas maneras, no está demostrado que en el presente proceso de amparo se presente el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, de forma que se puedan subvertir, mediante un proceso de amparo, dos sentencias de tutela y (iii) que, en cualquier caso, con ocasión del procedimiento de tutela cuestionado, no se advierte afectación alguna de ninguno de los derechos fundamentales que le asisten a SUMMAR PROCESOS S.A.S.

Por lo anterior, demandó que este procedimiento constitucional se declarado improcedente y que, en consecuencia, se denieguen todas las pretensiones esgrimidas en el texto de la demanda inicial.

6. Visto lo anterior, en sentencia del 1º de junio de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá resolvió declarar improcedente el amparo invocado por el apoderado de SUMMAR PROCESOS S.A.S., con fundamento en las siguientes razones: (i) que la inconformidad alegada por el actor, respecto de la falta de vinculación de Summar Insumos S.A.S., no fue alegada en la etapa procesal prevista para ello; (ii) que, de todas maneras, en el expediente

obran documentos que dan cuenta que Jenny Alexandra Bernal Arana estuvo vinculada con SUMMAR PROCESOS S.A.S., pues existe un certificado laboral expedido por esa empresa a nombre de la trabajadora; (iii) que, igualmente, en la respuesta dada por la empresa accionante a la tutela instaurada por la empleada, no se alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, sino la carencia actual de objeto por hecho superado, ni se indicó que esta empresa no fuera la empleadora de Bernal Arana; (iv) que, por estas razones, durante el trámite de segunda instancia, era imposible para los Juzgados accionados inferir que SUMMAR PROCESOS S.A.S. no era la empleadora de Jenny Alexandra Bernal Arana, sino que lo era Summar Insumos S.A.S.; (v) que, incluso con posterioridad a la emisión de la sentencia de segunda instancia, la empresa accionante inició actos inequívocamente dirigidos al cumplimiento de la sentencia y solo ante la aparente imposibilidad de reubicar a la trabajadora en la ciudad de Bogotá es que empezó a resaltar la diferencia entre Summar Insumos S.A.S. y SUMMAR PROCESOS S.A.S., con la evidente intención de alegar la imposibilidad de cumplir con la orden contenida en la sentencia del 5 de febrero de 2021 y (vi) por último, que de todas formas, todo lo anterior no obsta para que la empresa accionante solicite la revisión de este proceso de tutela ante la Corte Constitucional, de manera que no se puede tener completamente satisfecho el presupuesto de la subsidiariedad.

8. La impugnación le fue concedida mediante auto del 10 de junio de 2021.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. 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 fue proferida por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.
2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover la acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de

sus derechos fundamentales cuando, por acción u omisión, le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, si existe, cuando se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. Vistos los antecedentes que obran al interior de este expediente, considera la Sala que debe entrar a determinar si se han afectado los derechos fundamentales de SUMMAR PROCESOS S.A.S. como consecuencia del proceso de tutela que inició Jenny Alexandra Bernal Arana en su contra y que se adelantó ante los Juzgados 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento y 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, ambos de Bogotá.

4. Descendiendo de una vez al caso concreto, advierte la Sala desde ahora que, a pesar de que en el presente asunto no se están cuestionando las sentencias de tutela que fueron emitidas por los Juzgados demandados, es necesario confirmar la providencia impugnada, en atención a las siguientes razones:

i. Tal y como lo fue manifestado por el a quo, al momento de descorrer el traslado de la vinculación al proceso de amparo iniciado por Jenny Alexandra Bernal Arana, SUMMAR PROCESOS S.A.S. no alegó falta de legitimidad en la causa por pasiva, ni advirtió a los estrados demandados del hecho de que esta persona estaba vinculada con una empresa diferente, de nombre Summar Insumos S.A.S., por más de que en su momento se hubiera aportado el contrato de trabajo firmado con Jenny Alexandra Bernal Arana.

