

Sentencia T-399/13

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

INCIDENTE DE DESACATO-Naturaleza y objetivo

La acción de tutela, como mecanismo judicial sumario, sencillo e informal, pretende asegurar la vigencia y el goce real y efectivo de los derechos constitucionales fundamentales. Por ello, el artículo 86 de la Constitución, en diferentes apartes, alude a que la protección de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra es “inmediata” y que el fallo que la ordena, “será de inmediato cumplimiento”. En ese orden, el proceso de la acción de tutela sólo culmina cuando se ha dado cumplimiento a las órdenes del juez de tutela, pues éstas buscan restituir la integridad de los derechos fundamentales vulnerados, y sin su efectivo cumplimiento, la acción de tutela incoada por el actor resultaría inócua. Es así como, el fallo que concede la protección al accionante, debe estar constituido por dos elementos: a) por la decisión de amparar los derechos fundamentales vulnerados, y b) por la emisión de órdenes que restituyan la integridad de los derechos dentro de un plazo razonable.

CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA-Pasos que debe dar el juez de tutela en caso de que la orden no sea cumplida

CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA E INCIDENTE DE DESACATO-Diferencias

CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA E INCIDENTE DE DESACATO-Responsabilidad objetiva y subjetiva/TRAMITE DE CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA Y SANCION EN INCIDENTE DE DESACATO-Diferencias

Al ser el desacato una manifestación del poder disciplinario del juez, la responsabilidad de quien en él incurra es subjetiva, lo que indica que no puede presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento sino que para que haya lugar a imponer la sanción se requiere comprobar la negligencia de la persona comprometida. Lo anterior es independiente de la sanción penal que por esa conducta le pueda ser atribuible al

responsable y del delito de fraude a resolución judicial, al tenor de lo dispuesto en el artículo 53 del Decreto 2591 de 1991. Ahora bien, en lo referente al trámite del incidente de desacato, es decir el contemplado en el artículo 52 del Decreto 2591, la Corte Constitucional ha señalado que el texto transcrito dispone, toda la estructura procesal de la actuación que debe surtir para la declaración de que una persona ha incurrido en desacato y la imposición de la correspondiente sanción, al determinarse el medio que debe utilizarse, esto es, el trámite de un incidente, el juez competente, y el mecanismo para revisar y controlar la decisión sancionatoria. Adicionalmente, la Corporación ha afirmado que hay lugar a la sanción por desacato, cuando lo ordenado por la autoridad no se ha ejecutado, o cuando ha sido ejecutado de manera incompleta, o en aquellos casos en los que al ejecutar, se ha cambiado o malentendido la decisión judicial. De tal forma, que “el incidente de desacato, se trata de una medida judicial, de carácter sancionatorio, que acontece a petición de parte y que se somete a la cuerda procesal de los incidentes, dispuesta en el C. de Procedimiento Civil. El desacato será declarado por el juez una vez escuchada y vencida la parte renuente, evento en el que se sancionará.”

INCIDENTE DE DESACATO-De naturaleza coercitiva y disciplinaria

CONSULTA DEL DESACATO-Efectos

DEBIDO PROCESO EN CONSULTA DE DESACATO

La observancia del debido proceso es perentoria durante el trámite incidental, lo cual presume que el juez, sin desconocer que debe tramitarse al igual que la tutela de manera expedita, no puede descuidar la garantía del derecho al debido proceso y el derecho de defensa. En ese orden, el juez debe actuar con diligencia cumpliendo ciertas cargas: Debe (i) comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio. Así mismo, debe (ii) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (iii) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (iv) remitir el expediente en consulta ante el superior.

## ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL QUE RESUELVE INCIDENTE DE DESACATO-Procedencia excepcional

La tutela contra la decisión que da por terminado un trámite de incidente de desacato, por tratarse también de una providencia judicial, es excepcionalmente procedente y debe cumplir con los mismos presupuestos de procedibilidad establecidos por la jurisprudencia constitucional en los casos en los que se atacan sentencias. Sin embargo, por tratarse de una acción de tutela que busca desvirtuar la decisión tomada dentro de una figura y un trámite que se deriva del presunto incumplimiento de una orden del amparo de un derecho fundamental, tiene además requisitos específicos que deben observarse con miras a evitar que el juez competente en decidir si hay o no incumplimiento, se desvíe de su cauce y se cometan actuaciones temerarias desconociendo la decisión inicial.

## PROTECCION DEL PATRIMONIO PUBLICO-Obligaciones del juez de tutela

El requisito de subsidiariedad, más que ser un requisito formal del trámite de tutela, es una herramienta para los jueces que sirve para indagar si el proceso judicial que se inicia para lograr el alcance probatorio de una pretensión, es el más idóneo, o si por el contrario, es necesario acudir a la vía ordinaria que ofrece la ley. Además, tratándose de acreencias laborales que presuntamente debe el Estado, las cuales dependen del erario, el requisito de subsidiariedad tiene el fin de garantizar, que a través de un procedimiento, en defensa de ambas partes, se observen los pasos necesarios para condenar al Estado si resulta así probado y evitar condenas que no han cumplido el procedimiento judicial eficiente y conforme con las necesidades legales.

## PROTECCION DEL PATRIMONIO PUBLICO-Deber de todas las autoridades estatales, judiciales y ciudadanos en general

La defensa del patrimonio público como derecho colectivo, debe ser observado por todas las autoridades estatales, incluso por parte de las autoridades judiciales, quienes emiten providencias que pueden generar la intervención del erario público, y ésta debe estar plenamente justificada en material probatorio suficiente y acorde con las circunstancias de cada caso concreto. Para lograr lo anterior, b) hay que tener en cuenta que, como se afirmó, las pretensiones ciudadanas tienen en la ley previstas diferentes vías judiciales que contemplan estructuras procesales acordes con la materia que se alega ante el juez con el

fin de garantizar el debido proceso de la partes y el acceso a la administración de justicia. Ahora bien, c) cuando una persona acude a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico, y por su parte, d) el juez constitucional debe ser muy cuidadoso con el cumplimiento de los requisitos de procedencia, concretamente la subsidiariedad, para evitar providencias por fuera de su competencia, que generen perjuicios a derechos colectivos los cuales debieron ser discutidos en el ámbito jurisdiccional correspondiente. Esto porque la tutela no es un mecanismo alternativo que reemplace los procesos judiciales o que permita adoptar decisiones paralelas a las del funcionario que está conociendo de un determinado asunto radicado bajo su competencia.

CORTE CONSTITUCIONAL-Fallo o exclusión de revisión de proceso de tutela hacen tránsito a cosa juzgada constitucional

COSA JUZGADA EN TUTELA-No selección para revisión tiene como efecto principal la ejecutoria formal y material de la sentencia/EXPEDIENTE DE TUTELA-Consecuencias procesales derivadas de la exclusión de revisión por parte de las salas de revisión

Las consecuencias de naturaleza procesal que se derivan de la exclusión de revisión de un expediente de tutela, son: (i) la ejecutoria formal y material de la sentencia de segunda instancia, (ii) la configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional que hace la decisión inmutable e inmodificable, salvo la eventualidad de que la sentencia sea anulable por parte de la misma Corte Constitucional de conformidad con la ley y (iii) la improcedencia de tutela contra tutela.

FRAUDE EN EL DERECHO-Cosa juzgada fraudulenta y fraude procesal

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-No es absoluta cuando se comprueba actuación fraudulenta/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-No es absoluta cuando se comprueba ilegalidad en la decisión proferida

COSA JUZGADA EN TUTELA-Suspensión por presuntas irregularidades de providencia que hizo tránsito a cosa juzgada, por cuanto concedió el pago de acreencias laborales a 120 docentes sin cumplir con requisitos de procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL QUE RESUELVE INCIDENTE DE DESACATO-Caso en que se solicita el cumplimiento de acción de tutela que concedió acreencias laborales con sanción moratoria a 120 docentes, sin cumplir requisitos de procedencia

Referencia: expedientes acumulados T-3.310.981 y T-3.434.957.

Acciones de amparo interpuestas por la señora Josefa María Rodríguez Suárez y los señores Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez contra el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, Córdoba.

Derechos fundamentales invocados: Debido proceso, acceso a la administración de justicia, igualdad y mínimo vital.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., dos (2) de julio de dos mil trece (2013).

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia de única instancia proferida el 11 de octubre de 2011, por el Juzgado Penal del Circuito de Lorica que concedió el amparo de los derechos fundamentales, dentro de de la acción de tutela promovida por la señora Josefa María Rodríguez Suárez contra el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, y la sentencia de segunda instancia proferida el 15 de febrero de 2012, por la Sala Constitucional Ad-hoc del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, que confirmó la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Lorica el 9 de diciembre de 2012, dentro de la acción de tutela promovida por los señores Carmen Susana Núñez Garcés y

Oberth Antonio Zurita Rodríguez contra el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero.

El expediente T-3.310.981 llegó a la Corte Constitucional por remisión del Juzgado Penal del Circuito de Lorica, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección No. 2 de la Corte, el 17 de febrero de 2012, eligió para efectos de su revisión el asunto de la referencia.

El expediente T-3.434.957 llegó a la Corte Constitucional por remisión del Juzgado Penal del Circuito de Lorica, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección No. 4 de la Corte, el 30 de abril de 2012, eligió para efectos de su revisión el asunto de la referencia.

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1. SOLICITUD

Los accionantes solicitan que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad y al mínimo vital, y en consecuencia, se anule la providencia emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero que se abstuvo de imponer sanción por desacato al municipio de San Antero por el presunto incumplimiento de las órdenes emitidas en sentencias que resuelven acciones de tutela que dan cumplimiento al pago de acreencias laborales reconocidas desde la sentencia del 24 de octubre de 2008 proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero.

La solicitud se fundamenta en los siguientes antecedentes:

### 1.2. ANTECEDENTES GENERALES

1.2.1. En octubre del año 2008 un grupo de docentes (120) interpuso una acción de tutela ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero en contra del municipio de San Antero en la que alegaban ser vinculados a la entidad territorial como docentes y auxiliares administrativos, en el periodo comprendido entre los años 2000, 2001, 2002 y 2003, lo que fundamentaban algunos con constancias de órdenes de prestación de servicios.

1.2.2. Argumentaban la vulneración de su derecho fundamental a la igualdad, porque el municipio reconoció y pagó las acreencias laborales mediante resoluciones No. 093 y 144

de 2004[1] a otros docentes y personal administrativo, que presuntamente se encontraban en idénticas condiciones que los actores, y aún así se omitió reconocer sus prestaciones laborales. Adicionalmente solicitaban la protección de su derecho fundamental al mínimo vital, por cuanto presuntamente dependían de las acreencias dejadas de percibir.

1.2.3. El Municipio de San Antero se defendió aduciendo que la contratación del personal docente se había realizado en desarrollo de un convenio con la ONG FUNDECOSAN, cuyo objeto era el de la prestación de servicios educativos en escuelas y colegios oficiales urbanos y rurales para la ampliación de la cobertura educativa en el municipio. En ese sentido, el personal dependía exclusivamente del contratista (ONG) y no con el ente territorial accionado[2]. Adicionalmente indicó que la tutela no cumplía con el requisito formal de inmediatez.

1.2.4. Mediante sentencia del 24 de octubre de 2008, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, Córdoba, tuteló los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia, ordenó al Municipio de San Antero cancelar todas las acreencias laborales en igualdad de condiciones con los otros docentes; prima de navidad, prima de servicios, subsidio de transporte, subsidio de alimentos, cesantías, intereses de cesantías, bonificaciones, y todo lo anterior, con la respectiva sanción moratoria.

1.2.5. Consideró que “No ha[bía] justificación valedera para que el representante legal del Municipio reconociera y pagara por resolución las prestaciones sociales de algunos docentes y administrativos, solo llevado por aspectos subjetivos y hasta caprichosos o por amiguismo y procediera a dejar a la gran mayoría por fuera de esas resoluciones”. Además aclaró que “Si bien es cierto que por regla general es que la tutela no procede para reclamos de acreencias laborales, sino en casos excepcionalísimos, no hay duda que este es uno de estos casos excepcionales pues no se cumplió con la obligación en su oportunidad no por carencia de presupuesto u otra circunstancia que le imposibilitaran hacerlo, sino que no hizo por el prurito de no ser de sus afectos, sin importarles su suerte, simplemente no quiso incluirlos en las resoluciones”. Con esta decisión se reconocían las prestaciones sociales, sanción moratoria e intereses para el periodo 2001 y 2002 a los docentes accionantes.

1.2.6. Este fallo fue impugnado oportunamente por el Municipio de San Antero, siendo confirmado el 7 de noviembre de 2008 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Loricá, por

las mismas consideraciones expuestas.

1.2.7. En cumplimiento de estas decisiones el Municipio de San Antero suscribió un acuerdo de pago con los docentes beneficiarios el 14 de noviembre de 2008, en el que se dice que “A pesar de que la orden impartida por el Juez Constitucional, fue la de cancelar en 48 horas contados (sic) a partir de la fecha de la sentencia, luego de demostrado a la apoderada de los accionantes, la imposibilidad de su cumplimiento en esos términos, y de comparada la cuantía con los ingresos que recibe el municipio incluidos inclusive los recursos provenientes de regalías, ha consentido en que la cancelación de la obligación se realice mediante pagos parciales, en aras de evitar su incumplimiento”. El municipio se comprometió a cancelar mensualmente pagos a la apoderada de los accionantes a más tardar los treinta días de cada mes, realizando el último pago en diciembre de 2010. Adicionalmente las partes acordaron que los montos a pagar en cada mes podrían ser modificados en la medida en que ingresaran mayores recursos al ente territorial por cualquier rubro, en aras a acortar el lapso de tiempo pactado y cumplir con la obligación.

1.2.8. De esa manera el municipio inició los pagos con la Resolución 1786 del 1 de diciembre de 2008, la cual arrojó un valor total de tres mil cincuenta y ocho millones trescientos sesenta y dos mil doscientos sesenta y cinco pesos (\$ 3.058.362.265). Debido a que el municipio de San Antero se encontraba realizando un programa de saneamiento fiscal y financiero, el Municipio abonó en principio, doscientos millones de pesos (\$200.000.000). Luego emitió otras resoluciones en las que reconocía cada cuota a pagar, entre las que se encuentra la resolución No. 2615 de 10 de noviembre de 2009, como décimo pago.

1.2.9. Según la información allegada por la Alcaldía del municipio de San Antero al proceso en sede de revisión, el monto acordado en el acuerdo de pago con la representante de los accionantes, “está totalmente cancelado, desde el mes de agosto del año 2010. En total el municipio canceló la suma de TRES MIL CINCUENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS (\$ 3.058.362.265.00)”[3].

1.2.10. Posteriormente a la sentencia del 24 de octubre de 2008, varios de los actores han presentado incidentes de desacato contra el municipio por considerar el incumplimiento de los pagos reconocidos[4].

1.2.11. Cabe aclarar que la acción de tutela proferida el 24 de octubre de 2008, relatada anteriormente, fue enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y fue excluida mediante Auto del 17 de febrero de 2009 por la Sala de Selección No. 2[5].

### 1.3. ANTECEDENTES DE LOS CASOS CONCRETOS

#### 1.3.1. Expediente T-3.310.981

1.3.1.1. La actora relata que laboró para el municipio de San Antero como docente del Colegio de Nuestra Señora del Rosario entre febrero de 2001 y diciembre de 2002, vinculada por una orden de prestación de servicios a través de un acto administrativo emanado del Secretario de Educación del Municipio.

1.3.1.2. La Administración municipal emitió la Resolución No. 1786 de diciembre de 2008 -en cumplimiento de la sentencia proferida el 24 de octubre de 2008 por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero-, en la cual reconoció al personal docente y administrativo prestaciones sociales y demás emolumentos, pero la docente no fue incluida en esta resolución.

1.3.1.3. La señora Josefa María Rodríguez, interpuso acción de tutela ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, contra el Municipio de San Antero, Córdoba solicitando la protección de sus derechos al trabajo, a la igualdad, al mínimo vital y a la salud. Alegaba que era madre cabeza de familia y su único medio de subsistencia era el salario que recibía como docente y la demora de su pago le causaba perjuicios irremediables. Pretendía para ello la orden del pago de prestaciones sociales del año 2001 con la sanción moratoria respectiva, al igual que los actores de la sentencia del 24 de octubre de 2008, a quienes se les había reconocido por medio de la Resolución No. 1786.

1.3.1.4. Dicha acción de tutela fue fallada el 12 de enero de 2011 donde se resolvió denegarla por improcedente, debido a que el juez encontró que "(...) la accionante no ostentan (sic) y no han ostentado ninguna dependencia laboral del Municipio de San Antero, dicho en otras palabras, la subordinación laboral no se daba ni se da en la actualidad (...) pues no existiendo la dependencia laboral de las demandantes, el accionado mal podría pagarle acreencias reclamadas ya que las mismas, no tienen un soporte jurídico para despacharlas favorablemente (...)". Es decir, el juez de instancia consideró que

no existía el suficiente material probatorio para conceder el amparo y además no se cumplía con los requisitos de procedencia de inmediatez y subsidiariedad. Esta providencia fue impugnada por la parte actora.

1.3.1.5. El 7 de febrero de 2011, el Juzgado Civil del Circuito de Lorica, revocó parcialmente el fallo y ordenó al municipio; “cance[lar] al igual que lo hizo a otros docentes en las resoluciones No. 1786 de diciembre de 28 de 2008 y 2615 de noviembre de 2009, las acreencias laborales de los años 2000 y 2002 que le corresponden a la señora Josefa María Rodríguez por haber laborado al servicio de la entidad”.

1.3.1.6. El 2 de marzo de 2011, el Municipio de San Antero, a través de la Secretaría Jurídica, emitió la Resolución 650 de 24 de febrero de 2011, ordenando reconocer y cancelar por concepto de prestaciones sociales la suma de cuatro millones ochocientos cincuenta mil cuatrocientos y nueve pesos (\$ 4'850.409) a la señora Josefa María Rodríguez.

1.3.1.7. Manifiesta la accionante que los valores de la resolución no correspondían al valor devengado ni reconocían la sanción moratoria, y en esa medida no se estaba cumpliendo la orden emitida por el juez de instancia. Agrega que ella se encontraba en iguales condiciones que los docentes beneficiarios de las Resoluciones 1786 y 2615 y en ese orden, el municipio debía reconocerle también la sanción moratoria. Por ello, interpuso recurso de reposición contra la resolución 650, el cual fue negado debido a que el municipio consideró que no había lugar a la sanción moratoria.

1.3.1.8. Con base en lo anterior, el 15 de marzo de 2011 se presentó un incidente de desacato contra el Municipio de San Antero ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, y simultáneamente, se le comunicó al juez del circuito sobre el incidente y se le solicitó, por medio del derecho de petición, la aclaración del fallo. Dicha aclaración fue declarada improcedente.

1.3.1.9. El 25 de mayo de 2011, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, resolvió no imponer sanción por desacato al Municipio, toda vez que consideró que las resoluciones 1786 de diciembre de 2008 y 2815 de 2009 surgieron como cumplimiento de un fallo de tutela emanado por el mismo juzgado el 24 de octubre de 2008 el cual fue confirmado en segunda instancia. Dichas resoluciones comprendían la sanción moratoria.

No obstante, la orden del Juzgado Civil del Circuito fue el reconocimiento de las “acreencias laborales de los años 2000 y 2001”, y atendiendo a una interpretación sistemática y finalista del fallo, no se da un reconocimiento a la sanción moratoria, sino exclusivamente a las acreencias laborales.

1.3.1.10. Ante el conocimiento de esta decisión, la actora interpuso acción de tutela por la vulneración de sus derechos al debido proceso -por vía de hecho-, al trabajo y al mínimo vital, contra el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, alegando que la decisión del incidente presentaba defectos fácticos, porque “no decretó prueba alguna (...) puesto que debió de oficio, y de acuerdo a los poderes y facultades de que ellos gozan, decretar prueba pericial, con auxiliares expertos en la materia, para determinar el salario de la accionante Josefa María Rodríguez”.

1.3.1.11. Mediante la acción de tutela, pretende que se declare la nulidad de la providencia del 25 de mayo de 2011, emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal dentro del incidente de desacato, y en consecuencia se ordene a esta autoridad judicial proferir una nueva decisión. Se liquide la suma de setenta millones de pesos (\$ 70´000.000) por la liquidación de la sanción moratoria del municipio.

#### 1.3.1.1.12. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

##### Admisión y traslado

Mediante auto del 27 de septiembre de 2011 el Juzgado Penal del Circuito de Lórica admitió la acción de tutela, dio traslado a las entidades demandadas y puso en conocimiento al Alcalde del municipio de San Antero.

El demandado guardó silencio.

#### 1.3.1.1.13. DECISIONES JUDICIALES

##### 1.3.1.1.13.1. Sentencia de única instancia

El Juzgado Penal del Circuito de Lórica, mediante sentencia del 11 de octubre de 2011, concedió el amparo y señaló que el municipio sí estaba obligado al pago de la sanción moratoria, y en consecuencia, anuló la decisión del incidente de desacato del 25 de mayo

de 2011, y ordenó al Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, proferir un nuevo fallo de la decisión del incidente de desacato teniendo en cuenta que para el cumplimiento del fallo del Juzgado Civil del Circuito de Lorica, el ente municipal demandado debió expedir la resolución que comprendiera la totalidad de los derechos reconocidos a los otros docentes.

Consideró que el despacho judicial que decidió denegar el incidente de desacato, había incurrido en una de las causales especiales de procedibilidad como lo es el defecto fáctico, toda vez que desconoció que “en el expediente consta que efectivamente no es otra la intención del Juzgado Civil del Circuito de Lorica, que la cancelación integral a la iniciante del pago de las acreencias apuntadas, de igual manera que a las demás personas constantes en las Resoluciones Nos. 1786 del 01 de diciembre de 2008 y, 2615 del 10 de noviembre de 2009 (...), es decir, incluida la pluricitada sanción moratoria”.

1.3.2.1. Manifiesta el apoderado de los accionantes, los señores Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez, que el municipio de San Antero reconoció y liquidó, a través de las resoluciones 093 y 144 de 2004, las prestaciones sociales debidas a varios docentes.

1.3.2.2. Señala el apoderado que sus poderdantes eran parte del grupo de docentes beneficiarios del pago de acreencias laborales y sanciones moratorias, que ante el incumplimiento del municipio, se vieron en la necesidad de acudir al amparo constitucional.

1.3.2.3. De esa manera, indica que instauraron acción de tutela contra el municipio de San Antero por el no pago de las prestaciones laborales, la cual fue favorable a sus intereses mediante sentencia del 24 de octubre de 2008 y confirmada en segunda instancia, el 7 de noviembre del mismo año.

