

Sentencia SU627/15

(Bogotá, D.C., 1 de octubre de 2015)

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ EN LA ACCION DE TUTELA-Requisitos de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Caso en que la vulneración de los derechos se predica de la omisión del juez en el cumplimiento de su deber de vincular al proceso a todas las personas que pueden verse afectados con la decisión que se tome, para que puedan ejercer su derecho a la defensa

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia sobre la improcedencia

La regla de la no procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela, fijada en la Sentencia SU-1219 de 2001, se reitera en las Sentencias T-021, T-174, T-192, T-217, T-354, T-444, T-623 y T-625 de 2002; T-200, T-502 y T-1028 de 2003; T-528 de 2004; T-368 y T-944 de 2005; T-059 y T-237 de 2006; T-104 de 2007; T-1208 de 2008; T-282 de 2009; T-041, T-137, T-151 y T-813 de 2010; T-474 y T-701 de 2011; T-208 de 2013. De estas sentencias, merece la pena destacar que, además de reiterar la regla en comento, (i) en la Sentencia T-623 de 2002, se precisa que “las acciones de tutela instauradas contra sentencias de tutela, salvo que la protección se invoque contra actuaciones irregulares de los jueces de tutela, que no hubiesen sido revisadas por esta Corporación, resultan en principio improcedentes”; (ii) en la Sentencia T-368 de 2005 se admite la posibilidad de presentar tutelas contra los incidentes de desacato; (iii) en la Sentencia T-282 de 2009 se reconoce, con carácter excepcional y restrictivo, la posibilidad de promover incidentes de nulidad contra las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional, cuando se haya incurrido en irregularidades que implican la violación del derecho fundamental al debido proceso; y (iv) en la Sentencia T-474 de 2011 se señala que es posible ejercer acciones de tutela “contra las actuaciones judiciales arbitrarias, incluso de los jueces de tutela, pero no respecto de sentencias de tutela, sino en relación con incidentes de desacato, o contra autos proferidos en el curso del proceso de tutela”.

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Requisitos para la procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Procedencia excepcional cuando concurren determinados elementos que requieren la actuación inmediata del juez constitucional para revertir o detener situaciones fraudulentas y graves

Este tribunal reiteró la procedencia excepcional de la tutela cuando se trata de “revertir o de detener situaciones fraudulentas y graves, suscitadas por el cumplimiento de una orden proferida en un proceso de amparo”. En la primera de ellas precisó que la cosa juzgada, incluso la constitucional, “no es un fin en sí mismo, sino un medio para alcanzar el valor de la justicia”, de tal suerte que “las instituciones del Estado Social de Derecho, establecidas para la promoción de los valores democráticos, basados en la solidaridad y en la vigencia de un orden justo, no pueden permitir que se consoliden situaciones espurias, bajo el argumento de la obediencia ciega a las situaciones juzgadas, cuando las mismas son producto de la cosa juzgada fraudulenta”. Por ello, en la Sentencia T-951 de 2013, al identificar la ratio decidendi de la Sentencia T-218 de 2012, precisa que la acción de tutela procede excepcionalmente contra una sentencia de tutela, cuando se satisfacen los siguientes requisitos: a) La acción de tutela presentada no comparte identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de cosa juzgada. b) Debe probarse de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en una anterior acción de tutela fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho (Fraus omnia corrumpit). c) No existe otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual.

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTUACIONES REALIZADAS EN EL TRAMITE DE LA ACCION DE TUTELA-Procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Unificación de jurisprudencia

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Vulneración al debido proceso por cuanto el juez omitió informar, notificar o vincular al proceso de tutela, a los terceros que pudieran verse afectados con la decisión

Referencia: Expediente T- 4.496.402.

Fallos de tutela objeto de revisión: Sentencia proferida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia el 31 de julio de 2014, que confirma parcialmente la Sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta el 1 de julio de 2014, que concede el amparo solicitado.

Accionante: Dirección Nacional de Estupefacientes en liquidación.

Accionado: Juzgados Primero Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Pivijay (Magdalena).

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

I. ANTECEDENTES.

1. Demanda de tutela[1].

1.1. Elementos y pretensión.

1.1.1. Derechos fundamentales invocados[2]. Debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia.

1.1.2. Conducta que causa la vulneración[3]. Las actuaciones del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay y del Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay, en el trámite de una acción de tutela promovida contra la accionante por la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, en su nombre y como “agente especial” de sus hijas María Alexandra y Ana Cristina Abello Vives.

1.1.3. Pretensiones[4]. Se deje sin efectos las referidas actuaciones; se ordene al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay “oficiar a las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta y de Pivijay, para que deje (sic.) sin efectos las anotaciones realizadas con ocasión de los oficios proferidos por ese despacho judicial en virtud de la sentencia de fecha 5 de marzo de 2014”; se vincule a la Fiscalía General de la Nación y a los Juzgados Primero y Quinto Penales del Circuito Especializados de Descongestión de Bogotá; se vincule a la Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta y de Pivijay; se “compulsen copias al Consejo Superior de la Judicatura de Santa Marta, para que investigue la posible existencia de delitos o conductas irregulares” de los autores de las

referidas providencias judiciales.

1.2. Fundamentos de la pretensión.

1.2.1. Por su relevancia para este caso, es necesario dar cuenta primero de los elementos, la pretensión y el trámite de la demanda de tutela presentada por la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, en nombre propio y como agente especial de sus hijas María Alexandra y Ana Cristina Abello Vives, ante los Juzgados Promiscuos Municipales de Pivijay.

1.2.1.1. El 9 de diciembre de 2013, ante la Notaría Segunda del Círculo de Santa Marta, la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, realizó la diligencia de presentación personal de una demanda de tutela, en la cual obra en su nombre y como “agente especial” de sus hijas María Alexandra y Ana Cristina Abello Vives[5], contra la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación[6]. Esta demanda fue radicada ante los Juzgados Promiscuos Municipales de Pivijay el 11 de diciembre de 2013 a las 5 p.m.[7]

1.2.1.2. Se señala como vulnerados “los derechos fundamentales al debido proceso por una vía de hecho y a la tutela judicial efectiva, por denegación de justicia, al patrimonio, a la posesión, y los que resulten violados por la autoridad accionada”[8].

1.2.1.3. La conducta que causaría la vulneración sería la de la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación que, “muy a pesar de conocer la legitimidad de la propiedad de los bienes por ordenes (sic.) judiciales debidamente ejecutoriadas se ha negado a pronunciarse respecto a su devolución y entrega efectiva, incurriendo en una omisión injustificada e ilegal”[9].

1.2.1.4. Las pretensiones[10] son las siguientes:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, cumplimiento del fallo judicial, tutela judicial efectiva, y al patrimonio y posesión, a favor de Las (sic.) accionantes ANA ELISA VIVES PERES, MARIA ALEXANDRA y ANA CRISTINA ABELLO VIVES.

SEGUNDO: Ordenar a la Dirección Nacional de Estupefacientes que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la sentencia, haga la devolución de los bienes, en cumplimiento efectivo de Las (sic.) órdenes judiciales

emanadas de Las (sic.) tres instancias a saber: Juzgado Único Especializado del Magdalena de fecha 19 de diciembre de 1.990; Juzgado Regional de Barranquilla de 1.995; y Tribunal Nacional de Orden Publico (sic.) de fecha 20 de enero de 1.996; y se inscriban en los respectivos folios de matrícula la devolución definitiva, así:

I. Inmueble (sic.) rural ubicado en el municipio de Pivijay, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 222.521 denominado Lote Las Bahamas.

II. Inmueble rural ubicado en el Distrito de Santa Marta, identificado con los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 080-6003, 080-18235 y 080-6902 denominado Santa María del Mar – Aguas Claras.

III. Inmueble urbano ubicado en la calle 9 No. 2-69 apartamento 400 del edificio El Dorado, El Rodadero, del Distrito de Santa Marta, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 080-16377.

IV. Inmueble urbano ubicado en la Urbanización El Rodadero Reservado del Distrito de Santa Marta, con matriculo (sic.) inmobiliaria No. 080-9980.

TERCERO: En consecuencia, se ordene a los Registradores de Ciénaga y Santa Marta, cancelar la orden de ocupación y suspensión del poder dispositivo y la extinción del dominio de los bienes de matrícula inmobiliaria No. 222-521 (Ciénaga), 080-6902, 080-16377, 080-6903, 080-18235, 080-9978, 080-9979 y 080-9980 (Santa Marta).

CUARTO: En relación a los bienes cuyo poder dispositivo ya fue entregado a terceras personas, se dispone su liquidación y cancelación a favor de las accionantes, de los siguientes:

I. Inmueble urbano ubicado en el distrito de Santa Marta, con el folio de matricula (sic.) inmobiliaria No. 080-2963 denominado Teatro Tayrona.

II. Inmueble rural ubicado en el municipio de Pivijay identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 222-2761, denominado Puerto Arturo y La Tragedia. [Subrayas agregadas].

1.2.1.5. En su contestación a la demanda de tutela[11], la Dirección Nacional de

Estupefacientes en Liquidación[12] se centra en cuestionar la legitimidad en la causa por activa, en destacar el estado jurídico de los bienes relacionados en la demanda de tutela y en señalar que el eventual amparo de los derechos de la actora y las órdenes correspondientes vulnerarían los principios de confianza legítima y de cosa juzgada.

1.2.1.6. La legitimidad en la causa por activa se cuestiona a partir de la representación que dice ejercer la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez. En cuanto a la representación de la Sociedad Inversiones Agropecuarias Abello Vives Ltda. (INGRAVI LTDA.), en la actualidad Agropecuaria Los Campanos (CAMPAGRO LTDA.), se advierte que tanto la administración de esta sociedad como su representación legal corresponden a la Dirección Nacional de Estupefacientes, por lo que la referida ciudadana no puede representarla. En cuanto a la “agencia especial” de sus hijas María Alexandra y Ana Cristina, se advierte que la mera circunstancia de que no residan en la ciudad o el país, no es suficiente para establecer que dos personas mayores de edad no puedan actuar por sí mismas o por medio de un apoderado.

1.2.1.7. El estado jurídico de los bienes se precisa en los siguientes términos:

La Sociedad INVERSIONES AGROPECUARIAS ABELLO VIVES LTDA. (INGRAVI LTDA.), hoy AGROPECUARIA LOS CAMPANOS (CAMPAGRO LTDA.), así como los bienes identificados con FMI no. 080-6903; 080-18235; 080-6902; 222-2761; 080-2963; 080-9978; 080-9980, entre otros, fueron declarados extintos a favor del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado – FRISCO mediante sentencia de fecha 29 de junio de 2004 proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Bogotá de Descongestión dentro del proceso de extinción de dominio 019 E.D., por ser de propiedad del afectado JOSÉ RAFAEL ABELLO SILVA y su núcleo familiar. La citada sentencia fue confirmada mediante providencia de fecha 29 de abril de 2005, proferida por la SALA PENAL DE DESCONGESTIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.

En cuanto al bien identificado con el FMI. No. 222-521 de la ORIP de Ciénaga, Magdalena, que en efecto formaba parte del activo social de la sociedad INVERSIONES AGROPECUARIAS ABELLO VIVES LTDA. (INGRAVI LTDA.), hoy AGROPECUARIA LOS CAMPANOS (CAMPAGRO LTDA.) VIVES, (sic.) también fue declarado extinto mediante sentencia de fecha 15 de marzo de 2010 proferida por el Juzgado PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN

DESCONGESTIÓN y confirmada mediante sentencia del 29 de septiembre de 2010, por la SALA PENAL DE DESCONGESTIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, dentro del proceso de extinción de dominio 2009-044-01 (3464 E.D.).

1.2.1.8. El riesgo de vulnerar los principios de confianza legítima y de cosa juzgada existe en la medida en que la demanda de tutela omite, a su parecer de mala fe, informar al juez sobre la existencia de las antedichas decisiones de extinción de dominio, que hicieron tránsito a cosa juzgada, de las cuales tuvo conocimiento ya que tuvo parte en ellos y ejerció sus derechos. Con base en estas decisiones es posible que se hayan realizado actuaciones válidas, que podrían ser afectadas por la decisión de esta tutela. Por lo tanto, tomar una decisión sin tener en cuenta estos elementos de juicio relevantes, implicaría “amparar el derecho de un ciudadano (sic.) a costa del detrimento de otros derechos fundamentales de otros sujetos de derecho”.

1.2.1.9. El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay, por medio de Sentencia del 20 de enero de 2014[13], amparó los “derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y tutela judicial efectiva” de la actora y de sus hijas y, en consecuencia, ordenó a la accionada que:

(...) en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, dé cumplimiento a la providencia judicial dictada por el Juzgado Único Especializado del Magdalena de fecha 19 de diciembre de 1.990 confirmada por el Tribunal Nacional de Orden Público mediante sentencia de alzada de fecha 20 de enero de 1.996, en consecuencia disponga la entrega definitiva de los bienes relacionados en el auto citado.

1.2.1.10. Para descartar los argumentos de la accionada, relativos a la existencia de providencias judiciales que declaran la extinción de dominio sobre los bienes que en la sentencia se ordena entregar, el juzgado hace el siguiente razonamiento:

Es paradójico que la Dirección Nacional de Estupefacientes se abstenga de dar cumplimiento a una decisión judicial y ofrezca como argumento el respeto de las decisiones judiciales, es decir, que esta Dirección no asume su incumplimiento frente a la pluricitada orden de entrega definitiva de los bienes y aduce en su defensa que debe respetarse la orden judicial posterior que ordenó su extinción sin tener en cuenta que ya había una disposición emitida por autoridad judicial respecto de los mismos.

No estamos ante un caso de sucesión de leyes donde la Ley posterior deroga a la anterior, pues una decisión judicial no puede ser desconocida a menos que sea modificada o revocada mediante los mecanismos judiciales pertinentes y en este evento, lo que sucedió fue que una orden judicial se desconoció y no fue acatada.

Es por ello que la decisión que decretó la entrega definitiva de los bienes a favor de la accionante, quedó en el limbo jurídico, sometiendo el asunto a la consideración del juez constitucional, y resultaría una solución inequitativa, si se llegare a establecer que, (sic.) la orden emitida en (sic.) debiera simplemente olvidarse o no tenerse en cuenta como de hecho lo ha asumido el ente accionado. En ese caso, la beneficiaria de la orden, por un error circunstancial y sin explicación alguna, vería la orden de protección que se expidió en su favor convertida en una expresión meramente formal.

1.2.1.11. Tanto la actora como la accionada impugnaron la anterior sentencia.

1.2.1.11.1. La actora[14] considera que la sentencia, para no ser ilusoria y resultar eficaz, ha debido ordenar la inscripción de la devolución definitiva de los bienes en las oficinas de registro de instrumentos públicos correspondientes y, además, ha debido referirse “a los bienes cuyo poder dispositivo ya fue entregado a terceras personas”[15].

