

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

A handwritten signature in black ink, located in the top right corner of the page.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL
SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 3

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ
Magistrado Ponente

STP16156-2014
Radicación No. 76680

(Aprobado acta No.383)

Bogotá. D.C., once (11) de noviembre de dos mil catorce
(2014).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción de amparo interpuesta por **OLGA GALVIS**, en calidad de representante legal de la empresa MINA CAÑO DULCE, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta y el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad.



ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Manifiesta la accionante que SILVESTRE RUEDA RUEDA interpuso acción de tutela contra la empresa MINA CAÑO DULCE, la cual fue concedida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta, ordenando la reubicación del trabajador, la cancelación de los salarios dejados de percibir desde la desvinculación y el pago de la indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 316 de 1997.

Determinación que fue confirmada –parcialmente- por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad¹.

2. La peticionaria se queja porque:

i) El trabajador se ausentó del sitio de trabajo del 3 al 10 de julio; del 23 al 24 de julio; del 13 al 16 de septiembre y

¹ El fallo de segunda instancia resolvió: "**CONFIRMAR PARCIALMENTE el numeral segundo del fallo proferido por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento el día primero de Septiembre de dos mil catorce. En el sentido de ORDENAR al empleador MINA CAÑODULCE que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, previa valoración médica que dé cuenta de que el accionante es apto para trabajar y las condiciones en que puede hacerlo, sin riesgo para su salud, realizada a través de la entidad con la que tenga a cargo el desarrollo del plan de salud ocupacional, reintegrar al señor SILVESTRE RUEDA RUEDA, si él está de acuerdo, a un cargo igual o superior al que venía desempeñando cuando se le desvinculó, acorde con su estado de salud actual y bajo la misma modalidad laboral contractual anterior. Vinculación que solo podrá terminarse, de mantenerse las condiciones de limitación en salud del trabajador, (...)**"
-Resaltado en el original-

del 25 de septiembre en adelante, todos de 2013, sin justificar sus ausencias, como corresponde.

Afirma que la empresa esperó las explicaciones del trabajador hasta el 20 de noviembre de 2013, fecha en la cual dio por terminado el contrato de trabajo por justa causa, conforme al artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, acto seguido, consignó en el Banco Agrario las prestaciones y todas las obligaciones que se le adeudaban, con cargo al Juzgado Segundo Laboral de Cúcuta, el 2 de diciembre de 2013.

Agrega que esa situación fue puesta en conocimiento de los jueces de tutela.

ii) Los elementos probatorios y los criterios jurisprudenciales relacionados con la sanción contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no fueron tenidos en cuenta por las autoridades accionadas.

iii) En el trámite de la acción alegó la carencia del requisito de inmediatez y la necesidad de vincular a las entidades de seguridad social a las cuales se encontraba afiliado el accionante. Peticiones que no fueron atendidas.

iv) Aduce, finalmente, que las decisiones censuradas le causan un perjuicio irremediable, porque además de desconocer la jurisprudencia sobre la materia, para su cumplimiento tendría que desembolsar más de \$20.000.000 de pesos, dinero que perdería *“pues de resultar*

favorable el fallo del juez competente (laboral) el trabajador no tiene forma de devolver dicho dinero, entonces me condenan a pagar una suma de dinero que no debo...”²

3. En consecuencia, solicita un amparo transitorio de sus derechos fundamentales y por tanto, se revoquen los fallos de tutela de primera y segunda instancia proferidos por las autoridades accionadas.

RESPUESTAS DE LAS AUTORIDADES DEMANDADAS

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta envió copia de la sentencia de segunda instancia de 8 de octubre de 2014, manifestando que las razones jurídicas por las cuales se confirmó la decisión impugnada se encontraban plasmadas en dicho documento.

El Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta, por su parte, envió un documento donde se detallan, por orden cronológico, las actuaciones que se surtieron en el trámite de la acción de tutela.

El Ministerio del Trabajo allegó memorial mediante el cual solicitó su desvinculación o se declare la improcedencia del amparo respecto de esa institución.

² Fl. 14

El señor SILVESTRE RUEDA RUEDA solicitó que se tuvieran en cuenta sus pretensiones debido a que es una persona de bajos recursos y se encuentra mal de salud por no haber terminado el tratamiento que le fue ordenado por el médico, en concordancia, solicitó el reintegro o la indemnización por daños y perjuicios, por haber sido despedido sin justa causa.

