

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ejecutivo
Radicación No. 25269-31-03-002-2020-00018-01
Demandante: **DIANA MILENA DUARTE PEDRAZA**
Demandado: **MEDARDO ANTONIO HERRERO ROA**

En Bogotá D.C. a los once (11) días del mes de noviembre de 2020, la Sala de decisión Laboral que integramos **MARTHA RUTH OSPINA GAITAN**, **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien la preside como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente providencia escrita de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante, contra la providencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Facatativá el 13 de febrero de 2020 mediante el cual denegó el mandamiento de pago.

PROVIDENCIA

I. ANTECEDENTES.

DIANA MILENA DUARTE PEDRAZA, instauró demanda ejecutiva en contra de **MERARDO ANYONIO HERREÑO ROA**, para que se libre mandamiento de pago ejecutivo por sumas de dinero por concepto de prestaciones sociales.

Expuso que fue contratada por el demandado como secretaria del establecimiento comercial de electrodomésticos de propiedad de éste, que realizó varias funciones, cumplió horario, devengó salario, que el 28 de marzo de 2016 le comunicó a su jefe el estado de embarazo por lo que el 30 de ese mismo mes y año fue despedida, que no fue afiliada al sistema de seguridad social ni le pagaron las prestaciones, ni la liquidación por despido sin justa causa.

Que presentó acción de tutela para que le fueran amparados los derechos fundamentales correspondiéndole al Juzgado Segundo penal Municipal de Facatativá, en segunda instancia mediante auto proferido por el Juzgado primero de Familia del Circuito de Facatativá revocó el fallo y amparo los derechos fundamentales de la trabajadora y los de su hija, ordenándole al empleador fuera reintegrada, vincularla al sistema de seguridad social, y el pago de salarios y prestaciones sociales.

Que ante requerimiento del juzgado el demandado mediante escrito de 23 de abril de 2018 manifestó que no tiene los recursos económicos suficientes para cancelar los salarios conforme lo ordenado en el fallo de tutela.

Ante la Sala Laboral del Tribunal de Cundinamarca, el demandado instauró acción de tutela contra el Juzgado Promiscuo de Familia, la cual fue negada quedando en firme la sentencia que protege los derechos fundamentales de la accionante.

Que el demandado envió varias comunicaciones a la aquí demandante para que se reintegrara, última de las cuales fue el 27 de abril fecha en la cual realizó el último requerimiento, por lo que considera que a partir del día siguiente (28 de abril) y ante la no presentación de la demandante a seguir prestando servicios, el demandado *“tiene la obligación de pagarle salarios, prestaciones e indemnizaciones”*.

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Facatativá mediante providencia de 13 de febrero de 2020, negó el mandamiento de pago y ordenó la devolución de las diligencias, ante la ausencia de título ejecutivos con el lleno de los requisitos consagrados en el artículo 100 del CPT SS y artículo 422 del CGP

II. RECURSO DE APELACION PARTE EJECUTANTE

Inconforme con la decisión, solicita se revoque la decisión y en su lugar disponga el trámite, efectúa relato similar al escrito de demanda ejecutiva haciendo alusión a lo estipulado en el CPT y SS, Decreto Ley 2158 de 1948 Capítulo XVI

procedimientos especiales I. Proceso Ejecutivo Artículo 100 Procedencia de la Ejecución, que el juzgado de primera instancia se abstuvo de librar mandamiento de pago al considerar que *“no se discute el derecho reclamado por estar o deber estar ya plenamente demostrado, si no tener su cumplimiento coercitivo, advirtiendo la ausencia de título ejecutivo con el lleno de los requisitos consagrados en las disposiciones en comento para incoar a presente acción, no quedando otro camino que denegar el mandamiento deprecado”* por lo que en su concepto constituye una violación a las normas mencionadas, las cuales deben ser observadas en orden estricto.

III. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación, en armonía con el principio de consonancia previsto en el artículo 66A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad, pues carece de competencia para examinar otros aspectos.