1.2.1.11.2. La accionada[16] reitera los argumentos de su contestación a la demanda, y agrega otros dos. El primero tiene que ver con la procedibilidad de la acción y cuestiona que la demanda no satisface el requisito de inmediatez, pues se presentó a finales del año 2013, cuando la vulneración de los derechos fundamentales habría ocurrido en el año de 1996. El segundo es el de que el proceso penal, en el cual se puede decomisar bienes, es un proceso diferente del de extinción de dominio, de tal suerte que no se puede asumir, como parece hacerlo el juez de primera instancia, que una persona a la que se ha declarado la extinción de su dominio sobre ciertos bienes pueda exigir luego, como si todavía tuviese dicho dominio, la entrega de los mismos.

1.2.1.12. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay, por medio de Sentencia del 5 de marzo de 2014[17], modificó y adicionó los ordinales tercero, cuarto y quinto de la sentencia impugnada, en los siguientes términos:

TERCERO: SE ORDENA LA CANCELACIÓN de las anotaciones que coarten el poder dispositivo

de los bienes así como los que le extinguen el dominio a la accionante ANA ELISA VIVES PÉREZ, en los folios de matrícula Nos. 222-521 correspondiente al lote Las Bahamas; 080-6003, 080-18235 y 080-6902, correspondiente a Santa María del Mar – Aguas Claras; 080—16377 correspondiente al apartamento 400 del edificio El Dorado ubicado en la calle 9 No. 2-69; 080-9978, 080-9979 y 080-9980 correspondiente al inmueble ubicado en la urbanización Rodadero Reservado de Santa Marta. Para lo cual se deberá comunicar a los Registradores de Ciénaga y Santa Marta. CUARTO: SE ORDENA LA INSCRIPCIÓN DE LA DEVOLUCIÓN DEFINITIVA DE LOS BIENES A LAS OFICINAS DE REGISTRO E INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE CIÉNAGA Y SANTA MARTA, respectivamente, conforme fue ordenado en los fallos proferidos por el Juzgado Único Especializado del Magdalena de fecha 19 de diciembre de 1.990; Juzgado Regional de Barranquilla de 1.995; y, Tribunal Nacional de Orden Público de fecha 20 de enero de 1.996; en los folios de matrículas Nos. 222-521 correspondiente al lote Las Bahamas; 080-6003, 080-18235 y 080-6902, correspondiente a Santa María del Mar – Aguas Claras; 080—16377 correspondiente al apartamento 400 del edificio El Dorado ubicado en la calle 9 No. 2-69; 080-9978, 080-9979 y 080-9980 correspondiente al inmueble ubicado en la urbanización Rodadero Reservado de Santa Marta. QUINTO: SE ORDENA LA LIQUIDACIÓN Y CANCELACIÓN A FAVOR DE LAS ACCIONANTES, de los bienes cuyo poder dispositivo ya fue entregado a terceras personas, que corresponden a inmueble urbano ubicado en Santa Marta con folio de matrícula No. 080-2963 denominado Teatro Tayrona; e, inmueble rural ubicado en Pivijay, con folio de matrícula No. 222-2761, denominado Puerto Arturo y La Tragedia.

1.2.1.13. La sentencia de segunda instancia también descarta los argumentos de la accionada, relativos a la existencia de providencias judiciales que declaran la extinción de dominio sobre los bienes que en la sentencia se ordena entregar, por considerar que:

(...) si bien es cierto que fue decretada la extinción de dominio sobre unos bienes que pertenecían al señor JOSÉ RAFAEL ABELLO SILVA, también lo es que dicha extinción fue proferida sobre los bienes incautados los cuales estaban bajo la orbita (sic.) funcional de la DNE y tenían suspendido el poder dispositivo, empero los bienes que reclama la accionante no tenían porqué (sic.) estar a disposición de la DNE pues ya una instancia judicial había ordenado su entrega definitiva a favor de su legítima propietaria.

Lo que se quiere significar por parte del despacho, es que no hay razón para oponer la

extinción de dominio que recayó sobre unos bienes que reposaban bajo la administración de la DNE respecto a los bienes cuya devolución reclama la accionante, en virtud a que estos no debieron incluirse en la masa de bienes incautados al afectado con la extinción de dominio, señor JOSÉ RAFAEL ABELLO SILVA, sencillamente porque sobre ellos pesaba una orden de devolución definitiva a favor de la señora ANA ELISA VIVES PÉREZ, y jurídicamente no había razón para que continuaran bajo la administración del ente accionado.

1.2.2. Luego de los acontecimientos y actuaciones de los que se acaba de dar cuenta, es necesario ocuparse de la demanda de tutela cuya decisión es objeto de la presente revisión. El 13 de mayo de 2014, la Dirección Nacional de Estupefacientes en liquidación, al considerar que las actuaciones de los dos juzgados de Pivijay vulneraban sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, demandó su amparo. Dado que se estaría ante un inminente perjuicio irremediable para el patrimonio público, al haberse ordenado levantar las anotaciones correspondientes a las providencias judiciales que extinguieron el dominio de los bienes referidos, solicitó también que el juez de tutela decrete como medida provisional “la suspensión de los efectos de las anotaciones realizadas por las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de Pivijay y Santa Marta, con ocasión de los oficios enviados”[18]. La demanda de tutela se centra en cuatro cuestiones, como pasa a verse.

1.2.2.1. La primera, que se califica como defecto procedimental, se configura por haber aceptado que la ciudadana Ana Elisa Pérez Vives obrase como agente oficiosa de sus hijas y por haberse integrado de manera indebida el contradictorio. Respecto de la figura de agente oficioso argumenta que en este caso las hijas eran mayores de edad y no había ninguna circunstancia que les impidiera presentar la demanda de tutela, pues el no encontrarse en el territorio nacional no es suficiente para ello. Respecto de la integración del contradictorio, advierte que la Dirección Nacional de Estupefacientes en liquidación no es el titular del derecho de dominio sobre los bienes referidos, sino su administrador y que el dominio sobre estos bienes fue objeto de pronunciamientos de la justicia, que debe acatar y cumplir. En efecto, señala que el bien con folio de matrícula inmobiliaria 080-2963 le pertenece a la Sociedad Urbe Ltda., a la que le fue vendido (Escritura Pública 1763 del 2 de julio de 2008); que el bien con folio de matrícula inmobiliaria 222-2761 le pertenece al INCODER, entidad a la cual fue destinado (Resolución 0024 del 30 de agosto de 2007); y que los demás bienes le pertenecen a La Nación – Fondo para la Rehabilitación, Inversión

Social y Lucha contra el Crimen Organizado – FRISCO.

1.2.2.2. La segunda, que se califica como defecto material o sustantivo, se configura por la interpretación errónea que hacen los jueces del principio de cosa juzgada y de las normas que regulan la acción de extinción de dominio. Precisa que los jueces de Pivijay se fundan en decisiones tomadas en el proceso penal, en el cual la decisión sobre los bienes dependía de la responsabilidad penal de las personas involucradas, pero pasan por alto la existencia de un proceso de extinción de dominio, que es independiente al proceso penal, que ya concluyó y que definió la suerte de dichos bienes. Así, pues, no encuentra que haya oposición entre los dos procesos, pues su objeto es diferente, al punto de que la cosa juzgada que surge de las decisiones proferidas en ellos se refiere a materias distintas.

1.2.2.3. La tercera, que se califica como error inducido por la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, se configura porque en su demanda de tutela se omite dar cuenta de las actuaciones judiciales relacionadas con la extinción de dominio, lo que podría haber llevado a los jueces de tutela a incurrir en un defecto fáctico, al no tener en cuenta esta relevante circunstancia.

1.2.2.4. La cuarta, que se califica como falta de inmediatez de la acción, se configura porque entre la fecha de las providencias judiciales que se pretende hacer cumplir por medio de la demanda de tutela y la fecha de presentación de la misma, media un lapso de dieciocho años.

2. Admisión de la demanda de tutela y decreto de la medida provisional solicitada[19].

2.1. La demanda de tutela fue remitida inicialmente al Juzgado Tercero Administrativo de Santa Marta, que se abstuvo de conocer de ella por falta de competencia, por medio de providencia del 19 de mayo de 2014[20], y dispuso su remisión al Tribunal Administrativo del Magdalena. Este Tribunal, por medio de providencia del 26 de mayo de 2014[21], decidió remitir el expediente a la oficina de reparto judicial de Santa Marta, para que procediera a repartirlo al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

2.2. Por medio de Auto del 18 de junio de 2014[22], la Magistrada Ponente del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta admitió la demanda de tutela; ofició a las dependencias accionadas para que rindieran un informe de lo actuado y aportaran copia del

expediente; vinculó a las personas que tienen un legítimo interés en este proceso[23]; y decretó la medida provisional solicitada, en los siguientes términos:

4. Por ser procedente, al considerarlo necesario y urgente para la protección de los derechos fundamentales invocados, decrétase la medida provisional reclamada en el libelo genitor. En consecuencia, se ordena la suspensión de los efectos de las sentencias emitidas el veinte (20) de enero de dos mil catorce (2014) por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay y el cinco (5) de marzo de dos mil catorce (2014) por el Juzgado Promiscuo del Circuito de esa localidad; esta medida estará vigente hasta que sea proferido el fallo de primera instancia, vale decir, mientras se tramite esta acción.

3. Respuesta e informe de los accionados.

3.2. Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay[25]. Indica que la presente demanda de tutela plantea los mismos argumentos que ya fueron considerados en las decisiones de tutela anteriores. En la providencia del 5 de marzo de 2014, “se endosan criterios serios y responsivos con la actividad constitucional que legalmente me compete”, y que si éstos no resultan “ser apropiados para la resolución del amparo, ello deberá ser objeto de pronunciamiento por parte del ente de cierre ante el imperioso control jurisdiccional que ofrece la REVISIÓN, la cual se esta (sic.) surtiendo”, por lo que solicitó denegar la protección reclamada

4. Terceros interesados.

4.1. Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta[26]. Afirma que no le constan algunos hechos de la demanda de tutela y que su obrar se limitó a cumplir las órdenes impartidas por el Juez Promiscuo del Circuito de Pivijay, lo que en algunos casos no fue posible por cuanto los bienes no están registrados en esa oficina. Adjunta a su escrito copias simples de las matrículas inmobiliarias de los bienes registrados en dicha oficina.

4.2. Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Fundación[27]. Señala que las matrículas inmobiliarias que corresponden a los bienes relacionados con el proceso son de los círculos registrales de Santa Marta y de Ciénaga. En estas circunstancias advierte que, por sustracción de materia, no puede inscribir la medida provisional dictada.

4.3. Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ciénaga[28]. Manifiesta que ha cumplido con la medida provisional dictada, destaca que los registros anteriores que hizo se fundaron en la orden judicial dictada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay y adjunta a su escrito copias simples de las matrículas inmobiliarias de los bienes registrados en dicha oficina.

4.4. Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá[29]. Señala que en el proceso de extinción de dominio seguido por la Fiscalía 13 Especializada y por el Juzgado Primero Penal Especializado de Descongestión, hoy de Extinción de Dominio, la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, que actuó por medio de apoderado, tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de defensa. Destaca que los juzgados de Pivijay no tuvieron en cuenta ni la falta de inmediatez de la acción de tutela que conocieron y decidieron, ni las diferencias que existen entre el proceso penal y el proceso de extinción de dominio y que, además, omitieron deliberadamente vincular a los juzgados que declararon la extinción de dominio, a la Fiscalía General de la Nación y a la Sala Penal de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó tales declaraciones. Así, pues, considera que:

Es claro entonces que los jueces demandados en esta acción de tutela, incurrieron en una vía de hecho judicial al omitir deliberadamente la vinculación de las precitadas entidades, pues simple y llanamente decidieron no hacer lo que su deber les imponía, como de manera reiterada lo ha indicado la Corte Constitucional, en tanto que el Juez de Tutela está en la obligación de integrar debidamente el contradictorio.

Y de esta manera los Jueces demandados vulneraron el derecho al debido proceso y a la defensa de este Despacho judicial, pues este funcionario nunca fue informado de la acción de tutela que pretendía la devolución de un bien respecto del cual este Juzgado ya había decretado la extinción de dominio, y por ello nunca se ejerció la defensa de la decisión adoptada.

4.5. Sociedad Inversiones Agropecuarias Los Campanos –CAMPAGRO LTDA.- en liquidación[30]. Solicita que se conceda el amparo y que se ordene al Alcalde y al Inspector de Policía del Municipio de El Retén (Magdalena), que se proceda a la entrega a esta sociedad del predio “Las Bahamas”, del cual fue despojada en un proceso policivo como si

fuera un ocupante de hecho, pese a su condición de depositario y administrador del predio, conforme a las Resoluciones 0987 del 18 de junio de 2010 y 1283 del 17 de agosto de 2010, expedidas por la Dirección Nacional de Estupefacientes. En el proceso policivo se argumentó que, dados los cambios en la matrícula inmobiliaria del inmueble, esta sociedad no tenía ningún fundamento jurídico para ocupar el predio.

4.6. Ana Elisa Vives Pérez[31]. Pide que se declare improcedente la acción de tutela, pues,

(...) no debe aceptar la Sala Civil del Tribunal Superior de Santa Marta, que una vez finalizada la Litis constitucional que se presentó entre la suscrita y la DNE ante los Jueces de Pivijay - Magdalena, ahora se intente la presente demanda de tutela como una tercera instancia o como un medio de impugnación de lo decidido, aludiendo la no vinculación de unas entidades contra las cuales no se predica vulneración alguna de derechos fundamentales. Tal argumento debió exponerse, ora debatirse en la sede constitucional respectiva, que fue durante el curso de la acción de tutela e incluso en la oportunidad de selección ante la Corte Constitucional, más no aducirse una vez finalizadas las etapas respectivas, usando esta tesis como alternativa o medio subsidiario luego de ser vencidos en el debate constitucional surtido.

(...) En efecto, olvida la DNE que no estamos ante una decisión judicial sino ante una decisión constitucional, contra la cual es criterio reiterado que NO procede la acción de tutela.

(...) incluso en la eventualidad de que el juez, contrariando sus obligaciones constitucionales y legales, decida un caso mediante una argumentación que pueda encontrarse en los extramuros del ordenamiento jurídico, la solución existente, además del necesario contradictorio entre las partes y los recursos propios existentes en sede del proceso de tutela, es aquella contemplada expresamente en la Constitución: la eventual revisión por parte de la Corte Constitucional.