Por último, la representante legal de la sociedad de derecho privado POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., pidió que se declare improcedente la acción respecto de esa administradora, por cuanto no ha incurrido en la vulneración de derechos fundamentales expuesta por la accionante.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Recuerda la Sala que la tutela comporta una acción que debe ceñirse al procedimiento legalmente previsto y tiene que fallarse en estricto derecho, siendo factible que se incurra en vías de hecho, bien en el trámite de la acción, o bien en el fallo que resuelve de fondo sobre la solicitud de amparo.

En efecto, aunque la tutela esté regida por los principios de celeridad y prevalencia del derecho sustancial, a la vez que está revestida de un alto grado de informalidad, el trámite de la acción está sujeto a las exigencias del debido proceso en su cabal comprensión; por tanto, debe ser adelantada conforme a las leyes preexistentes y ante el juez o tribunal

competente, so pena de contravenir la garantía fundamental, que de acuerdo con el artículo 29 de la Carta rige sin excepción en todas las actuaciones judiciales o administrativas.

2. Como los jueces de la República sólo están sometidos al imperio de la Constitución y la Ley -artículo 230 ibídem- la acción de tutela tiene que ser fallada con base en supuestos fácticos que armonicen con las normas jurídicas aplicables a la materia de que se trate, llamadas a resolver el caso, pues de lo contrario, la sentencia que la defina sería un acto materialmente injusto.

Con todo, como es factible que las irregularidades en el trámite o en el fallo de la acción de tutela comporten vías de hecho, para evitar la cadena interminable de acciones de tutela que en teoría podrían suscitarse, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha decantado las siguientes pautas³:

a) Por excepción es viable interponer una acción de tutela cuando en el trámite o procedimiento de una anterior el funcionario judicial ha incurrido en vías de hecho. Por ejemplo cuando actúa con absoluta falta de competencia o no integra adecuadamente el contradictorio.

b) Si el presunto defecto es de fondo y se materializa en el fallo de la acción de tutela, contra esa providencia no es

³ Sentencia de unificación No. 1219 de 21 de noviembre de 2001. Corte Constitucional.



procedente interponer posteriormente otra acción de tutela, toda vez que el mecanismo jurídico idóneo establecido para analizar la constitucionalidad de una sentencia de tutela es únicamente la revisión a cargo de la Corte Constitucional.

c) Como no es factible interponer una nueva acción de tutela contra la sentencia que definió una anterior, quien estime que la primera sentencia está construida sobre vías de hecho debe solicitar a la Corte Constitucional que **revise** dicho fallo, en los términos de los artículos 31, 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991. De esta manera, la persona afectada no queda desamparada jurídicamente ante la eventualidad de que en realidad la sentencia sea materialmente injusta.

d) Si la Corte Constitucional no revisa la sentencia de tutela oficiosamente ni a solicitud del interesado, dicho fallo hace tránsito a cosa juzgada. Si accede a revisar la sentencia, el actor debe estarse a lo resuelto por dicha Corporación que es la última palabra sobre el asunto, y hace tránsito a cosa juzgada.

Así lo expresó la Corte Constitucional en la sentencia de unificación de jurisprudencia referida:

El afectado e inconforme con un fallo en esa jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión.⁴ 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

⁴ Art. 86 C.P., y arts. 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991. Además, sentencia C-1716 de 2000.

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.). -Resaltado fuera de texto-

Además, de aceptarse que la tutela procede contra sentencias de tutela ésta perdería su efectividad como mecanismo de acceso a la justicia para amparar los derechos fundamentales. El derecho a acceder a la justicia no comprende tan sólo la existencia formal de acciones y recursos sino ante todo que las personas puedan obtener de los jueces una decisión que resuelva las controversias jurídicas conforme a derecho. Si la acción de tutela procediera contra fallos de tutela, siempre sería posible postergar la resolución definitiva de la petición de amparo de los derechos fundamentales, lo cual haría inócua ésta acción y vulneraría el derecho constitucional a acceder a la justicia. La Corte Constitucional tiene la misión institucional de impedir que ello ocurra porque lo que está en juego no es nada menos que la efectividad de todos los derechos constitucionales, la cual quedaría indefinidamente postergada hasta que el vencido en un proceso de tutela decidiera no insistir en presentar otra tutela contra el fallo que le fue adverso para buscar que su posición coincidiera con la opinión de algún juez. En este evento, seguramente el anteriormente triunfador iniciará la misma cadena de intentos hasta volver a vencer.

