

T-325-15

Sentencia T-325/15

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES QUE RESUELVEN LAS SOLICITUDES DE DESACATO Y DE CUMPLIMIENTO DE LOS FALLOS DE TUTELA-Procedencia excepcional

INCIDENTE DE DESACATO Y CUMPLIMIENTO DE FALLOS DE TUTELA-Fines

La persona cuyos derechos fundamentales han sido objeto de protección por una decisión de tutela, cuenta con la posibilidad de hacer cumplir las órdenes impartidas en el respectivo fallo cuando éstas no hayan sido acatadas por la autoridad pública o el particular a quienes se dirijan. No obstante, cuando tal cumplimiento no tenga ocurrencia de forma directa por el destinatario de la orden, el mismo puede lograrse a través de la solicitud de cumplimiento, del incidente de desacato, o de ambos.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por inexistencia de defecto fáctico y procedimental, por cuanto las providencias se adoptaron con fundamento en el hecho de que el tema relacionado con el cumplimiento de la tutela había sido resuelto en incidente de desacato

Referencia: Expediente T- 4.731.195

Acción de tutela instaurada por Aracelly Ahumada y otros contra el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de Mayo de dos mil quince (2015)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión de las providencias dictadas el 13 de agosto del año 2014 por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla y, el 25 de septiembre de 2014 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

I. ANTECEDENTES

El señor Luis Armando Mola Insignares, actuando como apoderado judicial de la señora Aracelly Ahumada Lozano y otros, presentó acción de tutela contra las providencias dictadas por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla los días 12 de marzo y 29 de mayo de 2014; mediante las cuales, respectivamente, se abstuvo de dar trámite a incidentes de desacato y a solicitudes de cumplimiento de un fallo de tutela proferido por ese mismo despacho judicial el 13 de abril de 2007. La acción se fundamenta en los siguientes

1. Hechos

1.1. Por medio del Acuerdo 010 del 12 de marzo de 1993, el Consejo Municipal de Barranquilla autorizó al alcalde de turno para oficializar el servicio educativo en ciertos planteles de la ciudad. Los artículos primero y tercero de dicho acuerdo son del siguiente tenor:

“Artículo Primero: Facúltase al señor Alcalde Mayor de Barranquilla para oficializar el servicio educativo de las siguientes instituciones docentes:

- Escuela PABLO NERUDA (Barrio Conidec).
- Escuela Comunitaria (Villa del Carmen).
- Escuela Salesiana NIÑOS DE JESÚS (Barrio Rebolo).

- Colegio Cooperativo de JUAN MINA.
- Colegio Comunal del SANTUARIO.
- Escuela 12 de Octubre de BELLA ARENA.
- Instituto LAS MERCEDES (Barrio La Paz).

Artículo Segundo: (...)

Artículo Tercero: Para el cabal cumplimiento de lo establecido en el artículo anterior, el Alcalde Mayor de Barranquilla celebrará los convenios y/o acuerdos con las entidades interesadas en el proceso de oficialización del servicio educativo, en los cuales se estipulen los criterios sobre manejo y dirección de estas instituciones (...)"[1].

1.2. En desarrollo de dicho acuerdo, aparecen convenios firmados por Bernardo Hoyos Montoya -alcalde mayor de Barranquilla de la época-, con varios representantes de las Juntas de Acción Comunal del Barrio Los Laureles, del Comité Prodesarrollo del Barrio Villa del Carmen y de la Junta de Acción comunal del Barrio Bellarena, todos de la ciudad de Barranquilla[2]. El objeto de tales convenios, fue el de organizar en los barrios marginados de dicha ciudad diferentes escuelas auspiciadas por la comunidad.

1.3. Como resultado de lo anterior, y dado que el Distrito aparentemente incumplió con el pago de las obligaciones en favor de quienes se vincularon a dichos establecimientos educativos, el 16 de marzo de 2007, el abogado Ever Fernando Altamar Gómez, como apoderado judicial de la señora Aracelly Ahumada Lozano y otros[3], presentó una acción de tutela contra el Alcalde Distrital de Barranquilla, en virtud de la cual puso de presente como antecedentes:

"1. Que en los barrios subnormales de esta ciudad, o de los barrios marginados, mucho antes de elevarse el municipio de Barranquilla a la categoría de Distrito, las comunidades de los diferentes sectores, organizaron diferentes escuelas auspiciadas por la misma comunidad, es decir, crearon las escuelas comunitarias, con el fin de suplir esta necesidad para sus hijos en materia de Educación, ya que el municipio en ese entonces no tenía los

recursos suficientes para ampliar la cobertura educativa tanto en la parte locativa como en la parte académica, y algunos miembros de la misma comunidad, prestaban sus servicios algunos en calidad de docentes, celadores, porteros, aseadoras, secretarias, oficios varios, entre otros.

2º. Que estos colegios comunitarios, se sostenían por los aportes que hacían en primer lugar los padres de familia, organizados en Asociaciones de Padres de familia o Junta[s] de Padre[s], en segundo lugar las organizaciones de base, tales como Juntas de Acción Comunal, Comités Cívicos, etc...

3º. Que estos Colegios entraron en crisis, por allá en los 90, teniendo en cuenta que para la comunidad le (sic) era imposible la sostenibilidad de estas escuelas, por lo tanto se empezó a explorar la posibilidad de que la Administración a través de la Secretaría de Educación de ese entonces el Municipio, acogiera en su seno estas instituciones, para poderle dar continuidad al proyecto educativo y poder seguir prestando el servicio a los menores, para que no quedaran a mitad de camino, fue así que se empezaron a hacer los contactos más o menos en el año 92, con algunos funcionarios de la Administración, lo cual fue de bien recibo.

4º. Que acogido el proyecto por parte de la Administración, [é]sta de inmediato preparó el proyecto de Acuerdo solicitándole a el (sic) Consejo de Barranquilla, para (sic) que le concediera facultades para asumir estas instituciones comunitarias, es decir, oficializara el servicio, en consecuencia el Consejo mediante Acuerdo No. 010 de fecha 12 de marzo de 1993 "Por la cual se autoriza al Alcalde Mayor de Barranquilla para oficializar el servicio educativo de unas Instituciones Docentes sin ánimo de lucro" (sic), es decir, que el referido Acuerdo, facultó al Alcalde para que procediera a asumir estas escuelas e implementara todo lo necesario para materializar estas facultades.

5º. Que el señor Alcalde en ese entonces Bernardo Hoyos Montoya, mediante Decreto No. 417. De 1994, oficializó el servicio educativo, que se prestaba en estas instituciones, contratando a los docentes y los rectores en calidad de encargados, a cada escuela según sus necesidades. El personal de servicios generales, y administrativo como el caso de secretarias, seguía siendo de la comunidad, hasta tanto la Alcaldía apropiara los recursos necesarios para asumir este personal, valga la oportunidad de señalar que este personal,

cumplía y actualmente cumple horario de trabajo y ordenes de los Rectores mencionados.

6º. Que posteriormente a través de la insistencia de la comunidad la Administración contrata un celador para cada Institución, algunos residentes en las mismas escuelas y otros externos, y en los otros cargos la comunidad continuaba prestando los servicios.

7º Que ante el crecimiento de estas Instituciones ya Oficiales, se fueron presentando mayores necesidades, por lo tanto la comunidad exigía a la Administración la contratación del personal que ya venía laborando en ellas en los diferentes cargos, sin embargo la Administración insistía en que no tenía los recursos suficientes para contratar todo este personal, pero lo dejaba laborando.

8º Que debido a la perseverancia de la comunidad unas organizadas y otras representadas por líderes, en el sentido de exigir la contratación del personal que se encontraba laborando allí ya que se había convertido en una necesidad preponderante e inclusive por exigencia de los mismos Rectores, la Secretaría de Educación autorizada por la Alcaldía Distrital contrató una parte de este personal para cubrir los cargos de Secretarias, Aseadoras y Celadores, quedando mis poderdantes vinculados de hecho.

9º. Que hasta la fecha un gran número de mis poderdantes empezaron laborando en estas instituciones (sic), continúan sin resolverse (sic) su situación laboral, tal como lo demostraremos con certificaciones expedidas por los mismos Rectores de las diferentes instituciones, pero además también demostraremos con certificaciones que algunos han sido vinculados mediante órdenes de prestación de servicio (OPS) y otros mediante nombramientos provisionales o en propiedad, por lo tanto se observa una violación al Derecho de Igualdad.

10º. También queremos señalar que a los docentes y rectores que iniciaron en estas escuelas en calidad de encargados, se les ha venido resolviendo su situación laboral nombrándolos en propiedad, cosa que no sucede con una gran parte del personal administrativo, cuando es tan necesario el uno como el otro y más cuando en algunas instituciones una misma persona cumple las funciones de Secretaria, Aseadora, Mensajera, Portero y algunas de estas personas se valen de sus menores hijos para poder cumplir con todas estas funciones.

[...]”[4].

1.4. Con base en los anteriores hechos, en la acción de tutela interpuesta el 16 de marzo de 2007, el apoderado judicial de los demandantes solicitó el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir por sus poderdantes en los años 2004, 2005 y 2006; así también, que se decretara la vinculación laboral de cada uno de ellos a la planta de personal del Distrito de Barranquilla[5].

1.5. La acción de tutela le correspondió al Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, el que, estando a cargo de Rosa María Muñoz Rodríguez, mediante fallo del 13 de abril de 2007, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: Conceder, como en efecto se hace, la acción de tutela promovida por los señores [...], a través de apoderado judicial, contra el Alcalde Distrital de Barranquilla, conforme a (sic) las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta fallo.

SEGUNDO: Ordenar, como en efecto se hace, al señor Alcalde Distrital de Barranquilla, para que un término de treinta (30) días, contados a partir de la notificación de este fallo, proceda si aún no lo ha hecho, a adelantar las acciones pertinentes y eficaces para la legalización de la situación laboral de los accionantes, procediendo a la gestión y consecución de los recursos, acudiendo ante el Ministerio del Ramo si es menester, y a realizar las apropiaciones presupuestales correspondientes, para cumplir con las obligaciones que le asisten en cuanto al restablecimiento de los derechos laborales que tienen los accionantes, relacionados con sus salarios y demás prestaciones sociales y el cubrimiento integral de la seguridad social, de conformidad a (sic) lo establecido en la parte motiva de esta providencia judicial.

TERCERO: Prevenir a la autoridad accionada, para que se apreste a cumplir lo aquí resuelto, so pena de incurrir en desacato.

[...]”[6].

1.6. El anterior fallo no fue impugnado por el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, tal y como da fe la constancia secretarial expedida por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de dicha ciudad, el siete de junio de 2007[7]. De igual forma, el mismo,

según constancia secretarial de la Corte Constitucional del 28 de febrero de 2008, fue excluido de revisión.

1.7. Así, encontrándose ejecutoriado el fallo del 13 de abril de 2007, mediante escrito del 3 de diciembre del año 2007, los accionantes presentaron ante el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla incidente de desacato. Una vez se le corrió traslado del mismo a la Alcaldía Distrital, ésta, a través de su apoderado, respondió que estaba realizando las acciones necesarias para acatar la mencionada sentencia.

1.8. No obstante lo anterior, el mismo Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, mediante oficio No. 628 del 7 de abril de 2008, resolvió vincular al trámite del incidente de desacato al señor Alcalde de la época, Alejandro Char Chaljub, para que rindiera las explicaciones del caso sobre el cumplimiento del fallo de tutela del 13 de abril de 2007.

1.8.1. En acatamiento del oficio No. 628 del siete de abril de 2008, el Alcalde del Distrito Barranquilla el 14 de abril de 2008, le “solicitó a la señora Secretaria de Educación que con carácter urgente procediera a abrir una actuación administrativa con el objeto de recaudar los documentos y las pruebas necesarias para el cumplimiento del referido fallo por parte de la Administración Distrital, orden que de inmediato fue cumplida por parte de la Secretaria de Educación Distrital con la expedición de la Resolución No. 00903 de Abril 15 de 2008”[8], mediante la cual dio inicio a la actuación administrativa.

1.8.2. Paralelo al inicio de la actuación administrativa, la abogada Yadira Quiroz Butron, en calidad de apoderada del Distrito, acatando también el oficio No. 628 del siete de abril de 2008, rindió sus descargos ante el juez de conocimiento.

1.8.3. Por su parte, la Secretaría de Gestión de Talento Humano de Barranquilla, en desarrollo de la actuación administrativa y dando respuesta al oficio No. 00861 del 15 de abril de 2008 remitido por la Secretaría de Educación del Distrito, manifestó que revisada la base de datos del personal que laboraba con la administración distrital, solo uno de todos los tutelantes había tenido vínculo laboral con esta[9].

1.8.4. De igual forma, la Secretaría de Educación Municipal, mediante oficio No. 0191 del 15 de mayo de 2008, le solicitó a la Secretaría de Hacienda Distrital “información relacionada

con la existencia de disponibilidad presupuestal en el sector educación para asumir el pago de salarios a personal administrativo, ordenado mediante fallo de tutela”[10]. A dicho escrito, el Jefe de la Oficina de Presupuesto de la secretaría receptora, contestó el 21 de mayo de 2008 “que los accionantes al no estar incorporados a la planta de cargos viabilizada por el Ministerio de Educación Nacional, no contaban con respaldo financiero para que se pudieran asumir compromisos salariales de personal administrativo adscrito las instituciones educativas, para las vigencias fiscales 2007 y 2008”[11].

1.8.5. Paralelo a anterior, la Secretaría de Educación Distrital de Barranquilla, mediante oficio No. 01092, les comunicó a los accionantes y a su apoderado sobre el inicio de la actuación administrativa, con el fin de garantizar el derecho fundamental al debido proceso y para que se sirvieran allegar a ésta todos los documentos necesarios para el cumplimiento de la orden de tutela del 13 de abril de 2007, incluidas las hojas de vida y las certificaciones laborales con el tiempo de servicios. En efecto, los accionantes aportaron 83 carpetas con sus respectivas hojas de vida.

1.8.6. La misma Secretaría de Educación Distrital, el 19 de mayo de 2008, le envió un oficio a la Ministra de Educación Nacional mediante el cual le solicitó la asignación de una partida presupuestal adicional para cumplir con el fallo de tutela, sin embargo, dicha solicitud fue respondida el 29 de mayo de 2008 en los siguientes términos:

“De acuerdo a (sic) lo anterior, la Nación no puede reconocer la legalización de derechos laborales de las 85 personas que han prestado sus servicios como “Voluntarios”, dado que en varias ocasiones el [M]inisterio le ha indicado a la Secretaría de Educación Distrital que el tipo de vinculación “voluntarios administrativos” no se encuentra relacionada en los criterios y procedimientos establecidos por el Decreto 3020 de 2002, para organizar las plantas de personal docente y administrativo del servicio educativo estatal que prestan las entidades territoriales, ni en ninguna norma adicional y bajo ninguna circunstancia la Nación asignará recursos para financiar vinculaciones que la entidad estableció por fuera de las normas vigentes”[12].

1.8.7. Con oficio No. 01093 del 19 de mayo de 2008, dirigido a la Directora de Descentralización del Ministerio de Educación, se le pidió que certificara si los accionantes fueron reportados en su momento al “Distrito de Barranquilla para la incorporación a la

planta de cargos de Docente, Directivo Docente y Administrativos de la Secretaría de Educación Distrital, también se le pidió que indicara desde qué tiempo fue certificado el Ente Territorial Distrito de Barranquilla y si desde ese entonces ha sido ampliada la planta de personal y si dentro de esa posible ampliación han sido incorporados los accionantes. En respuesta a esa solicitud, la Directora de Descentralización del Ministerio de Educación mediante oficio 2008BEE24752, manifiesta que es competencia de los entes territoriales certificados incorporar el personal en las plantas de cargo, y que por lo tanto es este quien después de revisar los respectivos archivos debe determinar si estas personas fueron incorporadas o no"[13].