4.7. Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá[32]. Considera que si bien a la luz de la Sentencia SU- 1219 de 2001, es posible sostener que no procedería la acción de tutela, “los fallos adoptados por los Jueces Primero Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Pivijay (Magdalena), presentan protuberantes vicios tanto de

procedimiento como de fondo, de una magnitud tal, que ameritan dejar sin efecto las consecuencias de esas decisiones”. Entre los vicios de procedimiento está el no haber vinculado a la Nación, titular del derecho de dominio sobre los mencionados bienes, para que compareciera al proceso y pudiera defenderse y no haber vinculado a las autoridades judiciales relacionadas con el proceso de extinción de dominio. Entre los vicios de fondo está el desconocimiento de las decisiones de extinción de dominio, de las cuales ambos jueces tuvieron oportuna noticia. Advierte, con preocupación, que la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez no se hubiera referido a la Sentencia del 24 de enero de 2006 (Radicación 23.983) por medio de la cual la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Édgar Lombana Trujillo, negó el amparo solicitado por dicha ciudadana, por María Alexandra Abello Vives y por Carmen Elisa Pertuz Pertuz, “cuya pretensión era la de dejar sin efectos los pronunciamientos de fondo emitidos por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala de Descongestión, el Juzgado 5 Penal del Circuito Especializado en Descongestión y la Fiscalía 13 de la Unidad Nacional para la Extinción del Dominio y el Lavado de Activos, en un trámite extintivo”. Agrega que tampoco se alude a la Sentencia del 11 de noviembre de 2009 (Radicación 44.735), por medio de la cual la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Yesid Ramírez Bastidas, negó el amparo solicitado por la referida ciudadana, que solicitaba “dejar sin efecto unas decisiones que se habían adoptado por la Fiscalía Trece Especializada de la Unidad de Extinción del Dominio y el Lavado de Activos y el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, dentro de un trámite extintivo en el que se hallaba afectado, entre otros, el predio identificado con el folio de matrícula 222-521”. A partir de estas circunstancias, concluye:

Se aprecia entonces que, a través del ejercicio de la acción de tutela la señora Ana Elisa Vives Pérez, ha intentado en varias oportunidades dejar sin efectos las decisiones de extinción de dominio que legalmente se han proferido en relación con varios de sus bienes –obtenidos con recursos espurios provenientes de las actividades ilícitas de su entonces esposo José Rafael Abello Silva- sin que hubiera tenido éxito; sin embargo, logró su cometido omitiendo información procesal relevante, acudiendo a servidores de la judicatura sin atribuciones funcionales necesarias para conocer de los hechos y pretensiones de la demanda, quebrantando la normatividad relativa a las reglas de reparto de las acciones de tutela y valiéndose de unas decisiones adoptadas en un proceso penal que datan de 1996, para obtener la entrega de unas propiedades legítimamente puestas a disposición del Estado.

4.8. Instituto Colombiano de Desarrollo Rural -INCODER-[33]. Aduce que, dada su falta de legitimación por pasiva, se lo debe desvincular del proceso.

4.9. Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá[34]. Reitera los argumentos expuestos por el otro juzgado de extinción de dominio y por la respectiva sala del tribunal y destaca, refiriéndose a los jueces de Pivijay, que:

(...) procedieron a la emisión de sendos pronunciamientos de la tutela interpuesta por Ana Elisa Vives Pérez, sin la más mínima previsión para sus respectivos análisis, tal y como sucedió con la falta de vinculación de este Despacho Judicial, que asumió la carga procesal del otrora Juzgado Quinto, y que contaba con pleno conocimiento del proceso seguido en contra de los bienes de Abello Silva y su núcleo familiar culminante en la sentencia de extinción del derecho de dominio del 29 de junio de 2004, que, como se advirtió, también comprendió los inmuebles pretendidos para su reintegro a la cónyuge de Abello Silva, por parte de los Juzgados de Pivijay, Magdalena, quienes, reitérese, sin el más mínimo sentido común y propósito investigativo, decidieron aspectos contrarios hacia la propiedad de los bienes, que ya fungían en cabeza del Estado, según los pregonados fallos extinción (sic.) del derecho de dominio; es decir, no hubo una adecuada y debida integración del contradictorio y esto constituye una flagrante vía de hecho, pues el fallo de tutela emitido por el Juzgado Promiscuo de Pivijay al ordenar cancelar las anotaciones en la oficina de registro de instrumentos públicos de los aludidos bienes, anotaciones que habían sido ordenadas por el Juzgado Especializado de Extinción, obligaba perentoriamente a vincular a dicho Juzgado al trámite de tutela. El no haberlo hecho quebrantó el debido proceso, se incurrió en una vía de hecho que debe ser decretada en este trámite de tutela.

4.10. Ministerio de Justicia y del Derecho[35]. Por medio de escrito del 2 de julio de 2014, es decir, del día siguiente al de la sentencia de primera instancia, solicita su desvinculación del proceso, porque si bien el artículo 30 del Decreto 3183 de 2011 trasladó la función de administrar el Fondo para la Rehabilitación, Inversión y Lucha contra el Crimen Organizado a esta dependencia, el artículo 90 de la Ley 1708 de 2014 dispuso que dicho fondo “es una cuenta especial sin personería jurídica administrada por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (SAE)”, que es una “sociedad de economía mixta del orden nacional autorizada por la ley, de naturaleza única y sometida al régimen del derecho privado, de acuerdo con las políticas trazadas por el Consejo Nacional de Estupefacientes o su equivalente, con el

objetivo de fortalecer el sector justicia, la inversión social, la política de drogas, el desarrollo rural, la atención y reparación a víctimas de actividades ilícitas, y todo aquello que sea necesario para tal finalidad”.

4.11. Fiscalía 13 Especializada para la Extinción de Dominio. Por medio de escrito del 3 de julio de 2014, es decir, dos días después del de la sentencia de primera instancia, advierte que la documentación sobre el asunto está en poder de los juzgados ante los cuales se tramitó la extinción de dominio. Señala que, “independiente de las falencias denunciadas por la DNE sobre el tema de notificaciones, sorprende y mortifica que se haya desconocido la existencia de fallos posteriores tramitados ante la jurisdicción especial de extinción de dominio, y dada su característica de acción REAL, nada tiene que ver con la RESPONSABILIDAD de las personas, ni de las decisiones que se hayan adoptado en este escenario”. Agrega que, por tanto, el proceso penal “no puede invocarse como asunto prejudicial para que proceda o no la acción de extinción”, pues ésta se ejerce de manera independiente al resultado de dicho proceso.

5. Nuevas vinculaciones[36].

6. Decisiones judiciales objeto de revisión.

6.1. Sentencia de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta, del 1 de julio de 2014[37].

6.1.1. El a quo comienza por reconocer la dificultad de este caso, al advertir que se trata de “un litigio de estirpe constitucional intentado para revertir los efectos de uno de igual linaje”. Advierte que, en principio, en este evento la acción de tutela contra una sentencia de tutela es improcedente, como lo ha sostenido la Corte Constitucional. Sin embargo, anota que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia “ha admitido que, de manera excepcionalísima, un pedimento como el que ahora ocupa nuestra atención puede abrirse paso triunfal siempre y cuando se advierta una flagrante y grosera vulneración del debido proceso”. Para ilustrar su aserto, trae a cuento las Sentencias del 29 de octubre de 2008, 7 de noviembre de 2012 y 5 de febrero de 2013, con ponencias de los Magistrados Arturo Solarte Rodríguez, Ariel Salazar Ramírez y Jesús Vall de Rutten Ruiz, en las cuales se ha

precisado que la acción de tutela procede “cuando en el procedimiento seguido por el juez de tutela, se desconoce de manera flagrante la garantía al debido proceso de los intervinientes”.

6.1.2. En este contexto, advierte que en este caso hubo una vulneración clara y ostensible al debido proceso, porque no se convocó a ciertas entidades que resultaban afectadas con lo decidido, pues,

En efecto, luego de una revisión exhaustiva del paginario, esta Colegiatura arriba a la inequívoca conclusión de que, por tratarse de derechos de contenido patrimonial los que fueron objeto de pronunciamiento por los encartados, devenía imperioso y absolutamente necesario el advenimiento de todos y cada uno de los sujetos que de uno u otro modo mantenían un vínculo directo con las propiedades en disputa, o habían tomado alguna determinación judicial sobre ellas.

(...) Es necesario precisar aquí que ante la imperiosa concurrencia de los organismos que vienen de ser referidos y la multiplicidad de naturalezas jurídicas que les preceden, se imponía también para los jueces acusados analizar si se encontraban revestidos de competencia para emitir órdenes respecto de ellos o si, por el contrario, debían separarse del adelantamiento del litigio y remitirlo a quien sí estuviera habilitado para ello, porque si lo que impedía la entrega de los bienes a la petente eran las determinaciones que declaraban la extinción de dominio, era menester, como ya se dijo, el estudio de las providencias que así lo habían dispuesto y al emanar éstas de los Juzgados Primero y Quinto Penales del Circuito Especializados de Descongestión de Bogotá, del Doce Penal del Circuito Especializado de esa ciudad y de la Sala Penal y la Penal de Descongestión del Tribunal Superior del distrito capital, indudablemente era la Honorable Corte Suprema de Justicia la que tenía que avocar el conocimiento de dicha tutela, tal como lo establece el numeral 2 del art. 1 del Decreto 1382 de 2000.

Colofón de todo lo disertado es que la acción constitucional para la que se pide protección constitucional no solo se adelantó por juzgadores incompetentes, sino a espaldas de los sujetos mencionados in extenso en esta providencia, a quienes no se convocó como era obligatorio hacerlo, cercenando de ese modo el debido proceso a la actora, habida consideración de que con su actuar se obstaculizó el derecho a ejercer en debida forma la

defensa de los intereses que representa como entidad pública, en razón de lo cual deberá concederse el amparo deprecado.

6.1.3. Con fundamento en los antedichos motivos, el a quo, resuelve:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental al debido proceso de la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación, de acuerdo a lo motivado en esta sentencia; en consecuencia, se le ordena a los Juzgados Primero Promiscuo Municipal de Pivijay y Promiscuo del Circuito de esa localidad que dentro de los (sic.) cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del presente proveído, procedan a adoptar todas las medidas necesarias para hacer cesar todo efecto jurídico de cualquier providencia o decisión que se haya emitido en atención a lo resuelto por éstos el veinte (20) de enero y cinco (5) de marzo de dos mil catorce (2014), respectivamente, al interior de la acción de tutela impetrada por la señora Ana Elisa Vives Pérez en nombre propio y como agente oficioso de sus hijas María Alexandra y Ana Cristina Abello Vives contra la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación; cumplido lo anterior, y dentro de las veinticuatro (24) horas posteriores, deberá el primero de los referidos despachos tomar las determinaciones que sean de rigor para rehacer la actuación atendiendo los lineamientos expuestos en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: Levantar la medida provisional decretada. Líbrense los oficios necesarios.

TERCERO: Compulsar copias de todo lo actuado a la Fiscalía General de la Nación y al Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena para que, si lo tienen a bien, adelanten las investigaciones de rigor de cara a determinar si la conducta de los jueces demandados constituye alguna falta a la ley.

6.2. Impugnaciones.

6.2.1. Impugnación de la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez[38]. Por medio de apoderado judicial advierte que la DNE no hizo ninguna solicitud a la Corte Constitucional para que se seleccionara para revisión las decisiones de los jueces de Pivijay, pese a que su número de radicación (T-4.342.702) era verificable en la página web de ese tribunal, cuya Sala de Selección número cinco, por medio de providencia del 15 de mayo de 2014, decidió no seleccionarlás. Por lo tanto, en este caso se habría configurado el fenómeno de la cosa

juzgada constitucional, lo que la lleva a solicitar que se declare la nulidad del fallo de primera instancia. Sostiene que la tutela sólo procedería si en la parte resolutive de la sentencia se profieren órdenes a particulares no vinculados al proceso y que, por lo tanto, no contaron con la oportunidad de intervenir en su defensa, lo que considera no ocurre en este caso. Precisa que los jueces de Pivijay sí son competentes para conocer de la demanda de tutela, en tanto son jueces constitucionales y en tanto las reglas de reparto del Decreto 1382 de 2000 no son reglas de competencia. Con fundamento en la Sentencia SU-1219 de 2001 advierte que no procede la acción de tutela contra sentencias de tutela, lo que ilustra también con las Sentencias T-104 de 2007 y T-353 de 2012. Agrega que los hechos relevantes de este caso son diferentes a los estudiados por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias que trae a cuento el a quo. En este contexto, también solicita una medida provisional para que se mantenga el amparo de sus derechos.

6.2.2. Impugnación del Juez Promiscuo del Circuito de Pivijay[39]. Advierte que al no haber sido seleccionadas para su revisión por la Corte Constitucional, las decisiones proferidas en el primer proceso de tutela hicieron tránsito a cosa juzgada y, por lo tanto, no es posible presentar una nueva tutela contra ellas. Así, pues, argumenta que:

(...) si en gracia de discusión se llegare a aceptar por este servidor, (sic.) que se incurrió en un yerro procedimental al no convocar a los demás interesados al plenario, porque (sic.) no se procuró por parte de la actora interesada el agotamiento de las ultimas (sic.) instancias, recursos o tramites (sic.) que permite el procedimiento constitucional, para la verificación o subsanación por parte de la Corte Constitucional en la integración del contradictorio o porque (sic.) se espero (sic.) por parte de la misma entidad que dicha decisión cobrara firmeza.

Lo dicho hasta aquí, no solo se alega para tratar de buena forma de controvertir la decisión de la sala del tribunal superior, sino tratar (sic.) de que su señoría indique los derroteros a seguir, ya que se yuxtaponen dos ordenes (sic.) una de cumplimiento de un fallo de primera instancia proferida por la anunciada sala y otra de archivo de una actuación ya decidida por la misma causa por parte de la corte constitucional ante la exclusión de revisión, como se anoto (sic.).

6.2.3. Impugnación del Juez Primero Promiscuo Municipal de Pivijay[40]. Señala que la

acción de tutela no es el medio idóneo para atacar una sentencia de tutela, pues cualquier inconformidad que hubiere con ella, debe ponerse de presente ante la Corte Constitucional en el trámite de selección para revisión de dicha sentencia, incluso por medio de la insistencia que pueden presentar el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo.

6.3. Sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 31 de julio de 2014[41].

6.3.1. Comienza por reiterar su criterio respecto de la tutela contra providencias judiciales, que es el de que ésta no procede, pues “no pertenece al entorno de los Jueces constitucionales inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o ya terminados”, para señalar que este criterio “se aplica en medida aún mayor, cuando la determinación atacada fue proferida por un juez constitucional como epílogo del trámite de amparo”. No obstante,

(...) de manera sumamente excepcional, se ha admitido la intervención de un segundo juez de amparo cuando en el trámite de la acción se ha incurrido en una vulneración clara y ostensible al debido proceso de alguna de las partes o de terceros con interés en el resultado del respectivo trámite (ver, entre otras, CSJ STC, 25 jun. 2012, Rad. 2012-00069-01, reiterada en CSJ STC 3715-2014, CSJ STC 1196-2014 y CSJ STC 3706-2014); o cuando la decisión afecta de manera grave una garantía fundamental en sujetos considerados de especial protección (CSJ STP, 3 jul. 2012, Rad. 60963).