En ese orden de ideas, cuando lo que se denuncia es un vicio de trámite en el proceso de amparo, es factible ejercer la acción de tutela para que se corrija tal yerro, acción que como tal, no pretende atacar directamente la sentencia que

se haya proferido, sino el **procedimiento** previo que para llegar a ella se surtió.

Por el contrario, si las censuras recaen, no en el trámite dado a la acción, sino en el **fondo** del asunto debatido y en la forma en que fue resuelto por el juez de amparo, el mecanismo procesal idóneo no es la interposición de una nueva demanda sino, la solicitud a la Corte Constitucional para que revise el fallo respectivo.

3. La Corte Suprema de Justicia ha seguido, en sus decisiones, tales pautas jurisprudenciales pero tomándolas como criterios básicos de interpretación judicial dado que puede ser necesario modularlas de conformidad con ciertos contextos. Tal posibilidad fue expuesta en la sentencia de tutela de 15 de mayo de 2012, rad. 60099⁵, donde se dijo:

... no es lo mismo cuando la tutela se interpone contra otra tutela donde se cuestionó una decisión judicial, lo que significa que, primero, existió una providencia jurisdiccional en la que el Estado, por medio de su aparato de justicia ordinario, resolvió un conflicto y generó cosa juzgada –primera decisión-, misma que es posteriormente atacada por un proceso de tutela que genera otro pronunciamiento –segunda decisión-, este último nuevamente atacado por otra tutela que generaría una última decisión -tercera-; es esta situación la que debe impedirse y donde se aplicaría el criterio estricto de que la tutela no procede contra providencias de la misma naturaleza.

No obstante, **cuando no hay pronunciamiento judicial ordinario que defina previamente un conflicto entre partes**, por ejemplo, cuando se reclama de un particular o del Estado el pago de una acreencia laboral y se acude directamente al juez de tutela para resolver tal debate, **la**

⁵ Sala de decisión estuvo conformada, para la fecha, por los magistrados Javier Zapata Ortiz –ponente-, Julio Enrique Socha Salamanca y José Leónidas Bustos Martínez.

decisión que resuelve tal conflicto sería la primera que jurisdiccionalmente se emita, por lo que podría ser tomada como un sustituto de la decisión ordinaria, de donde, entonces, nada impediría que el asunto pueda ser llevado nuevamente ante el juez de tutela en casos estrictos que configuren evidentes vías de hecho; que exista la posibilidad de eventual revisión, no impide lo anterior pues aquél instituto frente a las partes no constituye un recurso sino que se traduce en un ejercicio discrecional de la Corte Constitucional y, por tanto, estaría agotada la condición según la cual, frente a una decisión judicial manifiestamente arbitraria y a falta de recursos ordinarios, es viable la acción de tutela; cerrar la puerta a esta posibilidad sería ir en contra de toda esa evolución jurisprudencial sobre la tutela contra decisiones judiciales que esta Sala también promulga. –Resalta la Sala-

En resumen, existen unas pautas jurisprudenciales que imponen la improcedencia de la acción constitucional cuando la acción de tutela se interpone contra otra de igual naturaleza donde se cuestionó una decisión judicial, admitiéndose como única **excepción** la existencia de un **vicio de trámite** en el proceso de amparo, situación que habilita la intervención excepcional sólo para corregir tal yerro. En todos los demás casos, en los que se debata el fondo del asunto, el actor debe solicitar a la Corte Constitucional la revisión del fallo respectivo.

No obstante, **ante la inexistencia de un pronunciamiento judicial ordinario que defina previamente un conflicto entre las partes**, esto es, cuando el amparo constitucional censurado resuelve por primera vez el conflicto planteado, convirtiéndose en un sustituto de la decisión ordinaria, nada impide que el asunto pueda ser avocado y resuelto por un nuevo juez de tutela en caso de que se constate la



existencia de una vía de hecho susceptible de causar un perjuicio irremediable.