1.3.2.4. Alega el apoderado, que el municipio solo ha cancelado parcialmente las cesantías e intereses sobre las mismas e igualmente lo ha hecho con respecto a la sanción moratoria. Añade, que en la actualidad adeuda a los accionantes la diferencia existente entre lo pagado y lo reconocido en las resoluciones antes mencionadas.

1.3.2.5. Aduce que por el incumplimiento del municipio, varios docentes que

hacían parte del grupo de beneficiarios, han iniciado incidentes de desacato contra la entidad territorial, resolviéndose en su mayoría a favor de los actores.

1.3.2.6. Expresa el apoderado, que el 15 de julio de 2011, actuando a nombre de 70 accionantes, inició incidente de desacato ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, por el incumplimiento de la tutela del 24 de octubre de 2008.

1.3.2.7. Advierte que, a diferencia de los demás casos, el 20 de septiembre del 2011, el despacho se abstuvo de imponer sanción dentro del respectivo trámite incidental del caso concreto, incurriendo en una vía de hecho por error inducido y falta de motivación y desconociendo con ello principios y derechos constitucionales.

1.3.2.8. Por todo lo anterior, el apoderado de los accionantes solicita que se tutelen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al mínimo vital y al acceso a la administración de justicia, vulnerados por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero mediante la providencia del 20 de septiembre de 2011. Solicita al juez de tutela, ordenar revocar la providencia que negó la sanción por desacato y se disponga el cumplimiento de la sentencia de tutela del 24 de octubre de 2008.

#### 1.3.2.9. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

##### Admisión y traslado

Mediante auto del 25 de noviembre de 2011, el Juzgado Penal del Circuito de Lorica admitió la acción de tutela interpuesta y dio traslado a la entidad demandada.

##### 1.3.2.9.1. Contestación de la demanda

El funcionario judicial representante del Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero respondió a la acción de tutela mediante escrito del 30 de noviembre de 2011, en el que solicitó que se denegaran las pretensiones en razón de los siguientes argumentos.

En primer lugar, señaló que los incidentes de desacato fallados a favor de otros docentes sobre los cuales hacían referencia los actores, habían sido concedidos sin el material probatorio completo toda vez que se encontraba archivado en distintos lugares del despacho judicial. Al respecto adujo:

“1. Que el día 2 de noviembre del presente año, los cuadernos relativos a los incidentes de desacato propuestos por EVERNIS GARCÉS; NELLY MORALES MORELO, ELISA ZUÑIGA TAPIA Y LILIBETH FUENTES TAPIA, en el que actúa como apoderada la doctora DIANA MARCELA MARQUEZ BAUTISTA; y, ALIRIO ALVAREZ GÓMEZ y ELISA ISABEL PEREZ FUENTES, en que actúa igualmente la mencionada apoderada, fueron pasados al despacho por el escribiente REYNALDO MARQUEZ LÓPEZ, quien en forma vehemente indicó a la suscrita que el Municipio quería pagar solamente los incidentes de desacato propuestos por los apoderados que fuesen de su preferencia, y burlar los intereses de los demás abogados y accionantes (...) y que por tanto era necesario frenar los abusos del ente territorial, dando trámite urgente a estos expedientes, que llevaban aproximadamente un mes sin ninguna respuesta o trámite”

“Ante la urgencia manifestada por el empleado, la suscrita, que no había cumplido siquiera un mes al frente del despacho, decidió revisar las foliaturas y encontrando que la Alcaldía no había dado respuesta a los requerimientos del Despacho, y que había otros expedientes (...) en los que el municipio reconoce la existencia de la obligación y accede al pago demandado(...)”

“(...) el 4 de noviembre, esta funcionaria se da la tarea de revisar minuciosamente cada uno de los expedientes mencionados y encuentra que las actoras ELIZA ZUÑIGA TAPIA y LILIBETH FUENTES TAPIA, están dentro del grupo de accionantes que fuesen representadas por el mencionado abogado en pretérita oportunidad, a quien, mediante proveído de 20 de septiembre del presente año, se le negó el incidente de desacato, con fundamento en que el ente territorial ya había cumplido el fallo. Es de anotar, que este expediente se encontraba archivado”.

Del resumen de los hechos que realizó la parte demandada, anteriormente transcritos algunos, señaló que las providencias que resolvían los incidentes de desacato a favor de algunos de los docentes de la tutela del 24 de octubre de 2008 obedecían a un error judicial, y en virtud de ello, no podía predicarse de un error el derecho a la igualdad de los accionantes de la presente tutela. Así, advirtió, que a diferencia de los otros casos, la providencia del 20 de septiembre de 2011 había sido proferida con fundamento en las respuestas de la entidad territorial, las cuales indicaban que se habían cancelado las acreencias debidas a los actores por intermedio de apoderada y en acopio de un acuerdo de

pago celebrado en el 2008.

Finalmente alegó que debía declararse improcedente la acción de tutela interpuesta por los accionantes, toda vez que la decisión judicial se había sustentado en las pruebas allegadas al proceso, sobre las cuales se acreditaba que “las prestaciones ordenadas en el fallo de tutela de 24 de octubre de 2008, ya fueron canceladas a los docentes a través de su apoderada judicial, los demás autos, que fueron proferido por esta funcionaria, tuvieron razón de ser en el desconocimiento de esta respuesta, pues, en ningún otro expediente rindieron un informe tan completo como éste”.

#### 1.3.2.9.2. DECISIONES JUDICIALES

##### 1.3.2.9.2.1. Sentencia de primera instancia

El Juzgado Penal del Circuito de Loricá, mediante sentencia del 9 de diciembre de 2011, tuteló los derechos de los actores, y en consecuencia, ordenó revocar y dejar sin efecto la providencia del 20 de septiembre de 2011, y tramitar el incidente de desacato.

Consideró que resultaba probado que el municipio de San Antero no había cancelado la totalidad de las prestaciones alegadas por los accionantes, y en esa medida, el titular del juzgado accionado “permitió que incidiera en unas causales especiales de procedibilidad o vicios al proferir la decisión atacada, como lo es el error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal es víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales (...)”.

Esta decisión fue impugnada por la representante del Juzgado accionado.

##### 1.3.2.9.2.2. Sentencia de segunda instancia

La Sala Constitucional Ad-hoc del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, mediante fallo del 15 de febrero de 2012, confirmó la decisión del a quo.

Afirmó que el cumplimiento de las decisiones judiciales es un elemento constitutivo del derecho al acceso a la administración de justicia y que su materialización implica que el mismo sea resuelto y que, si hay lugar a ello, se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico. En consecuencia, señaló que resultaba probado que la entidad

territorial no había dado cumplimiento al fallo de tutela del 2008, pues esto podía verse con el escrito allegado por el abogado de la entidad territorial del 24 de octubre de 2011, en el cual afirmaba que las prestaciones que se han pagado han sido liquidadas incorrectamente. El ad quem concluyó que el derecho fundamental al debido proceso había sido vulnerado por la decisión del Juzgado accionado, en razón de que se vislumbraba el incumplimiento de la orden judicial por parte de la entidad territorial.

#### 1.4. PRUEBAS

Se encuentran en el expediente las siguientes pruebas documentales relevantes:

1.4.1. Copia del incidente de desacato promovido por la representante legal de la señora María Josefa Rodríguez Suárez contra el municipio de San Antero, dirigido al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San Antero.

1.4.2. Copia de la sentencia proferida el 7 de febrero de 2011 por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica, mediante la cual se resuelve impugnación y se revoca el fallo de primera instancia y se ordena al municipio de San Antero reconocer y pagar prestaciones sociales a la señora María Josefa Rodríguez.

1.4.3. Copia de la resolución no. 1786 de 1 de diciembre de 2008, proferida por el municipio de San Antero, mediante la cual se da cumplimiento parcial al pago parcial del fallo de tutela de fecha 24 de octubre de 2008.

1.4.4. Copia de la resolución no. 2615 de 10 de noviembre de 2009, proferida por el municipio de San Antero, mediante la cual se da cumplimiento parcial con un décimo abono del pago de acreencias laborales ordenado en el fallo de 24 de octubre de 2008.

1.4.5. Copia del acuerdo de pago suscrito entre el municipio de San Antero y la abogada Amira Esther Martillano Tobias, apoderada de los accionantes Yersilia Banda Suárez y otros, producto de la condena impuesta por el Juzgado Promiscuo municipal de San Antero, mediante sentencia de tutela de 24 de octubre de 2008 y confirmada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Familia de Lorica.

1.4.6. Copia de la sentencia del 24 de octubre de 2008 proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, mediante la cual se resuelve la acción de tutela

interpuesta por 70 docentes con el fin de lograr el reconocimiento y pago de acreencias laborales causadas entre los años 2000 y 2003.

1.4.7. Copia de la resolución no. 478 del 7 de mayo de 2008, proferida por el municipio de San Antero mediante la cual se da cumplimiento a lo ordenado en proceso ejecutivo laboral a favor de varios docentes contra el municipio de San Antero.

1.4.8. Copia de la resolución no. 269 del 12 de mayo de 2004, proferida por el municipio de San Antero, mediante la cual se reconoce y ordena la cancelación de prestaciones sociales a docentes vinculados al convenio de ecuación entre el municipio nombrado y otras entidades nacionales.

1.4.9. Copia del jefe de recursos humanos del municipio de San Antero en el cual se presentan las prestaciones sociales debidas a algunos docentes.

1.4.11. Copia de letra de cambio a favor del señor Juan David Calao, por la suma de 6.000.000 millones de pesos.

1.4.12. Copia del oficio de la secretaría jurídica y asuntos administrativos del municipio de San Antero en la que afirma que el municipio ha dado cumplimiento al fallo de tutela de 24 de octubre de 2008 y señala que la señora María Josefa no se ha presentado para su notificación y reclamación de pagos.

1.4.13. Copia de la resolución no. 650 del 24 de febrero de 2011, proferida por la Alcaldía municipal de San Antero, mediante la cual se da cumplimiento al fallo de tutela del Juzgado Civil del Circuito de Lorica del 7 de febrero de 2011 a favor de la señora María Josefa Rodríguez.

1.4.14. Copia de liquidación de salarios y prestaciones sociales de los años 2002 y 2003 de la señora María Josefa Rodríguez en la que el municipio reconoce el pago de \$ 4.851.469 millones de pesos.

1.4.15. Copia de solicitud de incidente de desacato ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero contra el municipio de San Antero de 15 de marzo de 2011.

1.4.16. Copia de solicitud de aclaración de fallo ante el Juzgado Civil del Circuito.

1.4.17. Copia de la providencia emitida por el Juzgado Civil del Circuito de Loricá, mediante la cual declara extemporánea la solicitud de aclaración de la sentencia de 7 de febrero de 2011.

1.4.18. Copia del recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la accionante contra la resolución no. 650 del 24 de febrero de 2011.

1.4.19. Copia del escrito de defensa del municipio de San Antero frente a las afirmaciones del incidente de desacato.

1.4.20. Copia del escrito de la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública de la Procuraduría General de la Nación, en la cual se informa al Alcalde Municipal de San Antero el adelantamiento de labores preventivas sobre el patrimonio público debido al gran número de acciones de tutela contra la entidad territorial.

1.4.21. Copia de la resolución no. 2849 de 7 de diciembre de 2009 proferida por la Alcaldía Municipal de San Antero, mediante la cual se paga un décimo tercer abono del pago ordenado a favor de 70 docentes en sentencia de 24 de octubre de 2008.

1.4.22. Copia de la providencia emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero del 25 de mayo de 2011, mediante la cual resuelve no imponer sanción al municipio por desacato en el caso de la señora María Josefa Rodríguez Suárez.

1.4.23. Copia de la decisión del 20 de septiembre de 2011 proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, mediante la cual se denegó el incidente de desacato de los actores Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez. (Exp. 3.434.957, C. 3)

1.4.24. Copia de la resolución No. 093 del 9 de febrero de 2004 emanada por la Alcaldía municipal de San Antero "Por medio de la cual se reconocen unas prestaciones sociales a personal docente y administrativo del Municipio de San Antero". (Exp. 3.434.957, C. 3)

1.4.25. Copia de la resolución No. 144 del 3 de marzo de 2004 emanada por la Alcaldía municipal de San Antero, "Por medio de la cual se reconocen unas prestaciones sociales a personal docente y administrativo del Municipio de San Antero". (Exp. 3.434.957, C. 3)

1.4.26. Copia del escrito presentado por el abogado de los señores Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez, pronunciándose sobre los emolumentos debidos. (Exp. 3.434.957, C. 3)

1.4.27. Copia del escrito del 24 de octubre de 2011 del Dr. Roberto Luis Santos Vergara, abogado externo del municipio de San Antero. (Exp. 3.434.957, C. 3 fls. 234-237).

1.4.29. Actuaciones y pruebas solicitadas en sede de revisión

1.4.29.1. Medidas cautelares ordenadas

En el trámite de sustanciación del proyecto de los casos concretos, el Magistrado Ponente recibió denuncias sobre las presuntas irregularidades de pagos cuantiosos contra el municipio de San Antero, por medio de acciones de tutela que atacan las decisiones de incidentes de desacato de la tutela proferida en el 2008, situación que hizo inminente la toma de medidas urgentes para evitar un perjuicio irremediable a las finanzas del ente territorial.

Con base en ello, una vez fue seleccionado el caso del expediente T-3.310.981, la Sala Séptima de Revisión emitió el 14 de marzo de 2012 un auto de medidas cautelares, en el cual se ordenó:

“SUSPENDER la decisión del fallo de tutela del 11 de octubre de 2011, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Lorica, el cual ordenó al Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero (...) emitir una nueva decisión de incidente de desacato contra el municipio de San Antero, para el pago integral de acreencias laborales y sanción moratoria a favor de la señora Josefa María Rodríguez Suárez. Lo anterior hasta tanto la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional adopte una decisión de fondo”

Además se ordenó suspender cualquier sanción disciplinaria contra el funcionario judicial del Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero.

Posteriormente, una vez fue seleccionado el expediente T-3.434.957, para evitar un perjuicio grave a la situación financiera del municipio de San Antero, hasta tanto los casos no fueren estudiados por la Corte Constitucional, con amparo en al artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Revisión adoptó medidas cautelares el 6 de septiembre de 2012

encaminadas a: (i) suspender el pago de la suma de dinero pretendida por los accionantes contra el municipio y (ii) evitar toda sanción disciplinaria en contra de la autoridad judicial que se ha negado a cumplir los fallos. Por lo anterior la Sala ordenó como medida cautelar: “al representante legal del municipio de San Antero, Córdoba, o quien haga sus veces, SUSPENDER los pagos generados con fundamento en la sentencia de tutela del 24 de octubre de 2008, y que han sido ordenados posteriormente por jueces de tutela a través de la apertura de trámites de incidentes de desacato contra el municipio y el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, Córdoba. Lo anterior, hasta tanto la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional adopte una decisión de fondo”.

#### 1.4.29.2. Pruebas solicitadas

1.4.29.2.1. Mediante auto del 6 de septiembre de 2012, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas puso en conocimiento a la Alcaldía del municipio de San Antero y le ordenó oficiar respuesta a los siguientes interrogantes:

“Aclarar a este despacho los hechos concretos que dieron origen a la acción de tutela que fue instaurada en el 2008 por 70 docentes contra el municipio y que originó el fallo del 24 de octubre del mismo año ordenando el pago de acreencias laborales y sanción moratoria a favor de los actores.

- Después de la sentencia antes mencionada, señalar si el municipio ha tomado alguna decisión sobre las órdenes dadas por el juez de tutela o se ha iniciado algún proceso penal o disciplinario respecto a los hechos que dieron origen a la decisión del amparo.

- Aclarar si el municipio ha denunciado o ha puesto en conocimiento de autoridades de control sobre conductas irregulares en el reconocimiento y desembolsos de los pagos ordenados por el juez de tutela de la providencia del 24 de octubre de 2008. Verificar lo anterior, también en trámites de incidentes de desacato contra el municipio fundamentados en dicha providencia.

- Allegar a este despacho una relación pormenorizada de los pagos, los conceptos de pago realizados y lo adeudado hasta el momento de cada uno de los beneficiarios de la providencia del 24 de octubre de 2008 proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero.

- Informar sobre los incidentes de desacato que se han iniciado en contra del municipio de San Antero con fundamento en el incumplimiento de las órdenes dadas en la sentencia del 24 de octubre de 2008, y allegar todo lo relacionado con los mismos.
- Informar si se tiene conocimiento sobre algún proceso iniciado ante la jurisdicción contencioso administrativa en aras de obtener el pago de acreencias laborales y sanción moratoria debidas por el municipio de San Antero en cabeza de los docentes beneficiarios en las resoluciones No. 093 del 9 de febrero y 144 del 3 de marzo de 2004, y además quienes fueron beneficiarios luego con la providencia de amparo del 24 de octubre de 2008.
- Aclarar a este despacho en calidad de qué se encontraban los señores Josefa María Rodríguez Suárez, Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez, vinculados al municipio de San Antero entre los años 2000 y 2003. Allegar toda la documentación pertinente.
- Con base en la respuesta anterior, señalar de qué prestaciones sociales eran beneficiarios en ejercicio de las labores realizadas como docentes los señores antes mencionados.
- Explicar a este despacho los antecedentes de las Resoluciones No. 093 del 9 de febrero y 144 del 3 de marzo de 2004, mediante las cuales se reconoció y ordenó la cancelación por concepto de prestaciones sociales a personal docente y administrativo del municipio de San Antero, ¿Por qué razón ninguno de los señores accionantes fue incluido en estas resoluciones?
- Informar el estado actual de los pagos de acreencias laborales y sanción moratoria ordenados en la sentencia de 24 de octubre de 2008 por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero a favor de los docentes. Concretamente con lo que correspondía a los señores Josefa María Rodríguez Suárez, Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez.
- Aclarar a este despacho el estado actual del cumplimiento del acuerdo de pago suscrito el 14 de noviembre de 2008, entre el municipio de San Antero y la doctora Amira Esther Martiniano Tobias apoderada de los accionantes Yersilia Banda Saenz y otros,

originado por las órdenes dadas por el juez de tutela en la providencia del 24 de octubre de 2008”.

Adicionalmente, la Sala consideró pertinente oficiar a las autoridades de control como a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, a la Fiscalía General de la Nación y a la Procuraduría General de la Nación, para que informaran al despacho del magistrado sustanciador, “i) si se han iniciado investigaciones penales, fiscales o disciplinarias en razón del reconocimiento y pago de las acreencias laborales a docentes del municipio de San Antero originadas por la providencia del 24 de octubre de 2008 y posteriores incidentes de desacato, concretamente a los hechos presentados en este auto, y ii) en qué estado se encuentran las investigaciones al respecto”.

1.4.29.2.2. Posteriormente, y ante la necesidad de conocer el expediente de la tutela emitida en el año 2008, el Magistrado Sustanciador el 16 de noviembre de 2012, emitió un Auto resolviendo,

“ORDENAR al Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, Córdoba, remitir en el término de tres (3) días hábiles contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto a esta Corporación, los siguientes expedientes de tutela sobre los que tuvo conocimiento en primera instancia: (i) el expediente con radicado No. 23-672-40-89-001-2008-00174-00 que contiene la acción de tutela interpuesta por la señora Yersilia Banda Sáenz y otros contra el municipio de San Antero, y (ii) el expediente con radicado No. 2010-00289-00 que contiene la acción de tutela interpuesta por las señoras Josefa María Rodríguez Suárez y Yenny Rhenals Julio contra el municipio de San Antero”.

En respuesta, la Secretaría General de la Corte Constitucional el 12 de febrero de 2013, remitió al despacho del Magistrado Sustanciador, escrito de la Dra. María Teresa Vergara Gutiérrez, Jueza representante del Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, en el que advierte que los expedientes solicitados,

“fueron remitidos a la Fiscalía 24 Delegada para investigar Funcionarios Judiciales, a cargo del doctor Demostenes Camargo de Ávila, y se encuentran en dicho Despacho Judicial. Dichos expedientes fueron retirados mediante orden de trabajo exhibida por personal adscrito al Cuerpo Técnico de la Fiscalía, y se remitieron sus originales debido a que, eran demasiado extensos y en las condiciones de este Despacho judicial, era casi imposible su

reproducción fotostática”

Debido a aquélla respuesta, se emitió un auto el 18 de febrero de 2013, por medio del cual se ordenó a la Fiscalía 24 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá -Unidad Nacional para la Investigación de Funcionarios de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación- remitir los expedientes de tutela sobre los que tuvo conocimiento en primera instancia el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero y que fueron remitidos para su investigación a aquella entidad.

1.4.29.2.3. Igualmente, mediante Auto del 30 de abril de 2013, el Magistrado Sustanciador, solicitó a las autoridades disciplinarias y de control copia de los expedientes de investigación adelantados por cada una y solicitó que se le informara el estado actual de éstas. Entre las autoridades a las que se les solicitó tal información están: Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, Procuraduría General de la Nación, Fiscalía 24 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, Dirección Seccional de Fiscalías de Montería, Alcaldía del municipio de San Antero, Córdoba y Contraloría General del Departamento de Córdoba Montería.

1.4.29.2.4. Finalmente, mediante Auto del 30 de mayo de 2013, el Magistrado Sustanciador consideró necesario que todas las personas que pudieran verse afectadas con la decisión sobre la revisión de los expedientes en referencia y sus antecedentes directos, como lo es la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero en octubre de 2008, se manifestaran en lo que estimaran pertinente. Por esto, ordenó a la Alcaldía del municipio de San Antero, Córdoba fijar un aviso, o a través del medio que considere más idóneo, por un término de cinco (5) días hábiles, en las instalaciones de la entidad comunicando a los interesados que actualmente se encuentran en revisión en la Corte Constitucional las acciones de tutela relacionadas con el cumplimiento de la sentencia emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero el 24 de octubre de 2008, y pusiera a disposición de los interesados copia íntegra del Auto.

Sobre lo solicitado y las respuestas oportunamente allegadas a la Secretaría General de la Corte Constitucional, se hará referencia a lo largo de las consideraciones y el análisis del caso concreto.

## 2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### 2.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

### 2.2. PROBLEMA JURÍDICO

En principio, la Sala debe determinar si las acciones de tutela presentadas por los accionantes de ambos expedientes cumplen con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales para cuestionar las providencias emitidas por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, a través de las cuales se resolvió negativamente el incidente de desacato en contra del municipio de San Antero. En el caso de la acción de tutela interpuesta por la señora Josefa María Rodríguez Suarez, la providencia del 25 de mayo de 2011, y en el caso de los señores Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez, la decisión del 20 de septiembre del mismo año.