6.3.2. Luego de negar la nulidad y la medida provisional solicitadas por la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, el ad quem examina el acervo probatorio, lo que le permite concluir que:

(...) de las pruebas aportadas se deduce que los Juzgados Primero Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Pivijay, al resolver la acción de tutela instaurada por Ana Elisa Vives Pérez, en nombre propio y en calidad de agente oficioso de sus hijas Alexandra y Ana Cristina Abello Vives contra la entidad accionante, omitieron cumplir con uno de sus deberes como juez constitucional, cual es el conformar debidamente el contradictorio, vinculando a los presuntos transgresores y a los terceros eventualmente perjudicados con la decisión.

6.3.3. Con fundamento en lo anterior, considera que en este caso sí procede la acción de tutela, para garantizar el derecho de defensa y de contradicción de las personas a las cuales se omitió integrar al contradictorio, a pesar de que tenían un evidente interés jurídico en intervenir, al ser incontrovertible que “las resultas” de la decisión les afectarán y, por tanto, les serán oponibles. Por ser necesario vincular al proceso a la Sala Penal de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, para el ad quem “no cabe duda de a quien corresponde conocer el amparo es a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia”.

6.3.4. De otra parte, al analizar las consecuencias del trámite de la selección de las decisiones de la primera tutela, el ad quem advierte que el no haber solicitado la revisión de las mismas a la Corte Constitucional,

(...) no se erige como obstáculo infranqueable para que proceda el amparo solicitado, no sólo porque dicho trámite es una eventualidad, como quiera que tiene que someterse al proceso de selección al azar que realiza el máximo Tribunal Constitucional, sino porque a diferencia de lo señalado por los inconformes, el hecho de que las sentencias de tutela hayan sido excluidas de la revisión eventual prevista en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, ello no implica per se que hubiesen hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, pues los efectos del fallo de tutela no pueden oponerse a quienes no hicieron parte en el memorado trámite, en la medida en que, se itera, ciertamente no fueron debidamente vinculados a la acción a quienes les asistía el derecho a intervenir en defensa de sus legítimos intereses.

6.3.5. Con fundamento en los anteriores motivos, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia,

MODIFICA la sentencia objeto de impugnación, en el sentido de establecer, que una vez el Juzgado Promiscuo Municipal de Pivijay – Magdalena dé cumplimiento a lo ordenado en Sede de tutela, deberá remitir las actuaciones a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por ser la competente para conocer de la misma en primera instancia

En lo demás se confirma la sentencia proferida el 1 de julio de 2014 por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta.

7. Selección del caso.

7.1. Este caso fue seleccionado por la Sala de Selección número diez, por medio de Auto del 20 de octubre de 2014, al estudiar la insistencia del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub del 15 de octubre de 2014. Esta insistencia se basó en lo siguiente: (i) improcedencia de tutela contra tutela; (ii) cosa juzgada constitucional de casos no seleccionados; (iii) excepciones a la cosa juzgada constitucional; (iv) unificación jurisprudencial, por la Sala Plena de la Corte, en relación con las excepciones a la cosa juzgada constitucional, ante vulneraciones al debido proceso.

7.2. Conforme a lo previsto en el tercer inciso del artículo 51 del Acuerdo 5 de 1992, modificado por el Acuerdo 01 del 30 de abril de 2015, se pasa a exponer las cuatro razones de la insistencia, a saber:

7.2.1. La primera es la de que dentro de las condiciones genéricas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, según se señala en la Sentencia C-590 de 2005, está la de que no se trate de sentencias de tutela y “En este caso, es muy claro que se presentó una acción de tutela contra un fallo de tutela, por lo cual en principio era improcedente, regla que no fue seguida por los jueces de instancia”.

7.2.2. La segunda es la de que, conforme a la Sentencia SU-1219 de 2001, cuando se decide no seleccionar para su revisión los fallos de tutela, opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional. En seguida precisa los efectos que se siguen de la “exclusión de revisión de un expediente de tutela”, en los siguientes términos: “(i) la ejecutoria formal y material de la sentencia de segunda instancia, (ii) la configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional que hace la decisión inmutable e inmodificable, salvo la eventualidad de que la sentencia sea anulable por parte de la misma Corte Constitucional de conformidad con la ley y (iii) la improcedencia de tutela contra tutela[42]”. Sobre esta base señala que “En este caso, la primera sentencia no se seleccionó por la Corte Constitucional, con lo cual se configuró el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, regla general que tampoco fue acogida por los jueces de instancia”.

7.2.3. La tercera es la de que, como se reconoce en la Sentencia T-218 de 2012, existe una situación excepcional, en la cual “la cosa juzgada debe ceder cuando se encuentra plenamente probada la ilegalidad de una decisión por parte de las autoridades disciplinarias competentes, como el fraude a la ley o un fraude procesal, en este caso se considera que

debe ser la Corte Constitucional la que revise esta situación". Por lo tanto, "es la Corte Constitucional la llamada a determinar si se presentaron estas excepcionales circunstancias y no dejar esta tarea a los jueces de instancia, pues se pueden llegar a generar decisiones contradictorias que terminen en un desconocimiento masivo de la cosa juzgada constitucional".

7.2.4. La cuarta es la de que "a través de este caso la Sala Plena de la Corte Constitucional puede fijar pautas generales respecto de la posibilidad de no reconocer la cosa juzgada cuando se presenten eventuales vulneraciones al debido proceso, pues la única decisión que existe al respecto es la citada sentencia T-218 de 2012 que fue de una sala de revisión, por lo cual no unificó la jurisprudencia sobre el tema".

II. FUNDAMENTOS.

1. Competencia. La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36-.

2. Actuaciones en el trámite de la revisión.

2.1. Informe a la Sala Plena de la Corte Constitucional y decisión de proferir una sentencia de unificación.

2.1.1. Por medio de escrito del 18 de febrero de 2015, el Magistrado Sustanciador informó a la Sala Plena de este tribunal de las especiales circunstancias de este caso y le solicitó que sea la Corte en Sala Plena la que adopte la sentencia correspondiente, para unificar la jurisprudencia sobre la procedibilidad de la acción de tutela contra actuaciones del proceso de tutela y contra la sentencia de tutela.

2.1.2. La Sala Plena de la Corte Constitucional, en sesión del 10 de marzo de 2015, resolvió asumir el conocimiento de este caso, como se da cuenta en la constancia de la Secretaría General de este tribunal del 13 de marzo de 2015.

2.1.3. Dado lo anterior, el Magistrado Sustanciador, por medio de Auto del 11 de marzo de 2015, resolvió que, por Secretaría General, se le diera a este caso el trámite previsto en los artículos 53 y 54 A del Reglamento Interno de la Corte Constitucional. En consecuencia,

al aplicarse las mismas reglas previstas para el cambio de jurisprudencia, hasta tanto la Sala Plena adopte una decisión, “se suspenderán los términos de los respectivos procesos”.

2.2. Pruebas decretadas y practicadas.

2.2.1. Por medio del Auto del 19 de febrero de 2015, el Magistrado Sustanciador resolvió oficiar a las cuatro autoridades judiciales relacionadas con el caso: Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay, Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay, Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta y Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que remitieran todas las actuaciones realizadas en cumplimiento de las órdenes impartidas en las decisiones que son objeto de revisión.

2.2.2. En este auto, que se profirió antes de que la Sala Plena decidiera asumir el conocimiento del asunto, se había suspendido los términos para decidir hasta tanto se recaudara el material probatorio que había sido decretado.

2.2.3. Por medio de Oficio SCC-T No. 2578 del 25 de febrero de 2015, la Secretaría de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia informó de las diligencias adelantadas por ella y de la remisión del expediente al juez de tutela de primera instancia.

2.2.4.1. La primera es el Auto del 17 de septiembre de 2014, por medio del cual la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta decide:

PRIMERO: Abstenerse de sancionar por desacato a los doctores Juan Carlos Bonett Pérez, Juez Primero Promiscuo Municipal de Pivijay, y Orlando Antonio Salas Villa, Promiscuo del Circuito de esa localidad, de acuerdo a lo motivado en este auto.

SEGUNDO: En consecuencia, se declara cumplida la sentencia adiada primero (1º) de julio del año en curso, así como su confirmatoria del treinta y uno (31) de julio siguiente (...)

TERCERO: Compulsar copias de ambas actuaciones para ante la Fiscalía General de la Nación y el Consejo Seccional de la Judicatura, a efectos de que, si lo tienen a bien, adelanten las investigaciones a que haya lugar.

2.2.4.2. La segunda es el Auto del 19 de septiembre de 2014, por medio del cual la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta decide rechazar, por improcedente, el recurso de apelación interpuesto contra el anterior proveído por el Juez Primero Promiscuo Municipal de Pivijay.

2.2.5. Por medio de Oficio 339 del 3 de marzo de 2015, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay remite las providencias del 4 de julio de 2014 y 11 de julio de 2014, en las cuales manifiesta estar “en la disyuntiva de cual (sic.) fallo cumplir, si el del Honorable Tribunal Superior del distrito (sic.) Judicial del Magdalena Sala Civil Familia, o el de la Honorable corte (sic.) Constitucional, pues al cumplir uno u otro, frente al que no se cumpla se estaría incurriendo en un presunto prevaricato por omisión”[43]. La disyuntiva culmina cuando se le notifica la providencia del 12 de agosto de 2014, por medio de la cual la Sala Civil Familia del referido tribunal decide tramitar el respectivo incidente de desacato y el juzgado dicta el Auto del 19 de agosto de 2014[44], en el que resuelve:

1º Dejase (sic.) sin efecto la sentencia de fecha 20 de enero de 2014, incluyéndose desde el auto admisorio de la misma.

2º En consecuencia, ordénese el envío del expediente a (sic.) Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, para que conozcan (sic.) de la misma.

2.2.6. Por medio de Oficio 0298 del 4 de marzo de 2015, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay remite copia de los Oficios 2256, 2257 y 2258 del 14 de agosto de 2014, dirigidos a los Registradores de Instrumentos Públicos de Ciénaga y de Santa Marta y a la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, en los cuales solicita a los dos primeros que se deje sin efectos los oficios que se había remitido antes y a la última que se dé por terminado el incidente de desacato.

3. Procedencia de la demanda de tutela.

3.1. Afectación de un derecho fundamental. En el caso bajo estudio se analiza la posible vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a acceder a la administración de justicia.

3.2. Legitimación por activa. La Dirección Nacional de Estupefacientes en liquidación está

legitimada para presentar la acción de tutela en su condición de accionada en el proceso de tutela seguido en su contra, en cuyo trámite considera que se incurrió en graves y trascendentes vulneraciones del debido proceso, al no integrar debidamente el contradictorio. Estas vulneraciones afectan los derechos de terceros con interés en el proceso, a los que no se les permitió la oportunidad de defenderse y, por tanto, se les violó su derecho a un debido proceso, y afecta también su derecho de la actora a que el proceso de tutela se tramite con arreglo a lo previsto en el ordenamiento jurídico y no al margen de él[45].

3.3. Legitimación por pasiva. El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay y el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay, en tanto son las autoridades judiciales que tramitaron el proceso de tutela que es objeto de la presente acción, están legitimadas por pasiva en el proceso.

3.4. Otros legitimados. En tanto este proceso puede afectarles, también están legitimadas (i) las ciudadanas Ana Elisa Vives Pérez, María Alexandra Abello Vives y Ana Cristina Abello Vives, cuyos derechos fueron amparados por dichos jueces; (ii) las autoridades judiciales que actuaron en el proceso de extinción de dominio: Fiscalía 13 Especializada para la Extinción de Dominio, Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Bogotá, Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Bogotá y la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá; (iii) las autoridades de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta y Ciénaga; y (iv) los demás terceros afectados por la actuación de dichos jueces: Sociedad Inversiones Agropecuarias Los Campanos Ltda., en liquidación, y los beneficiarios de la adjudicación del predio con matrícula inmobiliaria 222-2761: “Jader Darío Salvarría Moreno, Ana Liney Estrada Garavito, Yonairo Salvarría Moreno, Yubelis Díaz Alean, Bernardo Pulido Rivera, Anauri Rosa Salabarría Moreno, Rocío Del Carmen Salabarría Moreno, Manuel del Cristo Torres Hernández, Maritza del Carmen Salavarría Moreno, Damaris de Jesús Salavarría Moreno, Luz Marina Salavarría Moreno, Luz Dary Jiménez González, Dagoberto Manuel Salabarría Moreno, Yin Jamer Salabarría Moreno, Iris Judith Luna Mestra, Margatira Avilés Rodríguez, Eduar Darío Salavarría Moreno”. Estas personas fueron vinculadas al proceso por el juez de primera instancia y tuvieron la oportunidad de participar en él, para hacer valer sus derechos.

3.5. Inmediatez. Dado que la sentencia del Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay es del 5 de marzo de 2014 y la acción de tutela se presentó ante la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta el 13 de mayo de 2014, es decir, dos meses y siete días después, sin descontar el tiempo correspondiente a su notificación, se satisface el requisito de inmediatez.

3.6. Subsidiariedad. Sobre las actuaciones del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay, que consideran irregulares, ocurridas en el trámite de la primera instancia del proceso de tutela, la actora se manifestó en el recurso de apelación de la sentencia por él proferida, al destacar que en este caso había sido declarada la extinción del dominio sobre bienes que en la actualidad son propiedad o están siendo administrados por otras personas[46], e incluso adjuntó copia de las providencias que declaraban la extinción de dominio.

Dado que en el trámite de la segunda instancia del proceso de tutela no se remedió dichas irregularidades, lo que se supo con certeza al proferirse la sentencia, al no haber ningún recurso contra dichas actuaciones ni contra la propia sentencia -la selección para revisión de las decisiones de tutela por la Corte Constitucional no es un recurso- la actora presentó una nueva demanda de tutela para poner en conocimiento de las autoridades judiciales dichas irregularidades y buscar el amparo de los derechos al debido proceso, a la defensa y a acceder a la administración de justicia, que habrían sido vulnerados por las actuaciones de los dos jueces constitucionales de instancia en el proceso de tutela ya tramitado.

La particularidad del caso exige a este tribunal analizar, tanto la comprensión que de él hicieron los jueces de tutela de ambas instancias como si, en realidad en este caso, se está o no ante una demanda de tutela contra una sentencia de tutela.

4. Cuestión previa: procedencia de tutela contra sentencias de tutela y actuaciones del proceso de tutela.

4.1. El caso decidido por los jueces constitucionales de instancia.

4.1.1. La Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito de Santa Marta, al conocer de este asunto procedió a decretar, como medida provisional, la suspensión de los efectos de las sentencias de los jueces de Pivijay, a solicitar los informes correspondientes y a

vincular al proceso a las personas que tienen interés legítimo en él[47].