Ante esta última circunstancia, como se dijo anteriormente, la naturaleza discrecional y eventual de la revisión, a cargo de la Corte Constitucional, no inhibe la protección deprecada.

Análisis del caso concreto

1. La accionante se queja de la interpretación *-normativa y de los hechos-* realizada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad.

Respecto de ese asunto no hay lugar a efectuar pronunciamiento alguno, por cuanto ello implicaría convertir la acción constitucional en una tercera instancia de los fallos de tutela que se encuentran debidamente ejecutoriados. Además, porque una vez en firme la sentencia de segunda instancia, mediante oficio 11006 de 21 de octubre de 2014, el Tribunal remitió el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Según los registros del Sistema de Información Siglo XXI, a la fecha, esa Corporación no ha adoptado la determinación correspondiente.



2. Adicionalmente, la peticionaria expone la amenaza de un presunto perjuicio irremediable debido a que la decisión de tutela censurada le obliga a desembolsar más de \$20.000.000 de pesos, dinero que perdería *“pues de resultar favorable el fallo del juez competente (laboral) el trabajador no tiene forma de devolver dicho dinero, entonces me condenan a pagar una suma de dinero que no debo...”*⁶.

Pese a lo dicho en el numeral anterior, la Sala se ocupará de este problema jurídico porque la sentencia de tutela de 1º de septiembre de 2014 -rad. 54001310900520140009300-, dictada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta, como se expondrá en el apartado siguiente, adolece de un **defecto orgánico**⁷ que no fue advertido, en su momento, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en la sentencia de 8 de octubre de 2014, mediante la cual confirmó la protección constitucional.

El juez constitucional no se encuentra inhibido para pronunciarse porque, además de evidenciarse la vía de hecho mencionada, se trata de la primera decisión que ha dictado la jurisdicción respecto de la reclamación por despido injusto efectuada por SILVESTRE RUEDA RUEDA - *en sustitución de la jurisdicción laboral ordinaria*-, y esa situación, como se dijo en las consideraciones de la

⁶ Fl. 14

⁷ *“La jurisprudencia constitucional ha establecido que el defecto orgánico tiene un carácter: (i) funcional, cuando la autoridad judicial extralimita de forma manifiesta el ámbito de las competencias otorgadas tanto por la Carta Política como por la ley; (...)”* Sentencia T-267 de 2013, Corte Constitucional.

presente providencia, amerita la excepcionalísima intervención.

3. Del análisis de la actuación se constata la existencia de un defecto orgánico, el cual se describe a continuación:

3.1. El Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta amparó los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas, debido proceso y la protección laboral reforzada de SILVESTRE RUEDA RUEDA, porque, en su criterio, el empleador despidió al trabajador sin brindarle un debido proceso, no obstante éste se encontraba en una condición de *"debilidad manifiesta"*, situación que lo hacía *"sujeto de especial protección"* y acreedor a una *"estabilidad laboral reforzada"*.

Apoyó esa conclusión en la siguiente valoración de los medios probatorios existentes en el plenario:

En efecto, existen situaciones circunstanciales, que constituyendo ahora prueba sumaria, estructuran indicios graves, en virtud de que entre las mismas debidamente probadas, y el hecho a determinar, a saber, el estado de debilidad manifiesta del accionante, como causa de su desvinculación laboral por parte de la (sic) Mina Caño Dulce, señora OLGA GALVIS, existe una inferencia o lo mismo un nexo lógico probable, así, inicialmente hallamos que no deja (sic) llamar la atención por lo singular, sobre todo, conociéndose de la orden de tutela a la ARL POSITIVA, para el pago de incapacidades: 09-08-2013 al 23-08-2013, 15 días; 24-08-2013 al 28-08-2013, 5 días; 29-08-2013 al 12-09-2013, 15 días; así como las que en lo sucesivo se le otorguen, con ocasión del accidente de trabajo que soportó" (F. 16); fácil resulta colegir que ante la imposibilidad del accionante para reintegrarse a sus labores diarias, la entidad aquí accionada, en atención a la

ocurrencia del accidente de trabajo de fecha 2 de junio de 2013, no le era dable limitarse mediante comunicación de fecha 20 de noviembre de 2013 a poner de presente al accionante, que por la ausencia de su puesto de trabajo (sic), su contrato de trabajo se da por terminado por justa causa.