En el asunto bajo examen se presenta como título base de recaudo ejecutivo, sentencia de tutela proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia del Circuito de Facatativá, el 10 de enero de 2018, instaurada por Diana Milena Duarte Pedraza contra Medardo Antonio Herreño Roa, en la cual revocó el fallo de tutela proferido por el Juzgado 2º Pernal Municipal de Facatativá, ordenó al representante legal de Distri-Crédito que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a reintegrar a Diana Milena Duarte Pedraza a las labores que venía desempeñando o a una de mejores condiciones, así como la vinculación inmediata al sistema de seguridad social, señalo que el amparo concedido es definitivo, sobre la base de que la acción de tutela se encontró procedente en los términos de lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en tanto se consideró que los medios ordinarios de defensa de los que disponía la accionante son ineficaces para proteger sus derechos y los de su menor hija, ordeno que liquide y pague los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 30 de marzo de 2016 fecha en que se efectuó el despido hasta que se haga efectiva su vinculación sobre el salario base del salario mensual de \$850.000, ordenó la

liquidación y pago de la indemnización de que trata el numeral 3º de artículo 239 del CST. Por lo anterior y teniendo en cuenta lo expuesto por el recurrente, el conflicto jurídico a resolver se centra en determinar si dichos documentos prestan mérito ejecutivo por los conceptos que se reclaman, conforme los artículos 100 del CPTSS y 422 del CGP.

La primera de las normas citadas dispone que: *“...Será exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación de trabajo, que conste en acto o documento que provenga del deudor o de su causante o que emane de una decisión judicial o arbitral en firme.- “Cuando de fallos judiciales o laudos arbitrales se desprendan obligaciones distintas de las de entregar sumas de dinero, la parte interesada podrá pedir su cumplimiento por la vía ejecutiva de que trata este capítulo, ajustándose en lo posible a la forma prescrita en los artículos 987 y siguientes del Código Judicial, según sea el caso.”;* y la segunda, artículo 422 del CGP (antes 488 del CPC), prevé que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documento que provenga del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por el juez o el tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.

Es de advertirse que debe cumplirse también con lo preceptuado en el CGP, antes CPC, y antes CJ, pues el CPTSS, no regula el tema de la exigibilidad cuando conste la obligación en documento que provenga del deudor o de su causante, así como también las normas que regulan la existencia del documento presentado como base de recaudo ejecutivo, en virtud de lo previsto en el artículo 145 del CPTSS, y además porque expresamente así lo dispone el artículo 100 del CPTSS que en su momento remitía al código judicial para ajustar los requisitos.

En el asunto bajo examen se observa que se presenta como base de recaudo ejecutivo, providencia de tutela proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia del Circuito de Facativá el 10 de enero de 2018, en donde se accedió a lo pretendido ordenando al demandado que dentro de las 48 horas siguientes a la

notificación del fallo, proceda a reintegrar a Diana Milena Duarte Pedraza a las labores que venía desempeñando o a una de mejores condiciones, así como la vinculación inmediata al sistema de seguridad social, señalo que el amparo concedido es definitivo, sobre la base de que la acción de tutela se encontró procedente en los términos de lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en tanto se consideró que los medios ordinarios de defensa de los que disponía la accionante son ineficaces para proteger sus derechos y los de su menor hija, ordeno que liquide y pague los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 30 de marzo de 2016 fecha en que se efectuó el despido hasta que se haga efectiva su vinculación sobre el salario base del salario mensual de \$850.000, ordenó la liquidación y pago de la indemnización de que trata el numeral 3º de artículo 239 del CST, por lo anterior se advierte la improcedencia del presente proceso ejecutivo, toda vez que la acción de tutela, por ser especial y de orden constitucional, el legislador estableció de manera particular la forma para hacer cumplir lo dispuesto en las mismas es decir, que dichas providencias cuentan con mecanismo propio para hacer efectivo lo decidió en la misma sin que resulte valido acudir a otro proceso.

De manera particular para hacer efectivo el cumplimiento de los fallos de tutela se expidió el Decreto 2591 de 1991, el cual de manera precisa consagra el trámite y procedimiento a seguir en caso de desobedecimiento de lo decidido en una acción de tutela.

A su turno la Corte Constitucional, de manera reiterada ha señalado que la acción de tutela cuenta con su propio mecanismo para hacer efectivo sus decisiones sin que se validó acudir a otra vía judicial distinta, y menos a otra de orden constitucional.