4.1.2. Luego de tener noticia completa del caso y de sus circunstancias, el a quo no pasa a revisar la sentencia de tutela dictada por el Juez Promiscuo del Circuito de Pivijay, que había confirmado parcialmente la proferida por el Juez Primero Promiscuo Municipal de Pivijay, sino que se detiene a analizar lo que acaeció antes de ella, esto es, el procedimiento seguido por los jueces de tutela[48]. Y al hacerlo, constata que ha habido una vulneración del debido proceso, pues estos jueces no vincularon en su debida oportunidad a personas que tienen interés legítimo en el proceso, pues sus derechos sobre bienes inmuebles se verían afectados, como a la postre lo fueron, con la decisión que se llegare a tomar en dichos procesos[49].

4.1.4. El criterio de procedencia excepcional, que había sostenido el a quo, es también planteado por el ad quem, a partir de dos circunstancias: (i) “cuando en el trámite de la acción se ha incurrido en una vulneración clara y ostensible al debido proceso de alguna de las partes o de terceros con interés en el resultado”, o (ii) “cuando la decisión afecta de manera grave una garantía fundamental en sujetos considerados de especial protección”. [52]

4.1.5. En este caso el ad quem encuentra que los jueces de Pivijay, en el trámite del proceso de tutela, “omitieron cumplir con uno de sus deberes como juez constitucional, cual es el conformar debidamente el contradictorio, vinculando a los presuntos transgresores y a los terceros eventualmente perjudicados por la decisión”. [53]

4.1.6. Al analizar el alcance de la omisión de los jueces frente a la circunstancia de que la sentencia de tutela no haya sido seleccionada para su eventual revisión, el ad quem destaca que “los efectos del fallo de tutela no pueden oponerse a quienes no hicieron parte en el memorado trámite, en la medida en que, se itera, ciertamente no fueron debidamente vinculados a la acción a quienes les asistía el derecho a intervenir en defensa de sus legítimos intereses”[54]. Por ello, confirma el fallo del a quo, “a efectos de restablecer el orden de cosas que habría existido de no incurrir en la vulneración evidenciada, precisando lo relativo al juez constitucional competente para conocer de la acción de tutela debatida”[55].

4.1.7. Como se puede apreciar, los jueces de tutela de instancia (i) no se pronuncian sobre

las sentencias de tutela de los jueces de Pivijay; (ii) no señalan la existencia de ningún defecto en ellas; (iii) no se pronuncian sobre si debe o no ampararse los derechos de las ciudadanas interesadas; (iv) sino que constatan la existencia de una grave omisión de los jueces de Pivijay, que no ocurre en la sentencias sino en el trámite del proceso, como es la de no haber vinculado a las personas que tenían derecho a serlo, para poderse defender. Bien podría ocurrir que, luego de rehacer el proceso, con la debida vinculación de dichas personas, el juez de tutela llegare o no a amparar los derechos de las referidas ciudadanas.

4.1.8. En suma, para los dos jueces de las instancias, la vulneración de los derechos fundamentales ocurre en el trámite del proceso de tutela, con anterioridad a la sentencia, y no se predica de la propia sentencia.

4.2. De lo que se trata en el caso sub examine.

4.2.1. Las sentencias que son objeto de revisión por este tribunal, según los jueces hacen del caso, no pueden considerarse, sin mayor discernimiento, como el ejercicio de la acción de tutela contra sentencias de tutela, situación que en principio no sería dable, conforme a las Sentencias SU-1219 de 2001 y C-590 de 2005. Sin embargo, como también lo reconocen los jueces de instancia, este caso plantea unas circunstancias especiales, ya que la vulneración de los derechos fundamentales no se predica de la sentencia de tutela, sino del trámite del proceso de tutela, en particular de la omisión del juez en el cumplimiento de su deber de vincular al proceso a todas las personas que pueden verse afectados con la decisión que se tome, para que puedan ejercer su derecho a la defensa.

4.2.2. En vista de esta circunstancia, no es posible asumir la procedencia de la acción de tutela en este tipo de casos, sin antes precisar con algún detalle, a modo de parámetro de control, las diversas hipótesis que pueden darse en este ámbito, de las cuales se ha ocupado en repetidas oportunidades este tribunal, y sus respectivas soluciones, lo que se hace enseguida.

4.3. No procedencia de la acción de tutela contra sentencia de tutela. Reiteración de Jurisprudencia.

4.3.1. Entre los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra

providencias judiciales está el de que no se trate de una sentencia de tutela. En la Sentencia SU-1219 de 2001, a partir de un caso en el cual se cuestiona que la acción de tutela fallada por un juez era improcedente, este tribunal planteó el siguiente problema jurídico: “¿Puede interponerse una acción de tutela contra una sentencia de tutela, alegando que se ha incurrido en una vía de hecho?”. La respuesta fue negativa. Sin embargo, conviene no perder de vista las particularidades del caso, que el propio tribunal destacó al unificar su jurisprudencia sobre la materia, en los siguientes términos:

6. Unificación jurisprudencial en la materia

6.1 La Corte ha admitido en el pasado la posibilidad de interponer acciones de tutela contra las actuaciones judiciales arbitrarias, incluso de los jueces de tutela, pero no respecto de sentencias de tutela. En efecto, en sentencia T-162 de 1997,[56] la Corte concedió una tutela contra la actuación de un juez de tutela consistente en negarse a conceder la impugnación del fallo de tutela de primera instancia con el argumento de que el poder presentado para impugnar no era auténtico, pese a que el Decreto 2591 de 1991 establece al respecto una presunción de autenticidad que no fue desvirtuada en el proceso. Por otra parte, en sentencia T-1009 de 1999,[57] se concedió una acción de tutela contra la actuación de un juez de tutela consistente en no vincular al correspondiente proceso a un tercero potencialmente afectado por la decisión. En ese caso, la Corte declaró la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la acción de tutela.

6.2 En el presente caso, sin embargo el problema jurídico es distinto: la Corte debe decidir si contra una sentencia de tutela procede una nueva acción de tutela basada exclusivamente en el argumento de que al concederla se incurrió en una vía de hecho porque la tutela era desde el principio improcedente. Se observa cómo el cuestionamiento al fallo de tutela versa sobre el juicio de procedencia de la acción como elemento constitutivo e inescindible del fallo, sin que se cuestionen actuaciones del juez de tutela diferentes a la sentencia misma. En consideración a lo expresado anteriormente, la única alternativa para manifestar inconformidad con la sentencia de tutela de segunda instancia propiamente dicha que se encuentra en firme, es la intervención de la parte interesada en el proceso de selección para revisión ante la Corte Constitucional por las razones anteriormente expuestas.

En efecto, de la Constitución se concluye que no procede la acción de tutela contra fallos de tutela.

4.3.2. En este contexto, que es imprescindible para comprender la Sentencia SU-1219, este tribunal fija la regla de la no procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela[58], que se funda en la consideración de que es importante evitar que la sentencia de tutela pueda ser objeto de la acción de tutela, pues con ello “la resolución del conflicto se prolongaría indefinidamente en desmedro tanto de la seguridad jurídica como del goce efectivo de los derechos fundamentales”. Así, pues, admitir una nueva acción de tutela “sería como instituir un recurso adicional ante la Corte Constitucional para la insistencia en la revisión de un proceso de tutela ya concluido”, lo que es contrario a la Constitución y a las normas reglamentarias en la materia. Y lo es, porque una vez ha concluido el proceso de selección “opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional”, que tiene un trato diferente respecto de la cosa juzgada no constitucional, respecto de la procedencia de la tutela, que:

(...) se justifica por la especificidad del mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales. Los eventuales errores de los jueces de tutela constitutivos de vías de hecho pueden ser corregidos en el trámite de revisión que se surte por parte de la Corte Constitucional como órgano de cierre del ordenamiento jurídico y garante de la seguridad jurídica. No escapa a la Corte que el trámite de selección de las sentencias de tutela para revisión puede incurrirse en una equivocación al excluir un fallo de tutela que constituye una verdadera vía de hecho y con ello en una afectación de derechos o bienes jurídicamente protegidos. Pero esta posibilidad es ocasional y excepcional. En cambio, de admitirse que contra toda sentencia de tutela puede presentarse una nueva tutela por vías de hecho, la afectación de los derechos fundamentales así como del mecanismo judicial efectivo para su protección sería en la práctica permanente y general, y, por lo tanto, desproporcionadamente mayor. En todo caso el sistema de selección para revisión puede ser susceptible de mejoras tendientes a minimizar la ocurrencia de errores en el estudio de la totalidad de las decisiones de tutela remitidas a la Corte Constitucional. Es por ello que ponderados todos estos factores la Corte arriba a la conclusión que la respuesta que más se ajusta a la Constitución es que no procede la tutela contra sentencias de tutela.

4.3.3. La regla de la no procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela, fijada

en la Sentencia SU-1219 de 2001, se reitera en las Sentencias T-021, T-174, T-192, T-217, T-354, T-444, T-623 y T-625 de 2002; T-200, T-502 y T-1028 de 2003; T-528 de 2004; T-368 y T-944 de 2005; T-059 y T-237 de 2006; T-104 de 2007; T-1208 de 2008; T-282 de 2009; T-041, T-137, T-151 y T-813 de 2010; T-474 y T-701 de 2011; T-208 de 2013.

4.3.4. De estas sentencias, merece la pena destacar que, además de reiterar la regla en comento, (i) en la Sentencia T-623 de 2002, se precisa que “las acciones de tutela instauradas contra sentencias de tutela, salvo que la protección se invoque contra actuaciones irregulares de los jueces de tutela, que no hubiesen sido revisadas por esta Corporación, resultan en principio improcedentes”; (ii) en la Sentencia T-368 de 2005 se admite la posibilidad de presentar tutelas contra los incidentes de desacato; (iii) en la Sentencia T-282 de 2009 se reconoce, con carácter excepcional y restrictivo, la posibilidad de promover incidentes de nulidad contra las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional, cuando se haya incurrido en irregularidades que implican la violación del derecho fundamental al debido proceso; y (iv) en la Sentencia T-474 de 2011 se señala que es posible ejercer acciones de tutela “contra las actuaciones judiciales arbitrarias, incluso de los jueces de tutela, pero no respecto de sentencias de tutela, sino en relación con incidentes de desacato, o contra autos proferidos en el curso del proceso de tutela”.

4.3.5. Cuando se trata de sentencias de tutela proferidas por la Sala Plena o por las Salas de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional la regla de improcedencia de la acción de tutela no admite ninguna excepción, es decir, en ningún caso procede la acción de tutela contra estas sentencias. Lo que procede, si se cumple con los requisitos previstos para ello[59], es el incidente de nulidad de las mismas, que debe promoverse ante este tribunal conforme a lo previsto en el artículo 86 A del reglamento interno de la Corporación (Acuerdo 5 de 1992, modificado por el Acuerdo 1 del 30 de abril de 2015, que entró en vigencia el 1 de julio de 2015).

4.4. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra sentencias de tutela en casos de fraude.

4.4.1. En la Sentencia T-218 de 2012, este tribunal reconoció que la regla de que la tutela no procede contra sentencias de tutela no puede ser absoluta. El principio de cosa juzgada no puede entenderse en términos absolutos, pues en ciertas circunstancias, como cuando

está de por medio el principio de *fraus omnia corrumpit*, puede entrar en tensión con el principio de justicia material, a partir del cual es posible desvirtuar la presunción de legalidad y acierto que tiene la decisión del juez. En el fallo de tutela, valga decir, en su parte resolutive, es posible distinguir dos partes constitutivas: “(i) la decisión de amparo y (ii) la orden específica y necesaria para garantizar el goce del derecho protegido”. Respecto de la decisión, “el principio de cosa juzgada se aplica en términos absolutos conforme a la inimpugnabilidad que la caracteriza”, mientras que respecto de la orden, “se ha dicho que puede ser complementada para lograr el cabal cumplimiento del fallo”. En este contexto, es posible que se configure el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, que “se predica de un proceso que ha cumplido formalmente con todos los requisitos procesales y que materializa en esencia un negocio fraudulento a través de medios procesales, que implica un perjuicio ilícito a terceros y a la comunidad”. Este fenómeno es más grave cuando el fraude es cometido directamente por el juez o con su anuencia. Con este fundamento, al constatar la existencia de fraude en una sentencia de tutela que no fue objeto de revisión, para evitar que esta se materialice, este tribunal advirtió que si bien “no puede revocar esa providencia, lo que implicaría hacer un análisis de fondo de la misma y transgredir las consecuencias que emanan una vez finiquitado el trámite de revisión en esta Corporación”, si puede, como ya lo hizo en la Sentencia T-104 de 2007, “hacer que esa decisión, por consecuencia, quede sin ningún valor jurídico, respetando la prohibición del *non bis in ídem*, fundamentando su actuación en el precepto *fraus omnia corrumpit*”, pues

Esta medida – dejar sin efecto la sentencia del dos mil seis (2006) –, para este caso particular, no supondría una afectación desproporcionada a la cosa juzgada, pues la decisión disciplinaria adoptada por el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico, data del diecisiete (17) de noviembre de dos mil diez (2010). Así, han pasado menos de cinco años entre esa resolución y la presente decisión. Igualmente, pasaron menos de cinco años entre el momento de exclusión de revisión de la sentencia proferida por el juzgado de Magangué y la fecha de selección para revisión de la acción de tutela instaurada en el dos mil nueve (2009). En efecto, el auto de exclusión fue proferido el diez (10) de abril de dos mil siete (2007), mientras que esta causa fue seleccionada el once (11) de junio de dos mil diez (2010). Como se observa, ambos términos son muy inferiores al máximo que la legislación permite para el recurso extraordinario de revisión en materia civil. Por lo mismo, a juicio de esta Sala, no existe fundamento para considerar que esta medida, que protege al

erario y a la dignidad de justicia de un evidente fraude, sea excesiva frente a la cosa juzgada. Finalmente, la Sala no se está refiriendo a si les asiste o no derecho a recibir la pensión gracia a los demandantes, solo se pronuncia sobre una causa específica en la cual se evidencia la necesidad de aplicar el precepto que establece que el fraude lo corrompe todo.

4.4.2. En la Sentencias T-951 de 2013 y T-373 de 2014 este tribunal reiteró la procedencia excepcional de la tutela cuando se trata de “revertir o de detener situaciones fraudulentas y graves, suscitadas por el cumplimiento de una orden proferida en un proceso de amparo”. En la primera de ellas precisó que la cosa juzgada, incluso la constitucional, “no es un fin en sí mismo, sino un medio para alcanzar el valor de la justicia”, de tal suerte que “las instituciones del Estado Social de Derecho, establecidas para la promoción de los valores democráticos, basados en la solidaridad y en la vigencia de un orden justo, no pueden permitir que se consoliden situaciones espurias[60], bajo el argumento de la obediencia ciega a las situaciones juzgadas, cuando las mismas son producto de la cosa juzgada fraudulenta”. Por ello, en la Sentencia T-951 de 2013, al identificar la ratio decidendi de la Sentencia T-218 de 2012, precisa que la acción de tutela procede excepcionalmente contra una sentencia de tutela, cuando se satisfacen los siguientes requisitos:

- a) La acción de tutela presentada no comparte identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de cosa juzgada.
- b) Debe probarse de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en una anterior acción de tutela fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho (Fraus omnia corrumpit).
- c) No existe otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual.