Así las cosas, y advertido que en momento alguno puede inferirse que se le adelantó procedimiento disciplinario al aquí accionante, donde se le oyera en descargos por su aludida falta, obligante resulta tener por cierto el dicho del acá accionante: "Mediante escrito de fecha 20 de noviembre de 2.013 para LA MINA CAÑODULCE el señor SILVESTRE RUEDA RUEDA, abandono (sic) su sitio de trabajo, sin tener en cuenta que el mismo se encontraba incapacitado debido a su enfermedad, incapacidades continuas, que si bien es cierto para LA MINA CAÑODULCE no sirve tener un empleado en esa situación, por lo tanto de manera arbitraria decidió despedirlo sin reparo alguno, sin tener en cuenta que el señor se encontraba incapacitado con sus respectivas incapacidades, sin importar su estado de indefensión, sin poder laborar, vulnerando de manera flagrante (sic) y manifiesta los derecho (sic) fundamentales el derecho al Trabajo, derecho a la salud, el derecho a tener una vida digna, al derecho al mínimo vital. Dignidad humana". (F. 1).

Por lo demás, en realidad de verdad (sic), se terminó el Contrato de Trabajo sin contar con el requisito legalmente obligante para así proceder, conforme a lo dispuesto en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, "Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación (...)", cual es, la autorización de la Oficina del Trabajo, la que resultaba necesaria por cuanto y ya lo dijimos, el trabajador, es un sujeto en condición de debilidad manifiesta. Al respecto, valga indicar, que aunque al accionante no se le ha dictaminado pérdida de capacidad laboral, ya permanente o temporal, ello, no significa que no esté cobijado por la protección constitucional de la Estabilidad Laboral Reforzada, como quiera que y la lo (sic) ha dicho la Honorable Corte Constitucional, el amparo normado en el Art. 26 de la Ley 361 de 1977, refiere a la discapacidad y no solamente a la invalidez.

A partir de lo anterior, resolvió:

(...)

Radicado No. 76680
OLGA GALVIS

SEGUNDO: ORDENAR a la empresa **MINA CAÑO DULCE**, a través de su representante legal, Dra. OLGA GALVIS, o por quien haga sus veces, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, sin solución de continuidad **REINTEGRE** al señor **SILVESTRE RUEDA RUEDA** y lo **REUBIQUE** a un cargo en el que desarrolle funciones acordes con sus condiciones de salud; efectúe el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir; así como la indemnización prevista en el inciso 2o del art. 26 de la Ley 361 de 1997, equivalente a ciento ochenta (180) días del (sic) salario.

Es de advertir que la omisión de lo acá dispuesto dará lugar a la aplicación de las sanciones contempladas en los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1.991, para el desacato.

TERCERO: PREVENGASE al accionante señor SILVESTRE RUEDA RUEDA, que los efectos del fallo de tutela se mantendrán mientras las autoridades judiciales competentes deciden en forma definitiva sobre la terminación unilateral sin justa causa de su **CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO**, por lo cual debe intentar la demanda correspondiente, dentro del término legalmente señalado para ello en el inciso 3 del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991. De no hacerlo, finalizado dicho plazo expirarán los efectos de ésta sentencia de tutela. - Resaltado en el original-

(...)

Nótese que la orden incondicional dirigida a la accionada para que “efectúe el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir; así como la indemnización prevista en el inciso 2o del art. 26 de la Ley 361 de 1997, equivalente a ciento ochenta (180) días del (sic) salario.”, es, a simple vista, incompatible con el numeral tercero de la parte resolutive, donde se condicionan los efectos de la decisión conforme al inciso 3º del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 -tutela como mecanismo transitorio-.

3.2. La inconsistencia detectada es relevante por cuanto desconoce los límites normativos fijados al juez de tutela por el Legislador en el numeral 1° del artículo 6° y artículo 8° del Decreto 2591 de 1991.

Ante la existencia de otro medio de defensa judicial –*el cual deberá ser apreciado en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante*– al juez constitucional solo le está permitido emitir órdenes transitorias⁸ cuando el amparo es, como en este caso, igualmente temporal, mientras el trabajador acude a la jurisdicción ordinaria y se deciden allí sus pretensiones.