1.8.8. A pesar de haber recibido los anteriores informes, el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, mediante auto del 14 de junio de 2008, en cabeza de Oswaldo Guerrero Ospino, ordenó la práctica de una inspección judicial en las oficinas de la Alcaldía Distrital de Barranquilla. En el desarrollo de dicha diligencia, la apoderada de la administración reiteró la imposibilidad material y legal en la que se encontraban para dar cumplimiento al fallo del 13 de abril de 2007.

1.8.9. Finalmente, mediante Resolución No. 04814 del 26 de noviembre de 2008, la actuación administrativa adelantada por el Distrito se cerró, y en dicho acto se determinó "que no se podía asumir el pago de salarios a los accionantes ARACELL[Y] AHUMADA Y OTROS, por no cumplir con los requisitos y disposiciones previstas en la Ley 715 de 2001, Decreto 111 de 1996. En el referido acto administrativo de cierre de la Actuación Administrativa se concedió el recurso de reposición, del cual no hicieron uso los accionantes, por lo que se produjo su ejecutoria"[14]. De tal resolución fue enterado el titular del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla.

1.9. Así las cosas, el trámite incidental adelantado por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, en cabeza de Oswaldo Guerrero Ospino, concluyó con la providencia del 28 de diciembre de 2008, en la cual resolvió sancionar al Alcalde Distrital de Barranquilla Alejandro Char Chaljub, con 3 días de arresto y cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes. Dicha providencia reza lo siguiente:

"PRIMERO. Sancionar, como en efecto se hace, al señor Alcalde Distrital de Barranquilla, ALEJANDRO CHAR CHALJUB con tres (3) días de arresto los cuales deberá cumplir en las

dependencias del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, Seccional Atlántico, y el pago de una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales deberán ser cancelados dentro del término de diez (10) días contados a partir de la ejecutoria de este fallo. No obstante la sanción impuesta no exime el cumplimiento del fallo”[15]. (Negrita original).

1.10. Consultada la sanción por desacato en los términos del inciso 2º del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla en cabeza de Greis María Villamil Martínez, mediante providencia del 6 de marzo de 2009, la revocó bajo los siguientes argumentos:

“Dentro de la presente actuación incidental, observamos que el fallo orden[ó] al ente accionado para (sic) que adelantara todas las acciones pertinentes en aras de legalizar la situación de los accionantes y gestionara la consecución de los recursos ante el ministerio del ramo, y a realizar las apropiaciones presupuestales para cumplir con las obligaciones que le asisten a los accionantes. Pero una vez adelantada la actuación ordenada por el juez de tutela, la administración Distrital a través de su actual alcalde ALEJANDRO CHAR CHALJUB, se encontró después de haber adelantado todas las actuaciones ordenadas por el fallo de tutela, que era imposible cumplir con el mismo, porque, como claramente se dejó sentado en ese fallo, debía acudir ante el Ministerio del ramo, es decir, ante el Ministerio de Educación, el cual dictamin[ó] que no era posible reconocer derechos laborales de los voluntarios (accionante) (sic) por cuanto estos no se encuentran relacionados en el criterio y procedimientos establecidos en el [D]ecreto 3020 del 2002 y que bajo ninguna circunstancia la nación asignar[á] recursos para financiar vinculaciones establecidas fuera de las normas vigentes”[16].

1.11. Inconformes con la decisión que revocó la sanción de desacato, la señora Aracelly Ahumada y otros, representados por el abogado Camilo Torres Becerra, presentaron una acción de tutela contra el Juzgado Primero Penal del Circuito, el Juzgado Séptimo Penal Municipal y la Alcaldía de Barranquilla. Dicha tutela le correspondió a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de dicha ciudad, la que mediante fallo del 4 de mayo de 2009[17], por unanimidad, avaló la providencia del 6 de marzo de 2009 proferida por Greis María Villamil Martínez, Juez Primera Penal del Circuito de Barranquilla.

1.11.1. Dicho cuerpo colegiado expuso que la Juez Primera Penal del Circuito de Barranquilla había considerado razonable el hecho de que la Alcaldía Distrital, luego de adelantar los trámites pertinentes para dar cumplimiento al fallo del 13 de abril de 2007, hubiera decidido que el mismo era de imposible acatamiento, por cuanto a la luz de las normas vigentes no se pudo legalizar la situación de los accionantes, pues no se habían vinculado al Distrito dentro de los términos establecidos por las normas vigentes. El fallo de tutela reza lo siguiente:

“En el caso subexamine, se analizará si la accionada dio cabal cumplimiento a las órdenes dictadas por el juez constitucional, dentro de la acción de tutela instaurada por los accionantes contra la Alcaldía Distrital. Sin embargo, antes de entrar al fondo de la discusión planteada por los intervinientes, respecto del cumplimiento de la orden emitida por el juez penal municipal, dentro del [término] otorgado. Al respecto, el apoderado de los accionantes, señala que la orden judicial dictada dentro del proceso de tutela mencionado, “no fue acatada por la Alcaldía”.

Por su parte, la Juez Primera Penal del Circuito de esta ciudad, Dra. Greis Villamil Martínez, hace un estudio minucioso del incidente de desacato en el auto calendado marzo seis (6) de la presente anualidad llegando a la conclusión que no se demostró la responsabilidad subjetiva de la Alcaldía, pues no se encontró negligencia, temeridad e intención dolosa de incumplir la orden impartida. Razón por la cual ordenó revocar la decisión de sanción en virtud de estar el señor Alcalde en una imposibilidad material y jurídica para el cumplimiento del fallo de tutela.

Observa la juez que los trámites para dar cumplimiento al fallo de tutela se iniciaron por parte de la Secretaría de Educación Distrital, solicitando los Decretos que establecen los salarios para el personal administrativo adscrito a la alcaldía y proceder a la liquidación de sueldos y prestaciones de los accionantes, manifestó además la parte accionada, que se encuentra realizando el trámite de investigación ante la oficina de control CTI y del Ministerio de [E]ducación Nacional en todas las hojas de vida de los accionantes y están a la espera del concepto de dichos organismos.

Pero además en la administración del Dr. Hoenisbergh, se procedió a ordenar la liquidación de los últimos tres años, de cada accionante en cumplimiento del fallo, y en la presente administración se manifestó que esta en (sic) la espera de decisiones de la Secretaría de Educación la cual solo tuvo conocimiento de la acción en abril del 2008 cuando se comunicaba la admisión del incidente de desacato, no obstante la Alcaldía requirió a esa Secretaría para establecer la existencia del compromiso de la Administración Distrital con los accionantes para evitar sanciones penales por el pago de contratos sin el lleno de los requisitos. Pues al remitir la relación de pago no se hallaron en el expediente varios requisitos. No obstante manifiesta que la Alcaldía ordenó dar cumplimiento al fallo"[18].

1.11.2. Seguidamente, el Tribunal resaltó que se debió tener en cuenta, como en efecto se hizo por la Juez Primera Penal del Circuito de Barranquilla, la actuación del gobierno Distrital de Barranquilla para acatar el fallo del 13 de abril de 2007:

“Considera la Sala que se debió tener en cuenta las gestiones de la Alcaldía Distrital al procurar el cumplimiento del fallo emitido como a bien lo manifestó la juez accionada, pues su actuar [h]a sido cauteloso y busca legalizar en todo momento la situación de los accionantes además de estar gestionando los recursos y apropiaciones presupuestales para dar cumplimiento a las obligaciones.

Por las actuaciones minuciosas y acuciosas que la Juez Primero Penal del Circuito, despliego [sic] al estudiar la consulta del incidente de desacato esta Sala no puede señalar la existencia de una vía de hecho en el procedimiento y en la decisión, así las cosas se procederá a denegar las pretensiones de los accionantes por improcedentes.

Adicionalmente la Sala no puede perder la perspectiva, de que en el asunto que nos ocupa lo que se pretende amparar es una supuesta violación al debido proceso en una decisión judicial esta decisión judicial es del seis de marzo de 2009 y la misma fue presentada en copia por la juez accionada, en este sentido finalmente lo que corresponde es analizar si con esa decisión en realidad de verdad se trasgredieron derechos fundamentales de los accionantes, pero además si la única salida judicial es la acción de tutela, por lo que deberá como viene explicado demostrarse a toda costa que no existe otra posibilidad judicial que permita resolver el entuerto si lo hubiere.

En este sentido debe darse por sentado, que por el hecho que no se comparta la decisión de un juez en un momento dado, puede tildarse de “vía de hecho”, lo cual implicaría también que el juez prevarico (sic) pues la vía de hecho generalmente constituye una decisión arbitraria injusta y contraria a derecho.

Por otro lado y como se sabe las decisiones judiciales siempre tiene dos extremos posibles, o se conceden las pretensiones de quien la demanda y se condena al demandado en términos generales, o se niegan las mismas y en este caso se absuelve al demandado.

Insistiremos entonces en que tal y como lo plantea el representante de los accionantes, ahora, parecería que se pretendiera que el juzgado Primero Penal del Circuito solo tenía una posibilidad, la cual era confirmar la sanción por desacato, supuestamente porque la tutela fallada por el Séptimo Penal Municipal, no habría sido cumplida, no obstante esa forma de apreciar el tema resulta apriorística, y como que si la labor del Juez de Instancia en este caso fuese puramente objetiva ante el presunto incumplimiento, a contrario sensu, se nota en la providencia del 6 de marzo de 2009, y en el incidente de desacato se hace un análisis ponderado de la situación, con importante estudio de lo subjetivo y de lo objetivo, llegándose a la conclusión que la Alcaldía Distrital de Barranquilla, no había incurrido en incumplimiento con la intención subjetiva de defraudar el fallo judicial de marras, pero que tampoco había existido dolo en el incumplimiento, ni temeridad ni negligencia, y en ese sentido se hacen todos los análisis del caso para concluir entre otras reflexiones que nadie está obligado a lo imposible, como reiteradamente lo ha decantado la Corte Constitucional, ese solo hecho pone de presente un pesado argumento para sustentar la improcedencia de la acción que ahora nos ocupa [...]”[19].

1.11.3. Finalmente, en un aparte de la providencia, la Sala Penal del Tribunal dejó ver su preocupación por el contenido del fallo del 13 de abril de 2007, señalando que no era la acción de tutela la vía ordinaria para reconocer derechos laborales y prestaciones sociales a más de 72 personas, así:

“Acorde con lo anterior podría deducirse también que la vía judicial propia o medio de defensa idóneo sería precisamente el trámite de desacato hasta que se diese cumplimiento.

Pero no puede pasar por alto la Sala, que tanto en las actuaciones de origen como en

la que nos ocupa por consecuencia, se pretendieron tutelar derechos de más de 72 personas, de carácter laboral, o relativos a la seguridad social tales como son (sic) derecho al trabajo, mínimo vital, igualdad, pago oportuno de salarios, derecho de vinculación etc., dentro de los cuales es posible que pueda advertirse la necesidad de verificar, si en realidad la persona existe, si se encuentra con vida, si en efecto otorgó el poder que se predica de ella, si no se trasladó como docente o asalariado con el Distrito en otro ámbito de la Administración, o del Magisterio, si su categoría equivale en efecto a la pretensión que se alude en su favor, si su vínculo se dio por contrato o por empleo público, si tom[ó] posesión efectiva del cargo, si su desvinculación obedeció a una salida masiva de empleados, por retiro o por insubsistencia, o aún finiquit[ó] por liquidación de los contratos, o si en efecto las personas prestaron los servicios que de ella se demanda, en fin toda suerte de comprobaciones que permitiesen establecer, que no nos encontramos ante una defraudación en contra del Distrito o de la administración de justicia, lo cual representaría también la incursión en un grave delito por parte de los particulares y de los funcionarios y empleados que actuare ligeramente. Por lo que llama la atención de la Sala que en menos de diez (10) días se hubiere tramitado una tutela, a favor de 72 accionantes, comprobándose plenamente sus derechos en cada uno de los casos, y aunque no es este el estanco propicio para cuestionar esas decisiones ni esas actuaciones, es justo entender que se hubiere acudido a la intervención del CTI y otros organismos para establecer la veracidad de tales derechos y tales documentos, como bien lo entendió y lo interpretó el juzgado accionado, pues de otra manera lo que se ofrecería la compulsas de copias por los presuntos delitos de fraude procesal, falsedad en documento, peculado o tentativa de peculado, estafa agravada, abuso de autoridad por extralimitación de funciones, y hasta un presunto prevaricato.

Es por ello que precisamente la acción de tutela como lo ha señalado la Corte en reiteradas veces y lo demarcan el art. 86 de la Constitución y el artículo 1º del Decreto 2591 es una acción especial esencialmente de carácter individual, y personal [...]

En cambio que las acciones colectivas y populares están previstas a partir del artículo 88 de la Constitución Nacional para la protección de los derechos colectivos relacionados con el patrimonio, espacio, la seguridad, salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella, adicionalmente señala esta misma norma que mediante este tipo de

acción se regulan las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas sin perjuicio de las correspondientes acciones populares, y aunque no se trata de cuestionar las decisiones anteriores o subyacente[s] que dieron lugar a esta acción queda claro que la disposición del legislador tanto en lo Constitucional como en lo legal la de limitar la tutela a acciones de carácter individual y particular y en ningún caso popular o colectivo, como es la que ahora se nos viene presentando.

El Decreto 306 de 1992 decanta cuando no son procedentes las acciones de tutelas, entre otras cuando se trata de [ó]rdenes de reintegro o promociones de empleo cargo rango o condición, igualmente no es posible la presión de restituciones o devoluciones de sumas de dinero pagadas por razón de una multa, tributo, tasa, regalía o cualquier otro título o revisión o modificaciones sobre determinaciones administrativas sobre obligaciones de pagar sumas de dinero etc., es decir esta acción está limitada para todo tipo de pretensiones de carácter colectivo y esencialmente para aquellas relacionadas con pretensiones de dinero y otras simples.

No se trata de insistir de cuestionar los fallos anteriores o por los que se concediera o denegara las pretensiones, sino de acotar las razones por las cuales la Sala entiende que no existió vía de hecho en la decisión del Juzgado, la cual aparece suficientemente motivada, pero que además aún en el evento de que no se llegase a compartir la decisión que ahora pretende cuestionarse por esta vía, se haría acreedora de una decisión adversa a la misma amparando el pretendido derecho pues en el universo de probabilidades las acciones judiciales pueden concederse o negarse sin que lo que equivoco de fallo signifique necesariamente una vía de hecho, merecedora de tutela e incursora en prevaricato, nada más alejado de la realidad, pues en ese caso habría que entender que si los jueces no fallan a favor de las pretensiones de los accionantes o demandantes, los fallos judiciales todos serían incursores en vía de hecho.

El Juez es fundamentalmente un ser humano, y en ese sentido su actuación está investida también de las presunciones de acierto y de legalidad, y al amparo del universo jurídico tiene múltiples posibilidades para tomar una decisión dentro de un extremo u otro, basta que se sustente en el derecho vigente, y motive con suficientes razones de hecho y de derecho sustentadas en las pruebas lo que permite concluir que se mantuvo dentro de los márgenes permisibles de error y acierto, que el régimen legal y Constitucional establece

o ampare, y máxime si se trata de este último orden, y para que la decisión deba ser objeto del respeto de los conciudadanos a los cuales los afecta, que para tal caso cuentan con los recursos de ley dentro de sus límites para oponerse cuando no le resulten favorables.

[...]”[20]. (Subraya fuera del texto original).

1.12. A pesar de lo anterior, por auto del 28 de abril de 2009, mediante el cual se resolvió una petición de medida cautelar radicada el 13 de abril de 2009 por el abogado de los tutelantes; Tarcisio Manuel Benavides Acosta, titular(e) del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, “ordenó el embargo y secuestro preventivo de los dineros de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, limitando la medida hasta cubrir la suma de CINCO MIL SETECIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL NUEVE PESOS (\$5.762.844.009)”[21], para garantizar el cumplimiento del fallo proferido por dicho despacho judicial el 13 de abril de 2007. Esta decisión le valió que el 14 de octubre de 2011, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla lo condenara por el delito de prevaricato por acción a la pena de 60 meses de prisión, multa de 96 S.M.L.M.V., e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 88 meses. Apelada la anterior sentencia, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 15 de febrero de 2012, la confirmó íntegramente y censuró el actuar del condenado en los siguientes términos:

5.4.6. Este criterio orientador fue el mismo esgrimido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla, que en providencia del 6 de marzo de 2009, revocó la sanción por desacato impuesta contra el Alcalde Distrital de Barranquilla. En consecuencia, era deber del procesado como juez encargado, revisar y atender las indicaciones de su superior jerárquico tanto en la parte motiva como en la parte resolutive del proveído, aún más cuando había sido proferida con tan solo 45 días de antelación.

[...]

5.4.8. De acuerdo con lo anterior, TARCISIO MANUEL BENAVIDES en calidad de juez encargado debía revisar y acatar las decisiones de su superior jerárquico, quien en la decisión antes citada, sostuvo que la alcaldía había adelantado las gestiones necesarias pero que existía imposibilidad jurídica y material para cumplir la sentencia de tutela”[22].

1.13. Concluido en los anteriores términos el primero de los desacatos presentados en contra del fallo de tutela del 13 de abril de 2007, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal ya con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, el 2 de agosto de 2013 la abogada Rebolledo Ortega presentó un segundo incidente de desacato por el incumplimiento de dicha providencia, ahora en contra de la Alcaldesa de Barranquilla, Elsa Noguera[23].

1.14. Posteriormente, la misma apoderada judicial, esto es, Luvis Rebolledo Ortega, el 15 de octubre de 2013 presentó un nuevo escrito solicitando el cumplimiento del fallo de tutela del 13 de abril de 2007, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla[24].

1.15. Para darle trámite a los anteriores escritos, el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, mediante auto del 22 de noviembre de 2013 requirió al Distrito para que informara el cumplimiento que le había dado al susodicho fallo de amparo. La respuesta a este particular fue recibida el 26 de noviembre de 2013, a través de la cual se informó que el cumplimiento material de dicha sentencia era imposible y se anexó la sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual se confirmaba íntegramente la condena que por prevaricato le impuso la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla al juez Tarcisio Manuel Benavides.

1.16. Con posterioridad a los anteriores escritos, el 3 de diciembre de 2013, el actor Olider Ramos Sotelo, presentó un tercer incidente de desacato respecto del fallo del 13 de abril de 2007 del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla.

1.17. De manera que, para fallar de fondo las 3 nuevas peticiones, esto es, los incidentes de desacatos presentados el 2 de agosto y el 3 de diciembre de 2013 y la solicitud de cumplimiento del 15 de octubre de 2013, el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, Maxlinder Antonio Pichón Montaña, profirió una única providencia tras considerar que las peticiones bajo su consideración contenían identidad de hechos y pretensiones.

1.18. Fue así como, mediante auto del 12 de marzo de 2014 Maxlinder Antonio Pichón Montaña, Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de

Barranquilla, por considerar que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla bajo la titularidad de Greis María Villamil Martínez, mediante providencia del 6 de marzo de 2009 había resuelto de fondo el desacato en contra del fallo del 13 de abril de 2007 y, teniendo en cuenta la sentencia condenatoria de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en contra del Juez Tarcisio Manuel Benavides; resolvió:

“1º ABSTENERSE de dar trámite a los nuevos incidentes de desacatos y sanción al Alcalde Distrital de Barranquilla, como a los cumplimiento (sic) de fallos solicitados por los accionantes ARACELY (sic) AHUMADA LOZANO Y OTROS a través de apoderado judicial y OLIDER RAMOS SOTELO en nombre propio ya especificados, de conformidad a (sic) lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

2º Como consecuencia de lo anterior archívese la presente acción de tutela e incidentes de desacatos y cumplimientos de fallo, ante la imposibilidad material y legal de dársele cumplimiento al susodicho fallo por parte de la accionada, de conformidad a (sic) las consideraciones argumentadas en la presente providencia.

3º Contra esta decisión que resuelve los incidentes de desacato, sanción al Alcalde Distrital de Barranquilla, cumplimientos del fallo y el archivo de todo el expediente, no obra ningún recurso de ley.

[...]”[25].

1.19. Posteriormente, mediante escrito del 27 de mayo de 2014, el abogado Luis Armando Mola Insignares, sustituto de la abogada Luvis Rebolledo Ortega, solicitó nuevamente se le diera cumplimiento al fallo de tutela del 13 de abril de 2007, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla.

1.20. La anterior solicitud fue atendida mediante providencia del 29 de mayo de 2014 con ponencia de Maxlinder Antonio Pichón Montaña, Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, quien reiteró el contenido de la providencia del 12 de marzo de 2014, se estuvo a lo resuelto por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla en providencia del 6 de marzo de 2009 y consideró que al estar archivada toda actuación relacionada con el cumplimiento de la tutela referida, la solicitud impetrada era improcedente. Así, resolvió:

“1.- Abstenerse de darle trámite a lo peticionado por el apoderado judicial de la parte accionante, de conformidad a (sic) lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

[...]"[26]

1.21. Así pues, el abogado Luis Armando Mola Insignares, presenta la acción de tutela de la referencia contra las providencias dictadas por el Juez Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, Maxlinder Antonio Pichón Montaña, el 12 de marzo de 2014 y el 29 de mayo de 2014. Para el demandante, las providencias atacadas contrarían la Constitución y adolecen de los defectos fáctico y procedimental, al negarse a iniciar los trámites necesarios para que la Alcaldía Distrital de Barranquilla acate el fallo del 13 de diciembre de 2007, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de dicho Distrito.

Según argumenta, el primero de los defectos se configura porque el juez demandado al proferir las providencias acusadas, actuó en contra de la evidencia probatoria y resolvió a su arbitrio. En criterio del actor, el juez demandado ha debido tener en cuenta que el fallo del 13 de abril de 2007 se encuentra ejecutoriado y a pesar de ello, sigue siendo incumplido. Rechaza el hecho de que la autoridad demandada haya considerado acatado el mismo luego de tramitado el incidente de desacato que terminó con la providencia del 6 de marzo de 2009 del Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla, que en el trámite de consulta revocó la del 28 de diciembre de 2008 proferida por ese mismo despacho judicial. A este respecto, rebate que en esta nueva oportunidad el juez accionado se haya abstenido de dar trámite a los escritos presentados por sus poderdantes el 2 de agosto, el 15 de octubre y el 3 de diciembre de 2013, bajo el argumento de que la Alcaldía Distrital ya había adelantado una actuación administrativa que culminó con la Resolución No. 04814 del 26 de noviembre de 2008, con la cual se había acatado el fallo referido. También reprocha que el juez accionado pretenda dejar sin efectos el fallo del 13 de abril de 2007, por cuenta de la condena penal al exjuez Tarcisio Manuel Benavides, pues esto último no puede afectar el reconocimiento de los derechos que en vía constitucional tienen sus representados.

De otra parte, según expuso, el segundo de los defectos se configura por el hecho de que a pesar de estar ejecutoriado el fallo de tutela del 13 de abril de 2007, el juez demandado no quiso tramitar las solicitudes de cumplimiento y de desacato para que el mismo fuera efectivamente acatado por la Alcaldía Distrital de Barquilla. Por lo tanto, manifiesta que se

están trasgrediendo los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, en los cuales se establece el procedimiento para hacer efectivas las ordenes proferidas en una acción de amparo. El referido defecto lo argumenta así:

“El Juez 7º Penal Municipal incurre en vía de hecho por defecto procedimental absoluto, al proferir las decisiones de fecha 12 de marzo y 29 de mayo del presente, porque desconoce las formas propias del juicio constitucional y, apartándose del camino que debe obligatoriamente seguir, hace un esguince, y se enruta por el camino equivocado por la negativa de tramitar el incidente de cumplimiento y el incidente de desacato de la orden de tutela, sumado al grave hecho de atreverse a ordenar el archivo del expediente.

De igual forma, ante la errada interpretación de IMPOSIBILIDAD MATERIAL Y LEGAL para exigir el cumplimiento del fallo, incurre como dice la Corte Constitucional en la tutela T-781 de 2011, en defecto procedimental por exceso ritual manifiesto [...]”[27].

II. Pretensiones

2.1. Revocar las providencias del 12 de marzo y del 29 de mayo de 2014, proferidas por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla.

2.2. Ordenarle al Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, que inicie el trámite de cumplimiento y le exija a la accionada Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla/Alcaldía Distrital, acatar el fallo del 13 de abril de 2007 de dicha oficina judicial, so pena de incurrir en desacato.

2.3. Ordenarle al Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla que le exija al Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, en cumplimiento de la orden de amparo constitucional, que disponga de los recursos necesarios para legalizar la situación laboral de los accionantes, dentro del término señalado en la parte resolutive de la sentencia del 13 de abril de 2007.

III. Trámite de la acción de amparo

3.1. La acción de tutela de la referencia fue admitida por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, mediante providencia del 13 de junio de 2014. En la misma, se

ordenó notificar al juzgado accionado para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

3.1.1. Respuesta del Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla

El accionado en cabeza de Maxlinder Antonio Pichón Montaña, solicitó que la acción de tutela de la referencia fuera declarada improcedente.

Manifestó que las providencias judiciales atacadas no podían verse aisladamente sino como un conjunto dentro del cual también hacen parte, entre otros, el incidente de desacato presentado el 3 de diciembre de 2007 por la abogada de los tutelantes Luvis Rebolledo Ortega, el cual en primera instancia fue resuelto con la providencia del 28 de diciembre de 2008, del Juez Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, Oswaldo Guerreño Ospino, que resolvió sancionar al Alcalde de dicha ciudad por desacato, providencia que fue revocada por la de la Juez Primero Penal del Circuito de Barranquilla, Greis María Villamil Martínez, quien consideró, al contrario del a-quo, que el fallo del 13 de abril de 2007 sí se había acatado.

Resaltó que, debe tenerse en cuenta que por haber decretado una medida cautelar el 28 de abril de 2009, en la que se ordenó el embargo y secuestro de dineros del Distrito de Barranquilla para supuestamente cumplir el fallo del 13 de abril de 2007, el Juez Séptimo Penal Municipal de la época Tarcisio Manuel Benavides, fue condenado por prevaricato por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, condena que fue confirmada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, y que, además, hay otros 2 jueces que están siendo investigados penalmente por el mismo delito.

Por lo anterior, anotó que valoradas en conjunto todas estas circunstancias, el Despacho a su cargo no tuvo otra opción que obedecer y cumplir lo resuelto por el superior, “que en este caso son las tres instancias judiciales que concordaron en la imposibilidad material de que la accionada le diera cumplimiento al fallo de tutela [...]”[28].

Finalizó manifestando que no han habido hechos nuevos que motiven los incidentes de desacato y las solicitudes de cumplimiento que se han presentado con posterioridad al incidente de desacato iniciado el 3 de diciembre de 2007, por lo que considera que es

incompetente para pronunciarse sobre más peticiones de desacato que se fundamentan en lo mismo.

3.1.2. Luego de lo anterior, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, profirió fallo el primero de julio de 2014, mediante el cual negó la acción de amparo interpuesta, aduciendo que las providencias judiciales atacadas no adolecían de ninguno de los defectos que se les endilgaba[29].

3.2. En contra de la anterior sentencia, el apoderado judicial de los accionantes, Luis Armando Mola Insignares, presentó impugnación[30].

3.3. Al avocar conocimiento de la alzada, mediante providencia del 24 de julio de 2014, la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Barranquilla, declaró la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso de tutela desde el auto admisorio de la misma, con el fin de que se vinculara al trámite a la Alcaldía de Barranquilla Distrito Especial Industrial y Portuario. Sin embargo, en el mismo auto, convalidó las contestaciones recibidas[31].

3.4. Dando cumplimiento a lo ordenado por el Superior, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla mediante providencia del 29 de julio de 2014, vinculó al trámite tutelar a la Alcaldía Distrital de Barranquilla, a través de su representante legal, Elsa Noguera[32].

3.4.1. Respuesta de la Alcaldía de Barranquilla, Distrito Especial, Industrial y Portuario

La oficina jurídica de la Alcaldía Distrital, a través de su apoderado, describió el traslado oportunamente, solicitando declarar improcedente o negar la acción de amparo impetrada.

Luego de hacer un recuento de los antecedentes que dieron lugar al fallo del 13 de abril de 2007, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, puso de presente que el mismo en efecto se había cumplido.

Así, aclaró que, en cuanto a la primera de las órdenes de “Adelantar las acciones pertinentes, estas (sic) se vieron reflejadas en la orden dada a la Secretaria de Educación en el oficio de fecha 14 de abril de 2008 y recibido en fecha 15 del mismo mes y año con el

número radicado 23417 en la secretaría de educación en el cual solicitó con carácter urgente procedieran a abrir una actuación administrativa con el objeto de recaudar los documentos y las pruebas para el cumplimiento del referido fallo por parte de la Administración Distrital, motivo suficiente para considerar cumplida la orden judicial del juez. La segunda obligación impuesta en el fallo de tutela, en el sentido de Realizar las apropiaciones presupuestales correspondientes, a pesar de haberse iniciado a través del funcionario competente para el caso oficio (sic) Secretaría de Educación dentro de la actuación administrativa con su oficio remisorio a la Secretaría de Hacienda del Distrito y esta a su vez se lo solicita al jefe de la oficina de presupuesto del Distrito de Barranquilla, Doctor GERMAN MANOTAS ORTEGA, quien informó que “las personas a las cuales hace referencia la sentencia de Tutela No 00173-07, no se encuentran dentro de la planta de cargos viabilizada por el Ministerio de Educación Nacional y no cuentan con respaldo financiero para asumir dichos costos” razón suficiente para tener cumplida su orden en el sentido expresado en dicho fallo judicial”[34]. (Subraya y negrita fuera de texto).

De tal forma, señaló que, en efecto, las anteriores órdenes se cumplieron por la administración distrital de turno, pues el Alcalde del Distrito de Barranquilla le ordenó a la secretaría de educación de la ciudad abrir una actuación administrativa con el objeto de recaudar los documentos y pruebas necesarias para el cumplimiento del referido fallo. Sin embargo, practicadas todas las pruebas decretadas en la actuación administrativa, la misma se cerró mediante Resolución No. 04814 del 26 de noviembre de 2008, la cual resolvió “que no se podía asumir el pago de salarios a los accionantes ARACEL[LY] AHUMADA Y OTROS, por no cumplir con los requisitos y disposiciones previstas en la Ley 715 de 2001, Decreto 111 de 1996.”[35].

En esos términos, anotó que la administración Distrital no puede asumir las obligaciones que no estén presupuestadas y citó para el caso lo dispuesto por el artículo 107[36] de la Ley 115 de 1994 “Por la cual se expide la Ley General de Educación”, que dispone que es ilegal el nombramiento del personal docente que no esté aprobado por las entidades territoriales o que se realice sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley.

De tal forma, señaló que hay “imposibilidad material y jurídica para el cumplimiento del fallo de tutela de forma distinta a la que adoptó la administración y que sust[entaron] las decisiones del Juez Primero Penal del Circuito de Barranquilla al revocar la sanción de

arresto en su momento”[37]. Para sustentar esto, agregó que:

“Como quiera que el cumplimiento del fallo de tutela perseguía como fin último la “legalización de la situación laboral de los accionantes, procediendo a la gestión y consecución de los recursos, acudiendo ante el Ministerio del ramo si es menester, y a realizar las apropiaciones presupuestales correspondientes, para cumplir con las obligaciones que le asisten en cuanto al restablecimiento de los derechos laborales que tiene (sic) los accionantes, relacionados con sus salarios y demás prestaciones sociales y el cubrimiento integral de la seguridad social” y al no encontrarse los accionantes dentro de la planta de cargos viabilizada por el Ministerio de Educación y no contar con respaldo financiero para asumir esos costos, se hizo imposible que la administración distrital pudiera cumplir con los efectos del fallo de tutela; razón suficiente para determinar por parte del juez primero penal del circuito que el fallo solo se podía cumplir adelantando las gestiones que se adelantaron (sic) en su momento, y que solo eso se podía hacer en acatamiento de la referida orden judicial”[38]. (Subraya original).

Para concluir, el apoderado judicial de la Alcaldía solicitó “decretar la improcedencia y negar el amparo deprecado por el accionante, pues, lo ha dicho la jurisprudencia, que en efecto la acción de tutela procede de manera excepcional “siempre y cuando en el trámite de éste último [incidente de desacato] se advierta y demuestre que tal decisión judicial se constituye en una causal de procedibilidad de la acción de tutela, en tanto afecta derechos constitucionalmente protegidos”, sobra decir que para los accionantes dentro del trámite de la acción de tutela como en el incidente de desacato el A-quo ha sido demasiado generoso al momento de garantizar los derechos constitucionales protegidos, al punto de haber mantenido en vilo al Distrito con los sendos requerimientos y las sanciones que han pesado sobre la primera autoridad Distrital, lo que ha incluido medidas cautelares de embargo y secuestro de sumas de dinero, que dicho sea de paso generaron sentencias penales condenatorias en contra de un juez encargado de decretar dicha medida”[39]. (Subraya original).

Con base en lo expuesto, reiteró que las providencias acusadas no constituyen vías de hecho, señaló, por el contrario, que al haberse abstenido el juez Maxlinder Antonio Pichón Montañó de dar trámite a los nuevos incidentes de desacato y de cumplimiento del fallo del 13 de abril de 2007, garantizó los derechos fundamentales del Distrito de Barranquilla, los

que sí están siendo vulnerados por los actores, quienes han abusado del mecanismo constitucional dispuesto en el artículo 86 de la Carta y de las normas que lo reglamentan.

IV. Actuaciones judiciales sujetas a revisión

4.1. Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla

4.1.1. En una nueva sentencia del 13 de agosto de 2014, el a-quo negó el amparo solicitado.

Expuso que las providencias judiciales del 12 de marzo y del 29 de mayo de 2014 no constituyen una vía de hecho, y que, por el contrario, “[d]ebe señalarse que la decisión del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, de no apertura (sic) de trámite incidental porque no observa incumplimiento de la orden de tutela prevista en la sentencia del 13 de abril de 2007 expedida por el mismo despacho judicial, no encaja dentro de las premisas que determinan la existencia de una [v]ía de [h]echo, pues su actuación no es el resultado de una conducta arbitraria o que esté opuesta a la ley sustancial y, por el contrario, se evidencia que (sic) encuentra ajustada al ordenamiento jurídico existente”[40].

De igual forma, consideró que dichas providencias se ajustan a derecho, al señalar que “el despacho judicial accionado le dio trámite legal a las peticiones de los accionantes profiriéndose los autos respectivos del 12 de marzo y 29 de abril (sic) de 2014, donde se explica[n] detenidamente las razones concretas por las cuales se niegan las pretensiones de los accionantes con fundamentos serios y específicos que demuestran la ausencia de responsabilidad subjetiva de la [entidad] accionada y la imposibilidad jurídica y material de cumplir el fallo del 27 de abril de 2007”[41].

Finalizó señalando que la acción de tutela no puede utilizarse como un mecanismo para revivir lo ya decidido de manera definitiva en una providencia que concluyó en el grado de consulta, con un incidente de desacato interpuesto en el año 2007, en el cual se resolvió de fondo el asunto que vuelve a traerse a consideración por parte de los actores en los nuevos incidentes de desacato promovidos.

4.2. Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla

4.2.1. El actor impugnó el fallo de primera instancia. Insistió en que el fallo de tutela del 13

de abril de 2007, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla sigue siendo desacatado a pesar de haber hecho tránsito a cosa juzgada. De igual manera, rechazó el argumento según el cual la orden de tutela se cumplió por el simple hecho de que la accionada realizó una serie de gestiones formales que en manera alguna satisficieron las pretensiones de los actores[42].

4.2.2. El traslado de dicho recurso fue descorrido por el abogado de la oficina jurídica de la alcaldía de Barranquilla, quien luego de hacer un recuento de los antecedentes que llevaron al fallo del 13 de abril de 2007, del Juzgado Séptimo Penal Municipal de tal ciudad, solicitó se declarara la improcedencia del amparo o en su defecto se confirmara el fallo apelado.

Para sustentar su petición, expuso que en el presente asunto se presenta el fenómeno de la cosa juzgada, pues si bien en contra del fallo del 13 de abril de 2007 se interpuso un incidente de desacato que en primera instancia fue concedido, el mismo fue revocado en el grado de consulta por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla, en providencia del 6 de marzo de 2009 proferida por la juez Greis María Villamil Martínez, contra la cual los accionantes ya habían presentado una acción de tutela que le correspondió a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito de Barranquilla, la que mediante fallo del 4 de mayo de 2009 por unanimidad, confirmó el auto del Juzgado Primero Penal del Circuito de dicha ciudad. Con fundamento en ello, señala que en la presente oportunidad hay temeridad.

De otro lado, reiteró que hay imposibilidad jurídica de cumplir con el fallo del 13 de abril de 2007 y que los accionantes han tenido el tiempo suficiente para acudir a la jurisdicción respectiva para solicitar la protección de sus derechos, lo cual no ha sucedido y por el contrario sí han abusado de la acción constitucional consagrada en el artículo 86 de la Carta y de los decretos que la reglamentan.

Expuso que el hecho de que haya habido un incidente de desacato anterior no impide que se pueda presentar uno nuevo cuando hay un fallo de tutela que está siendo incumplido.

Manifestó que los alcaldes no han tenido ningún interés político en cumplir el fallo del 13 de abril de 2007 del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla y que el mismo tiene que ser acatado, sin que pueda pensarse que la actuación administrativa adelantada por la alcaldía Distrital en el año 2008 satisfizo las pretensiones de los actores.

De otro lado, señaló que “no constituye ningún obstáculo jurídico que el juez encargado, Tarcisio Manuel Benavides, hubiese sido condenado por prevaricato, al embargar los dineros de la Alcaldía Distrital, en virtud que éste (sic) funcionario judicial desbordó lo expresamente dispuesto en el fallo de tutela, al disponer que primero era (sic) la legalización de los accionantes y segundo el pago de sus salarios y prestaciones laborales [...]”[43]

A partir de las anteriores consideraciones, hizo un análisis de los requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, para decir que los primeros se cumplen a cabalidad y que, en cuanto a los segundos: “la Colegiatura observa que el juez accionado incurrió en una vía de hecho, por las siguientes razones: (i) defecto sustantivo, porque no existe norma que señale que el incidente de desacato se deba iniciar una sola vez, a contrario sensu la jurisprudencia constitucional ha indicado que éste (sic) se puede invocar cuantas veces sea necesario siempre que el incumplimiento del accionado este (sic) presente, es decir, que persista la violación de los derechos fundamentales tutelados; (ii) defecto procedimental, pues actuó ajeno al procedimiento establecido y se desvió de su deber de cumplir con las formas propias del trámite en el incidente de desacato, habida cuenta que se apartó de la obligación que se encuentra en cabeza del Juez de tutela, que es precisamente lograr el cumplimiento de los fallos de las acciones de amparo, y que pese a la exposición que hicieron los actores al manifestar que aún están siendo vulneradas las garantías fundamentales que fueron amparadas por el Juez (sic) se negó a abrir el incidente”[44].

Concluyó con los siguientes argumentos:

“Por lo anterior, la Sala mayoritaria observa que el juez accionado en la providencia atacada, quiso modificar la orden impartida por el Juez constitucional, y a su vez, se apartó del deber que le asiste de velar por el cumplimiento de los fallos de tutela, olvidándose que el amparo mencionado hizo tránsito a cosa juzgada constitucional, por lo que se extralimitó en el cumplimiento de sus funciones, al desconocer olímpicamente la orden judicial dada por un Juez de la República y la reiterada jurisprudencia constitucional, proceder que es inexcusable, dada su condición de Juez de Primera Instancia.

Amén de lo anterior, la Sala Mayoritaria revocará íntegramente el fallo impugnado y en su

lugar se concederá el amparo a los derechos fundamentales invocados por la ciudadana Aracel[I]y Ahumada Lozano y otros, por vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y mínimo vital, en consecuencia se decretará la nulidad de los autos de fecha 12 de marzo y 29 de mayo de 2014, proferidos por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, para que en su lugar le dé cumplimiento a lo aquí dispuesto, en armonía con todo (sic) la motivación constitucional puesta de presente up supra, previniendo a todas las instancias inferiores para tal efecto”[45].

Finalmente, luego de las anteriores precisiones, resolvió:

“Primero.- Revocar íntegramente el fallo impugnado, en consecuencia, amparar los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y mínimo vital, acceso a la administración de justicia, y cosa juzgada constitucional, de los accionantes Aracel[I]y Ahumada Lozano y otros, según lo expuesto en la parte motiva.

Segundo.- Declarar la nulidad de los autos del 12 de marzo y 29 de mayo de 2014, proferidos por el Juez Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, dentro del incidente de desacato referenciado por constituir vía de hecho acorde con lo expuesto. En consecuencia se le ordena que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación, inicie el trámite de desacato contra la Alcaldesa Distrital de Barranquilla, doctora Elsa Noguera y haga cumplir la sentencia de tutela de la fecha 13 de abril de 2007, de acuerdo a (sic) los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia, so pena de desacato y de infringir la ley.

[...]”[46].

V. Actuaciones surtidas en sede de revisión

5.1. En la Secretaría General de esta Corporación el 30 de abril de 2015, fue recibido un cuaderno con 108 folios remitido por el abogado de los tutelantes Luis Armando Mola Insignares, mediante el cual puso en conocimiento que la orden de tutela proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito de Barranquilla, el 25 de septiembre de 2014, fue incumplida por el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de la misma ciudad, Maxlinder Antonio Pichón Montaña.

Anotó que si bien, mediante providencia del 16 de octubre de 2014[47] el susodicho Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, acatando el fallo de tutela antes referenciado, tramitó nuevamente las solicitudes de incidente de desacato del 2 de agosto y del 3 de diciembre de 2013 y de cumplimiento del 15 de octubre de 2013 y del 27 de mayo de 2014; el fallo de tutela proferido el 13 de abril de 2007 por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla seguía siendo desacatado.

Fundamentó su juicio en que el juez accionado en la providencia del 16 de octubre de 2014, luego de hacer un recuento de los antecedentes que dieron origen al fallo del 13 de abril de 2007, consideró, nuevamente, que el cumplimiento del mismo ya había sido definido en la providencia del 28 de diciembre del 2008, del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, que fue revocada en el grado de consulta por la del 6 de marzo de 2009 del Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad, providencia que fue avalada en la vía constitucional, puesto que resolviendo una acción de amparo que se interpuso en contra de ella por parte de la señora Aracelly Ahumada y otros, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en sentencia del 4 de mayo de 2009, resolvió denegarla.

De igual manera, informó que el juez accionado puso de presente que en desarrollo de ese nuevo trámite incidental, la Alcaldía Distrital había aportado como prueba el auto del 17 de octubre de 2014[48], proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante el cual se resolvió la solicitud de adición de la sentencia del 29 de septiembre de 2014, proferida por esa misma Colegiatura, en la que se condenó por prevaricato por acción a Rosa María Muñoz Rodríguez y a Oswaldo Guerrero Ospino, antiguos Jueces Séptimos Penales Municipales de Barranquilla; la primera de las cuales profirió la sentencia de tutela del 13 de abril de 2007 y el segundo de los cuales expidió el auto del 28 de diciembre de 2008, que sancionó por desacato del fallo del 13 de abril de 2007 al alcalde Distrital de Barranquilla, Alejandro Char Chaljub.

Finalmente, relaciona que, luego de que el juez tutelado explicara que la Alcaldía Distrital adelantó todas las diligencias pertinentes para tratar de cumplir el fallo y que éste resultó de imposible cumplimiento, expuso que de ninguna manera puede dar una orden distinta a la proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla el 6 de marzo de 2009, por cuanto quedaría expuesto de manera directa a ser condenado por

prevaricato tal y como le sucedió a sus antecesores Rosa María Muñoz Rodríguez, Oswaldo Guerrero Ospino y Tarcisio Benavides.

Con base en lo anterior, anotó que en la providencia referida, Maxlinder Antonio Pichón Montaña, en su calidad de Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, resolvió lo siguiente:

“1º ABSTENERSE de sancionar a la Alcaldesa Distrital de Barranquilla, ELSA NOGUERA, dentro del presente Incidente de Desacato por cumplimiento de fallo solicitados (sic) por los accionantes a través de apoderados judiciales reconocidos en el expediente de conformidad a (sic) lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

2º Como consecuencia de lo anterior archívese la presente acción de tutela e incidentes de desacatos y cumplimientos de fallo, ante la imposibilidad material y legal de dársele cumplimiento al susodicho fallo por parte de la accionada, de conformidad a (sic) las consideraciones argumentadas en la presente providencia.

3º Contra esta decisión que resuelve los incidentes de desacato, sanción al Alcalde Distrital de Barranquilla, cumplimientos de fallo y el archivo de todo el expediente de tutela, no obra ningún recurso de ley.

4º Notifíquese a las partes por el medio más expedito”[49].

5.2. Insatisfecho con la decisión adoptada por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla mediante providencia del 16 de octubre del 2014, el apoderado judicial de los accionantes Luis Armando Mola Insignares, el 24 de octubre de 2014[50], presentó un nuevo incidente de desacato del fallo del 13 de abril de 2007, ahora, ante el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla.

Sin embargo, dicho despacho judicial, mediante providencia del 28 de noviembre de 2014, resolvió no dar apertura al mismo. Consideró que el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla había acatado el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla el 25 de septiembre de 2014. Por lo tanto, ordenó el archivo de la actuación y dispuso que contra lo resuelto en dicho auto no procedía recurso alguno. Así, expuso lo siguiente:

“Ante esta variedad de posibilidades, le corresponde al operador judicial en sede incidental determinar con el acervo probatorio aportado, a cual escenario se enfrenta. Lo antes expuesto fue evaluado por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, el cual mediante auto de fecha 16 de octubre de 2014, resolvió abstenerse de sancionar a la Alcaldía Distrital de Barranquilla y ordena (sic) el archivo de la actuación, por cuanto en amplias consideraciones argumenta que en el presente caso nos encontramos ante la imposibilidad jurídica de cumplimiento por parte del accionado.

No se encuentra facultado este estrado judicial para actuar en sede de segunda instancia, sobre el fondo de la decisión tomada por el juzgado en mención, lo expresado como consecuencia de que en este estadio, existe la limitación de observar que se efectuara actuación enmarcada en las posibilidades dadas dentro del incidente de desacato, que por medio de tutela ordenara el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, lo cual ocurrió.

Por lo que considera el Despacho que la entidad judicial accionada ha dado cumplimiento a lo ordenado en el fallo de [t]utela calendado 25 de septiembre de 2014 proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de [l] Distrito Judicial de Barranquilla, esto es, que ha tramitado el incidente de desacato promovido por ARACELLY AHUMADA Y OTROS contra la ALCALDIA DISTRITAL DE BARRANQUILLA, teniendo en cuenta que se profirió decisión de fondo dentro del asunto, la cual está contenida en las posibilidades de resolución planteadas por la jurisprudencia para un desacato. En este sentido, no existe mérito para iniciar el incidente de desacato.

En este orden de ideas, al no evidenciarse incumplimiento por parte de la entidad accionada, se agota el objeto del presente incidente, por lo cual es procedente su archivo.

Ahora bien, por tratarse de un procedimiento constitucional especial para la protección de los derechos fundamentales, que no se encuentra sometido para su desarrollo a las normas adjetivas que rigen para los demás procesos judiciales, en el trámite de la acción de tutela no tienen cabida los recursos que no se encuentran expresamente consagrados en el Decreto 2591 de 1991, por tanto contra la presente decisión no procede

recurso alguno”[51].

En mérito de las consideraciones expuestas, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO. NO DAR APERTURA al incidente de desacato presentado por los señores ARACELLY AHUMADA Y OTROS, contra el JUZGADO SEPTIMO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS, conforme a (sic) lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Notifíquese a los accionantes esta providencia, así como también a la entidad accionada JUZGADO SEPTIMO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS.

TECERO. Contra la presente decisión no proceden recursos, de conformidad a (sic) lo expuesto en esta providencia.

CUARTO: DISPONER el archivo de la presente actuación” [52].

VI. Pruebas relevantes que obran en el expediente

6.1. Copia del Acuerdo 010 del 12 de marzo de 1993, del Consejo Municipal de Barranquilla[53].

6.2. Copia de la acción de tutela presentada el 16 de marzo de 2007[54], por el abogado Ever Fernando Altamar Gómez, como apoderado judicial de la señora Aracelly Ahumada Lozano y otros.

6.3. Copia del fallo del 13 de abril de 2007, del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, a cargo de Rosa María Muñoz Rodríguez[55].

6.4. Copia de la providencia del 28 de diciembre de 2008, mediante la cual Oswaldo Guerrero Ospino, en su calidad de Juez Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, resolvió que el Alcalde Distrital de Barranquilla de la época, Alejandro Char Chaljub, había desacatado la orden de amparo dada por ese mismo despacho judicial el 13 de abril de

2007[56].

6.5. Copia de la providencia del 6 de marzo de 2009, del Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla[57], bajo la titularidad de Greis María Villamil Martínez, la cual en el grado de consulta revocó la providencia del 28 de diciembre de 2008, mediante la cual Oswaldo Guerrero Ospino en su calidad de Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, había resuelto que el Alcalde Distrital de Barranquilla de la época, Alejandro Char Chaljub, había desacatado la orden de amparo dada por ese mismo despacho judicial el 13 de abril de 2007.

6.6. Copia del incidente de desacato contra el fallo de tutela del 13 de abril de 2007, presentado por la abogada Luvis Rebolledo Ortega, el 2 de agosto de 2013[58].

6.7. Copia de una solicitud de cumplimiento del fallo de tutela del 13 de abril de 2007, presentado por la abogada Luvis Rebolledo Ortega, el 15 de octubre de 2013[59].

6.8. Copia de la providencia del 12 de marzo de 2014, proferida por el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, Maxlinder Antonio Pichón Montaña, mediante la cual se abstuvo de darle trámite a las solicitudes presentadas el 2 de agosto de 2013 (incidente de desacato) y el 15 de octubre de 2013 (solicitud de cumplimiento) por la abogada Luvis Rebolledo, y a la del 3 de diciembre de 2013 (incidente de desacato), presentada por el actor Olider Ramos Sotelo[60].

6.9. Copia del escrito del 27 de mayo de 2014[61], a través del cual el abogado Luis Armando Mola Insignares, presentó una solicitud de cumplimiento del fallo de tutela del 13 de abril de 2007.

6.10. Providencia del 29 de mayo de 2014[62], con ponencia de Maxlinder Antonio Pichón Montaña, Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, mediante la cual se abstuvo de darle trámite a la solicitud de cumplimiento del fallo de tutela del 13 de abril de 2007, presentada el del 27 de mayo de 2014.

6.11. Providencia del 16 de octubre de 2014[63], del Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, Maxlinder Antonio Pichón Montaña, mediante la cual acató el fallo de tutela del 25 de septiembre de 2014, proferido por la Sala

Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

6.12. Copia del auto del 17 de octubre de 2014[64], proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante el cual se resolvió la solicitud de adición de la sentencia del 29 de septiembre de 2014, proferida por esa misma Colegiatura, en la que se condenó por prevaricato por acción a Rosa María Muñoz Rodríguez y a Oswaldo Guerrero Ospino, antiguos Jueces Séptimos Penales Municipales de Barranquilla.

6.13. Providencia del 28 de noviembre de 2014, del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla[65], mediante la cual resolvió no darle apertura a un nuevo incidente de desacato presentado por el accionante para que se cumpliera el fallo de tutela del 13 de abril 2007, del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla.

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

7.1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, que fue escogida para revisión por medio de Auto del 21 de febrero de 2015, proferido por la Sala de Selección Número Dos, con fundamento en lo prescrito por el inciso 2º del artículo 86, y el numeral 9º del artículo 241, ambos de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

7.2. Problema jurídico

De acuerdo con lo descrito en el acápite de antecedentes, corresponde a la Sala determinar si el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, incurrió en los defectos fáctico y procedimental al proferir las providencias del 12 de marzo y del 29 de mayo de 2014, mediante las cuales se abstuvo de tramitar los incidentes de desacato y las solicitudes de cumplimiento promovidas contra el fallo de tutela dictado por ese mismo despacho judicial el 13 de abril de 2007.

Para efectos de dar solución a este asunto, la Sala reiterará la jurisprudencia constitucional relacionada con (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias

judiciales que resuelven las solicitudes de desacato y de cumplimiento de los fallos de tutela, (ii) el cumplimiento de las sentencias de amparo y, (iii) la cosa juzgada. Luego de las anteriores consideraciones, procederá a resolver el caso concreto.

7.3. La procedencia excepcional de la acción de tutela contra las providencias judiciales por medio de las cuales se resuelven las solicitudes de desacato y de cumplimiento de los fallos de tutela. Reiteración de jurisprudencia

7.3.1. De acuerdo con el artículo 86[66] de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario cuyo objeto es la protección de los derechos fundamentales de las personas.

Bajo la premisa expuesta en el inciso primero del artículo 86 de la Carta, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido reiteradamente que la acción de tutela procede también frente a actuaciones u omisiones de los jueces en las que se vulneren derechos fundamentales,[67] en razón de que ellos tienen la condición de autoridad pública. Sin embargo, dicha procedencia, como también lo ha indicado la propia Corte, es excepcional, de manera que no en todos los casos podrá acudir al mecanismo de amparo constitucional. Esta consideración encuentra fundamento en el propio texto de la Constitución Política, cuyo artículo 86 citado establece que a la acción de tutela solo podrá acudir “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que [...] se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable [...]”.

Lo antes dicho tiene sentido, en tanto todos los procesos son, en sí mismos, medios de defensa de los derechos de las personas y, por esa circunstancia, cuentan con mecanismos para controvertir las actuaciones de la autoridad judicial respectiva. Además, porque se debe garantizar el respeto por los principios de la cosa juzgada de las decisiones judiciales, la seguridad jurídica y la autonomía e independencia de la que gozan dichas autoridades[68].

En este escenario, es claro que el juez constitucional no puede terminar suplantando o desplazando al juez ordinario en el estudio de los asuntos que por su naturaleza le competen, ni tampoco, anulando decisiones que no comparte o, imponiendo su personal interpretación de las normas aplicables en un caso concreto[69].

Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que la acción de tutela contra providencias judiciales procede si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos, unos de carácter general, que habilitan la viabilidad procesal del amparo, y otros, de carácter específico, que determinan su prosperidad.

Así, en la Sentencia C-590 de 2005 atrás citada, se determinaron como requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales los siguientes: (i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional[70], (ii) que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[71], (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[72], (iv) cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[73], (v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[74] y (vi) que no se trate de sentencias de tutela[75].

De encontrarse en el caso concreto cumplidos los requisitos genéricos antes mencionados, será necesario acreditar, además, que se haya configurado alguna de las denominadas causales específicas de procedibilidad, que constituyen defectos o vicios en los que puede incurrir la autoridad judicial al momento de proferir sus decisiones. Ellos se conocen como: (i) defecto orgánico[76], (ii) defecto procedimental absoluto[77], (iii) defecto fáctico[78], (iv) defecto material o sustantivo[79], (v) error inducido[80], (vi) decisión sin motivación[81], (vii) desconocimiento del precedente[82] y, (viii) violación directa de la Constitución.

7.3.2. Para el asunto que le interesa a esta Corporación, debe decirse que este Tribunal también se ha ocupado de estudiar la procedencia de la acción de tutela contra las providencias por medio de las cuales se resuelve un incidente de desacato o una solicitud de cumplimiento. Así, ha expuesto que, en principio, la acción de tutela no procede para atacar las decisiones proferidas durante dicho trámite incidental. Sin embargo, ha dejado

en claro que sólo de manera excepcional, la acción de amparo procede para atacar tal tipo de decisiones, siempre que tengan ocurrencia los requisitos de procedencia y procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales ya señalados, y por tanto, se constate una vulneración o una amenaza a los derechos fundamentales del sancionado. Únicamente, en ese escenario, se contempla el concurso del juez constitucional en procura del restablecimiento de los derechos fundamentales quebrantados mediante la decisión de sanción por desacato.

En todo caso, es criterio de esta Corporación que, en virtud de los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, las decisiones que se tomen en el trámite del incidente de desacato o de una solicitud de cumplimiento, no podrán versar sobre los juicios y valoraciones en los que se basó la sentencia de tutela que sirve como parámetro para decidir dicho incidente o dicha solicitud[83].

7.3.3. Cabe agregar que la procedencia de la acción de tutela contra providencias que resuelven sobre solicitudes de desacato y de cumplimiento, se extiende también a aquellas en las cuales el juez se abstiene de tramitarlos. Sobre este particular la jurisprudencia ha dicho lo siguiente:

“No cabe duda entonces que la acción de tutela se dirige en este caso contra una providencia judicial, específicamente contra la proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura el 27 de enero de 2009, la cual decidió dar por cumplido el fallo de tutela y se abstuvo de iniciar el incidente de desacato en contra de las entidades demandadas. Siendo así las cosas, corresponde a esta Sala de Revisión determinar, con fundamento en la jurisprudencia constitucional previamente analizada y en los elementos probatorios que contiene la actuación, si la colegiatura accionada, con la providencia mencionada, ha vulnerado realmente a la accionante los derechos fundamentales que reclama.

Para ello se tendrá en cuenta que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que deciden un incidente de desacato es excepcional y que procede siempre y cuando: (i) la decisión proferida en el trámite del desacato se encuentre ejecutoriada; (ii) concurren todas las causales genéricas de procedibilidad; y (iii) se configure por lo menos una de las causales específicas o defectos graves que hacen procedente la acción de tutela contra una providencia judicial, respetando en todo caso el alcance y las órdenes de la

sentencia de tutela presuntamente incumplida”[84]. (Subraya fuera de texto).

7.3.4. Concluyendo, se tiene que según la jurisprudencia de este Tribunal, la acción de tutela contra providencias judiciales es procedente de manera excepcional, siempre que se cumplan los requisitos generales para su procedibilidad y se configure alguna de las causales específicas definidas por esta Corporación. Asimismo, que la acción de tutela no procede para atacar las decisiones que se pronuncian sobre las solicitudes de desacato o de cumplimiento de un fallo de tutela, ni aquellas providencias judiciales que se abstienen de tramitarlos, salvo que las mismas incurran en uno o en varios de los defectos previstos por la jurisprudencia constitucional en materia de tutela contra providencias judiciales. En todo caso, el juez de tutela que decida sobre la procedencia y prosperidad de la acción contra decisiones proferidas durante el trámite del incidente de desacato o de la solicitud de cumplimiento de un fallo de tutela, no podrá reabrir el debate constitucional dado con ocasión de la acción de tutela cuyo desacato o cumplimiento se solicita, por cuanto su análisis se encuentra limitado a la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante como consecuencia de las decisiones proferidas durante el trámite de cumplimiento o de desacato en comento.

7.4. Del cumplimiento de los fallos de tutela

Tal y como lo ha puesto de presente esta Corporación “[e]l cumplimiento inmediato de un fallo de tutela es un deber constitucional explícito, establecido por el artículo 86 de la Constitución y por los artículos 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 2.1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales”[85]. No obstante, cuando tal cumplimiento no tenga ocurrencia de forma directa por el destinatario de la orden, el mismo puede lograrse a través de la solicitud de cumplimiento, del incidente de desacato, o de ambos.

A este respecto, los artículos 23, 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991 “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, le reconocen a la persona beneficiaria de un fallo de tutela la facultad para acudir ante la autoridad judicial competente[86] y pedir el cumplimiento de la orden emitida por medio del denominado trámite de cumplimiento, y/o para solicitar que sea sancionada la autoridad o el particular incumplido a través del incidente de desacato.

En relación con lo primero, el artículo 23 del ya citado decreto, dispone que el juez que dicte el fallo de amparo debe propender porque el mismo se cumpla. Por su parte, el artículo 27 de la misma normatividad regula el procedimiento según el cual se pone en conocimiento del juez de primera instancia el incumplimiento de un fallo de tutela, para que éste adelante todas las gestiones necesarias a efectos de poner fin a la vulneración o amenaza del derecho fundamental del peticionario amparado[87].

El referido artículo 23 del decreto reglamentario citado establece lo siguiente:

“Artículo 23. Protección del derecho tutelado. Cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular y lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción. En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto”.

Por su parte, el artículo 27 dispone que:

“Artículo 27. Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior 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 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”.

De otro lado, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, regula la figura del desacato como un mecanismo a través del cual el juez de primera instancia constitucional, mediante un trámite incidental y en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sanciona con arresto o multa a quien con responsabilidad subjetiva desatienda las órdenes proferidas en una sentencia de tutela[88]. La norma en cita es del siguiente tenor:

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

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico[89] quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”

Conforme con lo dicho, se tiene que la posibilidad de exigir el cumplimiento del fallo de tutela se encuentra prevista en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 y la de interponer un incidente de desacato, en el artículo 52 de la misma normatividad. Las diferencias entre una y otra figura fueron expuestas por esta Corporación[90] en los siguientes términos:

“Paralelamente al cumplimiento de la orden se puede iniciar el trámite incidental del desacato. Pero el desacato no puede desplazar la principal obligación del juez constitucional que consiste en hacer cumplir la orden de tutela.

Además, el trámite del cumplimiento no es un prerequisite para el desacato, ni el trámite del desacato es la vía para el cumplimiento. Son dos cosas distintas el cumplimiento y el desacato. Puede ocurrir que a través del trámite de desacato se logre el cumplimiento,

pero esto no significa que la tutela no cumplida sólo tiene como posibilidad el incidente de desacato.

4. Las diferencias entre el desacato y el cumplimiento son las siguientes:

i) El cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal.

ii) La responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva.

iii) La competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del [D]ecreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 del mencionado decreto. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia.

iv) El desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque

v) puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público”.

A pesar de las diferencias existentes, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, aun cuando el incidente de desacato tiene un carácter sancionatorio, su objetivo es el cumplimiento del fallo. Al respecto, ha sostenido que:

“(vii) [E]l objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas”[91].

Conforme con lo anterior, este Tribunal también ha precisado que “[s]i se trata de hacer cumplir un fallo de tutela el instrumento principal es el del cumplimiento, que se funda en una situación objetiva y brinda medios adecuados al juez para hacer efectiva su decisión. El desacato es un instrumento accesorio para este propósito, que si bien puede propiciar que el fallo de tutela se cumpla, no garantiza de manera necesaria que ello ocurra y que, además, se funda en una responsabilidad subjetiva, pues para imponer la sanción se debe probar la culpabilidad (dolo o culpa) de la persona que debe cumplir la sentencia”[92].

Así, bajo la consideración de que la solicitud de cumplimiento y el incidente de desacato son los medios adecuados e idóneos para hacer cumplir los fallos de tutela, la jurisprudencia también ha sostenido[93] que no cabe promover una nueva acción de tutela para hacer cumplir las decisiones que en ese mismo escenario del amparo constitucional se hayan proferido previamente.

Ahora bien, según la jurisprudencia, el trámite de cumplimiento puede ser iniciado por el juez competente cuando haya lugar a ello, aunque también puede ser promovido por el interesado o por el Ministerio Público[94]; en cambio, el incidente de desacato requiere petición de parte para ser adelantado. Sin embargo, por regla general, el competente para conocer tanto del trámite de cumplimiento de un fallo de tutela como del incidente de desacato es el juez de primera instancia[95].

De la misma forma, las disposiciones del decreto reglamentario de la acción de amparo antes transcritas, llevan a concluir que contra las decisiones tomadas en el trámite del incidente de desacato o de la solicitud de cumplimiento de un fallo de amparo, no procede recurso alguno, salvo que el juez de primera instancia sancione con desacato a quien ha incumplido el fallo de tutela, en cuyo caso dicha decisión será consultada ante el Superior[96]. Asimismo, tal y como lo ha reconocido este Tribunal, “las decisiones que se tomen en el trámite del incidente de desacato, no deben ser remitidas a la Corte Constitucional para su eventual Revisión”[97].

Las anteriores consideraciones permiten concluir que incumplir las órdenes dadas en un fallo de tutela puede conllevar graves consecuencias por cuanto se vería comprometida la responsabilidad de la autoridad pública o del particular incumplido en diversos ámbitos, en tanto, como lo dispone el Decreto 2591 de 1991, las órdenes dadas en la sentencia de tutela son de inmediato cumplimiento, a pesar incluso, de que la misma pueda ser impugnada[98].

En esta misma línea, este Tribunal ha dispuesto de vieja data que en el trámite del incidente de desacato, el juez de conocimiento debe garantizar los derechos fundamentales de la autoridad pública o del particular incumplido, comunicándole la iniciación del mismo y dándole la oportunidad de que manifieste por qué no ha acatado la orden proferida por dicho despacho. Así, ha establecido que el responsable puede, además de manifestar que

cumplió o que el cumplimiento está en trámite, alegar que la orden es de imposible cumplimiento[100]:

“Por otro lado, sin desconocer que el trámite incidental de desacato debe tramitarse, al igual que la tutela, de manera expedita, es obligación del juez 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[101], 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”[102].

De lo expuesto se concluye que, esta Corporación ha reconocido la existencia de eventos en los cuales hay imposibilidad física y/o jurídica por parte del particular o la autoridad accionada para dar cumplimiento a las órdenes dadas en los fallos de tutela, por lo que incluso es procedente acudir a otros medios que permitan equiparar la protección del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia o que mitiguen los daños causados a la persona afectada. Lo anterior se permite siempre y cuando se haya probado, de forma clara y precisa, la existencia de la imposibilidad aludida.

7.5. De la cosa juzgada

La cosa juzgada es una institución del derecho que tiene una regulación unitaria y uniforme en todos sus campos[103]. Sobre ella, la Corte ha dicho que “es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica”[104].

Dicha institución tiene 2 funciones, una negativa y otra positiva. Conforme con la primera, a los funcionarios judiciales les está vedado conocer, tramitar y fallar sobre lo que ya se ha resuelto bien sea por ellos mismos o por otros operadores judiciales. La segunda de sus

funciones, permite dotar de seguridad a las decisiones jurídicas y al ordenamiento, confiriéndoles un valor definitivo e inmutable a las providencias decididas en un litigio anterior.

Los efectos de la cosa juzgada son inter partes, es decir, se circunscriben únicamente a los sujetos procesales (partes o intervinientes) entre quienes se encontraba trabada la litis. No obstante, el ordenamiento jurídico excepcionalmente le impone a ciertas decisiones un efecto erga omnes o sea sobre todas las personas, cuando aquellas versan sobre asuntos en “materia penal y constitucional (Artículo 243 de la Constitución Política)”[105] .

Así las cosas, para que un operador judicial pueda resolver que sobre el asunto bajo su estudio opera la cosa juzgada, debe haber identidad de objeto, de causa petendi y de partes entre la decisión judicial que se conoce en ese momento por él, con una decidida en anterioridad bien sea por él mismo o por otra autoridad judicial distinta. Dichos elementos han sido definidos por este Tribunal así:

“Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo transito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.

Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada”[106].

De manera que, cuando un funcionario judicial se percata de la existencia de la cosa juzgada porque concurre tanto la identidad de objeto, de causa petendi y de partes en el asunto que conoce en una segunda oportunidad -pues ya debió haber sido estudiado en una anterior por otra autoridad judicial o por él mismo-, debe rechazar la demanda, decretar

probada la excepción previa o de fondo que se proponga, o, en último caso, proferir una sentencia inhibitoria.

VIII. Caso concreto

8.1. Síntesis

El señor Luis Armando Mola Insignares, actuando como apoderado judicial de la señora Aracelly Ahumada Lozano y otros, presenta acción de tutela el 10 de junio de 2014, contra las providencias dictadas por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla los días 12 de marzo y 29 de mayo del 2014, las que, según argumenta, incurren en los defectos fáctico y procedimental al abstenerse de dar trámite a los escritos presentados por los accionantes el 2 de agosto, el 15 de octubre y el 3 de diciembre de 2013 y, a una última solicitud presentada el 27 de mayo de 2014, respectivamente.

Así las cosas, y de acuerdo con lo que se indicó en el acápite de consideraciones de la presente providencia, le compete ahora a la Sala determinar, en primer lugar, si se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, para luego, de ser el caso, verificar si en este asunto se presentó alguno de los defectos alegados.

8.2. Análisis sobre el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

a. Relevancia constitucional

Encuentra la Sala que el caso bajo examen resulta de relevancia constitucional. Los accionantes claman por la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, de defensa, de acceso a la administración de justicia y de cosa juzgada, los que consideran vulnerados por existir en su favor un fallo que les reconoce derechos laborales desde el año 2004, el cual, según exponen, a la fecha no ha sido acatado.

Por lo anterior, puede decirse que el caso tiene la entidad constitucional suficiente para que el juez de tutela pueda proceder con su estudio.

b. Que se hayan agotado todos los mecanismos judiciales idóneos y adecuados, ordinarios y extraordinarios antes de acudir a la acción de tutela

Los actores censuran por la vía del amparo constitucional las providencias proferidas por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla los días 12 de marzo y 29 de mayo de 2014, las cuales se abstuvieron de dar trámite a las solicitudes presentadas por ellos mismos el 2 de agosto, el 15 de octubre y el 3 de diciembre de 2013 y, a la impetrada el 27 de mayo de 2014.

Como se vio, los artículos 23 y 27 del Decreto 2591 de 1991, regulan lo pertinente sobre el cumplimiento de los fallos de tutela y el artículo 52 de la misma normativa la figura del incidente de desacato. Aquellas disposiciones, no establecen que contra dichas providencias proceda recurso alguno, salvo el trámite de consulta respecto de aquella que sanciona con desacato a la autoridad o al particular incumplido.

Por lo tanto, en contra de las providencias que se censuran por esta vía, no procedía ningún recurso judicial ordinario ni extraordinario, salvo la acción de tutela, siempre que se cumplan los requisitos generales y especiales consagrados en la Sentencia C-590 de 2005.

Con base en lo expuesto, se tiene que el requisito estudiado se encuentra satisfecho.

c. Requisito de inmediatez

Ya esta Corporación ha tenido oportunidad de explicar que establecer un término perentorio para el ejercicio de la acción de tutela es inconstitucional, pues las acciones para la defensa de los derechos fundamentales no caducan. Sin embargo, también ha señalado que el amparo debe interponerse dentro de un plazo razonable,[107] estimado a partir del momento en el cual tiene ocurrencia la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales reclamada.

En este caso, mediante una acción de tutela promovida el 10 de junio de 2014, se atacan las providencias del 12 de marzo y del 29 de mayo del mismo año, del Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barraquilla. Lo anterior significa que la acción de amparo de la referencia fue interpuesta luego de que hubiese transcurrido

menos de un mes desde que fue proferida la primera de las providencias acusadas y 11 días después de proferida la segunda. Tal periodo se considera razonable y satisface el requisito de inmediatez estudiado en este acápite.

d. Si lo que se alega es la existencia de una irregularidad procesal, debe ser evidente que la misma tiene a) un efecto decisivo en la sentencia que se impugna y b) afecta los derechos fundamentales del accionante, salvo cuando se trate de una prueba ilícita obtenida con violación de esos derechos

En el caso bajo estudio, se alega como irregularidad procesal el hecho de que el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, Maxlinder Antonio Pichón Montaña, no haya tramitado las solicitudes que tienen como efecto, según los actores, el cumplimiento definitivo de una sentencia de tutela del 13 de abril del año 2007 proferida por dicha oficina judicial.

Así, de resultar que las providencias acusadas adolecen de los defectos que se les endilgan y que el fallo del 13 de abril de 2007 debe hacerse cumplir en los términos solicitados por los accionantes, los efectos de dicho reconocimiento serían decisivos en relación con lo pretendido por los actores, quienes aseguran tener derecho al pago de salarios y prestaciones sociales por más de 3 años de servicios prestados al Distrito de Barranquilla.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible

En la acción de tutela de la referencia los accionantes exponen con claridad que la misma tiene lugar al negarse la autoridad demandada a darle trámite a las solicitudes de cumplimiento y de desacato interpuestas respecto del fallo del 13 de abril de 2007, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, mediante el cual se les reconoció derechos laborales desde el año 2004. Con base en ello, los actores claman por la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, de defensa, de acceso a la administración de justicia y de cosa juzgada constitucional.

Por lo anterior, el requisito estudiado se encuentra acreditado, con la salvedad de que para hacer cumplir el fallo de marras, además de los trámites previstos en los artículos 23, 27 y

52 del Decreto 2591 de 1991, no se ha iniciado ningún proceso judicial, ya que los hechos expuestos en la acción de tutela no tienen cómo ventilarse en otras instancias.

f. Que el fallo controvertido no sea una sentencia de tutela

Como ya se ha puesto de presente, el actor presenta la acción de tutela de la referencia contra las providencias proferidas por el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, los días 12 de marzo y 29 de mayo de 2014, que no son fallos de tutela.

8.3. Una vez acreditados los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala analizará el contenido de los autos acusados y los vicios que se les imputan, para establecer si, definitivamente, los mismos contrarían la Constitución.

Posteriormente, mediante auto del 29 de mayo de 2014 el juez demandado se abstuvo de resolver una nueva solicitud de cumplimiento del fallo del 13 abril de 2007, presentada el 27 de mayo de 2014. En la misma, reiteró el contenido de la providencia del 12 de marzo de 2014, considerando en esta ocasión que la solicitud era improcedente por cuanto su deber legal era estarse a lo resuelto por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla en la providencia del 6 de marzo de 2009, dado que es “improcedente toda actuación que pretenda revivir términos e instancias procesales en dicho proceso, ya que obra el fenómeno de la preclusión conforme lo reglan los Artículo[s] 118 y 184 del C.P.C., amén de que contra el fallo que resuelva el incidente de desacato no obra recurso alguno [...]”[109].

8.3.2. Para los actores, las providencias antes transcritas adolecen de los defectos fáctico y procedimental. Según argumentan, el primero de éstos se configuró porque el juez demandado al proferir los autos acusados actuó en contra de la evidencia probatoria y resolvió a su arbitrio, pues no tuvo en cuenta que el fallo del 13 de abril de 2007 del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla sigue siendo desacatado. El segundo de los defectos, según expusieron, se configuró por el hecho de que a pesar de estar ejecutoriado el fallo de tutela del 13 de abril de 2007, el juez demandado no quiso tramitar

las solicitudes de cumplimiento y de desacato para que el mismo fuera efectivamente obedecido por la Alcaldía Distrital de Barranquilla, por lo que se trasgreden los artículos 23, 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, en los cuales se establece el procedimiento para hacer efectivas las ordenes proferidas en una acción de amparo.

8.3.3. Expuestos en los anteriores términos el contenido de las providencias censuradas y los defectos que se les endilgan, procede la Sala a analizar las circunstancias fácticas tenidas en cuenta por el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, a partir de las cuales decidió abstenerse de tramitar los nuevos incidentes de desacato y las solicitudes de cumplimiento interpuestos respecto del fallo del 13 de abril de 2007:

8.3.1.1. Sobre el particular, es importante recordar que el asunto que en esta oportunidad se somete a conocimiento de la Corte, inicia con la sentencia del 13 de abril de 2007 proferida por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, en la cual se puso fin a una acción de tutela promovida contra la Alcaldía de dicho Distrito por un grupo de personas que sostenían haber estado vinculadas con la administración, a través de la Secretaría de Educación, desempeñando labores administrativas bajo la modalidad de “voluntarios administrativos” en los años 2004, 2005 y 2006, y quienes alegaban no haber recibido el pago de las prestaciones laborales. La referida acción de tutela fue decidida en la sentencia de la fecha ya señalada, y en ella se concedió el amparo de los derechos fundamentales reclamados por los actores en los siguientes términos:

“PRIMERO: Conceder, como en efecto se hace, la acción de tutela promovida por los señores [...], a través de apoderado judicial, contra el Alcalde Distrital de Barranquilla, conforme a (sic) las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta fallo.

SEGUNDO: Ordenar, como en efecto se hace, al señor Alcalde Distrital de Barranquilla, para que un término de treinta (30) días, contados a partir de la notificación de este fallo, proceda si aún no lo ha hecho, a adelantar las acciones pertinentes y eficaces para la legalización de la situación laboral de los accionantes, procediendo a la gestión y consecución de los recursos, acudiendo ante el Ministerio del Ramo si es menester, y a realizar las apropiaciones presupuestales correspondientes, para cumplir con las obligaciones que le asisten en cuanto al restablecimiento de los derechos laborales que

tienen los accionantes, relacionados con sus salarios y demás prestaciones sociales y el cubrimiento integral de la seguridad social, de conformidad a (sic) lo establecido en la parte motiva de esta providencia judicial.

TERCERO: Prevenir a la autoridad accionada, para que se apreste a cumplir lo aquí resuelto, so pena de incurrir en desacato.

[...]”[110].

Los accionantes amparados con tal decisión, el 3 de diciembre de 2007, promovieron incidente de desacato para exigirle al Alcalde Distrital de Barranquilla el cumplimiento de la misma. Habiéndose corrido traslado del incidente a dicha autoridad, la misma inició una actuación administrativa que se materializó con la expedición de la Resolución No. 00903 de Abril 15 de 2008 dirigida a “recaudar los documentos y las pruebas necesarias para el cumplimiento del referido fallo”[111]. Practicadas las pruebas decretadas en la referida actuación ésta concluyó con la Resolución No. 04814 del 26 de noviembre de 2008, en la que se determinó por parte del Distrito accionado “que no se podía asumir el pago de salarios a los accionantes por no cumplir con los requisitos y disposiciones previstas en la Ley 715 de 2001, Decreto 111 de 1996”[112]. A dicha determinación se arribó luego de que la Secretaría de Educación de Barranquilla y el Ministerio de Educación Nacional, le manifestaran a la administración Distrital que la vinculación de los accionantes bajo la modalidad de “voluntarios administrativos” no se ajustaba a las disposiciones normativas que regulan la contratación de los docentes (Ley 715 de 2001 y Decreto 3020 del 2002), razón por la cual no era posible asumir obligaciones fiscales con personal no vinculado legalmente a la Administración Distrital.

8.3.1.2. Conforme con la actuación administrativa adelantada por la Alcaldía Distrital, mediante providencia del 28 de diciembre de 2008, el juzgado de conocimiento resolvió que el alcalde de Barranquilla había desacatado el fallo, sancionándolo con 3 días de arresto y multa de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Tal sanción, al surtir el grado de consulta, fue revocada por el Juzgado Primero Penal del Circuito de dicha ciudad en providencia del 6 de marzo de 2009, tras considerar que no se demostró la responsabilidad subjetiva del alcalde, en razón a que éste adelantó la actuación correspondiente dirigida al acatamiento del fallo, concluyendo que el mismo era de imposible cumplimiento, toda vez

que no podía legalizarse la situación de los accionantes por cuanto no presentaban ningún tipo de vinculación laboral con la administración distrital, de acuerdo con las normas vigentes[113]. De esta forma el despacho dispuso revocar la sanción impuesta al alcalde distrital “por la imposibilidad material y jurídica para el cumplimiento del fallo de tutela”[114].

Cabe agregar que contra la providencia que resolvió la consulta del incidente de desacato, los demandantes interpusieron acción de tutela que conoció en primera instancia la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de tal ciudad, quien, mediante fallo del 4 de mayo de 2009[115], resolvió no acceder a la protección constitucional solicitada porque, en efecto, el fallo del 13 de abril de 2007 era de imposible cumplimiento, en tanto a la luz de las normas vigentes no se pudo legalizar la situación de los accionantes ya que no se habían vinculado al Distrito en los términos establecidos en la ley.

Finalmente, en relación con los hechos que son materia de la presente acción de tutela, la alcaldía del Distrito anexó al expediente algunas providencias en las que constan las condenas impuestas por el delito de prevaricato por acción al juez que profirió el fallo de tutela del 13 de abril de 2007, al que sancionó por desacato en primera instancia al alcalde Distrital mediante providencia del 28 de diciembre de 2008 y, al que, mediante auto del 28 de abril de 2009 decretó el embargo de las cuentas del Distrito.

8.3.4. Atendiendo a las circunstancias fácticas antes expuestas, encuentra la Sala que las providencias acusadas no adolecen de los defectos fáctico y procedimental que se les imputa. Ello, a partir de considerar que las mismas se adoptaron con fundamento en el hecho de que el tema relacionado con el cumplimiento de la sentencia de tutela del 13 de abril de 2007 ya había sido resuelto en forma definitiva en el trámite del incidente de desacato promovido por los accionantes el 3 de diciembre de 2007, el cual concluyó, en el grado de consulta, revocando la sanción impuesta en primera instancia al alcalde distrital; decisión ésta que, a su vez, fue avalada mediante fallo de tutela proferido el 4 de mayo de 2009 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla.

En efecto, en las providencias que se enjuician en la instancia constitucional, el juez demandado precisó que ya el 3 de diciembre del año 2007 se había interpuesto incidente de desacato contra el fallo mencionado, el que fue decidido en primera instancia el 28 de

diciembre de 2008 por el despacho que lo profirió sancionando al Alcalde del Distrito por desacato; sanción que en el grado de consulta fue revocada mediante providencia del 6 de marzo de 2009 del Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla, en la que se determinó que el fallo de marras era de imposible cumplimiento.

Puestas así las cosas, la Sala no encuentra razonable la postura adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla el 25 de septiembre de 2014[117], puesto que se contradice con la proferida por ella misma el 4 de mayo de 2009[118], máxime cuando la situación que se analizó en ambas fechas era idéntica: el acatamiento por parte de la Alcaldía de Barranquilla del fallo del 13 de abril de 2007 del Juzgado Séptimo Penal Municipal de dicha ciudad.

8.3.5. Bajo los anteriores supuestos, considera la Sala que las decisiones adoptadas por el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, de abstenerse de dar trámite a las nuevas solicitudes de cumplimiento y de desacato, resultan, entonces, razonables en tanto sobre dicho asunto operó el fenómeno de la cosa juzgada.

En efecto, como ya fue explicado, el juez que resolvió en grado de consulta el incidente de desacato, adoptó una decisión definitiva en torno al mismo, tras considerar que “por la imposibilidad material y jurídica para el cumplimiento del fallo de tutela”[119] no había lugar a imponer sanción alguna al alcalde Distrital de Barranquilla, ni a exigir el cumplimiento de la orden dada en ella, si ésta se interpretaba en el sentido de imponerle al funcionario la obligación de regularizar la situación laboral de los actores. Ello, una vez se pudo acreditar que los accionantes beneficiados con el amparo no presentaban ningún tipo de vinculación laboral ni legal con la administración y que su relación con ésta se limitaba a una colaboración informal bajo la denominación de “voluntarios administrativos”, por lo que no era posible la consecución de recursos para el pago de las prestaciones reclamadas ni tampoco su vinculación formal a la planta de personal administrativo en el sistema educativo distrital.

Dicho razonamiento, en principio, encuentra fundamento en la propia jurisprudencia constitucional, la cual ha sostenido que, aun cuando el cumplimiento inmediato del fallo de tutela es la regla general, excepcionalmente puede darse la circunstancia de que aquél sea

de imposible cumplimiento, evento que a su vez debe ser acreditado por el destinatario de la orden en forma inmediata, eficiente, clara y definitiva. Esta situación excepcional, fue la que encontró probada el juez que puso fin al desacato en el presente caso, a partir de la valoración de la actuación administrativa adelantada por el Distrito con la participación del Ministerio de Educación Nacional, y que concluyó, se reitera, con la manifestación de que era imposible legalizar la situación de los accionantes en tanto, de conformidad con las normas que rigen la materia, no presentaban ningún tipo de vinculación laboral con la administración distrital.

Acorde con lo anterior, también la Corte ha señalado que la solicitud de cumplimiento y el incidente de desacato son los medios adecuados e idóneos para verificar el cumplimiento de los fallos de tutela[120], con lo cual, una vez resueltos éstos de manera definitiva, tal como ocurrió en el presente caso, no cabe promover una nueva acción de tutela para hacer cumplir las decisiones que en ese mismo escenario del amparo constitucional se hayan proferido previamente, pues en ese evento se entiende que ha operado la cosa juzgada.

Sobre la cosa juzgada, ya se había señalado que se trata de una institución jurídico procesal que le otorga a las decisiones plasmadas en una providencia el carácter de inmutables, por cuanto a los funcionarios judiciales les está prohibido conocer asuntos sobre los que ya se ha resuelto. Se entiende que opera el fenómeno de la cosa juzgada cuando se identifica que sobre un asunto sometido a consideración del juez, ya previamente existía un pronunciamiento, siempre que entre aquél y el posterior concurren los siguientes requisitos: identidad de objeto, de causa petendi y de partes. Entonces, en el presente caso, según ha sido expuesto, operó el fenómeno de la cosa juzgada.

Ciertamente, entre las solicitudes de desacato presentadas el 2 de agosto y del 3 de diciembre de 2013 y las de cumplimiento presentadas el 15 de octubre de 2013 y el 29 de mayo de 2014, (resueltas en las providencias del 12 de marzo y 29 de mayo de 2014 -acusadas-) y; el incidente de desacato presentado el 3 de diciembre de 2007, (resuelto en primera y en segunda instancia en providencias del 28 de diciembre de 2008 y del 6 de marzo de 2009, respectivamente); hay identidad de objeto, de causa petendi y de partes.

Así, la identidad de objeto se encuentra acredita por cuanto los incidentes de desacato

presentados por los accionantes el 2 de agosto y del 3 de diciembre de 2013 y las solicitudes de cumplimiento presentadas el 15 de octubre de 2013 y el 29 de mayo de 2014, “versan sobre la misma pretensión material”[121] contenida en el incidente de desacato presentado el 3 de diciembre de 2007. En todas esas solicitudes, lo que pretendían los actores era que se diera cabal cumplimiento a lo resuelto en el fallo del 13 de abril de 2007 del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, en el sentido de ordenarle al Alcalde Distrital que en el término de 30 días procediera a adelantar las acciones pertinentes y eficaces para la legalización de la situación laboral de los accionantes, “procediendo a la gestión y consecución de los recursos, acudiendo ante el Ministerio del Ramo si es menester, y a realizar las apropiaciones presupuestales correspondientes, para cumplir con las obligaciones que le asisten en cuanto al restablecimiento de los derechos laborales que tienen los accionantes, relacionados con sus salarios y demás prestaciones sociales y el cubrimiento integral de la seguridad social, de conformidad a (sic) lo establecido en la parte motiva de esta providencia judicial[122].

En relación con el requisito de la identidad de causa petendi (*eadem causa petendi*), el mismo también se encuentra acreditado por cuanto los incidentes de desacato presentados el 2 de agosto y el 3 de diciembre de 2013 y las solicitudes de cumplimiento presentadas el 15 de octubre de 2013 y el 27 de mayo de 2014, se fundamentan en los mismos hechos en los cuales se basó la solicitud de desacato impetrada por los accionantes el 3 de diciembre de 2007. Para arribar a esta conclusión, basta leer los hechos en los que funda sus bases el incidente de desacato del 2 de agosto de 2013[123], las solicitudes de cumplimiento del 15 de octubre de 2013[124] y del 27 de mayo de 2014[125] y compararlos con los relatados en el incidente de desacato del 3 de diciembre de 2007[126].

Para terminar, y respecto del requisito de la identidad de partes, se señala que las solicitudes del 2 de agosto y del 15 de octubre de 2013 y la del 27 de mayo de 2014, están presentadas por las mismas partes, salvo la del 3 de diciembre de 2013, que fue promovida directamente por el actor Olider Ramos Sotelo, según se afirma por la Alcaldía Distrital en sus escritos y por el actual Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla. Para dar claridad al asunto, señala la Sala que tanto las

solicitudes del 2 de agosto[127] como la del 15 de octubre 2013[128] fueron presentadas por la abogada Luvis Rebolledo Ortega, apoderada judicial de los accionantes. Por su parte, la solicitud del 27 de mayo de 2014 fue presentada por el abogado Luis Armando Mola Insignares[129], apoderado sustituto de la abogada Rebolledo Ortega.

En común tienen todas las peticiones anteriores ser promovidas por quienes actuaron como accionantes en la tutela interpuesta en el año 2007, y, además, estar dirigidas contra de la Alcaldía de Barranquilla, tal y como estaba dirigido el incidente de desacato presentado el 3 de diciembre de 2007, ese sí signado por cada uno de los accionantes directamente[130].

Las citadas decisiones, a su vez, fueron avaladas por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, quien, mediante sentencia de tutela del 4 de mayo de 2009 consideró que la resolución del incidente de desacato por parte del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla y por el Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad, se ajustó a la orden de tutela proferida por el primero de los despachos judiciales el 13 de abril de 2007, se respetó el debido proceso de las personas involucradas en el incidente, y no hubo mérito para mantener la sanción de desacato que en primera instancia se le había impuesto al Alcalde Distrital de la época Alejandro Char Chaljub[131].

De esta forma, encuentra la Sala que no es admisible como lo pretenden los actores y sus apoderados, presentar nuevas e innumerables solicitudes de cumplimiento y de desacato respecto del fallo de tutela del 13 de abril de 2007 del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, así como tampoco promover más acciones de tutela que persigan el mismo fin.

Sobre este particular, como ya ha quedado referenciado, vale la pena recordar que en relación con el fallo de tutela del 13 de abril de 2007, del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Barranquilla, se adelantaron las siguientes actuaciones:

Por parte de los accionantes, se presentaron el 3 de diciembre de 2007 y el 3 de diciembre de 2013, dos incidentes de desacato. En relación con la decisión que le puso fin al desacato

iniciado el 3 de diciembre de 2007, el apoderado judicial de los accionantes, Camilo Torres Becerra, en el año 2009 presentó una acción de tutela. Luego de lo anterior, la abogada Luvis Rebolledo Ortega, nueva apoderada principal de los accionantes, presentó el incidente de desacato del 2 de agosto de 2013 y la solicitud de cumplimiento del 15 de octubre de 2013. A continuación, dicha abogada, le sustituyó el poder al abogado Luis Armando Mola Insignares, quien a su vez, contra el mismo fallo, presentó una nueva solicitud de cumplimiento el 27 de mayo de 2014, un nuevo incidente de desacato el 24 de octubre de 2014, y, además, la presente acción de tutela.

De esta forma, advierte la Sala un ejercicio desproporcionado de la acción de tutela y de los mecanismos diseñados para el cumplimiento y acatamiento de sus fallos, por parte de los accionantes y sus representantes judiciales, razón por la cual, en relación con estos últimos, se ordenará remitir copia de todo lo actuado dentro de las presentes diligencias a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, para lo de su cargo.

8.3.7. En mérito de lo expuesto, la Sala considera que la providencia del 12 de marzo de 2014, en la cual el Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla se abstiene de darles trámite y ordena el archivo de las solicitudes del 2 de agosto, del 15 de octubre y del 3 de diciembre de 2013; así como la del 29 de mayo de 2014, en la cual el mismo funcionario judicial resuelve abstenerse de darle trámite a una nueva solicitud del 27 de mayo de 2014; no son contrarias a derecho, ni adolecen de los defectos que se les endilgó.

Los análisis precedentes permiten concluir que la decisión de tutela del 25 de septiembre de 2014, de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, debe ser revocada, para en su lugar confirmar la del 13 de agosto del 2014, del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de la misma ciudad.

IX. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2014 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, para en su lugar CONFIRMAR la del 13 de agosto del 2014 del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de la misma ciudad; con base en las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- ORDENAR remitir copia de todo lo actuado dentro del expediente de la referencia a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, para lo de su cargo, según las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO.- LÍBRESE la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 161, cuaderno 2.

[2] Folios 170 a 180, cuaderno 2.

[3] Todos están relacionados en los folios 141 y 142, cuaderno 2. Los poderes otorgados reposan a folios 151 y 160.

[4] Folios 143 y 144, cuaderno 2.

[5] Folios 146 y 149, cuaderno 2.

[6] Folios 36 y 37, cuaderno 1.

[7] Folio 38, cuaderno 1.

[8] Folios 140 y 141, cuaderno 1.

[9] Folio 141, cuaderno 1.

[10] Ibídem.

[11] Ibídem.

[12] Folio 20, cuaderno 1 y folio 59 cuaderno 4.

[13] Folio 142, cuaderno 1.

[14] Ibídem.

[15] Folio 109, cuaderno 2.

[16] Folio 21, cuaderno 1.

[17] Folios 124 a 136, cuaderno 2.

[18] Folios 131 a 132, cuaderno 2.

[19] Folios 132 a 133, cuaderno 2.

[20] Folios 133 a 135, cuaderno 2.

[21] Folio 71, cuaderno 1.

[23] Folios 91 a 96, cuaderno 1.

[24] Folios 97 a 100, cuaderno 1.

[25] Folios 19 a 27, cuaderno 1.

[26] Folios 28 y 29, cuaderno 1.

[27] Folio 16, cuaderno 1.

[28] Folio 56, cuaderno 1.

[29] Folios 118 a 126, cuaderno 1.

[30] Folios 129 y 130, cuaderno 1.

[31] Folios 7 a 10, cuaderno 3.

[32] Folio 136, cuaderno 1.

[33] Folio 143, cuaderno 1.

[34] *Ibíd.*

[35] Folio 141, cuaderno 1.

[36] “Artículo 107º.- Nombramientos ilegales en el servicio educativo estatal. Es ilegal el nombramiento o vinculación de personal docente o administrativo que se haga por fuera de la planta aprobada por las entidades territoriales o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 105 de la presente Ley. Los nombramientos ilegales no producen efecto alguno y el nominador que así lo hiciere, incurrirá en causal de mala conducta sancionable con la destitución del cargo. Los costos ilegales que se ocasionen por tal proceder generarán responsabilidad económica personal imputable al funcionario o funcionarios que ordene y ejecute dicho nombramiento”.

[37] Folio 144, cuaderno 1.

[38] *Ibíd.*

[39] Folios 154 y 155, cuaderno 1.

[40] Folio 180, cuaderno 1.

[41] *Ibíd.*

[42] Folios 3 a 23, cuaderno 2.

[43] Folio 195, cuaderno 2.

[44] Folio 202, cuaderno 2.

[45] Folio 204, cuaderno 2.

[46] Folios 204 y 205, cuaderno 2.

[47] Folios 71 a 93, cuaderno 4.

[48] Folios 94 a 98, cuaderno 4.

[49] Folio 39, cuaderno 4.

[50] Folio 99, cuaderno 5.

[51] Folio 107, cuaderno 4.

[53] Folios 161 a 169, cuaderno 2.

[54] Folios 141 a 160, cuaderno 2.

[55] Folios 30 a 37, cuaderno 1.

[56] Folios 104 a 110, cuaderno 2.

[57] Folios 63 a 69, cuaderno 1.

[58] Folios 91 a 96, cuaderno 1.

[59] Folios 97 a 100, cuaderno 1.

[60] Folios 107 a 115, cuaderno 1.

[61] Folios 101 a 106, cuaderno 1.

[62] Folios 28 y 29, cuaderno 1.

[63] Folios 55 a 39, cuaderno 4.

[64] Folios 94 a 98, cuaderno 4.

[65] Folios 95 a 108, cuaderno 4.

[66] “Artículo 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede Contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

[67] Consultarse la Sentencia T-933 de 2012.

[68] “[...] [E]l panorama es claro ya que como regla general la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales y esto por varios motivos. Entre ellos, en primer lugar, el hecho que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.” Sentencia C-590 de 2005.

[69] “[S]e trata de una garantía excepcional, subsidiaria y autónoma para asegurar, cuando

todos los recursos anteriores han fallado, que a las personas sometidas a un proceso judicial no les violen sus derechos constitucionales fundamentales. No se trata entonces de garantizar la adecuada aplicación del resto de las normas que integran el sistema jurídico o de los derechos que tienen origen en la ley”. Sentencia C-590 de 2005.

[70] “Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones (Sentencia T-173 de 1993). En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes”. Sentencia C-590 de 2005.

[71] Sentencia T-504 de 2000.

[72] Ver entre otras la sentencia T-315 de 2005.

[73] Sentencias T-008 de 1998 y SU-159 de 2000.

[74] Sentencia T-658 de 1998.

[75] Sentencias T-088 de 1999 y SU-1219 de 2001.

[76] “[S]e presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”. Sentencia C-590 de 2005.

[77] “[S]e origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”. Sentencia C-590 de 2005.

[78] “[S]urge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”. Sentencia C-590 de 2005.

[79] “[C]omo son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales (Sentencia T-522 de 2001) o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”. Sentencia C-590 de 2005.

[80] “[S]e presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”.

Sentencia C-590 de 2005.

[81] “[I]mplica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”. Sentencia C-590 de 2005.

[82] “[H]ipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado”. Sentencia C-590 de 2005.

[83] En este punto, la Corte sostuvo en la Sentencia T-944 de 2005, que el juez de tutela que decida sobre la procedencia y prosperidad de la acción contra decisiones proferidas durante el trámite incidental de desacato “no podrá reabrir el debate constitucional dado con ocasión de la acción de tutela anterior, pues su análisis se encuentra limitado por las decisiones proferidas durante el trámite de desacato en cuestión, esto, con relación a la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante”.

Sobre el mismo asunto, la Sentencia T-088 de 1999, precisó: “El incidente respectivo, al que se ha referido esta Corporación en varios fallos, tiene lugar precisamente sobre la base de que alguien alegue ante el juez competente que lo ordenado por la autoridad judicial con miras al amparo de los derechos fundamentales no se ha ejecutado, o se ha ejecutado de manera incompleta o tergiversando la decisión del fallador.

Pero además, admitir la posibilidad de que en un nuevo juicio de amparo volvieran a ser verificados aquellos hechos que constituyeron en su momento el motivo de decisión plasmado en un fallo de tutela precedente, conduciría ni más ni menos a reabrir un debate ya concluido, con claro desconocimiento del principio de la cosa juzgada. No es posible, entonces, volver a plantear los fundamentos de hecho y de derecho que se examinaron en la primera tutela ni convertir el incidente de desacato en un pretexto para ello.

No se descarta, por supuesto, que en la actuación judicial que termina accediendo o no a imponer las sanciones por desacato hayan incurrido los jueces en vías de hecho susceptibles, en cuanto tales, de la acción de tutela. Pero esa eventualidad resulta ser

extraordinaria y requiere, como lo ha sostenido reiteradísima jurisprudencia de esta Corporación, la prueba incontrovertible de un comportamiento judicial a todas luces contrario al ordenamiento jurídico, y la certidumbre de que al respecto no existe otro medio eficaz de defensa judicial.

No admite la Corte como plausible la posibilidad de la “cascada de tutelas”, menos en relación con asuntos claramente definidos por las instancias competentes, pues ello comportaría innecesario y peligroso factor de perturbación en la actividad judicial y en la misma función de defensa de los derechos fundamentales”. Esta posición fue reiterada en las sentencias T-533 de 2003 y T-406 de 2006.

[84] Sentencia T-010 de 2012.

[85] Sentencia C-367 de 2014.

[86] Cabe recordar que la autoridad judicial encargada de hacer cumplir la sentencia de tutela es el juez de primera instancia, aun cuando el amparo haya sido concedido por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional en sede de revisión.

[87] Sentencia T-632 de 2006.

[88] Sentencia T-171 de 2009.

[89] Al respecto, en la Sentencia T-421 de 2003, esta Corporación precisó: “La consulta es un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud por ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.” En el caso de la consulta del incidente de desacato, la situación de debilidad radica en cabeza de la persona a quien se le impone la sanción de multa o privación de la libertad por el incumplimiento de la orden de tutela. Al tener como finalidad el establecer la legalidad del auto consultado, su estudio se debe limitar a esta providencia. Por tanto, en el caso de la consulta del incidente no se extiende al estudio de la legalidad de la providencia de tutela en la cual se dio la orden que se alega como incumplida”.

[90] En sentencia SU-1158 de 2003, esta Corporación citando las sentencias T-458-03 y T-744-03, manifestó las diferencias existentes entre el trámite de cumplimiento y el incidente de desacato.

[91] Sentencias C-243 de 1996 y C-092 de 1997.

[92] Sentencia C-367 de 2014.

[93] Cfr. Sentencias T-606 de 2011 y C-367 de 2014.

[94] Sentencia T-482 de 2013.

[95] A-178-08. Al respecto, esta Corporación en auto A-136A de 2002 determinó que la competencia para hacer cumplir un fallo de tutela se edifica de la siguiente manera: “a). En primer lugar, el artículo 27 señalado se encuentra ubicado dentro del conjunto de los artículos del Decreto 2591 de 1991 que regulan el trámite de la acción de tutela en la primera instancia (artículos 15 al 30). En este artículo fueron establecidos los llamados poderes disciplinarios del juez de tutela, en razón del deber constitucional que le asiste al funcionario de primera instancia de garantizar el cumplimiento de los fallos de tutela.

(...)

Igualmente en el artículo 27, se autoriza al juez para sancionar por desacato tanto al demandado declarado responsable que haya incumplido la orden de tutela, como a su superior. Este poder disciplinario se prolonga hasta que se efectúe el cumplimiento de la sentencia.

De otra parte, el inciso cuarto del mismo artículo[95], dice: “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”.

b). En segundo lugar, el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 ordena a la Corte Constitucional que, después de surtir el trámite de revisión, remita los expedientes y las sentencias proferidas a los jueces competentes de primera instancia, a fin de que estos realicen la notificación de la sentencia y la adopción de las medidas necesarias para

adecuar el fallo a lo decidido por aquella.

En este orden de ideas, según el artículo 36, será siempre el juez de tutela de primera instancia el encargado de adecuar el fallo de revisión proferido por la Corte Constitucional, aún cuando en la oportunidad de instancia aquel no haya concedido la tutela.

7. En Conclusión, la Sala encuentra que el juez de primera instancia (singular o plural), que haya conocido el trámite de tutela, es en todo caso el competente para conocer del trámite incidental por desacato. Esta interpretación tiene fundamento en los siguientes aspectos: (i) Obedece a una interpretación sistemática del decreto 2591 de 1991, (ii) genera claridad en términos de seguridad jurídica, al desarrollar el principio de igualdad en los procedimientos judiciales, (iii) esta en armonía con el principio de inmediación del trámite de tutela y, (iv) protege la eficacia de la garantía procesal en que consiste el grado jurisdiccional de consulta”.

[96] Al respecto, en la Sentencia T-766 de 1998, esta Corporación sostuvo: “La decisión de imponer la sanción por desacato no es susceptible de apelación, ya que el mecanismo contemplado para que el tema suba al conocimiento del superior jerárquico es la consulta, cuyos alcances son diferentes. Si tramitada la consulta no hay objeción del superior, la sanción queda en firme y contra las correspondientes providencias no procede recurso alguno. Y, obviamente, no dar trámite a una apelación, que no cabe en el procedimiento por no estar contemplada, no constituye vulneración al debido proceso y menos vía de hecho”.

[97] Sentencia T-583 de 2009.

[98] “Artículo 31. Impugnación del fallo. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión”.

[99] Sentencia C-367 de 2014.

[101] Sentencia T-511 de 2012.

[102] Corte Constitucional, Sentencia T-459 de 2003.

[103] Sentencia C-522 de 2009.

[104] Sentencia C-774 de 2001.

[105] Ibídem.

[106] Sentencia C-774 de 2001.

[107] “La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción”. Sentencia SU-961 de 1999.

[108] Folios 19 a 27, cuaderno 1.

[109] Folio 117, cuaderno 1.

[110] Folios 36 y 37, cuaderno 1.

[111] Folios 140 y 141, cuaderno 1.

[112] Folio 142, cuaderno 1. Información suministrada por la Alcaldía Distrital en el escrito mediante el cual descurre el traslado de la tutela de la referencia.

[113] Folio 21, cuaderno 1.

[114] Folio 121, cuaderno 2.

[115] El ponente de dicha fallo fue el Magistrado Luis Felipe Colmenares Russo y la providencia está suscrita por los otros 2 magistrados de la Sala Penal, Jorge Eliecer Mola

Capera y Julio Ojito Palma,

[116] En la Sentencia SU-1219 de 2001 se consideró lo siguiente: “[L]a decisión de la Corte Constitucional consistente en no seleccionar para revisión una sentencia de tutela tiene como efecto principal la ejecutoria formal y material de esta sentencia, con lo que opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional. Salvo la eventualidad de la anulación de dicha sentencia por parte de la misma Corte Constitucional de conformidad con la ley, la decisión de excluir la sentencia de tutela de la revisión se traduce en el establecimiento de una cosa juzgada inmutable y definitiva. De esta forma se resguarda el principio de la seguridad jurídica y se manifiesta el carácter de la Corte Constitucional como órgano de cierre del sistema jurídico.

Cosa juzgada constitucional y cosa juzgada ordinaria.

5.1 Admitir que los fallos de tutela definitivamente decididos o excluidos para revisión sean luego objeto de 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 cual es contrario a la Constitución (art. 86 C.P.), a la ley (art. 33 del Decreto 2591 de 1991) y a las normas reglamentarias en la materia (arts. 49 a 52 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional). Las Salas de Selección de la Corte Constitucional, salvo sus facultades legales y reglamentarias, no tienen la facultad de seleccionar lo que ya ha sido excluido de selección para revisión ni una acción de tutela contra uno de sus fallos de tutela. Esto por una poderosa razón. Decidido un caso por la Corte Constitucional o terminado el proceso de selección para revisión y precluido el lapso establecido para insistir en la selección de un proceso de tutela para revisión (art. 33 del Decreto 2591 de 1991 y art. 49 a 52 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional[116]), opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional (art. 243 numeral 1 C.P.). Una vez ha quedado definitivamente en firme una sentencia de tutela por decisión judicial de la Corte Constitucional, no hay lugar a reabrir el debate sobre lo decidido.

5.2. A este respecto, es importante distinguir entre el fenómeno de la cosa juzgada en materia ordinaria y el mismo fenómeno en materia constitucional. Mientras que en el primer caso es generalmente admitida la procedencia de la acción de tutela por vías de hecho, en el segundo caso, tratándose de un proceso judicial constitucional, donde se persigue en

forma explícita y específica la protección de los derechos fundamentales y la observancia plena del orden constitucional, la oportunidad para alegar la existencia de vías de hecho en los fallos de tutela es hasta la finalización del término de insistencia de los magistrados y del Defensor del Pueblo respecto de las sentencias no seleccionadas. Una vez terminados definitivamente los procedimientos de selección y revisión, la sentencia hace tránsito a cosa juzgada constitucional (art. 243 numeral 1 C.P.), y se torna, entonces, inmutable y definitivamente vinculante”.

[117] El ponente de dicho fallo fue el Magistrado Jorge Eliecer Mola Capera y el mismo fue suscrito por el Magistrado Julio Ojito Palma.

[118] Como se dijo, el Magistrado Ponente del fallo del 4 de mayo de 2009, fue Luis Felipe Colmenares Russo y el mismo fue suscrito por los Magistrados Jorge Eliecer Mola Capera y Julio Ojito Palma, sin salvar o aclarar el voto.

[119] Folio 121, cuaderno 2.

[120] Cfr. Sentencias T-606 de 2011 y C-367 de 2014.

[121] Ibídem.

[122] Folios 36 y 37, cuaderno 1.

[123] Folio 91 a 96, cuaderno 1.

[124] Folio 41, cuaderno 1.

[125] Folios 45 a 47, cuaderno 1.

[126] Folio 84, cuaderno 1.

[128] Folio 41, cuaderno 1.

[129] Folio 45, cuaderno 1.

[130] Folio 84, cuaderno 1.

[131] Sentencia T-1113 de 2005.