No obstante, la Sala avizora serias irregularidades procesales y probatorias en la sentencia que dio origen a estos incidentes de desacato, por ello, también analizará la procedencia de la acción de tutela interpuesta y concedida mediante sentencia del 24 de octubre de 2008 por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, en la cual se ordenó a este municipio el pago de acreencias laborales a 120 docentes. Por este motivo, la Sala deberá analizar cuál es el objetivo de los requisitos de procedencia de la acción de tutela con relación a la vigilancia y protección de un bien jurídico colectivo, como lo es el patrimonio público.

Para resolver estos interrogantes, la Sala desarrollará las siguientes temáticas: (i) la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, (ii) la naturaleza y alcance del incidente de desacato y la procedencia de la acción de tutela contra la providencia que resuelve el incidente de desacato y (iii) el papel del juez de tutela frente a la protección del patrimonio público. Con fundamento en esas consideraciones se realizará

el análisis del caso concreto.

### 2.3. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

2.3.1. Atendiendo los parámetros establecidos en los artículos 86 de la Constitución Política, 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[6], esta Corte ha decantado progresivamente pautas respecto a las condiciones excepcionales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

2.3.2. Según lo ha expresado esta Corporación, la tutela contra decisiones judiciales es de alcance excepcional y restringido[7] y se predica sólo de aquellos eventos en los que pueda considerarse que una actuación del juzgador es manifiestamente contraria al orden jurídico o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales como los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Esta afirmación encuentra un claro fundamento en la implementación por parte del Constituyente del 91 de un nuevo sistema de justicia constitucional basado, concretamente, “(i) en el carácter normativo y supremo de la Carta Política que vincula a todos los poderes públicos; (ii) en el reconocimiento de la efectividad y primacía de los derechos fundamentales; (iii) en la existencia de la Corte Constitucional a quien se le atribuye la interpretación de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales; (iv) y en la posibilidad reconocida a toda persona para promover acción de tutela contra cualquier autoridad pública en defensa de sus derechos fundamentales.”[8]

2.3.3. La Sala Plena de la Corte en la sentencia C-590 de 2005[9] expuso el precedente vigente sobre la materia; en ella se distingue entre requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Los primeros tienen que ver con condiciones fácticas y de procedimiento, que buscan hacer compatible el amparo con la eficacia de valores de estirpe constitucional y legal como la seguridad jurídica, los efectos de la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, al igual que la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama jurisdiccional. Los segundos se refieren a los defectos en que puede incurrir una decisión judicial y que la hacen incompatible con la Constitución.

Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias

judiciales, según lo expuso la sentencia C-590 de 2005[10], son los siguientes:

“Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Para la Corte, el juez constitucional no puede estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. 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.”

“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. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.”

“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. De lo contrario, esto es, permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, comportaría sacrificar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.”

“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. No obstante, si la irregularidad comporta grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio correspondiente.”

“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. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.”

“Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la Sala respectiva, se tornan definitivas.”

De otro lado, las causales específicas o defectos que hacen procedente la acción de tutela contra providencias judiciales son los siguientes:

“Defecto procedimental absoluto, falencia que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. Igual que en el caso anterior, la concurrencia del defecto fáctico tiene naturaleza cualificada, pues se exige que se esté ante un trámite judicial que se haya surtido bajo la plena inobservancia de las reglas de procedimiento que le eran aplicables, lo que ocasiona que la decisión adoptada responde únicamente al capricho y la arbitrariedad del funcionario judicial y, en consecuencia, desconoce el derecho fundamental al debido proceso.[11]

Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Al respecto, debe recalcarse que este es uno de los supuestos más exigentes para su comprobación como causal de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Ello debido a que la valoración de las pruebas en el proceso es uno de los campos en que se expresa, en mayor medida, el ejercicio de la autonomía e independencia judicial. El ejercicio epistemológico que precede al fallo es una tarea que involucra, no solo la consideración acerca de las consecuencias jurídicas que, en materia probatoria, impone el ordenamiento jurídico positivo, sino también

la valoración que de los hechos del caso realice el funcionario judicial, a partir de su propia experiencia y de su conocimiento sobre el área del derecho correspondiente, tópicos que suelen reunirse bajo el concepto de sana crítica.

Defecto material o sustantivo, que se presenta cuando se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o claramente inaplicables al caso concreto. Esta misma falencia concurre cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. Así, el defecto material o sustantivo apela a la necesidad de que la sentencia judicial tenga un soporte racional argumentativo mínimo, esto es, que (i) se soporte en las normas constitucionales y legales que resulten aplicables; (ii) acredite consonancia entre la motivación, que da cuenta del reconocimiento de esos preceptos de derecho positivo y su contraste con el material probatorio legal y debidamente recaudado durante el trámite, y la decisión que adopta el juez del conocimiento.[12]

Error inducido, tradicionalmente denominado como “vía de hecho por consecuencia” que se 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.[13]

Sentencia sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, pues precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. Este tipo de falencia se distingue del defecto fáctico, en cuanto no se estructura a partir de la disconformidad entre la motivación de la sentencia y su parte resolutive, sino en la ausencia de razonamientos que sustenten lo decidido. Es evidente que una exigencia de racionalidad mínima de toda actuación judicial es que exprese los argumentos que hacen inferir la decisión correspondiente. Cuando este ineludible presupuesto no puede verificarse, la sentencia contradice aspectos que hacen parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso.

Desconocimiento del precedente, hipótesis 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.”[14]

El estudio jurisprudencial permite advertir que el asunto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales “se muestra complejo, puesto que la adecuada protección de los principios y valores constitucionales implica un ejercicio de ponderación entre la eficacia de la mencionada acción -presupuesto del Estado Social y Democrático de Derecho-, y la vigencia de la autonomía e independencia judicial, el principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica”.[15]

2.3.4. En resumen, como ha sido señalado en reciente jurisprudencia, la acción de tutela contra providencias judiciales es un instrumento excepcional, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez incurre en graves falencias de relevancia constitucional, las cuales tornan la decisión incompatible con la Constitución. En este sentido, la acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un juicio de validez y no como un juicio de corrección[16]del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación normativa, que dieron origen a la controversia.

2.4. NATURALEZA Y OBJETO DEL INCIDENTE DE DESACATO. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA LA DECISIÓN QUE DA POR TERMINADO EL INCIDENTE. Reiteración jurisprudencial.

2.4.1. La acción de tutela, como mecanismo judicial sumario, sencillo e informal, pretende asegurar la vigencia y el goce real y efectivo de los derechos constitucionales fundamentales. Por ello, el artículo 86 de la Constitución, en diferentes apartes, alude a que la protección de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra es “inmediata” y que el fallo que la ordena, “será de inmediato cumplimiento”. En ese orden, el proceso de la acción de tutela sólo culmina cuando se ha dado cumplimiento a las órdenes del juez de tutela, pues éstas buscan restituir la integridad de los derechos fundamentales vulnerados, y sin su efectivo cumplimiento, la acción de tutela incoada por el actor resultaría inócua.

Es así como, el fallo que concede la protección al accionante, debe estar constituido por dos elementos: a) por la decisión de amparar los derechos fundamentales vulnerados, y b) por la emisión de órdenes que restituyan la integridad de los derechos dentro de un plazo razonable.

2.4.2. Cuando el particular o autoridad responsable no da cumplimiento a las órdenes y la

situación del actor se mantiene incólume, se puede acudir a los dos mecanismos de cumplimiento del fallo establecidos en el Decreto 2591 de 1991; (a) El artículo 27 ordena que la autoridad demandada debe cumplir lo ordenado por la sentencia, pues en caso de no hacerlo, de oficio, o a petición de parte, pueden suceder los siguientes escenarios: (i) Que el juez requiera al superior del responsable, para que se cumpla el fallo, ordenándole abrir un proceso disciplinario al renuente, (ii) que el juez ordene abrir proceso disciplinario al superior que no haya tomado todas las medidas necesarias para el cumplimiento, caso en el cual el juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia y (iii) que el juez adopte directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del fallo[17]. Termina el artículo señalando que el juez mantiene la competencia sobre el asunto hasta que esté completamente restablecido el derecho amparado o eliminadas las causas de la amenaza.

(b) Por su parte, del artículo 52 del Decreto 2591, se deriva otro mecanismo de naturaleza sancionatoria el cual hace referencia al incidente de desacato:

“Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (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 quien decidirá dentro de los tres siguientes si debe revocarse la sanción (...)”.

Cabe advertir entonces, que el Decreto 2591 de 1991 contempla dos figuras distintas para el cumplimiento de la sentencia que se emite en el trámite de una acción de tutela, aquella dispuesta en el artículo 27, sobre avisar al superior del responsable dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de emitido el fallo, y la concebida en el artículo 52, sobre el incidente de desacato como sanción por el incumplimiento. Teniendo en cuenta estas dos figuras del decreto, es necesario aclarar que se trata de dos mecanismos judiciales distintos, los cuales, a pesar de que comparten el mismo objetivo, que es el de lograr el restablecimiento de los derechos fundamentales, el primero -artículo 27- hace referencia

concreta a los pasos que debe el juez agotar, en caso de que, dentro del término señalado en el fallo, se incumpla la orden dada, en cambio el segundo -artículo 52-, se trata de una opción que tiene el juez para hacer cumplir, de manera coercitiva, las órdenes del fallo. Al respecto, la Corte Constitucional ha establecido:

“La facultad para sancionar por desacato es una opción que tiene el juez frente al incumplimiento pero no puede confundirse en manera alguna con la potestad que tiene para hacer efectiva la orden de tutela. Es decir, el juez puede adelantar el incidente de desacato y sancionar a o los responsables y simultáneamente puede adelantar las diligencias tendentes a obtener el cumplimiento de la orden. Un trámite no excluye al otro y de igual manera la competencia para hacer efectivo el cumplimiento de la orden no es requisito necesario ni previo para poder imponer la sanción”. [18]

En el mismo sentido la Corte Constitucional en sentencia T-459 de 2003 [19], estableció las diferencias concretas entre el cumplimiento del fallo y el incidente de la siguiente manera:

“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 decreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 del mencionado decreto. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia.

iv.) El desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público.”

Así pues, al ser el desacato una manifestación del poder disciplinario del juez, la responsabilidad de quien en él incurra es subjetiva, lo que indica que no puede presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento sino que para que haya lugar a

imponer la sanción se requiere comprobar la negligencia de la persona comprometida[20]. Lo anterior es independiente de la sanción penal que por esa conducta le pueda ser atribuible al responsable y del delito de fraude a resolución judicial, al tenor de lo dispuesto en el artículo 53 del Decreto 2591 de 1991.

2.4.3. Ahora bien, en lo referente al trámite del incidente de desacato, es decir el contemplado en el artículo 52 del Decreto 2591, la Corte Constitucional ha señalado que el texto transcrito dispone, toda la estructura procesal de la actuación que debe surtir para la declaración de que una persona ha incurrido en desacato y la imposición de la correspondiente sanción, al determinarse el medio que debe utilizarse, esto es, el trámite de un incidente, el juez competente, y el mecanismo para revisar y controlar la decisión sancionatoria[21]. Adicionalmente, la Corporación ha afirmado[22] que hay lugar a la sanción por desacato, cuando lo ordenado por la autoridad no se ha ejecutado, o cuando ha sido ejecutado de manera incompleta, o en aquellos casos en los que al ejecutar, se ha cambiado o malentendido la decisión judicial. De tal forma, que “el incidente de desacato, se trata de una medida judicial, de carácter sancionatorio, que acontece a petición de parte y que se somete a la cuerda procesal de los incidentes, dispuesta en el C. de Procedimiento Civil. El desacato será declarado por el juez una vez escuchada y vencida la parte renuente, evento en el que se sancionará.”[23]

Lo mencionado ha sido establecido por la Corte Constitucional con las siguientes palabras:

“El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales. De acuerdo con su formulación jurídica, el incidente de desacato ha sido entendido como un procedimiento: (i) que se inscribe en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio; (ii) cuyo trámite tiene carácter incidental. La Corte Constitucional ha manifestado que la sanción que puede ser impuesta dentro del incidente de desacato tiene carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto, resaltando que, si bien entre los objetivos del incidente de desacato está sancionar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la autoridad responsable, ciertamente lo que se busca lograr

es el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada y, por ende, la protección de los derechos fundamentales con ella protegidos”.[24]

Asimismo, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional en la sentencia T-527 de 2012[25], estableció que al igual que cualquier proceso judicial, deben acatarse las reglas del debido proceso para ambas partes, y en esa medida, quien sea acusado de incumplir una orden judicial, no puede acudir a la ocurrencia de hechos nuevos como causal para sustraerse de las obligaciones impuestas, y quien acusa no puede derivar el incumplimiento de acontecimientos que no fueron estudiados u ordenados en el proceso correspondiente. Igualmente, en la providencia citada, la Corte advirtió que la actividad del juez que conoce del incidente, debe partir de lo decidido en la sentencia, y concretamente, de la parte resolutive del fallo cuyo cumplimiento se alega, a fin de determinar los siguientes elementos básicos: “(i) a quién estaba dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; y (iii) cuál es el alcance de la misma”. Continúa la Sala aduciendo que:

(i) En primer lugar, dando por terminado el incidente por haberse encontrado que el fallo cuyo incumplimiento se alega fue efectivamente acatado en debida forma y de manera oportuna por el destinatario de la orden.

(ii) En segundo lugar, se continúa con el trámite del incidente de desacato de comprobarse que en efecto subsiste el incumplimiento, en cuyo caso el juez de tutela deberá “identificar las razones por las cuales se produjo, con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho, y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada.”[27]

Ahora bien, cuando en el trámite del incidente de desacato se confirma que la orden judicial no ha sido acatada por el obligado, esta sola circunstancia genera varias situaciones judiciales distintas: (i) la reiteración de la orden judicial incumplida por parte del juez de desacato, en cuyo caso, podrá, solo de manera excepcional, contemplar algunos cambios o ajustes a dicha orden, con la única finalidad de lograr el efectivo cumplimiento de la misma. Así, no solo se procura dar cumplimiento a una orden judicial, sino que además, se alcanza el fin primordial de la acción de tutela, cual es lograr la garantía y protección efectiva de los derechos fundamentales conculcados.

Así mismo, otro de los efectos del desacato es (ii) la imposición de las sanciones de arresto

y/o multa que se contemplan en el Decreto 2591 de 1991. A diferencia de las sanciones penales, las contempladas en el incidente de desacato se encaminan en esencia a lograr la eficacia en el cumplimiento de las órdenes impartidas por el juez de amparo[28].[29]

Por ello, el apremio que supone la imposición de una sanción por desacato puede llevar a que el accionado se persuada en cumplir la orden de tutela a él impuesta. Frente a ese panorama, si el trámite de desacato ya inició o el mismo se ha adelantado en gran medida, la imposición de alguna de las sanciones contempladas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, podrá evitarse, si en el transcurso de dicho trámite se verifica que el fallo se ha cumplido"[30]. (Énfasis de la Sala)

Como parte del incidente de desacato, existe la consulta, cuya finalidad es la de establecer específicamente la legalidad del auto que impone la sanción por desacato, y por ende, ya en esta etapa del trámite, no es posible analizar la legalidad de la providencia de tutela sobre la cual se alega el incumplimiento.[31] La consulta es "un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud de 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"[32]. En suma, el incidente de desacato finaliza con un auto, el que, si impone la sanción, es consultado ante el superior para que éste revise la actuación surtida por el inferior, pero, si ocurre lo contrario, allí concluye la actuación, toda vez que el legislador no previó la posibilidad de que dicho auto pueda ser susceptible de apelación. Es claro que si se impone la medida correccional, ésta no podrá hacerse efectiva hasta tanto el superior no confirme el auto consultado[33].

Cabe finalmente resaltar, que el incidente de desacato es un instrumento judicial que ofrece la acción de tutela para asegurar el cumplimiento de lo ordenado por el juez constitucional, sin embargo no puede convertirse en un mecanismo de presión infructuosa al utilizarse para debatirse nuevas pretensiones que no fueron estudiadas en las instancias judiciales correspondientes. Además, debe tenerse en cuenta que su iniciación debe darse en un tiempo razonable entre la orden emitida y su presunto incumplimiento, pues iniciar incidentes luego de un tiempo considerablemente prolongado, contraría al mismo tiempo la esencia misma del recurso de amparo que es la de evitar un perjuicio irremediable.

2.4.4. En conclusión, puede afirmarse que la acción de tutela tiene un objetivo concreto y es el de garantizar la integridad y la vigencia de los derechos fundamentales, así, cuando un ciudadano acude a éste mecanismo judicial, pretende, que al ser concedido el amparo, se cumplan las órdenes dadas por el juez constitucional. Para ello, está contemplado el cumplimiento del fallo y el incidente de desacato, como figuras independientes con las que cuenta el juez para tomar todas las medidas para hacer efectivo lo ordenado por él. Por su parte, el incidente de desacato es de naturaleza coercitiva y disciplinaria, que demanda una responsabilidad de tipo subjetivo, consistente en que el mero incumplimiento del fallo no genera la sanción, sino que es necesario que se pruebe la negligencia de la persona o autoridad llamada a cumplir la sentencia de tutela. Finalmente, al ser el incidente de desacato un trámite judicial, deben garantizarse las reglas del debido proceso y la defensa para ambas partes.

2.4.5. Procedencia de la acción de tutela contra la decisión que da por terminado el incidente.

2.4.5.1. La observancia del debido proceso es perentoria durante el trámite incidental, lo cual presume que el juez, sin desconocer que debe tramitarse al igual que la tutela de manera expedita, no puede descuidar la garantía del derecho al debido proceso y el derecho de defensa. En ese orden, el juez debe actuar con diligencia cumpliendo ciertas cargas: Debe (i) comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio. Así mismo, debe (ii) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (iii) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (iv) remitir el expediente en consulta ante el superior.

Al respecto en Sentencia T-014 de 2009[34], expuso lo siguiente:

“De otra parte, esta corporación ha reconocido la posibilidad de que, con ocasión de la aplicación de alguna de estas medidas que buscan garantizar la prevalencia de los derechos fundamentales, se generen situaciones que, a su turno, comprometan derechos de esa

misma naturaleza, particularmente el derecho al debido proceso de cualquiera de las dos partes que como demandante y demandado participaron en el trámite de la ya resuelta acción de tutela.

Esta circunstancia puede afectar a quien inicialmente solicitó la protección tutelar, si la renuencia de quien fue demandado continúa impidiendo el efectivo disfrute del derecho fundamental cuya protección fue judicialmente ordenada, y el juez que conoce del incidente se niega, injustificadamente, a reconocer el desacato que se ha planteado. Del otro lado, el demandado también puede ver lesionado su derecho al debido proceso, especialmente si se le sanciona sin que se reúnan los presupuestos de hecho necesarios para ello.

Por todo lo anterior, en varias oportunidades ha reconocido esta corporación que, excepcionalmente, es posible cuestionar, mediante el uso de la acción de tutela, la decisión del incidente de desacato que hubiere sido promovido por el actor de otra acción de tutela previamente tramitada, posibilidad que, según lo antes explicado, está abierta tanto a la persona que hubiere resultado sancionada al término de dicho incidente, como al demandante que solicitó la apertura de aquél (...).”

En virtud de ello, y debido a que la decisión de incidente de desacato es una providencia judicial, en el evento en que durante el curso del incidente se advierta desconocimiento del derecho al debido proceso y como consecuencia de ello se constituya una vía de hecho, es perfectamente admisible que quien considere vulnerado su derecho acuda a la acción de tutela en procura de obtener protección constitucional. Así, la jurisprudencia constitucional vigente[35] ha sido clara en señalar la procedencia excepcional de la acción de tutela respecto de decisiones proferidas en el trámite de un incidente de desacato, siempre que se cumpla con los siguientes presupuestos:

- a) Que se demuestre la existencia de una de las causales generales o específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales (mencionadas por esta Sala en el primer título de esta providencia);
- b) que el trámite del incidente haya finalizado con decisión debidamente ejecutoriada. Esta fue la conclusión planteada por la Corte en la sentencia T-1113 de 2005[36] en la cual, al momento de estudiar los requisitos de procedencia de la acción en ese evento particular, sostuvo que “(...) cuando la decisión es desfavorable a la entidad accionada, es decir,

cuando se sanciona por desacato, opera automáticamente el grado jurisdiccional de la consulta ante el superior jerárquico. Por el contrario, si la decisión es favorable al obligado y el juez concluye que no hay lugar a sanción porque la orden se cumplió, allí termina la actuación.|| 12. Una vez queda en firme la decisión del incidente de desacato resulta procedente la acción de tutela. Sin embargo, la acción será improcedente si se interpone antes de finalizado el trámite, incluyendo en este, la etapa de consulta.|| 13. Para que la acción de tutela prospere es necesario que se compruebe que con la decisión de desacato el juez vulneró los derechos fundamentales de alguna de las partes. En particular, la Corte ha considerado procedente el amparo cuando el juez del desacato se extralimita en el cumplimiento de sus funciones, cuando vulnera el derecho a la defensa de las partes o cuando impone una sanción arbitraria.”[37] (Énfasis de la Sala).

c) En relación con el demandante se ha precisado que

“(i) sus argumentos en el trámite del incidente de desacato y en la acción de tutela contra éste deben ser coherentes y no deben contradecirse;

(ii) no le es dado presentar asuntos nuevos pues el momento procesal para argumentarlos es en el mismo incidente de desacato; y

(iii) no puede pedir o presentar pruebas que no fueron originalmente solicitadas y que el juez no estaba obligado a practicar oficiosamente”[38]

De tal forma que, la tutela contra la decisión que da por terminado un trámite de incidente de desacato, por tratarse también de una providencia judicial, es excepcionalmente procedente y debe cumplir con los mismos presupuestos de procedibilidad establecidos por la jurisprudencia constitucional en los casos en los que se atacan sentencias. Sin embargo, por tratarse de una acción de tutela que busca desvirtuar la decisión tomada dentro de una figura y un trámite que se deriva del presunto incumplimiento de una orden del amparo de un derecho fundamental, tiene además requisitos específicos que deben observarse con miras a evitar que el juez competente en decidir si hay o no incumplimiento, se desvíe de su cauce y se cometan actuaciones temerarias desconociendo la decisión inicial. Así, la misma jurisprudencia ha señalado al respecto que,

“De esta forma, si se logra verificar que una vez ejecutoriado un fallo de tutela que concede

la protección de derechos fundamentales, la autoridad pública o el particular obligado al cumplimiento del mismo, no lo ha materializado en los términos expuestos en la parte resolutive del mismo, y el juez constitucional de primera instancia se niega a hacer cumplir su propia sentencia una vez iniciado el desacato, el accionante al cual se le protegieron sus derechos constitucionales, puede acudir nuevamente ante otro juez de tutela con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales a la cosa juzgada, al debido proceso y al acceso real y efectivo a la justicia. (...)