La Jurisprudencia sobre la materia, concordante con esa limitación, ha fijado unos criterios de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad de la intervención, como referentes para aceptar la procedencia del amparo ante la presencia de otras vías de defensa judicial⁹, los cuales deben ser debidamente sustentados.

Cuando el juez constitucional resuelve de forma definitiva el asunto sin apreciar, en concreto, la eficacia del medio judicial disponible y los criterios jurisprudenciales antes enunciados, incurre en un defecto orgánico, dado que vacía

⁸ “La acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario diseñado para asegurar la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. La naturaleza subsidiaria de la tutela pretende evitar que se soslayen los cauces ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado oportunamente dichos medios, o sea una instancia adicional para reabrir debates concluidos.” Sentencia SU712 de 2013, Corte Constitucional.

⁹ Ibidem.

de contenido la competencia del juez natural y asume una función que le está vedada por la normatividad vigente.

En esa misma dirección, no tiene objeto que el juzgado resuelva de fondo el asunto que debería ser decidido por la jurisdicción laboral, cuando precisamente está remitiendo al amparado a esta última, en aplicación del inciso 3° del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

3.3. Esa situación configuró una amenaza de perjuicio irremediable, en contra de la ahora accionante, debido a que habilitó al trabajador amparado para que, el 6 de octubre de 2014, radicara un incidente de desacato, el cual se encuentra en trámite y de prosperar implicaría la obligación inmediata del empleador, **bajo la amenaza de arresto,** de pagar salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir, así como la indemnización prevista en el inciso 2° del art. 26 de la Ley 361 de 1997, sin que exista una sentencia en firme emitida por un juez laboral, en el marco de un proceso ordinario, en el cual la accionante haya tenido la oportunidad de ejercer plenamente sus derechos de postulación, contradicción y defensa.

Se reitera, corresponde al amparado acudir a la jurisdicción laboral, tal y como le fue indicado en el fallo de 1° de septiembre de 2014, dictado por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta.



Comprende la Sala que el reintegro del trabajador a su puesto de trabajo, o a uno equivalente según su condición de salud, y la cotización ininterrumpida de los aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensiones y riesgos profesionales), es concordante con la protección transitoria decretada en el fallo censurado, porque de esa forma se supera la amenaza de perjuicio irremediable verificada por los funcionarios judiciales accionados, sin embargo, la decisión definitiva en relación con el despido injusto debe ser el resultado de un proceso laboral ordinario; escenario propicio para preparar con tiempo la defensa, la adecuada práctica de pruebas, la exposición de alegatos y el ejercicio de los recursos judiciales ordinarios, posibilidades que no ofrece la acción de tutela.

4. Como corolario de lo anterior, sin perjuicio de lo que decida la Corte Constitucional, en caso de que seleccione y revise la sentencia de tutela censurada, la Sala concederá el amparo constitucional en protección del debido proceso de la accionante y, en consecuencia, dejará sin efecto las ordenes relativas al pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir; así como la indemnización prevista en el inciso 2° del art. 26 de la Ley 361 de 1997, allí contenidas. Determinación que se hace extensiva a la confirmación impartida, en segunda instancia, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el fallo de 8 de octubre de 2014.

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, EN SALA DE**



DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONCEDER el amparo constitucional al debido proceso de OLGA GALVIS, conforme a los fundamentos expuestos en esta decisión, y en consecuencia:

DEJAR SIN EFECTO, sin perjuicio de lo que decida la Corte Constitucional, en caso de que seleccione y revise la sentencia de tutela censurada, las ordenes consistentes en efectuar *"... el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir; así como la indemnización prevista en el inciso 2o del art. 26 de la Ley 361 de 1997, equivalente a ciento ochenta (180) días del (sic) salario"* contenidas en el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de tutela de 1º de septiembre de 2014 -rad. 54001310900520140009300-, dictada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta. Determinación que se hace extensiva a la confirmación impartida, en segunda instancia, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el fallo de 8 de octubre de 2014.

ENVIAR copia de esta decisión a la Corte Constitucional para que se incorpore al expediente remitido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, mediante oficio No. 11006 de 22 de octubre de 2014.

REMITIR el expediente con destino a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si no fuere impugnada esta sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
SECRETARIA