ii. Por el contrario, lo que encuentra la Corte es que SUMMAR PROCESOS S.A.S., durante toda la actuación anterior a la emisión de la sentencia de segundo grado, actuó como si ella fuera la empresa empleadora de Jenny Alexandra Bernal Arana e, incluso, aportó copia de un certificado laboral en el que constaba que esta persona trabajaba para la sociedad accionante. Ni los Juzgados accionados, ni el Tribunal Superior de Bogotá, ni esta Corte

pueden asumir, de entrada, que dicho certificado sea erróneo y, en cualquier caso, es evidente que SUMMAR PROCESOS S.A.S. no puede aprovecharse de su propia culpa para buscar obtener la satisfacción de sus pretensiones.

iii. De hecho, lo que encuentra la Sala es que el hecho de que se hubiera vinculado a SUMMAR PROCESOS S.A.S. y no a Summar Insumos S.A.S. no fue un asunto particularmente problemático sino hasta el momento en que a la empresa demandante se le impuso una orden de tutela, consistente en reubicar a la trabajadora en la ciudad de Bogotá. Como este grupo empresarial, por una razón que no es del todo comprensible, está obstinado en reubicar a la trabajadora en la ciudad de Cali, ahora pretende, de manera un poco sorpresiva, utilizar el argumento de la diferencia de las empresas involucradas (a pesar de que ambas pertenecen al mismo grupo empresarial e, incluso, están representadas por el mismo abogado) como obstáculo para reubicar a Bernal Arana en Bogotá, en el entendido de que Summar Insumos S.A.S. no tiene sucursales en esta ciudad sino solo en Cali.

iv. Esta forma de proceder resulta ser por completo inaceptable y, en consecuencia, desde ahora se le advierte al apoderado de SUMMAR PROCESOS S.A.S. y al Juzgado 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías que no se podrá seguir haciendo uso de este argumento como mecanismo para excusar o justificar un eventual incumplimiento a la orden dada en la sentencia del 5 de febrero de 2021, tal y como se determine al finalizar el trámite del incidente de desacato que está en curso.

v. Por último, no sobra hacer la precisión de que, de todas formas, de la actuación es evidente que las empresas SUMMAR PROCESOS S.A.S., Summar Insumos S.A.S. y Summar Temporales S.A.S., por hacer todas parte del grupo Summar Productividad, suelen confundirse las unas con las otras, al punto que el mismo abogado suele pasar oficios con el membrete de las tres empresas, suele confundir en el encabezado de sus memoriales cuál es la empresa que está representando y suele afiliar a los trabajadores de una de las

empresas a través de las otras. En esta medida, no es aventurado decir que, en el fondo, la razón de la confusión de las empresas que ahora se esgrime de manera incorrecta como argumento para justificar el incumplimiento de una orden de tutela, tiene su génesis, precisamente, en el hecho de que la administración jurídica de estas tres compañías está confundida por el mismo grupo Summar.

Por lo demás, esta Sala no encuentra que los juzgados accionados hubieran actuado de manera arbitraria, caprichosa o desleal, cosa que no puede decirse del comportamiento de SUMMAR PROCESOS S.A.S. En consecuencia, la Corte confirmará la sentencia objeto de impugnación, pues la encuentra ajustada a derecho. Igualmente, exhortará a la empresa accionante a que, si aún no lo hubiere hecho, le dé cumplimiento cabal a las órdenes contenidas en la sentencia del 5 de febrero de 2021, sin acudir a estratagemas desleales que pasan por utilizar su propia culpa a su favor.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 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 1º de junio de 2021, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual se declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por SUMMAR PROCESOS S.A.S. en contra de los Juzgados 45 Penal del Circuito con Función de Conocimiento y 32 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, ambos de esta ciudad.
2. EXHORTAR a SUMMAR PROCESOS S.A.S. para que les dé cabal cumplimiento a las órdenes contenidas en la sentencia del 5 de febrero de 2021, sin acudir a estrategias desleales, dirigidas a justificar su incumplimiento.

3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. 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