4.4.3. En la Sentencia T-272 de 2014, en la que se reitera y aplica el precedente de la Sentencia T-218 de 2012, este tribunal advierte que la prohibición de interponer acciones de tutela contra sentencias de tutela, “no puede confundirse con la competencia general de la Corte para interpretar y excepcionalmente modular los efectos de las decisiones judiciales dictadas en procesos de tutela”. Así, pues, se precisa que:

(...) es posible interpretar y modular los efectos de una decisión en firme, en un escenario complejo e irregular que, de continuar, terminaría por afectar derechos fundamentales de otras personas, poner en riesgo la vigencia misma de la Constitución, y, como ocurre en los casos bajo estudio, trastornar la finalidad central de la acción de tutela –a saber la protección de los derechos fundamentales-, todo lo cual encuentra fundamento en el deber de la Corte de garantizar la supremacía e integridad de la Constitución Política.

En razón de lo anterior,

La Sala considera que la presente acción de tutela es improcedente por tratarse de una tutela contra una sentencia de tutela. No obstante, la situación compleja advertida durante la revisión del presente asunto, la cual evidencia un conjunto de irregularidades serias en el uso de la acción de tutela para la obtención de prestaciones económicas que han debido ventilarse en primer lugar ante el juez natural y una posible afectación de los derechos de terceros beneficiarios y afiliados a Cajanal EICE –en liquidación, exige que la Corte module los efectos de la acción de tutela cuestionada. Como se explicará a continuación, el remedio constitucional más adecuado para dar respuesta a esta situación compleja consiste en dar aplicación al precedente establecido en la sentencia T-218 de 2012 y, en consecuencia, dejar sin efectos la orden impartida por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Corozal en la sentencia de tutela proferida el 19 de diciembre de 2007, y en consecuencia, ordenar a Cajanal EICE en liquidación que inaplique la orden impartida en tal decisión, dejando en todo caso abierta a las partes la posibilidad de que acudan a la jurisdicción contenciosa administrativa para que sea el juez natural quien decida de manera definitiva sobre sus derechos.

4.5. Procedencia de la acción de tutela contra actuaciones realizadas en el trámite de la acción de tutela.

4.5.2. La principal y la más repetida irregularidad en la que incurre el juez de tutela en las actuaciones previas a la sentencia es el no vincular a un tercero interesado en la acción de tutela. En efecto, esta hipótesis ha sido estudiada por este tribunal, entre otras, en las Sentencias T-162 de 1997, T-1009 de 1999, T-414 de 2011 y T-205 de 2014. A las dos primeras se refiere expresamente la Sentencia SU-1219 de 2001, al precisar el sentido y alcance de la unificación de jurisprudencia en ella hecha[61] y las dos restantes son

posteriores a ella. Por su especial relevancia para el caso sub examine es menester dar cuenta en detalle de estas sentencias, como se hace enseguida.

4.5.2.1. En la Sentencia T-162 de 1997, este tribunal planteó el siguiente problema jurídico: “¿la decisión de un juez que niega la impugnación de un fallo de tutela puede ser cuestionada mediante otra acción de tutela?”. La respuesta fue afirmativa, pues el juez de tutela, “al igual que cualquier otro funcionario judicial, puede realizar una actuación que viole o ponga en peligro un derecho fundamental”, como es la de negar el derecho a impugnar un fallo de tutela, evento en el cual procede la acción de tutela.

4.5.2.2. En la Sentencia T-1009 de 1999 no se llega a plantear un problema jurídico, porque este tribunal constató que se había vulnerado los derechos fundamentales del tercero a quien no se notificó de la demanda de tutela, de tal suerte que no se le permitió concurrir al proceso y defender sus intereses. Con base en la Sentencias T-043 de 1996 y T-014 de 1998, se precisa que es una obligación del juez notificar o informar de “la iniciación de la acción a quienes se verían afectados dentro de una acción de tutela, así no fueren indicados en la solicitud, es decir, no solamente se notifica a quien o quienes se relaciona en la solicitud de tutela, sino a quienes quedarían sujetos por la decisión de tutela, entre otras cosas porque les asiste el derecho a impugnar”. En este caso se decidió anular lo actuado en el proceso de tutela y se fijó, a modo de regla, que:

En principio, esta determinación de poner en conocimiento la presunta nulidad se toma dentro del expediente en donde ocurrió la omisión, para que se diga si se sana o no la nulidad. Pero si en las instancias no se hizo y el expediente no fue escogido para revisión, entonces se puede válidamente pedir mediante nueva tutela que se determine que se violó el debido proceso y por ende se dé la orden de nulidad para que se tramite la inicial tutela debidamente.

4.5.2.3. En la Sentencia T-414 de 2011 se reconoce, como ya se advirtió[62] que la tutela sí procede frente a actuaciones arbitrarias de los jueces de tutela. En este caso la tutela se declara improcedente, porque

Resulta evidente para la Sala, en el presente caso, (i) que al haberse declarado la improcedencia del recurso de nulidad mediante Auto del 26 de julio de 2010 emitido por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica,[63] el accionante mediante la acción de tutela contra

tutela pretende reabrir el debate constitucional; (ii) que conforme con la jurisprudencia constitucional la acción de tutela contra sentencias de tutela, resulta del todo improcedente; (iii) que el mecanismo que debió emplear el actor para atacar la decisión que considera violatoria del derecho de defensa y del debido proceso era solicitar su eventual revisión ante la Corte Constitucional; (iv) que por medio de la Resolución 654 de 2001, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, dispuso que el cumplimiento de los fallos de tutela proferidos contra las entidades territoriales que se encuentran en proceso de reestructuración de pasivos de que trata la Ley 550 de 1999 es obligatorio[64] y no requiere autorización previa y escrita del Ministerio ni del promotor ni del nominador del promotor;[65] (v) que la Corte mediante Auto del 22 de septiembre de 2010 decidió no seleccionar el fallo cuestionado, sin que el actor, el Defensor del Pueblo o un magistrado de la Corte Constitucional, hubieren insistido oportunamente en su selección para revisión por parte de la Corporación; y (vi) que una vez terminado el proceso de selección para revisión y precluido el lapso establecido para insistir en la selección de un proceso de tutela para revisión, opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional,[66] de manera que al quedar definitivamente en firme la sentencia de tutela por decisión judicial de esta Corte, no hay lugar a reabrir el debate sobre lo decidido.

4.5.2.4. En la Sentencia T-205 de 2014, este tribunal reitera la diferencia que existe entre la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y la acción de tutela contra las actuaciones arbitrarias de los jueces de tutela. Conforme al precedente de la Sentencia T-1009 de 1999, la ratio decidendi de esta sentencia, que confirmó la sentencia objeto de revisión que, a su vez, anulaba lo actuado en un proceso de tutela anterior, es la de que:

4.3. Por ello, si no se notificó al tercero que quedaría afectado por el fallo, ciertamente se configuró una violación al debido proceso y al derecho de defensa, resultando necesario tomar las medidas tendientes a superar dicha trasgresión, pero al no haber sido seleccionada para revisión aquella decisión de tutela, no quedaba camino jurídico distinto al incoado como nueva demanda de amparo, indefectible para poder resucitar ese debido proceso.

4.5.3. Con posterioridad a la sentencia de tutela también pueden presentarse actuaciones. Una de las hipótesis posibles, como ya se vio[67] es la de que el juez niegue la impugnación del fallo de tutela, que acaece después del fallo de primera instancia pero

antes de que pueda darse el de segunda. Sin embargo, las actuaciones más frecuentes que ocurren con posterioridad a la sentencia de única o de segunda instancia, son las que tienen que ver con el cumplimiento de las órdenes dadas. Como este tribunal lo precisó en la Sentencia C-367 de 2014, el mecanismo idóneo para lograr el cumplimiento de una orden de tutela es la solicitud al juez de primera instancia ejerza las competencias previstas en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, por lo tanto, como lo advierte la Sentencia T-956 de 2010, la acción de tutela no procede para lograr el cumplimiento de las órdenes de tutela. En el contexto de las medidas necesarias para lograr dicho cumplimiento, es posible tramitar un incidente de desacato, en el cual, como es obvio, se debe respetar el debido proceso. De no ser así y, por el contrario, darse una actuación contraria al ordenamiento jurídico, respecto de la cual no existe otro medio eficaz de defensa, de manera excepcional procede la acción de tutela. Así lo ha reconocido este tribunal en las Sentencias T-088 de 1999, T-086 y T-553 de 2003, T-368 de 2005 y T-474 de 2011.

4.6. Unificación jurisprudencial respecto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia.

4.6.1. Para establecer la procedencia de la acción de tutela, cuando se trata de un proceso de tutela, se debe comenzar por distinguir si ésta se dirige contra la sentencia proferida dentro de él o contra una actuación previa o posterior a ella.

4.6.2. Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla es la de que no procede.

4.6.2.1. Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional[68].

4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud

de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

4.6.3. Si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.

4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional.

5. Problema jurídico.

Corresponde establecer si la actuación de los Jueces Primero Promiscuo Municipal de Pivijay y Promiscuo del Circuito de Pivijay, al haber omitido informar, notificar o vincular a posibles terceros interesados, en el trámite del proceso de tutela promovido por la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, en su nombre y como “agente especial” de sus hijas María Alexandra y Ana Cristina Abello Vives, ¿vulneró el derecho a un debido proceso (art. 29 CP) de dichos terceros?

6. Caso concreto.

6.1. Conclusión del análisis de procedibilidad de la presente acción de tutela.

6.1.1. Como se acaba de ver, en este caso se satisfacen todos los requisitos generales de

procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

6.1.2. En efecto hay legitimación por activa[69], por pasiva[70] y por los terceros interesados en el proceso[71], que fueron debidamente vinculados a éste por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta. Así mismo, el requisito de inmediatez[72].

6.1.3. También se satisface el requisito subsidiariedad[73]. Tanto en la contestación a la demanda de tutela ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay[74] como en la impugnación del fallo proferido por éste ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay[75], que fueron las dos oportunidades que la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación tuvo dentro del proceso de tutela anterior, alegó que los bienes que resultarían afectados por la sentencia de tutela tenían otros propietarios y administradores y, además, habían sido objeto de extinción de dominio. Por último, conforme a la unificación jurisprudencial que se acaba de hacer, con motivo de este caso, al dirigirse contra una actuación del proceso de tutela previa a la sentencia, como es la omisión de informar, notificar o vincular a los terceros que podrían verse afectados por ella, como lo comprendieron los jueces de instancia[76] y como lo comprende este tribunal, la acción de tutela sí procede.

6.2. Terceros interesados.

6.2.1. Para resolver el antedicho problema jurídico, se debe establecer si en los elementos que obran en el expediente, a los cuales los dos jueces de Pivijay tuvieron acceso, permiten vislumbrar que la sentencia de tutela podría afectar o no a personas distintas a la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación.

6.2.2. Basta leer el respectivo escrito de demanda para salir de cualquier duda, pues en él es evidente que la sentencia de tutela afectará a varios terceros, que tienen interés legítimo en él. Este aserto se funda en la tercera y en la cuarta de las pretensiones de la demanda[77].

6.2.2.1. En efecto, la tercera pretensión es la de que se ordene a los Registradores de Ciénaga y de Santa Marta cancelar inscripciones en la matrícula inmobiliaria de algunos bienes y, de manera explícita, se indica que estas inscripciones son las relativas a la orden

de ocupación y suspensión del poder dispositivo y a la extinción de dominio de los mismos. Esto indica que la propia actora conoce de la extinción de dominio de los bienes, que pide se ordene cancelar; incluso si el juez tuviere dudas sobre el particular, podría haberlas superado con la mínima diligencia de revisar los certificados expedidos por dichos registradores sobre tales bienes. Por lo tanto, era evidente que el proceso de tutela podría afectar la extinción de dominio sobre tales bienes, que había sido ordenada por otras autoridades judiciales, a las que no se enteró de la iniciación de este proceso y a las que se privó de defender sus providencias que ya hicieron tránsito a cosa juzgada y contra las cuales se promovió en otro momento, con resultados adversos a la actora, otros procesos de tutela[78].

6.2.2.2. A lo anterior debe sumarse que, conforme la cuarta pretensión de la demanda, la actora sabe que algunos bienes pertenecen a personas distintas a la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación, pues solicita expresamente que se cancele las respectivas anotaciones en el registro inmobiliario, “En relación a los bienes cuyo poder dispositivo ya fue entregado a terceras personas”.

6.2.3. Incluso si las anteriores circunstancias evidentes y trascendentes hubiesen pasado desapercibidas a los dos jueces de Pivijay, la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación se las puso de presente en las dos oportunidades que tuvo de actuar en el proceso: al contestar la demanda de tutela y al impugnar la sentencia de primera instancia.

6.2.4. La sentencia del Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay, que accede a las pretensiones en comento, y ordena cancelar la inscripción en el registro inmobiliario de bienes cuyo dominio se había extinguido y de bienes que pertenecen a terceros, hace incontrovertible la afirmación de que en este caso había terceros con interés legítimo en el proceso de tutela.

6.3. Omisión de vinculación a terceros.

6.3.1. Dada la existencia de dichos terceros, tanto el juez de primera instancia como el de segunda, tenían el deber de informar, notificar o vincular a dichos terceros, lo cual omitieron. Esta omisión, le impidió a estos terceros conocer del proceso e intervenir en él para defender sus derechos, con lo cual se advierte una evidente, grave y trascendente

vulneración de sus derechos fundamentales, y se advierte, también, la violación del derecho fundamental de la Dirección Nacional de Estupefuentes en Liquidación a que el proceso de tutela sea tramitado con arreglo a lo previsto en el ordenamiento jurídico y no al margen de él. Al constatarse esta vulneración, sin que ello implique pronunciarse sobre si a la actora le asiste o no el derecho cuya protección reclama, se debía declarar la nulidad de lo actuado en el proceso de tutela, como en efecto lo hicieron la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta y la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

6.3.2. Si bien podría discutirse la modificación que hizo la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia a la sentencia del a quo, que confirma parcialmente, en el sentido de ordenar que las diligencias se remitan a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia por ser la competente para conocer de ellas en primera instancia, lo cierto es que era necesario declarar la nulidad de lo actuado, como se hizo, y en este momento alterar de nuevo la competencia, va en contra de la inmediatez que es propia de la acción de tutela.