En este caso, el nuevo juez constitucional podrá (i) dejar sin efectos las providencias judiciales que denegaron dar trámite al incidente de desacato (ii) que declararon cumplido el fallo de tutela sin que se hubiera atendido a la parte resolutive del mismo (iii) o que hubiere decretado una sanción al obligado a cumplirlo sin el respeto por el debido proceso”[39]. (Énfasis de la Sala)

## 2.5. EL PAPEL DEL JUEZ DE TUTELA FRENTE A LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO PÚBLICO

Con ocasión de las circunstancias que dieron origen a los amparos revisados en la presente providencia, la Sala considera importante realizar unas consideraciones acerca del rol que deben tener los jueces constitucionales frente al patrimonio público, independientemente de su papel y la debida diligencia frente a la protección de los derechos fundamentales cuya protección se alega en cada caso.

### 2.5.1. Procesos judiciales como mecanismos que garantizan la protección del patrimonio público

2.5.1.1. El patrimonio público se encuentra en la Constitución mencionado como uno de los bienes sobre los cuales el Ministerio Público debe intervenir en su defensa en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario (Artículo 277). Asimismo, el artículo 334, al cual fue adicionado el principio de sostenibilidad fiscal mediante el Acto Legislativo 3 de 2011[40], es también un criterio de protección guía para las decisiones que involucran una intervención al patrimonio público. No obstante, el artículo es claro al afirmar que bajo ninguna circunstancia se puede invocar el principio de sostenibilidad fiscal para menoscabar, restringir el alcance o negar la protección efectiva de los derechos fundamentales.

2.5.1.2. Por su parte, el Consejo de Estado ha señalado que el concepto de patrimonio público “cobija la totalidad de bienes, derechos y obligaciones, que son propiedad del Estado y que se emplean para el cumplimiento de sus atribuciones de conformidad con el ordenamiento normativo”[41]. En el mismo sentido ha afirmado que el derecho y deber de defender el patrimonio público es de carácter colectivo:

“(…) el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público implica que los recursos públicos sean administrados de manera eficiente, oportuna y responsable, de acuerdo con las normas presupuestales, con lo cual se evita el detrimento patrimonial. A su vez, el Consejo de Estado ha concluido en múltiples ocasiones “que la afectación de patrimonio público implica de suyo la vulneración al derecho colectivo de la moralidad administrativa” por cuanto generalmente supone “la falta de honestidad y pulcritud en las actuaciones administrativas en el manejo de recursos públicos” Por último, es preciso resaltar que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido que el derecho a la defensa del patrimonio público ostenta doble finalidad: “la primera, el mantenimiento de la integridad de su contenido, es decir prevenir y combatir su detrimento; y la segunda, que sus elementos sean eficiente y responsablemente administrados; todo ello, obviamente, conforme lo dispone la normatividad respectiva”[42]. (Énfasis de la Sala).

Adicionalmente ha señalado que implica, por ser un derecho colectivo[43], no sólo el buen manejo de los recursos públicos por parte de las autoridades estatales, sino también alude a la utilización de los mismos de acuerdo con su objetivo. En palabras del Tribunal Contencioso:

“El derecho colectivo al patrimonio público alude no solo a “la eficiencia y transparencia en el manejo y administración de los recursos públicos sino también a la utilización de los mismos de acuerdo con su objeto y, en especial, con la finalidad social del Estado”. En tal virtud, si el funcionario público o el particular administraron indebidamente recursos públicos, bien “porque lo hizo en forma negligente o ineficiente, o porque los destinó a gastos diferentes a los expresamente señalados en las normas, afectaron el patrimonio público”[44]. (Énfasis de la Sala)

2.5.1.3. De igual forma, todas las autoridades estatales, e incluso los ciudadanos, deben velar por la protección del patrimonio público ya que resulta ser un bien colectivo

que importa a todos. En desarrollo de este deber, la Constitución y la Ley imponen a entidades específicas deberes de vigilancia concretos frente al patrimonio público. Para nombrar algunos ejemplos, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público[45], es la entidad encargada de coordinar, dirigir y regular la administración y recaudación de impuestos, de darle seguimiento al Presupuesto General de la Nación, de administrar el Tesoro Nacional, de efectuar el seguimiento de la gestión financiera y a las inversiones de las entidades descentralizadas de orden nacional, de asesorar y asistir a las entidades territoriales en materia de administración Pública, especialmente en temas de eficiencia administrativa y fiscal, entre otras funciones.

También, se pueden nombrar los organismos de control, como la Contraloría General de la República y el Ministerio Público. La primera, por mandato constitucional (artículos 267 y 268), ejerce el control fiscal, vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejan fondos o bienes de la Nación, en casos que señale la ley, podrá ejercer control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial, revisa y fenece las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determina el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado, conceptúa sobre la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado, adelanta procesos de responsabilidad fiscal y promueve ante las autoridades competentes aportando las pruebas respectivas, investigaciones penales y disciplinarias contra quienes hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado, entre otras funciones.

Por su parte, la Procuraduría General de la Nación (artículos 277 y 278 C.P), debe velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas, adelantar procesos disciplinarios contra quienes desempeñen funciones públicas, intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales y administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales, desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión motivada, al funcionario público que incurra en un evidente e indebido provecho patrimonial en el ejercicio de su cargo de sus funciones, entre otras.

2.5.1.4. Pues bien, el ordenamiento jurídico impone a unas entidades concretas deberes de inspección y vigilancia sobre el erario público, sin embargo, se hace necesario resaltar que el derecho a defender y proteger el patrimonio público, implica un deber de

todas las autoridades estatales, y no sólo de las entidades nombradas. De esa forma, incluso los jueces, quienes deben emitir sus providencias dentro del marco legal y conforme a lo que ha resultado suficientemente probado en los procesos que involucran la responsabilidad patrimonial de entidades públicas, como las entidades territoriales, deben velar por la protección y la buena destinación de los dineros que corresponden a la Nación.

No se quiere con lo anterior desconocer lo que se incluyó con el Acto Legislativo 3 de 2011, en el cual se dispuso que “Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva”, sino por el contrario, resaltar que para cada pretensión existe en el ordenamiento jurídico un proceso judicial dispuesto, con los objetivos, herramientas y materiales procesales acordes con lo que se discute y se exige. Por eso la existencia de procesos contencioso administrativos, laborales, comerciales, civiles, penales, en los que se discuten pretensiones de cada temática y su estructura procesal se presta para garantizar el acceso a la administración de justicia y el debido proceso de cada una de las partes.

De manera que, tratándose de la protección del patrimonio público, lo anterior no implica que no se pueda condenar al Estado cuando se equivoca, sino que, de condenarse, debe agotarse un procedimiento adecuado, y conforme a los requisitos que exige la ley, acompañado de una adecuada valoración y sustento probatorio según el proceso ordinario que se exige para este tipo de pretensiones. Y en este punto, es donde las actuaciones de los jueces encuentran un valor trascendental en la garantía del bien jurídico colectivo. Así los jueces, en cada uno de los procesos que se adelanta frente a ellos, deben ejercer un papel preponderante tratándose de pretensiones que involucren al Tesoro Público.

2.5.2. La observancia del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela como mecanismo de protección del patrimonio público

2.5.2.1. Dicho lo anterior, es preciso advertir que cada uno de los procesos y recursos judiciales que ofrece el ordenamiento jurídico exige unos requisitos de procedencia que debe observar el ciudadano y el juez para verificar que sea ese y no otro el recurso idóneo para lograr las pretensiones que se invocan.

Así, por ejemplo, el recurso de amparo cuenta con un proceso preferente, sumario e informal, y estas características son precisamente porque el objetivo del recurso de amparo es garantizar la protección de los derechos fundamentales que han sido vulnerados o se encuentran en riesgo de serlo y se está ante la presencia de un perjuicio irremediable. Ese marco procesal de la acción de tutela, exige de los jueces cumplir con los términos legales y fallar, en principio, sólo con base en el material probatorio aportado por las partes, y sólo ante circunstancias complejas decretar de oficio pruebas adicionales (artículo 21 Decreto 2591 de 1991), pues hacer una etapa probatoria muy amplia desnaturalizaría la calidad sumaria del proceso de tutela. Lo anterior exige de parte de los jueces un estudio juicioso de las circunstancias de la presunta vulneración que se alega, pues no puede invadir competencias del juez natural.

En efecto, para evitar lo anterior, la acción de tutela exige requisitos de procedencia como lo son aquellos dispuestos en el artículo 86 de la Constitución, los artículos 5, 6 y 42 del Decreto 2591 de 1991 y los desarrollados por vía jurisprudencial; la legitimación por activa y pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad. Estos deben ser observados por el juez para no resolver conflictos que merecen el estudio procesal idóneo del juez natural.

2.5.2.2. Es en este punto donde, la Sala quiere resaltar la importancia del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, el cual pretende que el ciudadano acuda primero a los recursos judiciales ordinarios, antes de acudir a una vía sumaria y preferente que no cuenta con la estructura procesal compleja para probar las pretensiones que invoca. También lo ha manifestado esta Corporación en su jurisprudencia:

“En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”[46]

2.5.2.3. Un ejemplo de lo anterior es precisamente, lo que ha sostenido la Corte

Constitucional en su jurisprudencia sobre la subsidiariedad de la acción de tutela para exigir acreencias laborales. Frente a esto ha establecido que la acción de tutela por regla general, es improcedente para obtener el pago de acreencias laborales, salvo que el actor pruebe (i) que no existe otro medio de defensa judicial, o que existiendo no es efectivo, por una parte, o por otra, (ii) que existe un perjuicio irremediable al mínimo vital como consecuencia del no pago de lo debido.

Particularmente, en la sentencia T-011 de 1998[47], esta Corporación estableció que la tutela es improcedente cuando se interpone con la finalidad de “(...) lograr la cancelación de sumas adeudadas cuyo origen radique en una relación laboral, pues si bien el derecho al trabajo es de naturaleza fundamental, según lo consagra el artículo 25 de la Carta Política, debe tenerse en cuenta que el sistema jurídico contempla las vías adecuadas para hacer efectivo su pago.”

Sin embargo, la tutela procede excepcionalmente para ordenar el pago de tales acreencias, si de los hechos se deriva la falta de idoneidad de la acción o la inminencia de un perjuicio irremediable. Específicamente, en lo que tiene que ver con la comprobación de la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela con el fin de obtener el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha “(...) utilizado criterios como (i) la edad del actor(a) para ser considerado(a) sujeto de especial protección por ser una persona de la tercera edad, (ii) el estado de salud del (la) solicitante y su familia, y (iii) las condiciones económicas del peticionario(a)[48]. Adicionalmente, la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado(a)[49].”[50] En ese orden, se garantiza, que con base en las hipótesis transcritas, el juez constitucional no invada la competencia del juez laboral, y se emitan providencias por fuera de los cauces procesales previstos en la ley en materia laboral.

2.5.2.4. De manera que, puede afirmarse que el requisito de subsidiariedad, más que ser un requisito formal del trámite de tutela, es una herramienta para los jueces que sirve para indagar si el proceso judicial que se inicia para lograr el alcance probatorio de una pretensión, es el más idóneo, o si por el contrario, es necesario acudir a la vía ordinaria que ofrece la ley. Además, tratándose de acreencias laborales que presuntamente debe el Estado, las cuales dependen del erario, el requisito de subsidiariedad tiene el fin de

garantizar, que a través de un procedimiento, en defensa de ambas partes, se observen los pasos necesarios para condenar al Estado si resulta así probado y evitar condenas que no han cumplido el procedimiento judicial eficiente y conforme con las necesidades legales.

Como se verá a continuación, existen casos en que, si existe una cosa juzgada constitucional que se fundamentó en el desconocimiento evidente del requisito de subsidiariedad, esto puede generar un fraude a la ley que conlleva a la necesidad de levantar su intangibilidad, con miras a proteger bienes colectivos como el patrimonio público.

### 2.5.3. La cosa juzgada no es absoluta

2.5.3.1. Ahora bien, para aclarar el vínculo que existe entre el derecho colectivo a defender el patrimonio público y el papel de los jueces de tutela frente a la observancia del requisito de subsidiariedad, la Sala se remite a la sentencia T-218 de 2012,[51] la cual la Corte declaró improcedente la acción de tutela por existir vías procesales alternativas, y dejó sin efectos una sentencia de tutela anterior a la estudiada, que había ordenado a una entidad pública el pago de prestaciones sociales no acreditadas debidamente. Lo importante de este precedente es que la Corte dejó sin efectos una sentencia que constituía cosa juzgada constitucional al haber sido excluida de revisión, pero que, incluso ante este evento, analizó el proceso de amparo y encontró un desconocimiento evidente del requisito de subsidiariedad y serias deficiencias probatorias.

En síntesis, en virtud de una acción de tutela instaurada en el dos mil seis (2006), en la cual acreditaron ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué que se habían desempeñado como docentes en el sector oficial por 20 años, que su vinculación al mismo se produjo antes del 31 de diciembre de 1980, y que tenían una edad superior a los 50 años, les fueron concedidas - mediante sentencia proferida por dicha autoridad judicial el once (11) de diciembre de dos mil seis (2006) - las pretensiones encaminadas a que CAJANAL les reconociera y pagara la pensión gracia. Dicho fallo fue excluido de revisión por parte de la Corte Constitucional, mediante auto del diez (10) de abril de dos mil siete (2007), razón por la cual - a su juicio - cobró ejecutoria formal y material.

Por el incumplimiento de las órdenes de la providencia de tutela, los accionantes interpusieron de nuevo otro amparo constitucional en el que alegaban que CAJANAL había

negado el reconocimiento y pago de la pensión gracia que les fue concedida mediante decisión judicial que resolvió el trámite de una acción de tutela instaurada para tal fin y, que de manera adicional continuó renuente a cumplir el fallo, a pesar de haberse declarado que incurrió en desacato. Los actores pretendían que vía acción constitucional se ordenara a la demandada dar estricto cumplimiento a la sentencia de tutela, y que consecuentemente, se ordenara su inclusión en nómina pensional. Algunos de los accionados alegaron que los actores no tenían el derecho de ser acreedores de la pensión gracia dada la existencia de normas legales que expresamente lo prohibían y porque había sido concedida mediante fallo de tutela, cuando esta acción no era un mecanismo llamado a proteger prestaciones económicas.

La Sala reiteró la jurisprudencia constitucional relacionada con la improcedencia de la acción de tutela para controvertir sentencias de tutela previas, la inviabilidad procesal de dicha acción para obtener el cumplimiento de órdenes impartidas en sentencias de tutela y el incidente de cumplimiento. Adicionalmente, como se trataba de acciones de amparo que tenían origen en otra anterior concedida y no seleccionada para revisión, analizó la figura de la cosa juzgada constitucional y del principio constitucional de “el fraude lo corrompe todo”. Advirtió, que la transgresión de los derechos fundamentales no era la única razón por la cual la cosa juzgada podía cuestionarse, pues otros valores podían entrar en pugna con ella. De esa forma, adujo que la cosa juzgada podía cuestionarse cuando no se observaban deberes como la lealtad procesal, la buena fe y la cláusula rebús *sic stantibus*, y precisó que los dos primeros se relacionaban con el principio de *fraus omnia corrumpi*.

Para llegar a la aplicación de este principio, la Corte realizó un análisis de la cosa juzgada fraudulenta, sobre la cual estableció que “se predica cuando el dolo se ha materializado en la sentencia judicial. Sin embargo, esto no necesariamente conlleva consecuencias ilícitas, ni la aparición de las mismas es necesaria para que el fraude pueda combatirse. En todo caso, el objeto de este último supone lograr que una situación dolosa, a través de la majestad que sustenta una sentencia, sea exigible coercitivamente. Por lo mismo, el fraude puede ser cometido por una parte, por ambas o por el juez que conoce el asunto. Cuando esto último sucede, la gravedad de la actuación es aún mayor, por desconocer la autoridad judicial sus deberes como poder constituido”.

En ese orden, la Corte Constitucional encontró que en el caso concreto se hallaban

probadas actuaciones fraudulentas por parte de las autoridades penales y disciplinarias competentes, y por eso, a pesar de que se estaba ante la presencia de una cosa juzgada constitucional, ésta no tenía ninguna validez y no podía generar más efectos en el tiempo. En palabras de la Corporación:

“(…) un hecho relevante para controvertir dicha validez – que también permite cuestionarla desde la cláusula rebus sic stantibus –, es la Formulación de Pliego de Cargos por parte del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, con fecha del cinco (5) de octubre de dos mil nueve (2009), que se elevó contra el Juez Segundo Civil del Circuito de Magangué. Dos son los elementos a destacar en la referida actuación. Por una parte, el hecho de que las actuaciones de la mencionada autoridad judicial, dentro del trámite de la tutela del dos mil seis (2006), se consideren “(…) como grave dolosas (…)”, dado que en el fallo “(…) es evidente (…) que (…) desconoció la procedibilidad de la acción de amparo (…) por cuanto existía otro mecanismo de protección judicial, [y] no se daban los presupuestos para que operara como mecanismo transitorio (…)”. Por la otra, que se exponga que carecía de competencia, con fundamento en las siguientes razones: 1. Ninguno de los accionantes contaba con cédula de ciudadanía de Magangué o Bolívar, 2. Ninguno tenía su residencia en ese departamento, y prestaron sus labores en Departamentos diferentes al mencionado, 3. El lugar donde se proferieron las resoluciones que denegaban la prestación fue Bogotá, misma ciudad donde se recibirían notificaciones la parte demandante. Por ello, los presupuestos de la competencia en la acción de tutela no permitían que conociera del caso (Cuad. 1B, Folios 75- 80).

En este orden de ideas, y con posterioridad a la formulación del pliego de cargos, una Sala del Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico –Sala Jurisdiccional Disciplinaria Dual de Descongestión- decidió tal asunto el diecisiete (17) de noviembre de dos mil diez (2010) y expuso que la conducta cometida por el Juez de Magangué se adecuaba “(…) a la modalidad de gravísima dolosa (…)” y daría lugar al tipo penal de “(…) prevaricato por acción (…)”. Por ello, resolvió “Declarar disciplinariamente responsable, al doctor Arnedys José Payares Pérez (…) de incurrir en falta gravísima dolosa (…) [e] imponer sanción de destitución (…) e inhabilidad para ejercer cargos públicos por espacio de diez (10) años” (Cuad. 5, folio 191 y ss).

4.5.2 Así las cosas, es claro que la providencia que los demandantes pretendían materializar

a través de una nueva acción de tutela fue considerada espuria por las referidas autoridades disciplinarias. A esa misma conclusión llegó la Corte Constitucional al analizar el material probatorio de la presente causa, que no da lugar a dudar de la configuración de un fraude para intentar que una situación dolosa sea exigible coactivamente. Ahora bien, el siguiente análisis, realizado dentro de las circunstancias del caso objeto de estudio, no pretende controvertir la cosa juzgada constitucional del dos mil seis (2006), mas mostrar por qué tal providencia está maculada por un fraude que corrompería la administración de justicia.

(...)

ante la constatación del fraude en una situación global que incluye una sentencia de tutela específica como uno de sus elementos, mas no como el único, es deber de la Corte Constitucional, conforme a sus competencias establecidas en el artículo 241 de la Carta Política, guardar la integridad y supremacía de la Constitución en ejercicio de la revisión que puede hacer de la acción de tutela instaurada el veintiuno (21) de octubre de dos mil nueve (2009).

Con base en el sustento fáctico anterior, la providencia inicial que concedió el amparo del cual reclamaban su cumplimiento los actores, la Sala coincidió con las autoridades disciplinarias que la consideraron fraudulenta, y por eso, más que controvertir la cosa juzgada constitucional, se buscó evitar que una orden fraudulenta se materializara a través de los incidentes de cumplimiento que podrían iniciarse si la providencia se mantenía en pie. De acuerdo a lo anterior se decidió dejar sin efectos la sentencia referida y remitir copias a la Fiscalía General de la Nación y al Consejo Superior de la Judicatura para que si lo consideran pertinente iniciaran las actuaciones de su competencia.

2.5.3.2. Para la Sala es de suma relevancia el caso relatado, pues permite dilucidar la importancia del papel del juez constitucional frente a la defensa del patrimonio público. Como se acreditó, la tutela que fue concedida en un principio, no cumplía con los requisitos de procedencia del amparo, y además, existían serías irregularidades probatorias, lo que conllevó a que las autoridades disciplinarias y penales intervinieran y sancionaran al juez de tutela por prevaricato, y por su parte, la Corte como Tribunal Constitucional, llegó a la misma conclusión en sede de revisión, y por eso optó por dejar sin efectos la cosa

juzgada constitucional por haberse incurrido en un fraude.

Nótese la importancia del requisito de subsidiariedad en este caso, el cual por no haber sido observado por el juez de tutela, conllevó a conceder la pensión gracia sin las actuaciones probatorias necesarias para las pretensiones invocadas, y por ende, sin la observancia de un debido proceso en la defensa de la entidad estatal para garantizar el erario público en una situación que ameritaba mayores y más cuidadosas actuaciones que las que ofrece el trámite sumario y preferente del amparo.

Igualmente, puede derivarse de este fallo, que incluso ante una cosa juzgada constitucional, si se ha demostrado la existencia de un fraude que se ha fundamentado en el desconocimiento evidente del requisito de subsidiariedad, el cual conllevó al juez a incurrir en deficiencias probatorias, ésta debe ceder ante la necesidad de proteger el patrimonio público que ha sido afectado sin el razonamiento procesal exigido y acorde a la ley.

Así pues, se acredita la importancia y el especial cuidado que deben tener los jueces al verificar la procedencia de la acción de tutela en cada caso, pues, los requisitos de procedencia, no son simples herramientas formales, sino de verdaderos elementos que protegen la naturaleza del amparo y la seguridad jurídica de las relaciones procesales. Este caso es una muestra de la importancia de evitar que a través de acciones de amparo se ordenen pagos de acreencias laborales en el marco de las cuales no se cumplen siquiera los requisitos de procedencia dispuestos en la ley y los criterios jurisprudenciales.