En efecto en sentencia T- 088 de 1999 señalo:

“Empero, la Corte, por razones de pedagogía constitucional, estima pertinente destacar que el sistema jurídico tiene prevista una oportunidad y una vía procesal específica para obtener que los fallos de tutela se cumplan y para provocar que, en caso de no ser obedecidos, se apliquen sanciones a los responsables, las que pueden ser pecuniarias o privativas de la libertad, según lo contemplan los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

“El incidente respectivo, al que se ha referido esta Corporación en varios fallos, tiene lugar precisamente sobre la base de que alguien alegue ante el juez competente que lo ordenado por la autoridad judicial con miras al amparo de los derechos fundamentales no se ha ejecutado, o se ha ejecutado de manera incompleta o tergiversando la decisión del fallador. “Ese es cabalmente el punto objeto de controversia dentro del aludido procedimiento incidental, razón suficiente para considerar que no cabe al respecto una vía judicial distinta, menos aún la de una nueva acción de tutela, que por definición no procedería en cuanto se tendría al alcance del interesado otro medio -y muy eficaz- de defensa judicial”.

Lo anterior ha sido reiterado en sinnúmero de decisiones, por ejemplo, se cita lo expuesto en sentencia SU 034 de 2018, sobre el particular:

“4. Cumplimiento de las sentencias de tutela

“El artículo 229 de la Constitución Política de Colombia establece la garantía del derecho al acceso a la administración de justicia como un derecho fundamental y como una herramienta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado.^[43] Este derecho ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como la posibilidad de todos los ciudadanos de acudir ante los jueces y tribunales para proteger o restablecer sus derechos con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes.^[44] Del mismo modo ha sido considerado también como el derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende: (i) la posibilidad de los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, (ii) que éste sea resuelto y, (iii) que se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico y se restablezcan los derechos lesionados.^[45]

“Para dar cumplimiento a este postulado, el artículo 86 de la Constitución consagró la acción de tutela como un mecanismo a través del cual toda persona tiene la posibilidad de acudir ante los jueces para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o privada. Señaló además que la protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y en todo caso este lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.^[46]

“Respecto de la obligación de cumplimiento de los fallos de tutela, además del artículo constitucional antes citado, diversos instrumentos internacionales vinculantes para el Estado colombiano han reconocido esta garantía para la protección efectiva de los derechos fundamentales de los individuos. Así por ejemplo, el artículo 25 del CADH,^[47] el artículo 2º del PIDCP o el 2.1 del PIDESC establecen como una obligación internacional de los Estados el cumplimiento de las decisiones en las que este recurso se haya estimado procedente.

“Ahora bien, cuando los derechos de una persona han sido objeto de protección por vía de tutela judicial, ésta cuenta con la posibilidad de hacer cumplir las órdenes proferidas por el juez constitucional en el caso en que dichas órdenes no hayan sido acatadas por las autoridades o particulares accionados.^[48] Para ello, el Decreto 2591 de 1991 reglamentó los asuntos relativos a la solicitud de cumplimiento y los incidentes de desacato respecto de las órdenes impartidas por los jueces en una acción de tutela. En este sentido señaló en los artículos 23 y 27 del referido decreto lo siguiente:

Artículo 23. Protección del derecho tutelado. Cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible. //Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular y lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más

requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción. En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto”.

Artículo 27. Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.// Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior responsable y lo requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquel. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia. // Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso. // En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

“Así las cosas, las normas citadas disponen la obligación de quien dicta el fallo, de propender porque el mismo se cumpla, así como el procedimiento según el cual se pone en conocimiento del juez de primera instancia el incumplimiento de un fallo de tutela, para que éste adelante todas las gestiones necesarias a efectos de poner fin a la vulneración o amenaza del derecho fundamental del peticionario amparado[49]

“En igual forma el artículo 52 del mismo decreto establece la sanción atribuida a quien incumple una orden de un juez proferido en ejercicio de la acción de tutela.[50]

Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico[51] quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”

“Las diferencias entre la solicitud de cumplimiento y el incidente de desacato fueron expuestas por esta Corporación en los siguientes términos:

i) El cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal. ii) La responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva. iii) La competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del Decreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 del mencionado decreto. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia. iv) El desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque v) puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público. [52]