6.3.3. Por tanto, este tribunal confirmará la Sentencia del 31 de julio de 2014, dictada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

III. CONCLUSIÓN.

1. Síntesis del caso. Se revisó la sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 31 de julio de 2014, que había confirmado parcialmente la Sentencia del 1 de julio de 2014, dictada por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, por medio de la cual se le ordena a los Juzgados Primero Promiscuo Municipal de Pivijay y Promiscuo del Circuito de Pivijay que adopten todas las medidas para hacer cesar cualquier efecto jurídico de las providencias o decisiones por ellos emitidas en la acción de tutela contra la Dirección Nacional de Estupefuentes en Liquidación y, al primero de ellos, rehacer la actuación.

2. Fundamento. Para resolver este caso, la Sala Plena de la Corte Constitucional procedió a unificar su jurisprudencia respecto de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia. Sobre esta base y, luego de constatar que en este caso la acción se dirige contra la omisión de los jueces de Pivijay del deber de informar, notificar o vincular a los terceros interesados en un proceso de tutela anterior, y de que se cumple con las condiciones generales de

procedibilidad de la acción de tutela, se entró al caso concreto para verificar que pese a haber terceros con interés en el proceso, los referidos jueces omitieron su deber de informar, notificar o vincularlos al proceso, con lo cual se vulneró el debido proceso. Por lo tanto se confirmó la providencia objeto de revisión.

3. Regla de decisión. La omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular al proceso de tutela, a los terceros que puedan verse afectados con la decisión, vulnera el debido proceso y, por tanto, causa la invalidez de lo actuado en el proceso de tutela.

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 31 de julio de 2014 por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó parcialmente la sentencia dictada el 1 de julio de 2014 por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta.

TERCERO.- LIBRAR, por Secretaría General, la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidente (E)

Con aclaración de voto

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con aclaración de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Con aclaración de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con salvamento de voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA SU627/15

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Requisitos generales de procedencia (Aclaración de

voto)

Considero que en el caso concreto no se hizo un análisis suficiente de los requisitos de procedencia de la tutela, específicamente en relación con la legitimación activa de la Dirección Nacional de Estupefacientes. Se podría pensar que la accionante no estaba legitimada para alegar la vulneración de su derecho al debido proceso por la indebida notificación y falta de vinculación de otras personas. Sin embargo, la falta de vinculación de entidades como la Fiscalía General de la Nación y los jueces penales involucrados en el proceso de extinción de dominio, pudo conllevar la vulneración del derecho al debido proceso de la Dirección Nacional de Estupefacientes. No obstante, en la decisión se afirma que las providencias judiciales censuradas pudieron comprometer los derechos de la accionante porque el trámite de la tutela no se dio con observancia del ordenamiento jurídico, argumento sobre el cual se pudo hacer un análisis más profundo.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia (Aclaración de voto)

Considero que en el caso concreto no se hizo un análisis suficiente de los requisitos de procedencia de la tutela, específicamente en relación con la subsidiariedad de la acción. En relación con el presupuesto de subsidiariedad, cabe aclarar que las censuras de la accionante, relativas a la falta de vinculación de terceros interesados en el primer proceso de tutela, debieron plantearse en ese trámite como una nulidad y eso no es verificado en la sentencia. En este orden de ideas, no es claro si la accionante presentó los argumentos relacionados con la falta de vinculación de otras personas con interés en el proceso y la supuesta falta de competencia del juez, como una nulidad en el proceso y por eso estimo que el análisis de la subsidiariedad es insuficiente.

Referencia: Expediente T-4.496.402

Acción de tutela presentada por la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación, contra el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Pivijay y el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay.

Asunto: tutela contra las providencias judiciales proferidas en el trámite de una tutela instaurada por particulares contra la Dirección Nacional de Estupefacientes. Presunto

defecto por haber omitido vincular a terceros interesados en las resultas del proceso.

Magistrado Ponente:

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación presento las razones que me conducen a aclarar el voto en la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Plena, en sesión del 1o de octubre de 2015.

En efecto, comparto la decisión de la Sala consistente en confirmar la sentencia de segunda instancia, que confirmó parcialmente la decisión del a quo, que declaró la nulidad de lo actuado en otro proceso de tutela en el cual se proferieron las providencias judiciales censuradas.

En particular, los jueces de primera y segunda instancia en el trámite de la tutela interpuesta contra la Dirección Nacional de Estupefacientes tenían el deber de informar, notificar o vincular a los terceros interesados en las resultas del proceso y omitieron hacerlo. Así pues, la omisión de las autoridades judiciales accionadas en esa tutela impidió que los terceros interesados conocieran el proceso e intervinieran en él para defender sus derechos, lo cual comportó tanto la vulneración de sus garantías fundamentales, como la violación del derecho fundamental al debido proceso de la Dirección Nacional de Estupefacientes, al impedir que el proceso de tutela fuera tramitado con arreglo a lo previsto en el ordenamiento jurídico.

No obstante, aclaro mi voto porque considero que en el caso concreto no se hizo un análisis suficiente de los requisitos de procedencia de la tutela, específicamente en relación con la legitimación activa de la Dirección Nacional de Estupefacientes y la subsidiariedad de la acción.

En primer lugar, se podría pensar que la accionante no estaba legitimada para alegar la vulneración de su derecho al debido proceso por la indebida notificación y falta de vinculación de otras personas.

En segundo lugar, en relación con el presupuesto de subsidiariedad, cabe aclarar que las censuras de la accionante, relativas a la falta de vinculación de terceros interesados en el

primer proceso de tutela, debieron plantearse en ese trámite como una nulidad y eso no es verificado en la sentencia. En este orden de ideas, no es claro si la accionante presentó los argumentos relacionados con la falta de vinculación de otras personas con interés en el proceso y la supuesta falta de competencia del juez, como una nulidad en el proceso y por eso estimo que el análisis de la subsidiariedad es insuficiente.

No obstante, las deficiencias argumentativas antes señaladas, relativas al cumplimiento de los presupuestos de legitimación activa y subsidiariedad, no son suficientes para que se desestime la procedencia de la tutela en este caso, debido a que desde el punto de vista material, es claro que existió la vulneración de los derechos fundamentales de la entidad accionante, tal y como se estableció en el análisis de fondo de esta providencia.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto con respecto a las consideraciones expuestas en la sentencia de la referencia.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA SU.627/15

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Vulneración al debido proceso por parte de jueces por la omisión de cumplir con su deber de informar y notificar al proceso de tutela a los terceros interesados (Aclaración de voto)

Atendiendo a que los jueces en el trámite de tutela, omitieron cumplir con uno de sus deberes como jueces constitucionales, cual es el conformar debidamente el contradictorio, vinculando a los presuntos transgresores y a los terceros eventualmente perjudicados por la decisión, situación que no resulta menor, toda vez que se trataba de un proceso de extinción de dominio en el que actuaron: (i) la Fiscalía General de la Nación, el Juzgado

Primero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Bogotá, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Bogotá y la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá; así como (ii) las personas naturales y jurídicas a quienes les fueron adjudicados algunos bienes dentro de este proceso.

Referencia: expediente T-4.496.402

Acción de tutela interpuesta por la Dirección Nacional de Estupefacientes en liquidación contra los Juzgados Primero Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Pivijay (Magdalena).

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo

Con el respeto acostumbrado por las decisiones que toma esta Corporación, me permito hacer explícitas las consideraciones que me llevaron a aclarar el voto en la sentencia SU-627 de 2015.

La entidad accionante pretende dejar sin efectos las actuaciones adelantadas por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Pivijay, dentro de la acción de tutela promovida por la ciudadana Ana Elisa Vives Pérez, en su nombre y como “agente especial” de sus hijas María Alexandra y Ana Cristina Abello Vives, ambas mayores de edad y viven fuera del país.

En aquella oportunidad la señora Vives Pérez impetró el amparo buscando que la Dirección Nacional de Estupefacientes-DNE, le devolviera los bienes que se encontraban bajo su administración, debido a que en el proceso penal seguido en su contra no se les encontró responsables penalmente de ningún delito y se ordenó el desembargo de 4 predios urbanos y 2 rurales (Tribunal Nacional del Orden Público 20 de enero de 1996)[79].

Los Juzgados Primero Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Pivijay (Magdalena), sin hacer la vinculación a los terceros interesados, concedieron el amparo y ordenaron la entrega de los inmuebles relacionados a la accionante, así como la respectiva anotación en los folios de matrícula inmobiliaria. Este asunto fue remitido a la Corte Constitucional y no fue seleccionado para revisión.

La anterior situación llevó a que la DNE interpusiera la presente acción de tutela contra los

jueces de Pivijay, por no haber vinculado a los terceros con interés legítimo a esa actuación. Para ello se advirtió que los bienes objeto de controversia hicieron parte del proceso de extinción de dominio adelantado en contra de la parte actora, el cual culminó con decisión de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá (24 enero 2006), trámite que tiene una naturaleza real y es independiente del proceso penal. Incluso advirtió que algunos de ellos ya habían sido adjudicados a terceros.

De la solicitud de amparo se destacan los siguientes aspectos fundamentales: (i) Los jueces accionados aceptaron que la señora Ana Elisa Vives Pérez obrase como agente oficiosa de sus hijas, a pesar de que se trataba de personas mayores de edad y no existía ninguna circunstancia que les impidiera acudir directamente a la acción de tutela; (ii) no se integró debidamente el contradictorio, ya que la DNE no es el titular del derecho de dominio sobre los bienes referidos, toda vez que por decisión judicial fueron entregados a terceros; y (iii) los bienes objeto de controversia hicieron parte del proceso de extinción de dominio, el cual culminó con decisión de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá (24 enero 2006), trámite que es independiente del proceso penal.

Los jueces de instancia tutelaron el derecho fundamental al debido proceso de la DNE y en consecuencia, dejaron sin efecto jurídico las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales accionadas.

En la sentencia de unificación, se advirtió que los jueces accionados tenían el deber de informar, notificar o vincular a los terceros interesados en el proceso, obligación que fue omitida. Esta situación, impidió que aquellas personas con un interés legítimo en la actuación intervinieran en el trámite de tutela, lo cual conllevó a una vulneración de sus derechos fundamentales.

En términos generales comparto la decisión adoptada por el pleno de la Corporación, no obstante, me permito exponer algunos aspectos que considero debieron ser desarrollados en mayor medida en esta sentencia.

1. En la SU-627 de 2015, se afirma que la DNE está legitimada para presentar el amparo, toda vez que fue accionada en un proceso de tutela en el que se presentaron graves y trascendentes vulneraciones al debido proceso, por no integrar debidamente el contradictorio, situación que termina por desconocer el derecho de la DNE a que el trámite

de amparo se cumpla con arreglo a lo previsto en el ordenamiento jurídico.

Al respecto considero que se pudo desarrollar a profundidad cómo la falta de vinculación de los terceros interesados puede conllevar a la vulneración del debido proceso de la Dirección Nacional de Estupefacientes, teniendo en cuenta que los jueces accionados omitieron su deber de informarles, notificarlos o vincularlos al trámite de tutela.

En este sentido era viable crear una subregla que permitiera en casos futuros, cuando se presente una grave vulneración al debido proceso, que la acción de tutela pueda ser interpuesta por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada que advierta la mencionada irregularidad. Esto permitiría brindar adecuadas garantías a las partes y evitar que algunas decisiones de tutela, con ocasión de eventuales formalismos, terminen por vulnerar derechos de otras personas que no intervinieron en el trámite de amparo, todo ello en virtud de la transparencia y rectitud con que deben actuar los jueces constitucionales.

Lo anterior evitaría que prevalecieran los intereses particulares de aquellas personas que hacen uso indebido del aparato judicial para obtener decisiones contrarias a los lineamientos constitucionales y legales.

2. En cuanto al fondo del asunto, estimo que en este caso se debió abordar con mayor detenimiento el actuar de los jueces accionados, dado que la omisión de cumplir con su deber de informar y notificar al proceso de tutela a los terceros interesados, terminó por configurar una vulneración de derechos fundamentales.

Ante esta situación, el Pleno de la Corporación debió ordenar que se compulsaran copias de la actuación surtida en el trámite de tutela por parte de los jueces de Pivijay. Esto teniendo en cuenta que de no ser por la actuación diligente de la Dirección Nacional de Estupefacientes, se pudo haber incurrido en el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, que se configura en aquellos casos en que un proceso que ha cumplido formalmente con todos los requisitos procesales y que materializa en esencia un negocio irregular, lo que implica un perjuicio ilícito a terceros y a la comunidad.

Ahora bien, a pesar de que la Corte Constitucional está obligada a presumir la buena fe de la parte actora y las autoridades judiciales que intervinieron en este

caso (C. Pol. art. 83[80]), también cuenta con en el deber de guardar la integridad y supremacía de la Carta Política (C. Pol. art. 241[81]), siendo obligación de todas las personas colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (CP art. 95-7[82]). En consecuencia, aunque la Sala Plena no tenía certeza sobre actuaciones irregulares de los jueces de tutela o de la parte actora, debió comunicar esta situación inusual a las autoridades de control, compulsando copias a la Fiscalía General de la Nación y a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, para lo de su competencia.

Ello atendiendo a que los jueces de Pivijay en el trámite de tutela, omitieron cumplir con uno de sus deberes como jueces constitucionales, cual es el conformar debidamente el contradictorio, vinculando a los presuntos transgresores y a los terceros eventualmente perjudicados por la decisión, situación que no resulta menor, toda vez que se trataba de un proceso de extinción de dominio en el que actuaron: (i) la Fiscalía General de la Nación, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Bogotá, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Bogotá y la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá; así como (ii) las personas naturales y jurídicas a quienes les fueron adjudicados algunos bienes dentro de este proceso.

En este sentido dejo sentadas las razones que me llevaron a aclarar el voto en esta oportunidad.

Fecha ut supra,

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

A LA SENTENCIA SU627/15

CON PONENCIA DEL MAGISTRADO MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO EN QUE SE RESUELVE SOBRE LA TUTELA PRESENTADA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES CONTRA LOS JUZGADOS PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL Y PRIMERO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE PIVIJAY MAGDALENA

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA EN LA ACCION DE TUTELA CONTRA ACTUACIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DE TUTELA-Debe limitarse al beneficiario de la acción de amparo (Aclaración de voto)

Considero que la Sala Penal debió limitar la procedencia excepcional de la tutela contra las decisiones adoptadas en el incidente de desacato, a los eventos en los que sea el beneficiado con la decisión de amparo quien acuda a esta acción constitucional. Lo anterior por cuanto, permitir que el obligado a cumplir la orden, instaure una acción de tutela contra la decisión del juez dentro del desacato puede afectar los derechos fundamentales protegidos y la seguridad jurídica del beneficiado con la providencia de tutela, ya que permitiría que el responsable de la afectación inicial del derecho dilate su cumplimiento y que la conducta vulneradora se perpetúe durante del tiempo en que pueda obtenerse una decisión final.