2.5.4. En conclusión, a) la defensa del patrimonio público como derecho colectivo, debe ser observado por todas las autoridades estatales, incluso por parte de las autoridades judiciales, quienes emiten providencias que pueden generar la intervención del erario público, y ésta debe estar plenamente justificada en material probatorio suficiente y acorde con las circunstancias de cada caso concreto. Para lograr lo anterior, b) hay que tener en cuenta que, como se afirmó, las pretensiones ciudadanas tienen en la ley previstas diferentes vías judiciales que contemplan estructuras procesales acordes con la materia que se alega ante el juez con el fin de garantizar el debido proceso de la partes y el acceso a la administración de justicia. Ahora bien, c) cuando una persona acude a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico[54], y por su

parte, d) el juez constitucional debe ser muy cuidadoso con el cumplimiento de los requisitos de procedencia, concretamente la subsidiariedad, para evitar providencias por fuera de su competencia, que generen perjuicios a derechos colectivos los cuales debieron ser discutidos en el ámbito jurisdiccional correspondiente. Esto porque la tutela no es un mecanismo alternativo que reemplace los procesos judiciales o que permita adoptar decisiones paralelas a las del funcionario que está conociendo de un determinado asunto radicado bajo su competencia.

## 2.6. CASO CONCRETO

Previamente, en virtud de que los casos sub examine surgen y son consecuencia de una acción de amparo anterior, es necesario hacer referencia a ésta de manera detallada, de tal forma que se tenga una comprensión integral de los hechos de los expedientes bajo revisión.

### 2.6.1. Resumen de los hechos probados y análisis del caso

De acuerdo con el material probatorio que obra en el expediente, la Sala observa que se encuentran probados los siguientes hechos:

2.6.1.1. El municipio de San Antero reconoció a 39 personas, entre profesores y personal administrativo, prestaciones sociales por medio de las Resoluciones 093 del 9 de febrero de 2004 y 144 del 3 de marzo del mismo año[55]. Referente a los antecedentes de dichas resoluciones, el Alcalde señaló que “eran profesores y personal administrativo, que pertenecían a la planta de personal del municipio (ley 60 del año 1993), y la anterior administración no los tenía vinculado (sic) a ningún fondo de prestaciones sociales, en el año 2003 por mandato de la ley 715, estos docentes, fueron trasladado (sic) a la nómina departamental, al no estar este municipio certificado”[56]. De la lectura de cada una de las Resoluciones se observa que: a) en la Resolución No. 093, la administración reconoció cesantías e intereses a las cesantías a 23 docentes, obteniendo un resultado a pagar de doscientos cincuenta y nueve millones sesenta y dos pesos (\$ 259.030.062), y que b) en la Resolución 144, debido a que existía otro grupo de docentes que estaban vinculados por prestación de servicios al municipio, pero que se acreditaba la existencia de características del contrato de trabajo y la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales, la administración municipal reconoció a 6 administrativos y a 10 docentes,

prestaciones sociales como prima de navidad, prima de vacaciones, prima de servicios, subsidio de transporte, subsidio de alimentos, dotaciones, cesantías e intereses de las cesantías, que sumadas alcanzaba un valor de ciento setenta y dos millones trescientos treinta y un mil trescientos doce pesos (\$ 172.331.312).

El 14 de octubre de 2008, ciento veinte (120) personas, a través de apoderada judicial[57], interpusieron acción de tutela contra el municipio de San Antero ante el Juzgado Promiscuo Municipal del mismo lugar. En el escrito los actores alegaban que fueron vinculados como docentes y auxiliares administrativos por parte de la administración municipal de San Antero, Córdoba, en distintas instituciones educativas de la misma entidad territorial, en el periodo comprendido entre los años 2000, 2001, 2002 y 2003. Manifestaban, que al igual que los beneficiarios de las Resoluciones No. 093 y 144 de 2004, ellos tenían derecho al pago de los mismos factores salariales, pues no existía razón alguna para diferenciar las relaciones laborales de los beneficiarios de aquellas y los accionantes de la presente tutela. Aducían la vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, toda vez que la exclusión de los demandantes del pago emitido en las Resoluciones no tenía ninguna justificación razonable y objetiva; y al mínimo vital, en razón a que la omisión del reconocimiento de sus salarios oportunamente por parte del municipio, les había generado perjuicios irremediables a sus familias, pues no tenían ingresos para pagar la seguridad social y las demás necesidades básicas diarias.

En cuanto a la procedencia de la acción de tutela, los actores afirmaban que la acción era procedente de conformidad con los artículos del decreto 2591 de 1991, “ya que se pretende es que se garanticen los derechos fundamentales a la igualdad y al mínimo vital, toda vez que, la petición consiste en una orden para que al respecto de quien se solicita la tutela actué (sic) o se abstenga de hacerlo (...) siendo únicamente aceptable como otros medios de defensa judicial, para los fines de exclusión de la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica”. Luego citaban jurisprudencia constitucional sobre la procedencia de la acción de tutela, pero no explicaban la razón por la cual no acudieron a la jurisdicción laboral para exigir el pago de sus acreencias luego de cuatro años de reconocidas a otros docentes y luego de casi ocho años de haber ejercido los cargos respectivos con el municipio. Con base en lo anterior, solicitaban que el representante legal del municipio pagara en iguales condiciones que a los beneficiarios de

las Resoluciones antes mencionadas sus factores salariales.

Cabe advertir, que de los documentos anexados al escrito de la acción de tutela se encuentran los siguientes:

- Contrato de prestación de servicios suscrito el 15 de febrero de 2001, entre Swadys Esther Saker y la ONG FUNDECOSAN con el objeto de ser docente del Colegio Julio C. Miranda en el grado 7º.
- Certificación emitida por el Secretario de Educación Municipal, Adalberto Antonio Mora Pérez, la cual informa al Director del Colegio Julio C. Miranda, que el señor Soler Lugo González, se encuentra vinculado desde el 15 de abril de 2002 como instructor de gimnasia rítmica, taekwondo y otros deportes, para desarrollar programa de actividades en el tiempo libre a los estudiantes, mediante orden de prestación de servicios. Desempeñó el cargo por los meses de septiembre, octubre y noviembre del 2002.
- Cuadro de nómina de órdenes de prestación de servicios pagados por el municipio de San Antero de docentes y administrativos, presuntamente emitida por la Alcaldía Municipal.
- Certificación emitida por el Secretario de Educación Municipal, Adalberto Antonio Mora Pérez, en la cual se deja constancia que la señora Cenovia María Ramos López laboró como docente en la Escuela Rural Mixta de Tijereta desde el 15 de febrero hasta el 15 de diciembre de 2001 mediante orden de prestación de servicios a través de una ONG en el servicio del municipio de San Antero.
- Certificación emitida por el Secretario de Educación Municipal, Adalberto Antonio Mora Pérez, en la cual se deja constancia que la señora Yadira López Ballestas laboró como docente en el Colegio Sagrado Corazón desde el 4 de marzo de 2002 y posteriormente al Colegio Julio C. Miranda desde el 3 al 28 de febrero de 2003, mediante orden de prestación de servicios a través de una ONG en el servicio del municipio de San Antero.

El juez de instancia admitió la acción de tutela y solicitó al tesorero del municipio de San Antero “expedir certificación con destino a este Juzgado, a fin de constatar si a los [accionantes] se les cancelaron sus prestaciones sociales como docentes y administrativos

en las distintas instituciones educativas del Municipio de San Antero, durante los años 2000, 2001, 2002 y 2003". Mediante escrito del 21 de octubre de 2008, el tesorero del municipio dio respuesta en la que se limitó a afirmar que no les había sido cancelado las prestaciones sociales al personal referenciado, sin probar las vinculaciones con el ente territorial.

Sin embargo, al momento de presentar el escrito de defensa a la acción de tutela, el municipio de San Antero alegó que, por una parte, las prestaciones sociales exigidas por los accionantes se encontraban claramente prescritas, y por otra, que no existía la prueba de un perjuicio irremediable para acudir a la acción constitucional, pues habían pasado casi 6 años en los que podían acudir a la jurisdicción ordinaria. Adicionalmente advirtió que la contratación del personal docente se había realizado en desarrollo de un convenio con la ONG FUNDECOSAN, cuyo objeto era el de la prestación de servicios educativos en escuelas y colegios oficiales urbanos y rurales para la ampliación de la cobertura educativa en el municipio. En ese sentido, el personal dependía exclusivamente del contratista (ONG) y no con el ente territorial accionado[58].

Mediante sentencia del 24 de octubre de 2008, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, Córdoba, tuteló los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia, ordenó al Municipio de San Antero cancelar todas las acreencias laborales en igualdad de condiciones con los otros docentes; prima de navidad, prima de servicios, subsidio de transporte, subsidio de alimentos, cesantías, intereses de cesantías, bonificaciones por zona de difícil acceso, y todo lo anterior, con la respectiva sanción moratoria.

Consideró que "No ha[bía] justificación valedera para que el representante legal del Municipio reconociera y pagara por resolución las prestaciones sociales de algunos docentes y administrativos, solo llevado por aspectos subjetivos y hasta caprichosos o por amiguismo y procediera a dejar a la gran mayoría por fuera de esas resoluciones". Además aclaró que "Si bien es cierto que por regla general es que la tutela no procede para reclamos de acreencias laborales, sino en casos excepcionalísimos, no hay duda que este es uno de estos casos excepcionales pues no se cumplió con la obligación en su oportunidad no por carencia de presupuesto u otra circunstancia que le imposibilitaran hacerlo, sino que no hizo por el prurito de no ser de sus afectos, sin importarles su suerte, simplemente no quiso incluirlos en las resoluciones". Con esta decisión se reconocieron las prestaciones sociales,

sanción moratoria e intereses para el periodo 2001 y 2002 a los docentes accionantes.

Este fallo fue impugnado oportunamente por el Municipio de San Antero, siendo confirmado el 7 de noviembre de 2008 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Lorica, por las mismas consideraciones expuestas. En el mismo orden, el juez de segunda instancia, advirtió que los docentes actores de la acción de tutela estaban vinculados a la administración del municipio de San Antero por órdenes de prestación de servicios al igual que los docentes a quienes se les habían reconocido prestaciones sociales a través de las Resoluciones No. 093 y 144 de 2004, por ello resultaba claro que estaban en la misma situación y se les dio un “trato desigual, peyorativo y discriminatorio a los señores Yersilia Banda Saenz, Osmani del Carmen Vargas Doria y otros”.

En cumplimiento de estas decisiones el Municipio de San Antero suscribió un acuerdo de pago con la representante legal de los docentes beneficiarios, el 14 de noviembre de 2008, en el que se dice que “A pesar de que la orden impartida por el Juez Constitucional, fue la de cancelar en 48 horas contados (sic) a partir de la fecha de la sentencia, luego de demostrado a la apoderada de los accionantes, la imposibilidad de su cumplimiento en esos términos, y de comparada la cuantía con los ingresos que recibe el municipio incluidos inclusive los recursos provenientes de regalías, ha consentido en que la cancelación de la obligación se realice mediante pagos parciales, en aras de evitar su incumplimiento”. El municipio se comprometió a cancelar mensualmente pagos a la apoderada de los accionantes a más tardar los treinta días de cada mes, realizando el último pago en diciembre de 2010. Adicionalmente las partes acordaron que los montos a pagar en cada mes podrían ser modificados en la medida en que ingresaran mayores recursos al ente territorial por cualquier rubro, en aras a acortar el lapso de tiempo pactado y cumplir con la obligación. Por último, dejaron manifiesto que la parte accionante renunciaba a los intereses que se causaran con posterioridad a la fecha del acuerdo.

De esa manera el municipio inició los pagos con la Resolución 1786 del 1 de diciembre de 2008, la cual arrojó un valor total de tres mil cincuenta y ocho millones trescientos sesenta y dos mil doscientos sesenta y cinco pesos (\$ 3.058.362.265). Debido a que el municipio de San Antero se encontraba realizando un programa de saneamiento fiscal y financiero, el Municipio abonó en principio, doscientos millones de pesos (\$200.000.000). Luego emitió otras resoluciones en las que reconocía cada cuota a pagar, entre las que se encuentran s

resoluciones No. 2615 de 10 de noviembre de 2009, como décimo pago.

Al respecto, según la información allegada por la Alcaldía del municipio de San Antero al proceso en sede de revisión ante esta Corporación, el monto acordado en el acuerdo de pago con la representante de los accionantes, “está totalmente cancelado, desde el mes de agosto del año 2010. En total el municipio canceló la suma de TRES MIL CINCUENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS (\$ 3.058.362.265.00)”[59]. Para sustentarlo hizo referencia a 20 resoluciones a través de las cuales se realizó el pago mes a mes dando cumplimiento al acuerdo pactado con la representante legal de los actores, sin allegar copia de los actos administrativos ni comprobantes de egreso[60]. No obstante, estos documentos se encuentran en el expediente de la tutela del 2008, en los cuales puede evidenciarse que cada uno de los desembolsos del municipio fue comunicado a la representante de los tutelantes, pues es quien firma cada uno de los documentos[61].

En ese sentido, luego de emitido el fallo de tutela del 24 de octubre de 2008, el Municipio procedió a dar cumplimiento a través de un acuerdo de pago, el cual ya fue cumplido conforme lo pactado. Sin embargo, los accionantes iniciaron posteriormente incidentes de desacato solicitando la reliquidación de los factores salariales ordenados y la sanción moratoria respectiva. De ahí uno de los expedientes bajo revisión, el T-3.434.957. Observa la Sala que existen en el expediente 28 procesos de incidentes de desacato iniciados por los distintos actores beneficiarios de la sentencia del 24 de octubre de 2008, por considerar el incumplimiento de los pagos reconocidos[62]. La Sala encuentra que cada uno de los expedientes de desacato fue promovido por distintos abogados que ninguno tiene que ver con la representante legal inicial. Igualmente, los incidentes de desacato se sustentan en que el municipio no pagó totalmente cada uno de los factores salariales ordenados en el fallo de la sentencia del 24 de octubre de 2008, por eso, solicitan la liquidación conforme a sus vinculaciones, tiempo trabajado y sanción moratoria. Llama la atención de la Sala, que en los expedientes de cada uno de los incidentes de desacato aparecen como anexos constancias de órdenes de prestaciones de servicios con instituciones educativas municipales, pero que, al momento de fallarse la tutela no estaban siquiera y no fueron objeto de estudio por el juez que reconoció las acreencias laborales.

2.6.1.2. Pues bien, concretamente sobre los expedientes de tutela bajo revisión,

tanto las pretensiones de las acciones de tutela interpuestas, como los fallos que conceden los amparos se fundamentan en lo concedido a través de la providencia de 2008, como se explica a continuación.

En lo referente al expediente T-3.434.957, cabe primero aclarar que se trata de una acción de tutela contra la decisión de uno de los incidentes de desacato iniciados por los beneficiarios de la acción de tutela de octubre de 2008.

Previo a la interposición de esta acción, el 15 de julio de 2011, actuando a nombre de 70 accionantes, el abogado Henry Villaroya Garcés, inició incidente de desacato ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, por el incumplimiento de la tutela del 24 de octubre de 2008[63].

El 20 de septiembre del 2011, el despacho se abstuvo de imponer sanción dentro del respectivo trámite incidental, puesto que encontró probado que el municipio de San Antero había cumplido con lo ordenado por el juez constitucional. El Juez observó que “si bien es cierto que efectivamente la sentencia aludida por el poderado judicial sí tuteló los derechos fundamentales no solo de los aquí incidentistas sino que otras personas también se les salvaguardaron sus derechos a la igualdad y al mínimo vital y que se les ordenó lo antes indicado y transcrito (folios 107 al 116), no es menos cierto que a folios 118 y 119 del incidente, existe un documento que a la letra reza en su encabezado Acuerdo de pago suscrito entre El Municipio de San Antero Córdoba y La Doctora Amira Esther Martiliano Tobias apoderada de los accionantes Yersilia Banda Saénz y Otros, producto de la condena impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, mediante sentencia de tutela del 24 de octubre de 2008 y confirmada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Familia de Loricá” (Énfasis del texto original).

En igual sentido, advirtió que existían además, como respaldo al cumplimiento del acuerdo de pago, resoluciones de cada uno de los valores pagados cada mes con los respectivos comprobantes de egreso. Con base en ello, consideró que la queja del apoderado judicial, sobre que se había realizado una liquidación unilateral “errónea”, “extraprocesal” y en “forma indirecta”, no tenía validez alguna, toda vez que los accionantes habían otorgado poder a la profesional en derecho para formalizar el acuerdo de pago.

Posterior a esta decisión, los señores Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita

Rodríguez, interpusieron a través de la representación del mismo abogado, una tutela contra la decisión, que es una de las que actualmente estudia la Corte Constitucional. Alegan, que el despacho que resolvió a través de providencia del 20 de septiembre del 2011, denegar el desacato incurrió en una vía de hecho por error inducido y falta de motivación, desconociendo con ello su derecho fundamental al debido proceso. Por todo lo anterior, el apoderado de los accionantes solicita que se tutelen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al mínimo vital y al acceso a la administración de justicia, vulnerados por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero mediante la providencia del 20 de septiembre de 2011. Solicita al juez de tutela, ordenar revocar la providencia que negó la sanción por desacato y se disponga el cumplimiento de la sentencia de tutela del 24 de octubre de 2008.

Por su parte, el caso del expediente T-3.310.981, la señora Luz Marina Gómez Arboleda (quien fue una de los accionantes beneficiarios de la providencia del 24 de octubre de 2008)[64] actuando en representación legal de Josefa María Rodríguez, interpuso acción de tutela para que, al igual que los docentes que resultaron beneficiarios en aquella providencia, se le reconocieran también a la señora Rodríguez sus acreencias laborales. En primera instancia se declaró improcedente la pretensión, puesto que no existía prueba sobre la vinculación entre la señora Rodríguez y el municipio, y tampoco se avizoraba un perjuicio irremediable para acudir al amparo. No obstante, en segunda instancia, el Juzgado Civil del Circuito de Lorica revocó y concedió el amparo, en virtud de que afirmó que “las personas a las que se les reconoció mediante actos administrativos diversos conceptos de acreencias laborales, tenían las mismas calidades, es decir, se encontraban en las mismas condiciones en que se encuentra la accionante en mención” y ordenó al municipio; “cance[lar] al igual que lo hizo a otros docentes en las resoluciones No. 1786 de diciembre de 28 de 2008 y 2615 de noviembre de 2009, las acreencias laborales de los años 2000 y 2002 que le corresponden a la señora Josefa María Rodríguez por haber laborado al servicio de la entidad”.

Llama la atención de la Sala, que el juez que concedió el amparo, no tuvo en cuenta el hecho de que las resoluciones emitidas por el municipio habían tenido origen, no sólo en la acción de tutela del 2008 ya mencionada, sino además que hacían parte de un acuerdo de pago entre la representante legal de los actores de aquella y el municipio, sobre el cual no tenía ninguna participación la señora Rodríguez. Igualmente, el juez de instancia se limitó a

sustentar su decisión en el principio de igualdad pero no analizó con rigurosidad la procedencia de la acción de tutela sobre acreencias laborales exigidas luego de 7 años de la desvinculación de la actora y tampoco se tenía claridad sobre la existencia de la relación laboral con el municipio de San Antero.

Sin embargo, el municipio dio cumplimiento a lo ordenado realizando la liquidación de los salarios y prestaciones sociales de un año (2001-2002) a través de la Resolución No. 650 del 24 de febrero de 2011 (por un valor de \$4.851.469). Debido a que la entidad territorial no reconoció la sanción moratoria, la accionante inició un incidente de desacato contra el municipio exigiendo el reconocimiento de tal factor con base en los valores de las demás acreencias, y este valor de liquidación propuesto ascendía a \$ 70.018.634 millones de pesos.

El 25 de mayo de 2011, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero[65], resolvió no imponer sanción por desacato al Municipio, toda vez que consideró que las resoluciones 1786 de diciembre de 2008 y 2815 de 2009 surgieron como cumplimiento de un fallo de tutela emanado por el mismo juzgado el 24 de octubre de 2008 el cual fue confirmado en segunda instancia. Dichas resoluciones comprendían la sanción moratoria. No obstante, la orden del Juzgado Civil del Circuito fue el reconocimiento de las “acreencias laborales de los años 2000 y 2001”, y atendiendo a una interpretación sistemática y finalista del fallo, no se da un reconocimiento a la sanción moratoria, sino exclusivamente a las acreencias laborales.

2.6.1.3. En suma, la Sala encuentra que: a) el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero profirió el 24 de octubre de 2008 una sentencia que concedió, y en consecuencia, ordenó pagar al municipio todas las acreencias laborales de 120 docentes, entre las cuales; prima de navidad, prima de servicios, subsidio de transporte, subsidio de alimentos, cesantías, intereses a las cesantías, bonificaciones por zona de difícil acceso y todo lo anterior con el reconocimiento de la respectiva sanción moratoria, b) esta sentencia fue confirmada y enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y fue excluida mediante Auto del 17 de febrero de 2009 por la Sala de Selección No. 2[66], figurándose una cosa juzgada constitucional c) para su cumplimiento se realizó un acuerdo de pago extrajudicial entre la representante legal de los actores y el municipio, acuerdo que, según las pruebas allegadas en sede de revisión, está hoy cumplido en su integralidad, d) no

obstante, los beneficiarios de tal sentencia, iniciaron incidentes de desacato por incumplimiento, solicitando una nueva liquidación de sus acreencias y/o sanción moratoria, e) además, por una parte, contra las decisiones que negaron el desacato del municipio, se interpusieron nuevas acciones de tutela, como es el caso del expediente T-3.434.957 y f) por otra, surgieron acciones de tutela nuevas solicitando la misma protección pero sin suficiente material probatorio, como es el caso del expediente T-3.310.981.

Con base en estas premisas, la Sala concluye que los casos bajo revisión tienen un sustento fáctico y sustantivo sobre una providencia que hoy es cosa juzgada constitucional, pero que, sin embargo, sigue produciendo efectos jurídicos de gran trascendencia para el patrimonio público del municipio en cuestión, toda vez que a raíz de tal providencia se interpusieron numerosos incidentes de desacato[67] y contra éstos otros recursos de amparo, y además, tal providencia ha servido de sustento para que se interpongan nuevas acciones de tutela y se concedan con base en lo ordenado en ella.

Es necesario que la Sala aclare en este punto, que en diciembre de 2011 la funcionaria judicial que tomó posesión del Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero en aquél tiempo, allegó un escrito a esta Corporación solicitando la revisión de estos casos, por cuanto aducía que existían irregularidades en los incidentes de desacato concedidos contra el municipio y señalaba que la tutela que había concedido no había cumplido con los requisitos mínimos de procedencia, lo que continuaba generando un perjuicio contra el erario público del ente territorial[68].

#### 2.6.1.4. Vigencia de la sentencia del 24 de octubre de 2008 emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal - excepciones a la cosa juzgada constitucional

El relato de cada uno de los casos antes mencionados, y concretamente los que están bajo revisión de parte de la Corte Constitucional, deben ser analizados de manera integral conforme a los hechos que sustentaron su procedencia y origen, es decir, desde la providencia que aún genera efectos, la sentencia emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero[69] el 24 de octubre de 2008 y que fue confirmada por el Juzgado Promiscuo de Familia de Lorica[70], a pesar de que haya sido excluida de revisión por esta Corporación y que se configure una cosa juzgada constitucional.

Observa la Sala que la sentencia de 2008, amparada bajo el manto de la cosa juzgada,

continúa produciendo efectos adversos al patrimonio público, a pesar de su manifiesta improcedencia. De esa manera, es necesario referirse primero sucintamente, sobre esta figura -la cosa juzgada constitucional- cuando un expediente de tutela ha sido excluido de la revisión por parte de la Corte Constitucional, para luego señalar las razones por las cuales los efectos del fallo proferido el 24 de octubre de 2008 por parte del Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, siendo cosa juzgada constitucional, deben suspenderse hasta tanto las autoridades competentes se pronuncien, teniendo en cuenta los indicios graves sobre los que fue fallado, entre ellas, la evidente improcedencia.

2.6.1.4.1. Es pertinente recordar que sobre la cosa juzgada constitucional referente a las acciones de tutela, la jurisdicción constitucional prevé como mecanismo idóneo para atacar las decisiones tomadas por los jueces, en primera instancia, la impugnación del fallo. Luego, cuando ha sido proferida la decisión en segunda instancia, bien sea confirmada o revocada la providencia del a quo, conforme los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, el expediente se envía a la Corte Constitucional para su eventual revisión[71]. El mecanismo constitucional diseñado para controlar las sentencias de tutela de los jueces constitucionales que conocen y deciden sobre las acciones de tutela, por decisión del propio Constituyente, es el de la revisión por parte de la Corte Constitucional. Esta regulación, no sólo busca unificar la interpretación constitucional en materia de derechos fundamentales sino erigir a la Corte Constitucional como máximo tribunal de derechos constitucionales y como órgano de cierre de las controversias sobre el alcance de los mismos. Una vez en esta sede, la Corte puede decidir, de manera discrecional, estudiar el caso o excluirlo, lo primero implica un análisis del caso y cierra la discusión sobre el objeto de estudio del amparo, y lo segundo conlleva a dejar en firme la decisión del juez de instancia, configurándose entonces, en ambos casos, la cosa juzgada constitucional.

En efecto, en la sentencia SU-1219 de 2001[72], la Sala Plena de la Corte Constitucional analizó el valor de la revisión de los fallos de tutela por la Corte Constitucional y las diferencias entre la cosa juzgada constitucional y la cosa juzgada ordinaria. Vale la pena, para efectos del asunto en debate recordar in extenso las siguientes consideraciones al respecto;

“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), 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”.

A pesar de lo anterior, la Corte en esta oportunidad se pronunció sobre las falencias que pueden presentarse en el proceso de selección de las acciones de tutelas que llegan a la Corporación, y advirtió que

“Este tratamiento diferencial según el tipo de sentencia judicial – los fallos de tutela y las demás providencias – se justifica por la especificidad del mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales. Los eventuales errores de los jueces de tutela constitutivos de vías de hecho pueden ser corregidos en el trámite de revisión que se surte

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

Sin perjuicio de las consideraciones previas, la Sala considera que es necesario resaltar que la cosa juzgada no es absoluta, toda vez que existen situaciones que permiten a las partes someter de nuevo a revisión una decisión que ya ha sido ejecutoriada. Un ejemplo de estas situaciones, en el caso de la cosa juzgada ordinaria, es el recurso extraordinario de casación según el cual en la sentencia C-252 de 2001[74], esta Corporación indicó que en materia penal tiene por objeto reparar las violaciones cometidas dentro del proceso. Por lo mismo, en tal providencia se expuso que “(...) Una sentencia que no ha sido dictada conforme a la ley sino contrariándola, jamás podrá tenerse como válidamente expedida y, mucho menos, puede ejecutarse. Si el objeto de la casación es corregir errores judiciales, plasmados en la sentencia de última instancia, lo que resulta ajustado a la Carta es que esa corrección se haga antes de que la decisión viciada se cumpla”. En el mismo sentido se contempla el recurso extraordinario de revisión. De esa forma, la idea de someter de nuevo a revisión las decisiones que han hecho tránsito a cosa juzgada, es evitar que se mantengan en el tiempo errores judiciales. De igual forma, es que también se permite la posibilidad de que la acción de tutela, bajo la verificación previa de requisitos de procedibilidad estrictos, pueda ser dirigida a atacar una decisión que ya ha hecho tránsito a cosa juzgada, con el objeto de proteger y garantizar de forma real los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

Igualmente, esta Corporación ha admitido que de forma excepcional la cosa juzgada debe ceder cuando se encuentra plenamente probada la ilegalidad de una decisión por parte de las autoridades disciplinarias competentes, como el fraude a la ley o un fraude procesal.

En este punto, es pertinente citar la sentencia T-218 de 2012[75], referenciada de manera detallada en la parte considerativa de este fallo, en la cual la Sala Tercera de Revisión de esta Corporación precisó:

“(…) en un Estado Social de Derecho como el colombiano, fundado en valores como el respeto a la dignidad humana y la prevalencia del interés general, donde el establecimiento de un orden social justo está contemplado como un fin esencial del Estado, la cosa juzgada no puede ser comprendida como un bien de valor absoluto, que doblegue a cualquier otro con que entre en tensión sin importar las circunstancias.

Por lo mismo, la jurisprudencia de esta Corporación ha enfatizado que en excepcionales circunstancias la acción de tutela procede para cuestionar decisiones judiciales. En efecto, cuando quiera que se vulneren los derechos fundamentales de una persona y se cumplan las causales generales de procedencia de la acción de tutela, así como los defectos que la jurisprudencia ha denominado causales específicas de prosperidad, es viable el amparo por vía de esta acción constitucional[76]. Sin embargo, una de las excepciones a la procedibilidad de la referida acción contra providencias judiciales, impone que no se ejerza, precisamente, contra sentencias de tutela[77]. Esto se debe, como se verá más adelante, al hecho de que la sentencia de un juez de tutela está revestida de la calidad de cosa juzgada constitucional.

Sin embargo, la transgresión de los derechos fundamentales no es la única razón por las cuales la cosa juzgada puede cuestionarse. Lo que conlleva, precisamente, a comprender que si bien resulta esencial la seguridad y estabilidad de la resolución de un conflicto para la convivencia en sociedad, tal institución no debe ser protegida de manera absoluta. En efecto, otros valores pueden entrar en pugna con ella, para lo cual el legislador ha contemplado reglas que solucionan la posible tensión o, en su defecto, la jurisprudencia ha encontrado cómo solventar la cuestión.

En este orden de ideas, otros principios que cuestionan la cosa juzgada – sin pretender abarcarlos todos en esta providencia – son la lealtad procesal, la buena fe y la cláusula

rebus sic stantibus. Los dos primeros se relacionan con un tema central para resolver el asunto objeto de estudio: el principio de *fraus omnia corrumpit*. Como se verá más adelante, el legislador previó términos para que pudieran ser ejercidos recursos como el de revisión que permite cuestionar la cosa juzgada ante la aparición de nuevos hechos, medios probatorios, delitos, o la constatación de un cohecho u otra maniobra fraudulenta conforme al artículo 379 y siguientes del CPC”. (Énfasis de la Sala).

Esta sentencia es especialmente relevante para el caso concreto, puesto que se analizaron la cosa juzgada fraudulenta y el fraude procesal como especies dentro del fraude en el derecho. La Corte dejó sin efectos una sentencia de tutela que concedía las pensiones de gracia de varios docentes sin el suficiente material probatorio y sin que se cumplieran los requisitos de procedencia del recurso constitucional, a pesar de que había sido excluida de revisión por esta Corporación. Tal decisión se sustentó en dos elementos; a) la existencia de un fallo del Consejo Seccional de la Judicatura de Atlántico que imputaba responsabilidad disciplinaria a título de “falta gravísima” al juez de tutela que ordenó el pago de las pensiones de gracia y b) el análisis integral que realizó la Corte sobre la acción de tutela posterior que llamó la atención respecto el amparo constitucional no seleccionado en un primer momento, el cual no cumplía en absoluto con los requisitos de procedencia y no tenía sustento probatorio suficiente. En palabras de la Corte en esa ocasión:

“4.5.2 Así las cosas, es claro que la providencia que los demandantes pretendían materializar a través de una nueva acción de tutela fue considerada espuria por las referidas autoridades disciplinarias. A esa misma conclusión llegó la Corte Constitucional al analizar el material probatorio de la presente causa, que no da lugar a dudar de la configuración de un fraude para intentar que una situación dolosa sea exigible coactivamente. Ahora bien, el siguiente análisis, realizado dentro de las circunstancias del caso objeto de estudio, no pretende controvertir la cosa juzgada constitucional del dos mil seis (2006), mas mostrar por qué tal providencia está maculada por un fraude que corrompería la administración de justicia

(...)

En este sentido, se trata de evitar que una orden fraudulenta se materialice a través de los incidentes de cumplimiento que podrían iniciarse mientras la sentencia del once (11) de

diciembre de dos mil seis (2006) se mantiene en pie. Sin embargo, la Corte no puede revocar esa providencia, lo que implicaría hacer un análisis de fondo de la misma y transgredir las consecuencias que emanan una vez finiquitado el trámite de revisión en esta Corporación. Con todo y tal como lo ha hecho antes – por ejemplo en la sentencia T-104 de 2007[78] – puede hacer que esa decisión, por consecuencia, quede sin ningún valor jurídico, respetando la prohibición del non bis in idem, fundamentando su actuación en el precepto *fraus omnia corrumpit*, reconocido en la legislación nacional así como en los principios del derecho.

(...)

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

De manera que, como los accionantes pretendían a través de otra acción de tutela valer lo ordenado en una anterior que no tenía validez, la Corte consideró necesario analizar la legitimidad de ese título dentro del conjunto de la causa que giraba en torno al cumplimiento de una decisión judicial y al acceso a la administración de justicia, realizando una ponderación entre el precepto de *fraus omnia corrumpit* y la cosa juzgada constitucional. La Sala observa que, se deriva de esta decisión que a pesar de estar ante la presencia de una cosa juzgada constitucional, ésta debe ceder ante la presencia de un fraude a la ley y de los principios del derecho. En esa medida, debe tenerse en cuenta que una providencia judicial proferida por una vía de hecho, es decir, en los casos en los que se compruebe que hubo fraude por la autoridad competente, no puede alcanzar la categoría de cosa juzgada constitucional, por el simple hecho de que no fue seleccionada por esta Corporación en su momento, pues se estarían otorgando cualidades de inmutabilidad e intangibilidad a decisiones contrarias a la Constitución y la Ley.

2.6.1.4.2. Descendiendo al análisis del caso concreto, la Sala advierte que la decisión de la acción de tutela proferida el 24 de octubre de 2008 y confirmada el 7 de noviembre por el

Juzgado Promiscuo de Familia de Loricá, está amparada bajo el principio de cosa juzgada constitucional al haber sido excluida de revisión por esta Corporación. En relación con la existencia de la cosa juzgada, cabe señalar que a diferencia de lo ocurrido en la sentencia T-218 de 2012, en esta oportunidad no se ha producido una decisión disciplinaria o penal que permita a esta Sala desconocer el amparo de la cosa juzgada y proceder a la revocatoria de esta decisión. En este punto cabe aclarar, que en el evento en que se produzcan estas decisiones, y sea confirmada la existencia de un fraude u otra conducta ilegal, ya no existirá protección constitucional al principio de la cosa juzgada.

No obstante, la Sala considera que la sentencia de 2008 continúa generando efectos, toda vez que ha sido el “título” a través del cual se ha continuado exigiendo el pago de acreencias laborales vencidas contra el municipio de San Antero, y dadas las condiciones en las que fue proferida y su evidente falta de sustento probatorio, para la Sala es absolutamente ineludible analizar si estos efectos son admisibles. En ese sentido, las razones que se presentan a continuación permiten dilucidar la manifiesta improcedencia de la sentencia de 2008 la cual exige hacer un análisis de sus efectos y tomar las medidas necesarias para evitar que se siga produciendo una afectación al patrimonio público municipal.

En primer lugar, la acción de tutela era abiertamente improcedente por no cumplir con los requisitos de a) inmediatez y b) subsidiariedad, y los jueces de instancia fallaron omitiendo el análisis del cumplimiento de tales requisitos exigidos por la Constitución y la ley.

En cuanto al primero, la jurisprudencia ha señalado que precisamente ante la gravedad e inminencia de la amenaza o la vulneración de los derechos fundamentales de las personas, se ofrece el recurso de amparo cuya potencialidad es notoriamente superior a la de otros medios de defensa judicial, mecanismo que la preceptiva superior ha estatuido de manera sencilla y clara como eficaz amparo, que implica emplearlo pronto. Así, si entre la ocurrencia de la alegada conculcación o amenaza contra derechos cardinales y la presentación de la acción de tutela transcurre un lapso inexplicablemente extenso, es entendible que se infiera una menor gravedad o, aún más, irrealidad de la violación acusada, por lo cual no es razonable brindar la protección que caracteriza este medio de amparo, que ya no sería inmediato sino inoportuno[79].

Puede evidenciarse que las acreencias laborales que alegan se generaron en el periodo comprendido entre los años 2000 y 2003, es decir, al menos 5 años después de la interposición de la acción de tutela, y no explican si quiera por qué no acudieron a los recursos ordinarios para solicitar sus prestaciones en todo este tiempo[80]. La representante legal de los 120 actores ni siquiera explicó la demora en la interposición del amparo, e incluso, de las sentencias que lo concedieron, tampoco existe un análisis sobre el requisito de procedencia.

En lo referente a la subsidiariedad, es necesario recordar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ante la exigencia de acreencias laborales a través de la acción de tutela ha establecido que por regla general es improcedente por cuanto, por su naturaleza subsidiaria y residual, los interesados tienen a su disposición los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico creados para tramitar estos asuntos[81]. No obstante, esta regla tiene excepciones de procedencia, en ciertos casos el recurso de amparo puede surgir como el mecanismo idóneo para reclamar acreencias laborales cuando exista la afectación de derechos fundamentales tales como la vida, el mínimo vital y la dignidad humanas. Por ejemplo, sería procedente cuando se comprueba que los peticionarios se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, dependen económicamente de la prestación reclamada y carecen de la capacidad económica para garantizarse su propia subsistencia[82].

Las hipótesis para que excepcionalmente pueda proceder la acción de tutela deben ser evaluadas en cada caso por el juez de tutela, no obstante, llama la atención de la Sala, que en el caso en cuestión ninguna de ellas fue analizada por el juez, y en cambio, únicamente hizo alusión al “pago oportuno” de los salarios, sin explicar siquiera alguna de las situaciones individuales de los actores que conllevara a un perjuicio irremediable[83].

En segundo lugar, no hay claridad sobre las relaciones laborales, y por ende tampoco de las prestaciones sociales exigidas contra el municipio. Como se relató anteriormente, sólo aparecen en el expediente 5 constancias (los señores Elisa Pérez Fuentes, Swadys Esther Saker, Soler Lugo González, Cenovia María Ramos López y Yadira López Ballestas) de los 120 actores, sobre vinculación a través de órdenes de prestación de servicios con el municipio. Sorprende además a esta Sala que las demás constancias de vinculación de prestación de servicios empiezan a aparecer en los incidentes de desacato, pero no en la

instancia ordinaria del amparo. Igualmente, si se trataba de órdenes de prestaciones de servicios, no había lugar al reconocimiento de tal cantidad de factores salariales ordenadas por el juez de tutela (prima de navidad, prima de servicios, subsidio de transporte, subsidio de alimentos, cesantías, intereses a las cesantías, bonificaciones por zona de difícil acceso, todo con su respectiva sanción moratoria), pues no hay certificaciones de sendas relaciones laborales.

Además, si sirvieron de sustento al juez de tutela las resoluciones emitidas por el municipio de San Antero del año 2004, con las que reconoció a un grupo de docentes y personal administrativo relaciones laborales, es necesario resaltar que no le incumbe al juez de tutela declarar una relación laboral, sino al juez ordinario laboral, menos aún, sin existir pruebas suficientes sobre los elementos de la relación y la naturaleza de la vinculación.

Al mismo tiempo, existe en el expediente un cuadro de nómina aparentemente emitido por el municipio de San Antero en el que se hacen los cálculos de liquidación de cada uno de los factores ordenados por el juez de tutela, por lo que para la Sala es claro que este cuadro de nómina fue producto de la providencia y no se puede derivar de él prueba sobre la calidad de la relación entre los docentes y el municipio, ni tampoco un reconocimiento sobre la titularidad de los derechos alegados. Finalmente es necesario advertir, que las prestaciones sociales ordenadas por los jueces de tutela estaban prescritas conforme a lo dispuesto en la ley laboral, es decir, 3 años desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. En suma, de los documentos aportados se colige que no existían los requisitos que permitieran la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar prestaciones sociales y que exigían del trámite de un proceso ordinario.

En cuarto lugar, son tales los indicios sobre la mencionada providencia que existen investigaciones penales y disciplinarias sobre las presuntas irregularidades en el reconocimiento y órdenes de pago de acreencias laborales y demás factores salariales a los docentes de la acción de tutela de 2008. Ello también justifica que esta Corporación pueda tomar una decisión sobre los efectos de la sentencia proferida mientras las autoridades competentes adoptan una decisión sobre la responsabilidad penal, disciplinaria o fiscal, dado el caso. Es importante mencionar los informes que fueron allegados en sede de revisión a la Corte Constitucional de distintas autoridades:

a) El Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, por medio de oficio No. S.J.LGO-41674, allegó escrito señalando que “contra el Juez Promiscuo Municipal de San Antero, cursa investigación disciplinaria distinguida con el radicado 2012 00004 grupo 1 de conocimiento del Dr. Miguel Mercado Vergara (...) se abrió indagación preliminar con auto de enero 27/12 y con auto de junio 22 de 2012, se dispuso abrir investigación disciplinaria contra los doctores OSCAR PÁEZ CASTRO, MARÍA TERESA VERGARA Y ALEXANDER RAMOS MENDOZA, en su condición de jueces promiscuos municipales de San Antero”[85].

Igualmente sobre uno de los expedientes de revisión, el T-3.310.981 se ordenó apertura de investigación disciplinaria el 30 de agosto de 2012, contra los jueces de primera y segunda instancia (Isabel Loreley Montes Oyola, Juez Civil del Circuito de Lorica y el señor Juan Lozano García, Juez Penal del Circuito de Lorica, respectivamente), quienes concedieron a la señora Josefa María Rodríguez el pago de acreencias laborales más la sanción moratoria en iguales condiciones a los docentes beneficiarios de la sentencia del año 2008. En escrito allegado el 30 de mayo de 2013, el Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba declaró cerrada la investigación conforme el artículo 53 de la Ley 1474 de 2011, para proceder a la etapa de la evaluación de la investigación disciplinaria y eventualmente formular el pliego de cargos respectivo.

b) Por parte de la Fiscalía General de la Nación, a través del Oficio No. 0032 DSF/JCS, allegado a la Corte Constitucional el 18 de febrero de 2013, la Dirección Seccional de Fiscalías de Montería[86], informó a este Despacho que los registros de la entidad arrojan las siguientes investigaciones:

(i) Investigación Spoa No. 230016001015201206914, por el delito de peculado por uso, la cual se adelanta en la Fiscalía Segunda Delegada ante el Tribunal Superior de Montería, adelantada por el fallo de tutela que ordenaba al Municipio de San Antero a realizar el pago por un monto de \$ 80.000.000 por concepto de acreencias laborales y sanción moratoria a la docente Josefa Marina Gómez Arboleda.

(ii) Investigación radicada Spoa No. 230016001015201109905, por el delito de prevaricato por acción, denunciante el doctor Henry Villarroya Garcés, imputado doctor Alexander Darío Mendoza y otros, en calidad de juez Promiscuo Municipal de San Antero, cuyos hechos se refieren al reconocimiento y pago de acreencias laborales a favor de docentes del Municipio de San Antero, sobre primas de servicios, primas de vacaciones, primas de navidad, auxilios de transporte, subsidio de alimentación, dotación, entre otras, las cuales fueron reconocidas de acuerdo al fallo de tutela del 24 de octubre de 2008, proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero dentro del radicado No. 23-672-40-89-001-2008-00174-00, el cual fue ratificado mediante fallo 7 de noviembre del mismo año por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Lorica.

(iii) Investigación radicada Spoa No. 230016001015201202303, denunciante el doctor Henry Villarroya, indiciada doctora María Teresa Vergara Gutiérrez, Juez Promiscuo Municipal de San Antero.

(iv) Investigación radicada Spoa No. 230016001015201005040; Fiscalía Segunda Delegada de Montería, por el Delito de Prevaricato por Acción, Denunciante la Contraloría departamental de Córdoba; indiciado doctor Oscar Páez Castro, Juez Promiscuo Municipal de San Antero.

(v) Investigación radicada Spoa No. 230016001015201005041, por el delito de prevaricato por acción, hechos remitidos con oficio 2264 dsf/ de fecha de 3 de septiembre que contiene escrito signado por el doctor Manuel Fidencio Torres Galeano, Presidente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Montería, donde remite oficio 003743 de la Contraloría Departamental de Córdoba, hallazgo relación de pagos a fallos de tutela donde se reconocieron prestaciones sociales, sanciones moratorias por parte de la doctora Blanca Rosa Ramos Correa.

Por otra parte advirtió que “Es de anotar que la Fiscalía Segunda delegada, igualmente adelanta (2) investigaciones penales acerca de fallos de tutela donde se reconocieron prestaciones sociales, sanciones moratorias e intereses moratorios y subsidio familiar por valor de \$ 4.880.827.865.28, los cuales fueron detectados en auditoria gubernamental realizada por la contraloría Departamental, sobre la legalidad, gestión y resultados de las demandas en contra del Municipio de San Antero con vigencia Fiscal 2008 y 2009”.

De las investigaciones informadas, la Dirección Seccional afirmó que hasta el momento se ha elaborado programa metodológico con órdenes a la policía judicial y se estaba a la espera de los resultados de la auditoría de la Contraloría Departamental y de la revisión de los expedientes de tutela analizados por los Juzgados investigados.

c) De la misma forma, es necesario también hacer alusión a las constancias allegadas sobre las presuntas irregularidades que encontró la jueza que tomó posesión en el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero a finales del año 2011, época en la que se empezaron a tramitar los incidentes de desacato contra el municipio por el presunto incumplimiento de las órdenes de la sentencia del 2008. La Jueza dejó actas y constancias al momento de su llegada al despacho judicial[87] en las que manifestó lo siguiente: “Ante los múltiples requerimientos por los incidentes de desacato al fallo de tutela de 24 de octubre de 2008, empecé a revisarlos y advierto que se trata de un fallo de tutela que dispuso pagar una gruesa suma de dinero a unos docentes por prestaciones sociales, pero de la lectura del cuerpo de esa providencia, se puede establecer que no es un fallo ajustado a derecho (...) Al revisar el expediente de la solicitud del doctor HARLYN CHARRASQUIEL, encontré que el ente territorial había presentado un memorial en el que indicaba que las certificaciones salariales aportadas por los actores para obtener el pago ordenado en el fallo de tutela, eran falsas, situación que me inquietó (...)”, luego expresó que ante la cantidad de documentos encontrados en cajones del despacho con poderes en blanco y diferentes certificaciones laborales y resoluciones, “Con todos estos hechos, el 18 de noviembre de 2011, se dispuso la apertura de indagación preliminar disciplinaria contra el señor REYNALDO MARQUEZ LÓPEZ, actuación dentro de la cual también se han presentado irregularidades (...) El día 22 de noviembre, se profiere un auto decretando la nulidad del proveído de 2 de noviembre, y se dispone la compulsión de copias penales y disciplinarias del incidente de desacato al fallo de 24 de octubre de 2008, pues, dentro del expediente archivado, el municipio contestó el requerimiento del Juzgado argumentando que ya había pagado lo ordenado en el fallo en cuantía \$3.407.629, por virtud de un acuerdo al que se llegó con la apoderada de entonces y aportaron los comprobantes de pago, es de anotar, que en ningún otro expediente el ente territorial rindió una respuesta como esta”[88].

d) También cabe señalar, que en la medida en que la representante actual del Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero interpuso acción de tutela contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Montería y el Juzgado Penal del Circuito de Lórica, con el objeto de evitar una sanción disciplinaria por negarse a conceder desacatos contra el Municipio por la presunta falta de pago de las consecuencias generadas por la tutela del año 2008, es de suma importancia advertir lo que observó la Corte Suprema de Justicia para fallar a favor de los derechos fundamentales de la jueza y anular las sanciones disciplinarias que contra ella se adelantaban. Al respecto, la jueza hizo valer las mismas actas y constancias sobre el manejo de los incidentes y las supuestas irregularidades que encontró en lo concerniente a la sentencia de 24 de octubre de 2008, documentos que fueron valorados por las Sala Penal y Civil de la Corte Suprema de Justicia -primera y segunda instancia, respectivamente, de la acción de tutela interpuesta-. La Sala de Casación Civil, manifestó lo siguiente en la sentencia de segunda instancia:

“2. Vistos esos precedentes y atendidas las normas que gobiernan esta herramienta constitucional, cabe concluir que en el presente asunto procede la protección constitucional, porque los funcionarios accionados sí transgredieron el debido proceso de la juez accionada, pues ignoraron por completo el contexto fáctico en que se encontraba inmersa la funcionaria para el momento en que debía cumplir con el aparte de la sentencia de tutela que le había ordenado tramitar “el incidente objeto de la presente acción de tutela con el fin de darle cumplimiento al fallo del 24 de octubre de 2008 (...)” como pasa a explicarse (...) En la muy particular situación sub examine, se considera atendible para juzgar la responsabilidad subjetiva de la señora Juez Promiscuo Municipal de San Antero, que la misma se hubiere negado a sancionar a la autoridad municipal de la misma localidad, cuando de las indagaciones que había previamente efectuado, pudo establecer que el acuerdo de pago había cumplido y que los accionantes en la tutela inicial, fallada el día 24 de octubre de 2008, recibieron lo acordado a través de la apoderada que habían designado”

e) Los informes de órganos de control que hacen referencia al desconocimiento de los requisitos de procedencia del amparo, también deben resaltarse. En efecto, en escrito allegado el 4 de junio de 2013 a la Corte Constitucional, el Contralor General del Departamento de Córdoba de la Contraloría General de la Nación, presentó informe en el que señaló que realizada la “Auditoría Gubernamental con Enfoque Integral Modalidad

Especial a la oficina jurídica del Municipio de San Antero”, correspondiente a las vigencias fiscales 2008 y 2009, con el fin analizar la situación jurídica de los títulos depositados, se revisaron y evaluaron las acciones judiciales instauradas en contra de la entidad territorial, y se encontró;

“(…) hallazgos administrativos a cargo de la Administración Municipal de San Antero, y hallazgos con presunta incidencia penal y disciplinaria ocasionados por agentes ajenos a la Administración Municipal de San Antero – Córdoba, como son para este caso concreto el Juez Promiscuo Municipal de San Antero –Córdoba, Oscar Páez Castro y la Juez de Familia del Circuito de Lorica, Blanca Rosa Ramos Correa, quienes por sus presuntas violaciones a la jurisdicción y competencia de los jueces de otorgar los diferentes derechos a que pueda tener un ciudadano que accione la justicia, procedieron a reconocer pagos por concepto de prestaciones sociales, sanciones e intereses moratorios y subsidio familia, resueltos u ordenados a través de Acción de Tutela”.

Expresó que con base en tales hallazgos se corrió traslado la Sala Penal del Tribunal Superior de Córdoba y al Consejo Superior de la Judicatura seccional de Córdoba, en los cuales actualmente reposan abiertas las investigaciones contra los jueces mencionados. Al mismo tiempo, anexó la relación de pagos emitidos por el municipio en cumplimiento de la acción de tutela del 2008 que arroja un valor de cuatro mil ochocientos ochenta millones ochocientos veintisiete ochocientos sesenta y cinco veintiocho pesos M/CTE (\$ 4.880.827.865,28 millones de pesos). Se observa de tal cuadro que varias de las resoluciones nombradas fueron de aquellas que se emitieron conforme el acuerdo de pago realizado entre el municipio y la representante legal de los accionantes. Cabe transcribir lo manifestado por la Contraloría General en los documentos que hizo efectivos al momento de realizar el traslado a las autoridades[89]:

“Pues bien una vez vista de manera rápida, lo que significa la jurisdicción y competencia, se puede, también inferir, que varios derechos reclamados ante el juez Promiscuo Municipal de San Antero – Córdoba, el doctor OSCAR PÁEZ CASTRO identificado con cédula de ciudadanía número 19.137.897, los cuales estos fallos fueron impugnados por la administración municipal, trasladándose o atribuyéndosele por competencia, al Juez De Familia del Circuito de Lorica, la doctora BLANCA ROSA RAMOS, de donde se tiene absoluta aprobación o confirmación del fallo decidido por el juez de San Antero. Manteniéndose de

esta manera, a este municipio sin que se pueda defender y la confianza para los accionantes, que todo reclamo de estos derechos que tienen sus instancias para ser probadas por la calidad del asunto litigiosos (sic), esto son resueltos a favor del solicitante en menos de 10 días, de donde un derecho de prestaciones sociales por contrato de prestación de servicios u otra clase de vinculación laboral, verbigracia, deben ser probado varios elementos para que así se pueda reconocer la relación laboral, entre otros aspectos a considerar. Lo que por los derechos solicitados en las diferentes o un número grande de tutelas falladas por este Juez del municipio de San Antero y posteriormente confirmada por el Juez Del Municipio de Lorica, desconocieron la vía ordinaria administrativa o laboral según se hubiese dado o presentado el caso como la apropiada para debatir el derecho litigiosos, como si se tratara de un derecho cierto e indiscutible, cuando, en la mayoría de los casos aquí fallados, los demandantes, a lo sumo solo se enfrentaban a una simple expectativa que requería de todo un recorrido probatorio para así poder esclarecerse si se tenía o no el derecho reclamado.

Según los casos de tutelas revisadas al momento de la auditoría, se pudo verificar, que de acuerdo al artículo 8º del Decreto 2591 de 1991, ésta no se utilizó como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es decir, se utilizó la acción constitucional para solicitar derechos discutibles por otra vía judicial o jurisdicción. Además no sobra recordar que la acción de tutela está prevista en el artículo 86 de la carta Magna para proteger derechos fundamentales., (sic) y cuando los mismos tengan contenido económico solo podrán ser objeto de amparo, en tanto que tengan conexidad con un derecho fundamental.

Con todo lo anterior, la Contraloría general del departamento de Córdoba en atención a la competencia dada por el artículo 272 de la Constitución Política, la Ley 42 de 1993, los fundamentos aquí expuestos y demás normas concordantes pone en conocimiento a esa entidad, el hecho de que además de no ser la vía procesal para ese tipo de reclamaciones y por ende fallos condenatorios en contra de los entes territoriales, también se debe condenar el hecho de tomar decisiones con la ausencia absoluta de elementos probatorios en los fallos proferidos en los casos arriba relacionados. Que para estos casos de violación constitucional y legal o la configuración del delito de prevaricato (Por acción o por omisión) tipificado por los artículos 413 y 414 del código penal colombiano, por parte de los Jueces de la República, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que los funcionarios públicos de

todos los niveles están obligados a cumplir, acatar e interpretar la ley y no abusar de ella de manera dolosa”

Las anteriores anotaciones demuestran que los organismos de control han estado al tanto de las presuntas irregularidades pues, en efecto, la Contraloría en el informe allegado a esta Corporación, expresó con claridad los defectos en los que incurrieron los jueces de tutela para conceder las acreencias laborales, entre los que resaltó, la falta de cumplimiento de los requisitos de procedencia del amparo y la insuficiencia del material probatorio, y mostró de manera latente el daño al erario de la entidad territorial por el valor de los desembolsos realizados.

Como puede verse, actualmente todos estos hechos y declaraciones están siendo materia de investigación por parte de las autoridades competentes, por lo que la Sala sólo se limita a dar una muestra de lo que está reseñado en el expediente en relación con la sentencia amparada por la cosa juzgada. Dado que la Corte Constitucional no tiene competencia para fijar responsabilidades penales ni disciplinarias, sino de revisar que los fallos de tutela se hagan conforme a los requisitos legales y jurisprudenciales, las responsabilidades individuales deben ser determinadas por las autoridades competentes con base en las pruebas que se alleguen al proceso, conforme a las reglas del debido proceso de cada uno de los implicados.

2.6.1.4.3. En síntesis, la Sala concluye, que debido a que; a) la acción de tutela era manifiestamente improcedente al no cumplirse con los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, b) no había claridad sobre las relaciones laborales y sobre las prestaciones sociales debidas por el municipio, c) la orden de pagar la sanción moratoria sobre cada una de las prestaciones ordenadas no era acorde con la normativa vigente y d) las actuaciones posteriores para dar cumplimiento a lo ordenado en la providencia del 2008, son objeto de investigaciones penales, disciplinarias y fiscales, los efectos de la providencia emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero el 24 de octubre de 2008 y confirmada posteriormente por el Juzgado Promiscuo de Familia de Lorica, deben ser suspendidos de manera inmediata, pues esperar a que se produzcan decisiones definitivas puede seguir poniendo en riesgo el patrimonio público. Por ello, procede la suspensión de los efectos de la providencia mencionada.

2.6.1.4.4. Pues bien, cabe recapitular que la sentencia de 2008 está amparada bajo la figura de la cosa juzgada constitucional al haber sido excluida de revisión por la Corte, sin embargo, la cosa juzgada no es absoluta, y ante eventos excepcionales, por ejemplo cuando resulte probada la ilegalidad de la decisión como se presentó en la sentencia T-218 de 2012, la cosa juzgada debe ceder. A diferencia de aquél, en el caso sub judice no existe una ilegalidad o un fraude probado con decisión judicial en firme que así la declare, por lo tanto debe respetarse la cosa juzgada constitucional y no puede ser revocada la sentencia de 2008 por esta Corporación.

No obstante lo anterior, son tan graves los indicios antes referidos, que mientras se emiten las decisiones disciplinarias y penales correspondientes, es importante suspender los efectos para evitar que se continúe utilizando la referida decisión en otras actuaciones y se agrave la afectación al patrimonio público. De manera que la Sala, y concretamente la Corte Constitucional, no puede dejar pasar desapercibidos los efectos de la providencia cuestionada, en virtud de que con la selección de los casos bajo revisión se pusieron en evidencia las presuntas irregularidades cometidas por las autoridades judiciales y las consecuencias que se han generado con esto, las cuales han implicado una gran erogación del presupuesto municipal de San Antero sin sustento razonable.

Por ello, para la Sala Séptima de Revisión, los efectos de la sentencia proferida en el 2008 que concedió el pago de acreencias laborales a 120 docentes, deben suspenderse, y en consecuencia, todo lo derivado y sustentado sobre las órdenes de tal providencia -como los incidentes de desacato, resoluciones de la administración dando cumplimiento al fallo y las demás acciones de tutela que se sustenten en tal decisión-, hasta tanto las autoridades competentes profieran una decisión en firme.

Con todo, la Sala concluye, en primer lugar, que este caso es una muestra de la importancia de evitar que a través de acciones de amparo se ordenen pagos de acreencias laborales en el marco de las cuales no se cumplen siquiera los requisitos de procedencia dispuestos en la ley y los criterios jurisprudenciales.

Los jueces de tutela deben tomar las decisiones obedeciendo a los criterios de procedencia del amparo constitucional y conforme al material probatorio que les es expuesto por las partes y aquél que consideren necesario solicitar, con miras a proteger los derechos

fundamentales. Por eso debe tenerse en cuenta que, el ordenamiento jurídico ofrece al ciudadano diferentes recursos judiciales según la materia, naturaleza y complejidad de la pretensión, y específicamente la acción de tutela, exige requisitos de procedencia que deben ser obedecidos debido a la naturaleza sumaria e informal del proceso constitucional. Así, tratándose de pretensiones contra el patrimonio público, los jueces deben tener especial cuidado al verificar la procedencia de la acción de tutela en cada caso, pues no se trata de simples herramientas formales, sino de verdaderos elementos que protegen la naturaleza del amparo y la seguridad jurídica de las relaciones procesales. De tal forma que el requisito de subsidiariedad es un mecanismo para evitar, en demandas contra entidades estatales, que a través de un recurso sumario y preferente se ordenen pagos cuantiosos que no cumplieron con los procedimientos idóneos y necesario ordinarios que establece la ley para aquellos efectos, produciéndose un perjuicio al patrimonio público[90].

En segundo lugar, en cuanto a la figura de la cosa juzgada, conforme la jurisprudencia de este Tribunal -sentencia SU-1219 de 2001[91]- cuando una tutela no ha sido seleccionada para revisión por parte de la Corte, adquiere el valor de cosa juzgada constitucional. Sin perjuicio de ello, el proceso de selección puede presentar falencias, y en esa medida, la Corte ha determinado que cuando exista probada la ilegalidad en la decisión proferida, esta Corporación puede levantar el velo de la cosa juzgada constitucional y evaluar una acción de tutela que no fue seleccionada para revisión en un primer momento.

En efecto, esta situación excepcional se presentó en la sentencia T-218 de 2012[92], en la que un fallo de tutela que fue seleccionado para revisión obligó a estudiar de forma integral sus antecedentes, y por ende, la providencia que fue excluida de revisión previamente, y se evidenció, en ese proceso de racionamiento, de manera incuestionable un fraude a la ley declarado por una decisión en firme de autoridad disciplinaria competente, y además, se advirtió que fue fallada sin el material probatorio suficiente o al margen de la competencia judicial o sin el cumplimiento de requisitos legales. Todos estos elementos, debido a que la cosa juzgada es una figura de tal trascendencia para el mantenimiento de la seguridad jurídica, deben ser tan notorios y abiertamente ilegítimos, y por eso es que se hace necesario desconocer su valor de inmutabilidad y proteger los bienes jurídicos del ordenamiento.

A diferencia del precedente citado, en este caso no existe una decisión penal o disciplinaria

que permita levantar la cosa juzgada constitucional, y en ese orden la decisión no puede ser revocada, en virtud de la seguridad jurídica. Sin embargo, tal como fue explicado en esta sentencia, sí se puede evidenciar la gravedad de los hechos, y por ello, esta Sala deberá ordenar la suspensión de los efectos de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero en el 2008, hasta tanto no se produzca una decisión sobre las investigaciones penales y disciplinarias que se adelantan.

De esa manera, dentro de la competencia de la Corte Constitucional sobre la revisión de fallos de tutela, en el presente caso, la Sala advierte que hubo un desconocimiento de los requisitos de procedencia de la acción de amparo. Los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que proceda la acción de tutela, fueron abiertamente desconocidos por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, y en cambio, concedió, sin suficiente material probatorio, la protección de derechos fundamentales, ordenando a una entidad municipal pagar una suma exorbitante, sin siquiera analizar cada caso concreto de cada uno de los 120 actores para verificar a qué clase de acreencias laborales tenían derecho, qué cargo ejercían o la razón de su retardo en solicitar el reconocimiento de estas acreencias 6 años después, etc. El pago que debió realizar la entidad territorial para dar cumplimiento al fallo, se ha extendido a lo largo del tiempo debido a que, varios de los actores han iniciado incidentes de desacato, y contra éstos acciones de tutela, y en ese orden, el debate jurídico de sus derechos se mantiene vigente, y ha producido perjuicios inminentes al erario público.

De manera que, finalmente, la Sala debe adoptar dos decisiones distintas, a saber: a) la suspensión de los efectos de las sentencias que ya hicieron tránsito a cosa juzgada, es decir, la emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero de 2008 la cual fue confirmada en segunda instancia, y la sentencia emitida dentro de la acción de tutela interpuesta dentro del expediente T-3.310.981, que en un primer momento concedió al igual que la primera todas las acreencias a la señora Josefa María Rodríguez, y que luego es objeto de cuestionamiento su cumplimiento a través de la nueva acción de tutela que hoy se revisa, y b) por otra parte, la Sala revocará las decisiones de tutela que se revisan directamente, las cuales se dirigen a decisiones que negaron el desacato del municipio de San Antero, para declararlas improcedentes por las razones expuestas en esta providencia.

La sentencia de tutela de 2008 la cual concedió, reconoció y ordenó el pago de acreencias laborales con su sanción moratoria, sirvió de fundamento para conceder las acciones de tutela que hoy se revisan, y debido a que tal sentencia se profirió desconociendo las condiciones de procedencia de la acción de tutela, advertidas por esta Corporación y por las entidades de control competentes, deben suspenderse sus efectos, hasta tanto las autoridades disciplinarias y penales competentes emitan una decisión en firme.

La suspensión declarada por esta Corporación en el caso bajo estudio implica que, (i) el municipio de San Antero puede iniciar las actuaciones y las gestiones administrativas y/o acciones judiciales necesarias para lograr la devolución de los dineros que fueron desembolsados del presupuesto municipal dando cumplimiento a la sentencia del 2008 y conforme las razones emitidas en la presente providencia. Lo anterior, advierte la Sala, que debe hacerse observando estrictamente el principio de la buena fe y el debido proceso de cada una de las personas involucradas y conforme a las decisiones que tomen las autoridades de control, disciplinarias y penales competentes al respecto, y (ii) no pueden producirse más decisiones judiciales o administrativas que se apoyen en la sentencia del 24 de octubre de 2008 invocándose el derecho a la igualdad -bien sean nuevas acciones de amparo o incidentes de desacato-, hasta tanto se produzca una decisión en firme de la autoridades que ya están conociendo de este asunto.

En el caso del expediente T-3.310.981, sin ser siquiera beneficiaria de la tutela inicial, la actora a través de una acción de tutela posterior logró el reconocimiento de acreencias laborales en iguales condiciones que las de la providencia de 2008, incluso los jueces en su decisión ordenan al municipio pagar conforme a dos resoluciones que fueron emitidas en cumplimiento del acuerdo realizado con la representante legal de los accionantes de la del 2008. Nótese que posteriormente la actora consideró que no se había dado cumplimiento por faltar la sanción moratoria, y por esa razón interpuso de nuevo otra acción de tutela contra la decisión que denegó el desacato -esta es el objeto de revisión-. En este punto es importante aclarar que, tanto la acción de tutela que concedió las acreencias laborales inicialmente como la que es objeto de revisión, al suspenderse la sentencia de 2008, título a través del cual sirvió de sustento para concederse en el caso del expediente señalado, también se suspenden los efectos de estas dos. Así, en la medida en que, la primera fue excluida de revisión y también cobró el valor de cosa juzgada, la Sala suspenderá sus efectos hasta tanto las autoridades competentes determinen una decisión sobre las

presuntas irregularidades ya señaladas.

Respecto al expediente T-3.434.957, al tratarse de una acción de tutela que ataca la decisión que denegó el desacato contra el municipio por el presunto incumplimiento directamente de la sentencia de 2008, y busca por ende, el cumplimiento de tal providencia, es más clara la suspensión de sus efectos.

Por lo demás, la Sala remitirá copias de esta providencia a la Fiscalía General de la Nación y al Consejo Superior Judicatura, para que, continúen el adelantamiento de las investigaciones contra Oscar Páez Castro - como Juez del Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero -, contra Blanca Rosa Ramos Correa - como Juez del Juzgado Promiscuo de Familia de Loricá -, Isabel Loreley Montes Oyola -como Juez del Juzgado Civil del Circuito de Loricá-, Juan Ernesto Lozano García -como Juez del Juzgado Penal del Circuito de Loricá- y contra los Abogados Amira Esther Martiliano Tobias, Henry Villaroya Garcés, sin perjuicio de que esas autoridades públicas, dentro del ámbito de sus competencias, consideren que sea necesario investigar a alguna otra persona vinculada a este asunto. En el caso en el que se produzca una decisión definitiva, las autoridades podrán tomar las decisiones que consideren pertinentes sin que pueda alegarse la existencia de una cosa juzgada.

Ahora, si alguno de los actores pretende hacer valer tales acreencias laborales deberá acudir a la jurisdicción ordinaria conforme a la ley y a la relación laboral o de prestación de servicios que ostentaba en aquella época para valer sus derechos, con esto, la Sala quiere aclarar que en ningún momento se ha afirmado que los actores no tuvieran derecho a exigir el pago de sus prestaciones, sino que la acción de tutela no era la vía judicial idónea para hacerlo y tampoco fue fallada conforme a derecho. Para lo anterior, se ordenará a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la Nación dar acompañamiento al cumplimiento de la presente providencia.

Finalmente, la Sala no puede ignorar que día a día se siguen produciendo fallos de tutela en los que se condena a entidades públicas que involucran importantes sumas del patrimonio, y muchos de estos fallos pueden conllevar a situaciones como las que dieron origen a la presente providencia. Con base en esto, y con miras a prevenir casos futuros similares, la Sala considera absolutamente necesario que los órganos de control y la Agencia Nacional

de Defensa Jurídica del Estado[93], dentro de sus competencias, estén al tanto de los procesos judiciales en los que resulta condenada una autoridad pública y exista una afectación al patrimonio público, para que realicen un llamado a la autoridad competente para la revisión de los casos de manera oportuna, como en el caso de la revisión de acciones de tutela ante la Corte Constitucional.

### 3. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- LEVANTAR la suspensión del término para decidir el asunto de la referencia.

Segundo.- SUSPENDER los efectos de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero el veinticuatro (24) de octubre de 2008, que fue confirmada por el Juzgado Promiscuo de Familia de Lorica el siete (7) de noviembre de 2008, en la causa iniciada por Yersilia Banda Sáenz y otros contra el municipio de San Antero, Córdoba, de conformidad con lo establecido en esta providencia.

Tercero.- SUSPENDER los efectos de la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica el siete (7) de febrero de 2011 en segunda instancia, que revocó la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero el doce (12) de enero de 2011, y concedió parcialmente el amparo de los derechos fundamentales, en la causa iniciada por la señora Josefa María Rodríguez Suárez contra el municipio de San Antero, Córdoba, de conformidad con lo establecido en esta providencia.

Cuarto.- REVOCAR la sentencia del once (11) de octubre de 2011 proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Lorica, y en su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por Josefa María Rodríguez Suarez contra el Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Quinto.- REVOCAR la sentencia del quince (15) de febrero de 2012 proferida por la Sala Constitucional Ad-hoc del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, que confirmó la sentencia proferida el nueve (9) de diciembre de 2011 por el Juzgado Penal del Circuito de

Lorica, el cual concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por los señores Carmen Susana Núñez Garcés y Oberth Antonio Zurita Rodríguez, y en su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo deprecado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Sexto.- En consecuencia, ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la Nación, realizar acompañamiento y seguimiento a las autoridades municipales para dar cumplimiento a la orden emitida en el numeral anterior, conforme a sus competencias legales y constitucionales.

Séptimo.- REMITIR copias de esta providencia y de los expedientes T- 3.310.981 y T-3.434.957, con todos sus anexos que sirvieron para emitir esta providencia, a la Fiscalía General de la Nación y al Consejo Superior Judicatura, para que, si lo consideran pertinente, inicien las actuaciones a que haya lugar, y en la medida en que ya se han iniciado investigaciones, se adelanten con la mayor celeridad.

Octavo.- En consecuencia, EXHORTAR a los Órganos de Control, como a la Contraloría General de la República y a la Procuraduría General de la Nación, así como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado[94], para que dentro del marco de sus competencias, a) atiendan los requerimientos de los procesos de tutela en los que resulte una afectación al patrimonio público, y ejerzan sus funciones constitucionales y legales de control y seguimiento, y b) cuando en el proceso de tutela se produzcan decisiones que afecten el erario público, si así lo consideran, adviertan oportunamente a la Corte Constitucional para que se revise la decisión respectiva, conforme lo ordenado por los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

Noveno.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Adujo el Alcalde de San Antero que estas resoluciones fueron a favor de profesores o personal administrativo que pertenecía a la planta del personal del municipio conforme a la Ley 60 de 1993.

[2] Entre las actividades a desarrollar por la ONG, en su contrato estaba la de provisionar a docentes conforme a las necesidades y disponibilidades presupuestales que dentro de sus cláusulas además establecía “el contratista teniendo en cuenta la naturaleza del contrato se obliga a proveer el personal docente calificado y con la experiencia requerida para la ejecución del objeto contractual. El personal dependerá exclusivamente de El Contratista, quien será su patrono directo y responderá por sus salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y demás gasto a que esté obligado” (cláusula sexta del Contrato No. 010 de 2002 “Contrato de consultoría para la prestación de servicios educativos en escuelas y colegios oficiales urbanos y rurales para la ampliación de coberturas educativas en el municipio de San Antero” Allegado a la Corporación el 3 de octubre de 2012 por la Alcaldía municipal de San Antero).

[3] Tomado del escrito allegado a esta Corporación el 3 de octubre de 2012 por el Alcalde municipal de San Antero. Se emitieron 20 resoluciones a través de las cuales se dio cumplimiento al acuerdo de pago.

[4] Según el escrito allegado por la Alcaldía de San Antero se han iniciado 10 incidentes de desacato en fundamento de la providencia mencionada. No obstante, del expediente de la

acción de tutela de octubre de 2008 se pueden ver 26 expedientes de incidentes de desacato.

[5] Sala de Selección compuesta por los Magistrados Jaime Araujo Rentería y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[6] “Artículo 25. Protección Judicial:

2. Los Estados partes se comprometen:

a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

[7] Sentencia T-233 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra: alcance excepcional y restringido “que se justifica en razón a los principios constitucionales de los que se desprende el respeto por la cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jurídica, la garantía de la independencia y autonomía de los jueces y el sometimientos general de los conflictos a las competencias ordinarias de éstos”.

[8] Sentencia T-078 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas.

[9] M.P. Jaime Córdoba Triviño

[10] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[11] Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-324 de 1996 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz: “... sólo en aquellos casos en los cuales el acto que adscribe la competencia resulte ostensiblemente contrario a derecho, - bien por la notoria y evidente falta de idoneidad del funcionario que lo expidió, ora porque su contenido sea abiertamente antijurídico -, el juez constitucional puede trasladar el vicio del acto habilitante al acto que se produce en ejercicio de la atribución ilegalmente otorgada. Sólo en las condiciones descritas puede el juez constitucional afirmar que la facultad para proferir la decisión judicial cuestionada no

entra dentro de la órbita de competencia del funcionario que la profirió y, por lo tanto, constituye una vía de hecho por defecto orgánico.

[12] Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-159 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa: "... opera cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, bien sea, por ejemplo (i.) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, (ii.) porque ella es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, (iii.) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional, (iv.) porque ha sido declarada inexecutable por la propia Corte Constitucional o, (v.) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador

[13] Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-014 de 2001 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez: "Es posible distinguir la sentencia violatoria de derechos fundamentales por defectos propios del aparato judicial - presupuesto de la vía de hecho -, de aquellas providencias judiciales que aunque no desconocen de manera directa la Constitución, comportan un perjuicio iusfundamental como consecuencia del incumplimiento por parte de distintos órganos estatales de la orden constitucional de colaborar armónicamente con la administración de justicia con el objeto de garantizar la plena eficacia de los derechos constitucionales. Se trata de una suerte de vía de hecho por consecuencia, en la que el juez, a pesar de haber desplegado los medios a su alcance para ubicar al procesado, actuó confiado en la recta actuación estatal, cuando en realidad ésta se ha realizado con vulneración de derechos constitucionales, al inducirlo en error. En tales casos - vía de hecho por consecuencia - se presenta una violación del debido proceso, no atribuible al funcionario judicial, en la medida en que no lo puede apreciar, como consecuencia de la actuación inconstitucional de otros órganos estatales."

[14] "Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa."

[15] Cfr. Sentencia T-310 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas.

[16] Sentencia T-555 del 19 de agosto de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas.

[17] Véase la sentencia SU-1158 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

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

[19] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[20] “(i) el cumplimiento es de carácter principal pues tiene su origen en la Constitución y hace parte de la esencia misma de la acción de tutela, bastando una responsabilidad objetiva para su configuración. (ii) El desacato es una figura accesoria de origen legal que demanda una responsabilidad de tipo subjetivo, consistente en que el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela”. Cfr. Sentencia T-527 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[21] Ver sentencias T-554 y 572 de 1996 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[22] Véase sentencia T-555 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[23] Ver Quinche Ramírez, Manuel Fernando. “Vías de Hecho. Acción de tutela contra providencias judiciales”. Ed. Ibáñez (2012).

[24] Cfr. Sentencia T-459 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño. Criterio reiterado recientemente en las sentencias T-171 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-512 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-527 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[25] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Como antecedentes del asunto citado, se tiene que la accionante, en calidad de titular de una pensión por sustitución interpuso previamente una acción de tutela para reclamar la indexación de la primera mesada pensional. La pretensión fue resuelta favorablemente y en tal sentido se ordenó al ISS indexar la primera mesada en los términos dispuestos por la Corte Constitucional en la sentencia T-098/05. Tras el incumplimiento del ISS, la actora inició un incidente de desacato cuyo trámite correspondió adelantar a la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia. En el trámite del desacato, el magistrado ponente y ahora accionado, aceptó

practicar un dictamen pericial con el fin de aclarar el punto acerca de la liquidación de la indexación realizada y luego de correr traslado del mismo a las partes, resolvió dar por terminado el referido incidente de desacato, por considerar que el accionado ya había cumplido la orden judicial impartida. A juicio de la actora, la actuación del operador judicial demandado vulneró sus derechos fundamentales, ya que no podía dar por cumplida la sentencia porque la resolución con la que supuestamente se acató el fallo, no contenía cálculo matemático alguno que permitiera soportar los valores pensionales allí consignados, toda vez que las cifras eran incorrectas y no presentaban justificación alguna sobre su origen y método empleado en su obtención. La Sala concedió el amparo solicitado, y dejó sin efectos la actuación demandada, ordenando proferir una nueva decisión que resolviera el incidente de desacato promovido por la actora en contra del ISS.

[26] Sentencia T-553 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

[27] Sentencia T-1113 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

[28] Sentencias C-243 de 1996 y C-092 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa y Carlos Gaviria Díaz, respectivamente.

[29] Sentencia T-652 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[30] Cfr. Sentencia T-527 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[31] Ver Sentencia T-421 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[32] Cfr. Sentencia T-652 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[33] Sobre este punto se pronunció la Sala Plena en la Sentencia C-243 del 30 de mayo de 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, al resolver una demanda instaurada contra el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, y declaró inexecutable la expresión “la consulta se hará en el efecto devolutivo”.

[34] M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[35] Ver entre otras sentencias T-572 de 1996 M.P. Antonio Barrera Carbonell , T-763 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-635 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa,

T-086 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-465 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-896 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-583 de 2009 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-123 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-343 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-218 de 2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[36] M.P. Jaime Córdoba Triviño. El problema jurídico analizado en esta decisión versaba sobre una la acción de tutela presentada contra la decisión que resolvió desfavorablemente un incidente de desacato, en criterio de la actora, la empresa demandada no había dado cumplimiento al fallo de tutela que ordenaba su reintegro en un plazo determinado.

[37] Cfr. Sentencia T-1113 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño. Criterio reiterado posteriormente en sentencias T-1006 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo, T-171 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-652 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-512 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[38] Ver entre otras las sentencias T-1113 de 2005, T-631 de 2008 y T-171 de 2009.

[39] Cfr. Sentencia T-010 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio,

[40] Declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-332 de 2012 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[41] Adicionalmente, el Consejo de Estado ha reconocido que el concepto de patrimonio público también se integra por “bienes que no son susceptibles de apreciación pecuniaria y que, adicionalmente, no involucran la relación de dominio que se extrae del derecho de propiedad, sino que implica una relación especial que se ve más clara en su interconexión con la comunidad en general que con el Estado como ente administrativo, legislador o judicial, como por ejemplo, cuando se trata del mar territorial, del espacio aéreo, del espectro electromagnético etc., en donde el papel del Estado es de regulador, controlador y proteccionista, pero que indudablemente está en cabeza de toda la población”. Fallo 1330 de 2011 Consejo de Estado.

[42] Fallo 1330 de 2011 Consejo de Estado. Sobre el derecho al patrimonio público, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 13 de febrero de 2006. Rad. AP-15P94, 6 de septiembre de 2001, Rad. 163, M.P. Jesús María Carrillo, 31 de mayo de 2002, Rad. 13601,

MP. Ligia López Díaz, 21 de febrero de 2007, Rad. 2004-0413, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, 21 de mayo de 2008, Rad. 01423, M.P. Ramiro Saavedra Becerra y 12 de octubre de 2006, Rad, 857, MP, Ruth Stella Correa Palacio.

[43] El artículo 4° de la ley 472 de 1998, dice que son derechos e intereses colectivos entre otros: “ e) la defensa del patrimonio público....Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias.....”.

[44] Ibidem.

[45] Ver el Decreto 4712 del 15 de diciembre de 2008.

[46] Cfr. sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[47] M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Criterio reiterada hasta la más reciente jurisprudencia, ver por ejemplo la sentencia T-183 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[48] Ver sentencias T-762-08, T-376-07, T-607-07, T-652-07, T-529-07, T-935-06 y T-229-06, entre otras.

[49] Ibídem.

[50] Cfr. sentencia T-881 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

[52] Ver pie de página 7, donde se hace un recuento detallado de los hechos que dieron lugar a esa providencia.

[53] Cfr. Sentencia T-218 de 2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[54] En sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño se estableció: “En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de

cada una de las jurisdicciones.”

[55] En la Resolución No. 093 del 9 de febrero de 2004, aparecen identificados las siguientes personas: Brenda Arias Diz, Beatriz Bravo Correa, Liliana Bravo López, Leonor Bravo López, Ana María Correa Erazo, Wilmer Correa López, Wilandia Correa Velasco, Ana Gabriela Dean Blanco, Luis Carlos Dean Blanco, Evadis Garcés Diz, Carmen Maritza Genes Genes, Nicanor Hernández Morelo, Ery Inmaculada Martelo Morales, Constanza Martínez Bravo, Milton Morales Mendoza, María Morelo González, Mara Murillo Pérez, Gustavo Ospino Campos, Luis Rafael Padilla López, Pedro Pablo Padilla Villadiego, Cecilia Patrón Caicedo, Norelis Ramos Morales y Luz Marina Santa María. Por su parte, la Resolución No. 144 del 3 de marzo de 2004, reconoce prestaciones a las siguientes personas: Susana Márquez Burgos, Sandiego Burgos Banqueth, Edilberto Ramos Blanquiceth, María de Jesús López Ricardo, María Claudia Barroso Ballesteros, Nohora de Jesús González Morelo, Ángel María López Noble, Arnobis Posso Morelo, Genova Ladeuth Álvarez, Francisco Calao Morales, Tania Margarita Mora Rodríguez (Incluida en la liquidación de la sentencia), Gregorio Posso Correa, Deira Torres Payares, Maribel Pineda Arrieta, Cira Esther Díaz Pérez y Antonio Barroso López.

[56] En efecto ambas resoluciones ratifican lo señalado por el representante legal de la entidad territorial en los considerandos primero al quinto.

[57] La doctora Amira Esther Martiliano Tobias.

[58] Entre las actividades a desarrollar por la ONG, en su contrato estaba la de provisionar a docentes conforme a las necesidades y disponibilidades presupuestales que dentro de sus cláusulas además establecía “el contratista teniendo en cuenta la naturaleza del contrato se obliga a proveer el personal docente calificado y con la experiencia requerida para la ejecución del objeto contractual. El personal dependerá exclusivamente de El Contratista, quien será su patrono directo y responderá por sus salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y demás gasto a que esté obligado” (cláusula sexta del Contrato No. 010 de 2002 “Contrato de consultoría para la prestación de servicios educativos en escuelas y colegios oficiales urbanos y rurales para la ampliación de coberturas educativas en el municipio de San Antero” Allegado a la Corporación el 3 de octubre de 2012 por la Alcaldía municipal de San Antero).

[59] Tomado del escrito allegado a esta Corporación el 3 de octubre de 2012 por el Alcalde municipal de San Antero.

[60] Ibid., Cuaderno de revisión del expediente T-3310981, folios 145-155.

[61] Expediente de acción de tutela interpuesta por Yersilia Banda Saenz y otros contra el municipio de San Antero, Rad. T-2157988 del 19 de enero de 2009, Cuaderno 2, folios 119-245.

[62] Según el escrito allegado por la Alcaldía de San Antero informó que eran sólo 10 incidentes de desacato iniciados en fundamento de la providencia mencionada.

[63] Solicitaba al despacho judicial que ordenara al municipio de San Antero, que conforme a lo dispuesto en el fallo de la tutela concedido en el 2008, “realizara las cuentas correspondientes de las siguientes obligaciones que le adeuda el municipio a mis poderdantes, como son: PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE VACACIONES, PRIMA DE SERVICIOS, SUBSIDIO DE TRASNSPORTE SEGÚN DISPOSICIÓN LEGAL, SUBSIDIO DE ALIMENTO LIQUIDADO COMO LAS PRIMAS DE NAVIDAD, INDEMNIZACIÓN ECONÓMICA POR EL SUMINISTRO DE DOTACIÓN más la DIFERENCIA DE LAS CORRESPONDIENTES LIQUIDACIONES LEGALES de las CESANTÍAS DEFINITIVAS los INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS y la respectiva SANCIÓN MORATORIA, y adicionalmente la ACTUALIZACIÓN MORETARORIA (SIC) O INDEXACIÓN y los INTERESES MORATORIOS sobre las sumas anteriores (...)”.

[64] Este hecho se pude verificar en la sentencia mencionada en donde aparece como una de las accionantes y beneficiarias de las órdenes de pago.

[65] Juez Dr. Alexander Darío Ramos Mendoza.

[66] Sala de Selección compuesta por los Magistrados Jaime Araujo Rentería y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[67] La funcionaria judicial que solicitó a la Corte en diciembre de 2011 revisar los casos para evitar un perjuicio al erario público, allegó a esta Corporación un cuadro en el que referenció cada uno de los incidentes de desacato y acciones de tutela que se habían presentado con base en la providencia del 24 de octubre de 2008, véase la insistencia

presentada por el Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt, en la que se adjunta la mencionada información. (Folios 3-7 y 82)

[68] Véase el libro de revisión del expediente T-3.310.981, folios 17, 19-22, 77-81.

[69] Despacho que en aquella época estaba a cargo del Juez Dr. Oscar Páez Castro.

[70] Jueza Dra. Blanca Rosa Ramos Correa.

[71] Además el Reglamento Interno de la Corte Constitucional, Artículo 49. Sala de Selección de Tutelas. (...) Según el artículo 33 del decreto 2591 de 1991, es facultad de la Sala de Selección escoger de forma discrecional las sentencias de tutela que serán objeto de revisión. En tal virtud, las peticiones que se reciban de personas interesadas en que se revise un fallo de tutela, serán respondidas por el secretario general de la Corporación, de conformidad con lo ordenado por la Sala de Selección (Acuerdo 01 de 1997).

De la misma manera, se procederá en caso de petición de insistencia de los particulares en la revisión de un fallo excluido de revisión, la cual es facultativa del Defensor del Pueblo o de un magistrado de la Corte Constitucional, en los términos del citado artículo 33 del decreto 2591 de 1991 (Acuerdo 01 de 1997).

[72] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta oportunidad la Corte dejó establecida la improcedencia de la acción de tutela contra una sentencia de tutela cuando ésta se basa en el argumento de que al concederla se incurrió en una vía de hecho porque la tutela era desde el principio resultaba improcedente.

[73] Ver sentencia T-754 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[74] En esa providencia, la Corte estudió varias demandas formuladas contra la Ley 553 de 2000, disposición que reformó el antiguo Código de Procedimiento Penal, modificando reglas que regulaban la institución de la casación penal. Esta corporación extendió el asunto a normas comprendidas en la Ley 600, pues "(...) esas mismas disposiciones se encuentran reproducidas en el nuevo Código de Procedimiento Penal, en los artículos 205 y 210 de la ley 600 de 2000 (...)". Uno de los asuntos que se discutió fue la variación de la naturaleza de la casación, pues antes de la reforma el recurso hacía parte del proceso y funcionaba contra sentencias no ejecutoriadas, teniendo efecto suspensivo. La Corte encontró que se

imponía un nuevo régimen de casación, donde el recurso extraordinario era independiente del proceso penal y procedía contra sentencias ejecutoriadas. Igualmente, se aumentó el tiempo de la condena para que operara. En este orden de ideas y en cumplimiento del principio de justicia material, argumentó que atentaba contra la libertad permitir que una sentencia ilegal privara de este bien a una persona. Por lo mismo, se declaró inexecutable la expresión “ejecutoriadas”.

[75] M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[76] “Sobre la procedencia y prosperidad de la acción de tutela contra providencias judiciales pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-709 de 2009 y C-590 de 2005”.

[78] Ver pie de página 7, donde se hace un recuento detallado de los hechos que dieron lugar a esa providencia.

[79] Ver sentencia T-183 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[80] Cabe advertir que en escrito allegado a esta Corporación por la Alcaldía de San Antero, ésta expresó que no tenía conocimiento sobre algún proceso ordinario laboral o ante la jurisdicción contenciosa para exigir el pago de acreencias laborales.

[81] Ver sentencias T-593 de 2001 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-257 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-050 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-691 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre muchas otras.

[82] Ver entre otras, sentencias T-691 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-438 de 2010 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-214 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-705 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[83] se ha dicho que la idoneidad del medio procesal común debe ser verificada por el juez atendiendo las circunstancias del caso y evaluando los siguientes elementos de juicio: “(a) el tipo de acreencia laboral; (b) la edad del demandante – a fin de establecer si la persona puede esperar a que las vías judiciales ordinarias funcionen, su estado de salud –enfermedad grave o ausencia de ella –;(c) la existencia de personas a su cargo; (d) la existencia de otros medios de subsistencia. (e) La situación económica del demandante; (f)

el monto de la acreencia reclamada; (g) la carga de la argumentación o de la prueba que sustenta la presunta afectación del derecho fundamental; (h) en particular del derecho al mínimo vital, a la vida o la dignidad humana, entre otras razones.”. Explicados en la sentencia T-1033 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio y reiterado en la sentencia T-183 de 2013 M.P. Nilson Pinilla.

[84] Subrogada por la Ley 1071 de 2006, la cual reitera en su artículo 5º lo dispuesto sobre la mora en el pago en el pago de las cesantías una vez reconocidas por la entidad pública.

[85] Cuaderno de revisión, folio 130.

[86] Cuaderno de revisión, folios 193 al 197.

[87] Veáse el cuaderno de revisión principal del expediente T-3.310.981, folios 19-30.

[88] Ibidem.

[89] Traslados que se realizaron desde agosto de 2010.

[90] En ese orden, las acciones judiciales, todas, tienen propósitos concretos fijados por la ley según la materia, competencia y jurisdicción, de tal forma que, acomodar lo pretendido en la ley para otros fines y fallar conforme a estos omitiendo los deberes impuestos, podría conllevar a defraudar el espíritu de la ley.

[91] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

[92] M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[93] Conforme el artículo 610 del Código general del Proceso: “INTERVENCIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO. En los procesos que se tramiten ante cualquier jurisdicción, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, podrá actuar en cualquier estado del proceso, en los siguientes eventos: 1. Como interviniente, en los asuntos donde sea parte una entidad pública o donde se considere necesario defender los intereses patrimoniales del Estado.”

[94] Ibidem. Artículo 610 del Código General del Proceso.