“A pesar del carácter sancionatorio del incidente de desacato, el objetivo fundamental de este mecanismo es el cumplimiento del fallo de tutela, por tal motivo se imponen las sanciones de multa y detención, en la medida que estas logran darle eficacia al cumplimiento de las órdenes impartidas por los jueces en sede de tutela. También se ha manifestado que el incidente de desacato tiene un carácter accesorio con respecto a la solicitud de cumplimiento, es decir, mientras esta última, se funda en aspectos objetivos que llevan a que se dé cumplimiento de la decisión, el incidente de desacato lleva inmersa una valoración subjetiva, en tanto requiere que se demuestre dolo o culpa en el incumplimiento de la orden impartida. Sin embargo, la jurisprudencia ha admitido estos dos instrumentos como idóneos para exigir el cumplimiento de los fallos de tutela.

“Por otra parte, se ha dicho que la solicitud de cumplimiento puede ser iniciada ya sea por el juez competente, o bien por el Ministerio Público, mientras que el incidente de desacato necesita de la solicitud del interesado para que se pueda tramitar, y por regla general el competente para conocer de ambas figuras es el juez de primera instancia. Además de ello es preciso tener en cuenta que sobre estas decisiones no cabe recurso alguno, salvo que se sancione con desacato, y que estas decisiones no deben ser enviadas a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

“También es preciso mencionar que hay casos en los cuales los fallos de tutela son de imposible cumplimiento (excepcionalmente), pero el destinatario de la orden está obligado a demostrar esa imposibilidad de manera inmediata, eficiente, clara y definitiva, caso en los cuales la jurisprudencia ha permitido la posibilidad de que el juez profiera órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introduzca ajustes a la orden inicial, siempre que se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada acudir a otros medios de defensa que equiparen la protección del derecho fundamental.”[53] Para ello ha señalado una serie de lineamientos:

“(1) La facultad puede ejercerse cuando debido a las condiciones de hecho es necesario modificar la orden, en sus aspectos accidentales, bien porque:

(a) la orden original nunca garantizó el goce efectivo del derecho fundamental tutelado, o lo hizo en un comienzo, pero luego devino inane;

(b) porque implica afectar de forma grave, directa, cierta, manifiesta e inminente el interés público o (c) porque es evidente que lo ordenado siempre será imposible de cumplir.

(2) La facultad debe ejercerse de acuerdo a la siguiente finalidad: las medidas deben estar encaminadas a lograr el cumplimiento de la decisión y el sentido original y esencial de la orden impartida en el fallo con el objeto de asegurar el goce efectivo del derecho fundamental tutelado. (3) Al juez le es dado alterar la orden en sus aspectos accidentales, esto es, en cuanto a las condiciones de tiempo, modo y lugar, siempre y cuando ello sea necesario para alcanzar dicha finalidad. (4) La nueva orden que se profiera, debe buscar la menor reducción posible de la protección concedida y compensar dicha reducción de manera inmediata y eficaz.”[54]

“Así mismo dentro del trámite se le debe garantizar el debido proceso a la autoridad acusada, manifestado en la posibilidad de exponer las razones por las cuales no ha dado cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de tutela y presente sus argumentos de defensa.

Así las cosas, ante la imposibilidad de adelantar un proceso ejecutivo para el cumplimiento de la decisión proferida dentro de una acción de tutela se impone la confirmación de la decisión de primera instancia.

Sin costas, por no haberse todavía trabado la Litis.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Laboral,

RESUELVE

1. **CONFIRMAR** la providencia proferida el 13 de febrero de 2020, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Facatativá dentro del proceso ejecutivo promovido por

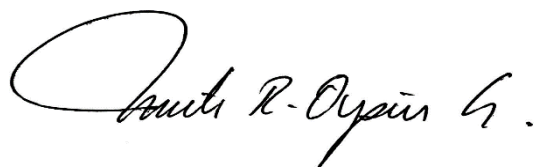
DIANA MILENA DUARTE PEDRAZA contra MEDARDO ANTONIO HERRERO ROA
conforme lo expuesto en el presente proveído.

2. **SIN COSTAS** en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA
Magistrada



MARTHA RUTH OSPINA GAITAN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA
SECRETARIA