Referencia: Expediente T-4.496.402

Problema jurídico: ¿Si existe vulneración de los derechos fundamentales del accionante dentro del trámite de la acción de tutela, en particular de la omisión del juez en el cumplimiento de su deber de vincular al proceso a todas las personas afectadas con su decisión?

Motivo de la aclaración: la legitimación en la causa por activa para acudir a la acción de tutela contra una decisión dentro del incidente de desacato debe limitarse al beneficiario con la acción de amparo.

Aclaro el voto en la decisión de la Sentencia SU-627 de 2015, porque, si bien estoy de acuerdo con la confirmación del fallo proferido por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, considero que la ponencia debió profundizar más sus argumentos en cuanto a la

regla de unificación de jurisprudencia relacionada con la procedencia de la acción de tutela contra actuaciones posteriores a la sentencia de tutela, especialmente en el trámite del incidente de desacato y limitar la legitimación en la causa por activa, al beneficiario del recurso de amparo.

1. ANTECEDENTES

La señora Ana Elisa Vives Pérez, en nombre propio y en representación de sus hijas, instauró acción de tutela contra la Dirección Nacional de Estupefacientes en liquidación, con el fin de obtener la devolución de unos bienes de su propiedad. La entidad accionada, dentro del término legal presenta escrito según el cual, amparar los derechos de la actora, afectaría el principio de confianza legítima y de cosa juzgada. Lo anterior, por cuanto existen decisiones de extinción de dominio de las cuales tuvo conocimiento la demandante por participar de los procesos y aun así, omitió informar de ellas al juez de tutela.

Al decidir la acción de amparo, los jueces concedieron la tutela de los derechos invocados y ordenaron la entrega de los bienes solicitados y la cancelación de anotaciones que coarten el poder dispositivo de los mismos. Contra estas decisiones, la Dirección Nacional de Estupefacientes presentó acción de tutela.

2. FUNDAMENTOS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO

2.1. La legitimación en la causa por activa en la acción de tutela contra actuaciones posteriores a la sentencia de tutela, especialmente contra la decisión adoptada en el incidente de desacato debe limitarse al beneficiario de la acción de amparo

En esta oportunidad, la Sala Plena de la Corte Constitucional ratificó que contra la sentencia de tutela, la acción de tutela es improcedente sin excepción alguna siempre que se trate de una decisión adoptada por este Tribunal. No obstante, si la decisión es proferida por un juez o tribunal la acción constitucional puede proceder excepcionalmente en los casos en los que se evidencie fraude y se demuestre, además de los requisitos de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial, que: (i) no comparte identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre que la decisión adoptada fue producto de una situación de fraude; (iii) no exista otro medio eficaz para resolver la situación.

Si se trata de tutela contra actuaciones procesales distingue si acontecieron antes o después de la sentencia, (i) si es con anterioridad y consiste en la omisión del juez de notificar o vincular a terceros que se verían afectados, la tutela procede incluso si no ha sido seleccionada para revisión por la Corte, (ii) si es con posterioridad y se solicita el cumplimiento de órdenes impartidas, no procede. Por el contrario, si se busca obtener la protección de un derecho violado en incidente de desacato, la tutela puede proceder de manera excepcional.

En este punto, considero que la Sala Plena debió limitar la procedencia excepcional de la tutela contra las decisiones adoptadas en el incidente de desacato, a los eventos en los que sea el beneficiado con la decisión de amparo quien acuda a esta acción constitucional. Lo anterior por cuanto, permitir que el obligado a cumplir la orden, instaure una acción de tutela contra la decisión del juez dentro del desacato puede afectar los derechos fundamentales protegidos y la seguridad jurídica del beneficiado con la providencia de tutela, ya que permitiría que el responsable de la afectación inicial del derecho dilate su cumplimiento y que la conducta vulneradora se perpetúe durante el tiempo en que pueda obtenerse una decisión final.

Para el efecto, es pertinente resaltar la finalidad del incidente de desacato y las potestades otorgadas al juez encargado de velar por el cumplimiento de su decisión, para lograr tal cometido y así, garantizar el disfrute del derecho amparado.

El incidente de desacato “es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales[83].

Así mismo, se ha considerado como “un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo, la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva. Es decir, que debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento”.

Este trámite está regulado en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991. El artículo 27 del citado decreto dispone:

“Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. 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. ”

Por su parte, el artículo 52 señala:

“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. (Sentencia C-092 de 1997. Declarar EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 52 del decreto 2591 de 1991.)

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

De conformidad con estas normas, la Corte ha indicado que el juez debe limitarse a verificar contra quien estaba dirigida la orden, cuál fue el término otorgado para ejecutarla, el alcance de la misma y si se incumplió de forma total o parcial aquello que se ordenó[84].

Sin perjuicio de lo anterior, el juez está en capacidad de proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden inicial, siempre que se respete el

alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada, bajo los siguientes 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.

(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. “[85]

Por otro lado, durante el trámite del incidente de desacato el juez tiene la obligación de garantizar los derechos al debido proceso y de defensa de la persona contra quien se ejerce, en virtud de lo cual deberá: “(1) comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio; así mismo, debe (2) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (3) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (4) remitir el expediente en consulta ante el superior”[86]

Así las cosas, teniendo en cuenta que las facultades conferidas al juez constitucional van dirigidas a garantizar el goce del derecho amparado, permitir que el obligado a cumplir el fallo, quien además ya tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa en todas las instancias de la acción y en el mismo trámite incidental, pueda acudir a la acción de tutela para controvertir la decisión que lo obliga a respetar y suspender la violación del derecho

fundamental protegido, contaría la finalidad no: sólo de la acción de tutela sino del incidente mismo.

Razón por la cual, insisto, el Pleno de esta Corporación debió limitar la legitimación por activa en la acción de tutela contra actuaciones posteriores a la sentencia de tutela, especialmente contra la decisión adoptada en el incidente de desacato debe limitarse al beneficiario de la acción de amparo.

Fecha ut supra,

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

A LA SENTENCIA SU627/15

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Jueces accionados, al omitir cumplir su deber de informar y notificar el proceso de tutela a los terceros interesados, incurrieron en la vulneración de los derechos fundamentales de éstos (Aclaración de voto)

La Sala Plena debió ordenar que se remitieran copias a las autoridades de control para adelantar las investigaciones correspondientes, esto es a la Fiscalía General de la Nación y a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Dicha omisión, que devino en la indebida conformación del contradictorio, tuvo como consecuencia la grave vulneración de un derecho fundamental y, de no haber sido por la actuación de la Dirección Nacional de Estupefacientes, hubiera podido ocurrir el fenómeno de cosa juzgada fraudulenta, con el que se generaría perjuicios a terceros y a la comunidad.

Referencia: expediente T-4.496.402

Fallos de tutela objeto de revisión: Sentencia proferida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia el 31 de julio de 2014, que confirma parcialmente la Sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Santa Marta el 1 de julio de 2014, que concede el

amparo solicitado.

Accionante: Dirección Nacional de Estupefacientes en liquidación

Accionado: Juzgados Primero Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Pivijay (Magdalena).

Magistrado Ponente:

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Comparto la decisión adoptada por pleno de la Corporación, pero en mi criterio si bien se afirma en la sentencia que la Dirección Nacional de Estupefacientes estaba legitimada por activa para presentar la acción de tutela debido a la vulneración de su derecho al debido proceso, que se dio al no ser vinculada en el proceso de tutela, desde mi punto de vista, faltó un mayor análisis y desarrollo de este punto, que facilitara establecer, a manera de subregla jurisprudencial, que a los terceros interesados a quienes no se haya vinculado en un proceso se les vulnera gravemente su derecho al debido proceso y, por lo tanto, están legitimados para interponer la acción de tutela. Con ello se garantiza, de manera efectiva, los derechos fundamentales de las partes del proceso y se evita que ciudadanos con intereses particulares usen el aparato judicial para obtener decisiones contrarias a la Constitución y la Ley.

En lo relacionado con el estudio del caso concreto, estimo que debió mirarse con más detalle la conducta de los jueces de Pivijay, que al omitir cumplir su deber de informar y notificar el proceso de tutela a los terceros interesados, incurrieron en la vulneración de los derechos fundamentales de estos. En consecuencia, la Sala Plena debió ordenar que se remitieran copias a las autoridades de control para adelantar las investigaciones correspondientes, esto es a la Fiscalía General de la Nación y a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Dicha omisión, que devino en la indebida conformación del contradictorio, tuvo como consecuencia la grave vulneración de un derecho fundamental y, de no haber sido por la actuación de la Dirección Nacional de Estupefacientes, hubiera podido ocurrir el fenómeno de cosa juzgada fraudulenta, con el que se generaría perjuicios a terceros y a la comunidad.

En estos términos, dejo consignadas las precisiones por las cuales aclaro mi voto.

Fecha ut supra

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

[1] F. 2 a 13, c. 1.

[2] F. 2, c. 1.

[3] F. 2, c. 1.

[4] F. 13, c. 1.

[5] Esta demanda de tutela obra a F. 18 a 29, c. 1 y también aparece a F. 1 a 22, c. 2.

[6] F. 18, c. 1.

[7] F. 29, c. 1.

[8] F. 18, c. 1.

[9] F. 19, c. 1.

[10] F. 27, c. 1.

[11] Este escrito tiene fecha del 20 de diciembre de 2013 pero fue radicado el 23 de diciembre de 2013.

[12] F. 30 a 33, c. 1.

[13] F. 181 a 196, c. 1.

[14] F. 201 a 203, c. 2.

[15] Las subrayas no aparecen en el original y han sido agregadas para destacar esta cita.

[16] F. 189 a 200, c. 2.

[17] F. 199 a 211, c. 1.

[18] F. 7, c. 1.

[19] F. 216 a 231, c. 1.

[20] F. 216 y 217, c. 1.

[21] F. 218 y 219, c. 1.

[22] F. 230 y 231, c. 1.

[23] Las personas y autoridades vinculadas a la actuación fueron: las ciudadanas Ana Elisa Vives Pérez y sus hijas María Alexandra y Ana Cristina, la Sociedad Agropecuaria Los Campanos (Campagro Ltda.), La Nación – Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (Frisco), la Sociedad Urbe Ltda., el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder), la Fiscalía General de la Nación, los Juzgados Primero y Quinto Penales del Circuito Especializados de Descongestión de Bogotá, el Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá, la Sala Penal y la Sala Penal de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta, Ciénaga y Fundación.

[24] F. 383 a 402, c. 1.

[25] F. 317 a 320, c. 1.

[26] F. 284 a 286, c. 1.

[27] F. 307 a 311, c. 1.

[28] F. 323, c. 1.

[29] F. 370 a 381, c. 1.

[30] F. 424 a 432, c. 1.

[31] F. 476 a 494, c. 1.

[32] F. 498 a 507, c. 1.

[33] F. 508 a 512, c. 1.

[34] F. 621 a 625, c. 1.

[35] F. 600 a 608, c. 1.

[36] F. 532, c. 1.

[37] F. 578 a 599, c. 1.

[38] F. 832 a 866, c. 1.

[39] F. 867 a 870, c. 1.

[40] F. 792 a 797, c. 1.

[42] Ver Sentencia de la Corte Constitucional T-754 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[43] Cuando se alude al fallo de la Corte Constitucional, el juez se refiere al “auto de fecha 15 de mayo del año en curso”, que no seleccionó el asunto, lo cual, a su juicio, “quiere decir que esa sentencia [la del Juez Promiscuo del Circuito de Pivijay] se encuentra en firme dándose una cosa juzgada constitucional”.

[44] Este auto se corregirá por Auto del 8 de septiembre de 2014, para “oficiar al Alcalde Municipal del Retén Magdalena, a efecto de que revoque todo procedimiento que hayan iniciado basado en la sentencia de fecha 20 de enero de 2014”.

[45] Supra I, 1.2.2.1.

[46] Supra 1.2.1.11.2.

[47] Supra I, 2.2.

[48] Supra I, 6.1.1.

[49] Supra I, 6.1.2.

[50] Supra I, 6.1.3.

[51] Supra I, 6.1.2.

[52] Supra I, 6.3.1.

[53] Supra I, 6.3.2.

[54] Supra I, 6.3.4.

[55] F. 37, c. 3.

[56] M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[57] M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[58] Esta regla se reitera en las Sentencias T-021, T-174, T-192, T-217, T-354, T-444, T-623, T- de 2002

[59] Ver, entre otros, los Autos 188, 325 y 326 de 2014; 021, 331, 346 y 402 de 2015.

[60] Entiéndase como situaciones ilegales, fraudulentas, carentes de autenticidad.

[61] Supra II, 3.6.3.1.

[62] Supra II, 3.6.3.4.

[64] Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Resolución 654 de del 11 de abril de 2001. “Artículo 1°. Señalar que el cumplimiento de los fallos de tutela proferidos contra las entidades territoriales que se encuentran en proceso de acuerdo de reestructuración de pasivos de que trata la Ley 550 de 1.999 es obligatorio.”

[65] Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Resolución 654 de del 11 de abril de 2001. “Artículo 2°. Señalar que en el cumplimiento de los fallos de tutela proferidos contra las

entidades territoriales que se encuentran en proceso de acuerdo de reestructuración de pasivos de que trata la Ley 550 de 1.999 no requiere de autorización previa y escrita del Ministerio de hacienda y Crédito Público, ni del Promotor ni del Nominador del Promotor.”

[66] Artículo 243, numeral 1, de la Constitución.

[67] Supra II, 3.6.4.2.1.

[68] Supra II, 4.3.5.

[69] Supra II, 3.2.

[70] Supra II, 3.3.

[71] Supra II, 3.4.

[72] Supra II, 3.5.

[73] Supra II, 3.6.

[74] Supra I, 1.2.1.5. a 1.2.1.8.

[75] Supra I, 1.2.11.2.

[76] Supra II, 3.6.1.

[77] Supra I, 1.2.1.4.

[78] Supra I, 4.7.

[79] (i) Inmueble rural ubicado en el municipio de Pivijay, denominado Lote Las Bahamas; (ii) inmueble rural ubicado en el Distrito de Santa Marta, denominado Santa María del Mar – Aguas Claras; (iii) inmueble urbano ubicado en la calle 9 No. 2-69 apartamento 400 del edificio El Dorado, El Rodadero, del Distrito de Santa Marta; y (iv) inmueble urbano ubicado en la Urbanización El Rodadero Reservado del Distrito de Santa Marta.

[80] “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los

postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”.

[81] “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución (...)”.

[82] “La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano (...) 7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia”.

[83] Sentencia T-766 de 1998. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

[84] Sentencia T-113 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño

[85] Sentencia T-086 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño

[86] Sentencia T-459 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño