JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD
SOLEDAD, VEINTICUATRO (24) DE JULIO DE DOS MIL VEINTITRES (2023).

ACCION DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
RAD. 087583112002-2023-0311-00
ACCIONANTE: DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER- TENIENTE CORONEL HERNAN DANIEL NARVAEZ TORRES
ACCIONADO: JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO, ATLANTICO

ASUNTO A TRATAR

Se decide la ACCIÓN DE TUTELA incoada por DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER- TENIENTE CORONEL HERNAN DANIEL NARVAEZ TORRES, en contra del JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, DEFENSA Y CONTRADICCION

ANTECEDENTES

La parte accionantes expresa como fundamentos del libelo incoatorio:

> ***PRIMERO:*** El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo mediante sentencia de tutela con fecha tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022), amparó los derechos fundamentales incoados por la esposa del señor EMILIO TAPIA ALDANA y la de sus menores hijos EMILIANO y SAMARA TAPIA, a la unidad familiar, igualdad y dignidad humana, razón, por la cual, ordenó al INPEC, quien fuere accionado, adoptar todas las medidas necesarias para hacer efectivo el traslado del señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA al Establecimiento de Reclusión Especial (Ere) del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Barranquilla – El bosque.
> ***SEGUNDO:*** En la referida acción de tutela de fecha 03 de junio de 2022, **no fuimos accionados, ni vinculados** como Dirección de Centros de Reclusión Militar.
>
> ***TERCERO:*** La orden impartida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo, Atlántico, fue materializada, quedando el señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA bajo el control y disciplina del INPEC en el Establecimiento de Reclusión Especial (ERE) del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Barranquilla-El bosque.
>
> ***CUARTO:*** El apoderado del señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA, mediante escrito de solicitud de cumplimiento ante el ya mencionado Despacho Judicial, indicó que, el 26 de mayo del año en curso, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, profirió la Resolución No. 004680 de esa misma fecha, por medio de la cual, suprimió el Pabellón de Reclusión Especial del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Barranquilla.
>
> ***QUINTO:*** Que como consecuencia de la ejecución de dicha resolución se dispuso mantener al señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Barranquilla, la cual, en el sentir del abogado defensor, no cumple con las condiciones de seguridad y protección que requiere el privado de la libertad.
>
> ***SEXTO:*** En atención a la anterior circunstancia, el profesional del derecho, instauró un incidente de incumplimiento ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo, Atlántico, en el que solicitó el restablecimiento de los derechos a su defendido TAPIA ALDANA y que fueren previamente protegidos mediante el fallo de tutela de fecha 03 de junio de 2022.
>
> ***SÉPTIMO:*** En el referido incidente de incumplimiento presentado ante el Juzgado accionado en ésta tutela, ***tampoco fuimos accionados, ni vinculados con el fin de hacer uso de nuestro derecho a la defensa***.
>
> ***OCTAVO:*** Fuimos enterados del fallo del incidente de incumplimiento de fecha 09 de junio del 2023, en razón a una solicitud de cumplimiento formulada por el abogado defensor LUIS FELIPE ENRIQUEZ DEL CASTILLO, apoderado del privado de la libertad TAPIA ALDANA, frente a ésta Dirección, quien anexó copia de la providencia en mención.

NOVENO: Advertidos de la orden impartida por el Juez constitucional, el día 12 de junio de 2023, ésta Dirección de Centros de Reclusión Militar, por medio del Teniente Coronel Hernán Daniel Narváez Torres, actuando en calidad de Director Encargado, impugnó dentro del término legal la decisión de primera instancia de fecha 09 de junio de 2023, solicitando la negación a la totalidad de las pretensiones, por cuanto la decisión soslaya directamente a la Dirección –DICER, vulnerando así, el derecho al debido proceso, derecho de defensa y contradicción que nos asiste.

DÉCIMO: La impugnación presentada el día 12 de junio del año en curso frente a la decisión adoptada por el Juzgado Primero Promiscuo de Malambo, Atlántico fue rechazada.

MEDIDA PROVISIONAL

Con fundamento en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, solicito al señor Juez SUSPENDER todos los efectos jurídicos de la tutela adiada de fecha 03 de junio del 2022 e igualmente el de la providencia de fecha 22 de junio del presente año en la que se ordena dar cumplimiento al fallo de tutela del 2022.

Lo anterior, teniendo en cuenta la imposibilidad de cumplir con dicha orden judicial, pues, en la práctica no es posible cumplir con una orden judicial, en la que primeramente no fuimos vinculados, notificados, ni enterados y adicionalmente por la incapacidad de recibir civiles bajo éstas condiciones especiales que ocasionarían un daño en la operatividad del centro de reclusión militar y su normal funcionamiento.

Adicionalmente, porque se ha vulnerado flagrantemente nuestro derecho al DEBIDO PROCESO en conexidad con el DERECHO A LA DEFENSA Y CONTRADICCIÓN que nos asiste como Dirección de Centros de Reclusión Militar.

PRETENSIONES

1. Tutelar los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, DEFENSA Y CONTRADICCIÓN que fueron directamente vulnerados a la Dirección de Centros de Reclusión Militar.
2. Se **declare la NULIDAD** de todo lo actuado por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo, Atlántico **por FALTA DE NOTIFICACIÓN y/o VINCULACIÓN** al trámite de la acción constitucional atacado en la presente acción de tutela.
3. Se ordene al INPEC culminar con el procedimiento por medio del cual le asignen un centro de reclusión al interno EMILIO JOSE TAPIA ALDANA que cumpla con todos los lineamientos de seguridad y perfil jurídico que de éste se depreca en uno de sus centros de reclusión.
4. Se declare la carencia de objeto actual por hecho superado en atención a la respuesta efectuada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario en el que se reafirma el cumplimiento de todas las garantías del interno TAPIA ALDANA.
5. En caso de que no se estimen las solicitudes anteriores se orden la revisión del fallo de tutela por su superior jerárquico y se garanticen los derechos fundamentales vulnerados.

ACTUACIONES

La presente acción de tutela correspondió por reparto a esta agencia judicial, siendo admitida a través de providencia calendada 11 de julio de 2023, ordenándose correr traslado al juzgado accionado a fin de que ejerciera su derecho a la defensa y se le requiere para que envíe el expediente contentivo de la acción de tutela adelantada por la esposa del señor EMILIO TAPIA ALDANA y la de sus menores hijos EMILIANO y SAMARA TAPIA en contra del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

Asimismo, se vinculó al trámite a Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, al DR LUIS FELIPE ENRIQUEZ DEL CASTILLO

Además se requirió a las partes accionante y accionada a fin de que una vez notificados

del presente auto informen a este Despacho la dirección física o electrónica de notificación del señor DR LUIS FELIPE ENRIQUEZ DEL CASTILLO, y al accionado JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO a que informe todas las partes que fueron vinculadas en el trámite de la acción de tutela objeto de esta acción y de la cual este Despacho desconoce el radicado

Finalmente, respecto a la medida provisional solicitada el Despacho se abstuvo de pronunciarse hasta tanto se reciba la actuación citada del juzgado accionado, conforme a lo antes expuesto.

AUTO VINCULA
Mediante auto de fecha 13 de julio de 2023 resolvió vincular al trámite a NATALIA MORALES ALZAYUS y a la FISCALIA 79 SECCIONAL DE LA DIRECCION ESPECIALIZADA CONTRA LA CORRUPCION

AUTO DECRETA MEDIDA
En vista de las razones de urgencias puestas de presente en la solicitud de amparo, y una vez inspeccionado el expediente la tutela 2022-0236 aportada por el Juzgado accionado, este Despacho resolvió decretar la medida provisional solicitada.

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo preceptuado, corresponde determinar lo siguiente:

¿Es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCION Y DEFENSA en cabeza de DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER- TENIENTE CORONEL HERNAN DANIEL NARVAEZ TORRES, presuntamente vulnerados por el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO, con ocasión a lo resuelto en la acción de tutela a la que asegura no fue vinculado?

FUNDAMENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 29 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991. Sentencia No. C-543/92, T- 231/94, T- 118/95, T- 492/95, SU 542/99, T-200/2004, T- 774/2004, T-106/2005, T-315/2005, C 590/2005, T-060- 2016, entre muchas otras.

CONSIDERACIONES

El Constituyente de 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para proteger su derecho, así se tiene por visto que la esencialidad de la Acción de Tutela es la de proteger estrictamente estas garantías que se vean vulnerados por la acción u omisión de cualquier persona.

Se enuncia el estudio de los derechos fundamentales invocados:

DERECHO AL DEBIDO PROCESO: Señalado en el Art. 29 de la Constitucional Política tenemos la consagración de este derecho como fundamental, es de advertir la importancia del debido proceso como derecho fundamental dentro de nuestro estatuto constitucional, y mucho más cuando se trata del debido proceso y su estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales, sino también en adelante las administrativas en la definición de los derechos de los individuos. El derecho al debido proceso comprende no sólo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los trámites administrativos, sino también el respeto a las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran en general contenidas en los principios que los inspiran, el tipo de intereses en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver.

Con el objeto de hacer más técnica la motivación del fallo, se hará un análisis del núcleo esencial del debido proceso.

En principio, cabe resaltar que por expresa permisión del artículo 40 del Decreto 2591 del 1991, el legislador, legitimó las acciones de tutela contra providencias judiciales; no obstante dicha autorización fue de corta vida, por cuanto el citado Decreto tuvo un juicio de constitucionalidad en el que la Corte Constitucional, decidió declarar inexequibles las disposiciones que admitieren tutelas contra decisiones jurisdiccionales, en tanto se violaban los principios de la independencia del juez y de la seguridad jurídica. A pesar de ello, dejó viva la posibilidad de atacar sentencias por medios de recursos de amparo, toda vez que el funcionario judicial incurriera en vías de hecho; actuaciones éstas últimas que la Corte Constitucional ha definido siguiendo la Jurisprudencia francesa como el desviamiento superlativo del Juez que rompe con el orden jurídico.

Las denominadas vías de hecho judiciales, tienen un plausible fundamento, puesto que la seguridad jurídica debe declinar ante postulados y valores constitucionales como la justicia, la prevalencia del derecho sustancial y la primacía de los derechos fundamentales. Así, mal podría sostenerse la validez de una sentencia con violación de estos principios, ya que la seguridad jurídica supone el necesario respeto por las preceptivas superiores que hoy asisten a todos los coasociados. (Sent. C-543/92).

La denominación de vía de hecho fue reemplazada por el concepto de causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales por la jurisprudencia constitucional, (Sent. T- 949 -2003), concepto que se ha enriquecido con la vasta jurisprudencia al respecto, verbigracia: sentencia T- 774 de 2004 M. P. Dr. Manuel José Cepeda, Sentencia T- 106 de 2005 M. P. Rodrigo Escobar Gil, Sentencia T- 315 de 2005 M. P. Jaime Córdoba Triviño, Sentencia T- 066 de 2006 M. P. Jaime Córdoba Triviño, Sentencia T- 732 de 2006 M. P. Manuel José Cepeda, entre muchas otras.

Es de especial importancia en la producción jurisprudencial la sentencia T- 006 de 2006 M. P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, en esta sentencia se resume la evolución jurisprudencial relativa a la procedencia de la tutela contra providencias judiciales:

> *"En recientes decisiones, inicialmente en sede de revisión de tutela[1], y posteriormente en juicio de constitucionalidad[2] se ha sentado una línea jurisprudencial que involucra la superación del concepto de vías de hecho y una redefinición de los supuestos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, en eventos que si bien no configuran una burda trasgresión de la Constitución, sí se está frente a decisiones ilegítimas violatorias de derechos fundamentales.*
>
> *Esta evolución de la doctrina constitucional fue reseñada así en fallo reciente:*
>
> *"(E)n los últimos años se ha venido presentando una evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales. Este desarrollo ha llevado a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una "violación flagrante y grosera de la Constitución", es más adecuado utilizar el concepto de "causales genéricas de procedibilidad de la acción" que el de "vía de hecho."[3]*
>
> *La redefinición de la regla jurisprudencial, y la consiguiente sustitución del uso del concepto de vía de hecho por el de causales genéricas de procedencia de la acción de tutela, es presentada así por la Corte:*
>
> *"(...) la Sala considera pertinente señalar que el concepto de vía de hecho, en el cual se funda la presente acción de tutela, ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional. La Corte ha decantado los conceptos de capricho*

[1] Sentencias T- 1031 de 2001 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, y T- 774 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[2] Sentencia C- 590 de 2005.
[3] Ver, C – 590 de 2005.

y arbitrariedad judicial, en los que originalmente se fundaba la noción de vía de hecho. Actualmente no '(…) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución."[4]

Un importante esfuerzo por presentar de manera sistemática la redefinición de los eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales se concreta así:

"...(T)odo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente, cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución."[5]

En decisión posterior de Sala Plena se adoptó un desarrollo más elaborado y sistemático acerca de las causales específicas que harían procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando quiera que ellas entrañen vulneración o amenaza a derechos fundamentales.

Así, estableció que:

"(..) Además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. 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.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales[6] *o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.*

f. Error inducido, 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.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus

[4] Sentencia T- 774 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[5] Ib.
[6] Sentencia T-522/01, MP Manuel José Cepeda Espinosa.

decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. 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[7].

i. Violación directa de la Constitución."[8] "en detrimento de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, situación que concurre cuando el juez interpreta una norma en contra del Estatuto Superior o se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en aquellos eventos en que ha mediado solicitud expresa dentro del proceso[9]".

Así las cosas, no es cierto lo expresado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema en su actuación como juez constitucional, sobre la improcedencia absoluta de la acción de tutela contra decisiones judiciales, pues tanto de la motivación del pronunciamiento que refiere en su fallo, (C- 543 de 1992), como de la interpretación que la misma Corte ha hecho de esa sentencia y del desarrollo posterior de su jurisprudencia, se infiere que la acción de tutela procede de manera excepcional contra decisiones judiciales en los supuestos que la misma Corte ha establecido.

Reitera así la Corte, su posición acerca de la exigencia de un análisis previo de procedibilidad de la acción de tutela cuando la misma se instaura contra decisiones judiciales, opción que aparece como razonable frente a la Constitución en la medida que permite armonizar la necesidad de protección de los intereses constitucionales implícitos en la autonomía jurisdiccional, y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado[10]".

CONTRADICCION Y DEFENSA
La Corte ha admitido que algunas garantías procesales, -y entre ellas el derecho de defensa y contradicción- no son absolutas y pueden ser limitadas por el legislador, siempre que no se vea afectado su núcleo esencial, la limitación responda a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, y no se desconozcan otros derechos fundamentales, como puede ser el derecho a la igualdad. En todo caso, ha señalado que la función, tanto del legislador como del juez constitucional, es tratar de lograr que todos los principios y derechos que eventualmente puedan entrar en tensión a la hora de regular los términos judiciales sean garantizados en la mayor medida posible.

El derecho a la defensa es una de las principales garantías del debido proceso y fue definida por esta Corporación como la "oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la otorga. La doctrina ha establecido que el derecho a la defensa "concreta la garantía de la participación de los interlocutores en el discurso jurisdiccional, sobre todo para ejercer sus facultades de presentar argumentaciones y pruebas. De este modo, el derecho de defensa garantiza la posibilidad de concurrir al proceso, hacerse parte en el mismo, defenderse, presentar alegatos y pruebas. Cabe decir que este derecho fundamental se concreta en dos derechos: en primero lugar el derecho de contradicción, y, en segundo lugar, el derecho a la defensa técnica.

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA Cuando el fallo es proferido por un juez o tribunal diferente a esta Corporación, se ha admitido de forma excepcional su

---

[7] Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001 y T-1031 de 2001, MP Eduardo Monetealegre Lynett; T-1625/00, MP (e) Martha Victoria Sáchica Méndez.
[8] Sentencia C- 590 de 2005.
[9] *Cfr.* T- 1130 de 2003.
[10] *Cfr.*Sentencia T- 462 de 2003, MP Eduardo Montealegre Lynett.

procedencia, cuando (i) exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, (ii) cumpla con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales; (iii) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (iv) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (v) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación. La acción de tutela solo procede contra fallos de la misma naturaleza, cuando no han sido proferidas por la Corte Constitucional y exista fraude, y contra actuaciones surtidas en el proceso de tutela siempre y cuando no busque el cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Revisado el sub-lite, encuentra éste Despacho que el problema jurídico radica en que la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER- a través del TENIENTE CORONEL HERNAN DANIEL NARVAEZ TORRES, considera vulnerados sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, DEFENSA Y CONTRADICCION, lo anterior con ocasión a la falta de vinculación a la acción de tutela resuelta en primera instancia por el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO.

Señala la parte actora que mediante fallo de fecha 3 de junio de 2022 el accionado JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO resolvió la acción de tutela incoada por la esposa del señor EMILIO TAPIA ALDANA y sus hijos EMILIANO Y SAMARA amparando los derechos fundamentales invocados y ordenando al INPEC quien fungía como accionado adoptar todas las medidas necesarias para hacer efectivo el traslado del señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA al Establecimiento de Reclusión Especial (Ere) del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Barranquilla – El bosque. Acción de tutela a la que asegura no fueron vinculados.

La orden impartida fue materializada, no obstante, el apoderado judicial del señor EMILIO TAPIA ALDANA presentó escrito ante el accionado JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO indicó que, el 26 de mayo del año en curso, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, profirió la Resolución No. 004680 de esa misma fecha, por medio de la cual, suprimió el Pabellón de Reclusión Especial del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Barranquilla, por lo que se dispuso mantener al privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Barranquilla, la cual, en el sentir del abogado defensor, no cumple con las condiciones de seguridad y protección que requiere.

Con ocasión de lo anterior, el apoderado judicial presentó ante el Juzgado accionado un incidente de incumplimiento solicitando se reestablecieran los derechos del señor EMILIO TAPIA ALDANA, incidente al cual aseguran tampoco fueron vinculados.

El incidente de incumplimiento fue resuelto por el Despacho accionado y la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER- tuvo conocimiento de ello el 9 de junio de 2023 cuando el apoderado judicial del señor TAPIA ALDANA presentó solicitud de cumplimiento ante su entidad de lo ordenado por el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO.

Frente a la orden comunicada, el 12 de junio de 2023 la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER- presentó impugnación de la decisión proferida, solicitando la negación de la totalidad de las pretensiones ya que la misma vulnera sus derechos al debido proceso, defensa y contradicción; impugnación que fue rechazada por el accionado.

El accionado JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO en su informe asegura no haber vulnerado los derechos fundamentales invocados por la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER-, lo anterior debido a que el trámite surtido al interior de la acción de tutela objeto de esta solicitud de amparo fue resuelta de conformidad a las normas constitucionales que regulan la misma.

En resumen al trámite surtido, señala que la acción de tutela incoada por la señora NATALIA MORALES ALZAYUS, en nombre propio y de sus hijos EMILIANO TAPIA MORALES y SAMARA TAPIA HOYOS, en contra del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y

CARCELARIO INPEC cuyo radicado es 0843340089001-2022-00236-00 les correspondió por reparto.

Que la misma fue admitida mediante auto de fecha 25 de mayo de 2022 y resuelta mediante fallo de tutela de fecha 3 de junio de 2022 ordenando:

"*1- Conceder el amparo invocado por la señora NATALIA MORALES ALZAYUS y los menores EMILIANO TAPIA MORALES y SAMARA TAPIA HOYOS contra INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC por haberse vulnerado el derecho Fundamental a la UNIDAD FAMILIAR DE LOS MENORES, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA, según las consideraciones del presente proveído.*

2- En consecuencia, Ordenar a INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, que en un plazo no mayor a las (72) horas posteriores a la notificación del presente proveído, adopte las medidas necesarias para trasladar al señor EMILIO JOSE TAPIA ALDANA al ESTABLECIMIENTO DE RECLUSIÓN ESPECIAL (ERE) del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE BARRANQUILLA" (EL BOSQUE), ubicado en la ciudad de Barranquilla (Atlántico), pues es el único que cumple con las medidas necesarias para albergar a un interno de esa categoría y cuenta con disponibilidad para albergarlo, según viene acreditado .

(...)"

Decisión que fue impugnada el 7 de junio de 2022 por el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, sin embargo, el 8 de junio de 2022 presentó desistimiento de la impugnación la cual fue aceptada mediante auto de fecha 9 de junio de 2022 y fue remitida a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

El 1 de junio de 2023 el Dr. LUIS FELIPE HENRÍQUEZ DEL CASTILLO, apoderado judicial del señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA, mediante memorial allegado a su Despacho pone de presente que el PABELLON DE RECLUSION ESPECIAL DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE BARRANQUILLA – EL BOSQUE-, fue suprimido mediante resolución numero 004680 del 26 de mayo de 2023 proferida por el DIRECTOR GENERAL DEL INPEC. En atención a ello, solicita que en aplicación a la sentencia de tutela de fecha 3 de junio de 2022 se traslade al señor EMILIO TAPIA al BATALLON VERGARA Y VELASCO DEL MUNICIPIO DE MALAMBO. Solicitud reiterada mediante memorial de fecha 5 de junio de 2023.

Atendiendo lo solicitado el Despacho procedió mediante auto de fecha 8 de junio de 2023 a requerir al DIRECTOR REGIONAL NORTE DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC Y AL DIRECTOR DEL CENTRO PENITENCIARIO Y CARCELARIO EL BOSQUE DE BARRANQUILLA a fin de que informaran a cerca del cumplimiento del fallo de tutela adiado 3 de junio de 2022.

Una vez valorado el informe rendido, el accionado JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO mediante auto de fecha 9 de junio de 2023 resolvió:

"1. OFICIAR tanto al Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, como al Director Regional Norte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, y a la Directora del Centro Penitenciario y Carcelario El Bosque de Barranquilla, a fin de que dispongan lo pertinente para que, con carácter urgente y en el término de la distancia, se realice y verifique el traslado del señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA al BATALLÓN DE INGENIEROS N°. 2 GENERAL FRANCISCO VERGARA Y VELASCO, con sede en el municipio de Malambo (Atlántico), a fin de garantizar el cumplimiento de sus derechos a la seguridad, protección, unidad familiar y demás derechos fundamentales tutelados mediante mandato judicial ejecutoriado. -
Lo anterior, teniendo en cuenta la actual reciente supresión del pabellón ERE de la Cárcel El Bosque de esta ciudad. -

2. Determinar que en el BATALLÓN DE INGENIEROS N°. 2 GENERAL FRANCISCO VERGARA Y VELASCO, con sede en el municipio de Malambo (Atlántico), se materializará la custodia física y seguridad del procesado EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA, pero se aclara que su reclusión se rige bajo la estricta supervisión del INPEC a través del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario El Bosque de Barranquilla. –
En consecuencia, cualquier solicitud, inquietud, queja, o circunstancia sobreviniente que se presente con relación a la reclusión de dicho PPL, debe ser informado o solicitado ante la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, del Director Regional Norte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, o de la directora del Centro Penitenciario y Carcelario El Bosque de Barranquilla. –

3. INFORMAR este trámite de cumplimiento al MINISTERIO DE JUSTICIA Y EL DERECHO, por ser la cartera a la que se encuentra adscrita el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y, por tanto, dotado con facultades disciplinarias respecto de los aquí requeridos, para que proceda en los términos del Artículo 27 del Decreto 2691 de 1991.

4. INFORMAR este trámite de cumplimiento al BATALLÓN DE INGENIEROS N°. 2 GENERAL FRANCISCO VERGARA Y VELASCO, con sede en el municipio de Malambo (Atlántico), a fin de que reciban al referido, y le brinden las medidas de seguridad previstas en este proveído, de acuerdo al fallo de tutela emitido por este despacho. -

5. EXPEDIR los oficios respectivos."

Pone de presente, que el 15 de Junio de 2023 el JUZGADO TERCERO PROMISCUO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE SOLEDAD notificó el fallo de tutela que se había adelantado en contra de su Despacho, la cual fue impetrada por PEDRO MARIA CHAVARRO PARRA en calidad de DIRECTOR DE LA CÁRCEL PENITENCIARIA DE ALTA Y MEDIA SEGURIDAD CPAMS-EJEMA, la cual fue resuelta improcedente.

Que el 13 de junio de 2023 el Teniente Coronel HERNÁN DANIEL NARVÁEZ TORRES, actuando en calidad de Director encargado de los Centros de Reclusión Militar- DICER , PRESENTÓ IMPUGNACIÓN a fin de revocar la decisión proferida por su despacho y en consecuencia se ordenara al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, que disponga de un establecimiento que cuente con un patio especial según la calidad del Señor Emilio José Tapia Aldana y que se encuentre cercano a su arraigo familiar, la cual mediante auto de fecha 21 de junio de 2023, resolvió:

"1-. RECHAZAR, por manifiestamente improcedente, la impugnación, promovida por la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER, en contra, tanto del fallo de tutela de fecha tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022), como del auto de fecha nueve (9) de junio de dos mil veintitrés (2023), de conformidad con las consideraciones Ut supra expuestas.
(…)"

Que el 15 de junio de 2023 El Procurador JUDICIAL DAVID DE AGUAS URREA, presentó SOLICITUD DE NULIDAD respecto al referido proveído emitido por su despacho en fecha nueve (9) de junio de dos mil veintitrés (2023), toda vez que considera que con el mismo e vulnera el derecho fundamental al Debido Proceso. Nulidad que fue resuelta mediante auto de fecha 21 de junio de 2023, declarando improcedente la misma por falta de legitimidad del Agente del Ministerio Público para actuar en el trámite de la tutela.

Asimismo, quien hoy actúa como accionante, el Teniente Coronel HERNAN DANIEL NARVAEZ TORRES, actuando como Oficial de Asuntos Penitenciarios y Carcelarios con Funciones Administrativas de Director de Centros de Reclusión Militar, presentó el 27 de junio del año en curso, INCIDENTE DE NULIDAD, al considerar como fundamento fáctico falta de notificación y/o vinculación de la acción de tutela radicado No.2022-00236 de fecha 03 de junio del 2023 y a su vez la providencia de fecha 09 de junio de 2023.

Nulidad que fue resulta mediante auto de fecha 07 de julio de 2023, considerando que el caso sub exanime, donde se alegó la vulneración al debido proceso resultó inexistente como causal de nulidad, invocada por la citada autoridad; primero, porque al no ser parte o tercero en el trámite de tutela originario, no era necesario vincularla a ese trámite; y, segundo, porque su reciente vinculación a este asunto, es la resultante de la modulación del fallo primigenio.

Además asegura que mediante proveído de fecha 21 de junio de 2023 conminó al DIRECTOR GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC; DIRECTOR (a) REGIONAL NORTE de esa misma entidad; a la DIRECTORA DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO "El Bosque "DE BARRANQUILLA, y al COMANDANTE DE BATALLÓN DE INGENIEROS N°. 2 GENERAL FRANCISCO VERGARA Y VELASCO, para que, de manera inmediata y en el término de la distancia, se allanaran a cumplir el fallo de tutela adiado tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022), y la consecuente ordenación emitida en el auto de fecha nueve (9) de junio de dos mil veintitrés (2023), so pena de incurrir en desacato.

En respuesta de lo anterior el 29 de junio de 2023 la DRA DIANA MARCELA CAÑON PARADA EN CALIDAD DE COORDINADORA DEL GRUPO CONTENCIOSO

CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA, en el cual manifiesta acatar el requerimiento efectuado por este célula judicial y en consecuencia: *"1. Requirió al comandante del Batallón de Ingenieros No. 2 General Francisco Vergara y Velasco del Ejército Nacional, para que materialicen la acción de amparo constitucional y el cumplimiento del auto del 09 de junio de 2023" (…) Lo anterior es con el fin de que se coordine con el INPEC, y se realice el traslado del señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA al BATALLÓN DE INGENIEROS No. 2 GENERAL FRANCISCO VERGARA Y VELASCO DEL EJERCITO NACIONAL, toda vez que es de su competencia." (…) Así mismo me permito informar que el funcionario encargado de cumplir el fallo de tutela de la referencia es el comandante del Batallón de Ingenieros N°. 2 General Francisco Vergara y Velasco del Ejército Nacional dirección de notificación ceoju@buzonejercito.mil.co.*
(…)"

El 29 de junio de 2023 el apoderado judicial del señor EMILIO TAPIA, esposa e hijos, presentó incidente de desacato ante el incumplimiento de la orden proferida en el fallo de tutela, por lo que el accionado mediante providencia de fecha 7 de julio de 2023 dio apertura al incidente de desacato propuesto.

Finalmente, el 12 de julio de 2023, el Teniente Coronel LUIS ENRIQUE CAMARGO RODRIGUEZ, actuando como Director de Centro de Reclusión Militar, presentó RECURSO DE APELACION POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN contra el auto de fecha 07 de julio 2023 donde se rechazó de plano la nulidad solicitada.

En lo que respecta a los informes rendidos por los vinculados a este trámite se tiene que el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CRCELARIO INPEC asegura el señor EMILIO TAPI ALDANA se encuentra SINDICADO por los delitos de fraude procesal y falsedad en documento privado.

Además señala que el privado de la libertad no es exfuncionario publico como tampoco cuenta con fuero penitenciario para que pueda estar en la CARCEL Y PENITENCIARIA DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD CPAMS-EJEMA, lo que corresponde es que el mismo sea ubicado por la Junta de Patios del Establecimiento de Barranquilla a cargo del INPEC en uno que brinde seguridad y no en un Establecimiento de Reclusión Especial.

La señora NATALIA MORALES ALZAYUS Y SUS MENORES HIJOS, así como el Dr. LUIS FELIPE ENRIQUEZ DEL CASTILLO quienes fueron vinculados, rindieron informe a través del apoderado en el que señalan las actuaciones surtidas al interior de la acción de tutela y además resalta que el Mayor Pedro María Chavarro Parra, Director de la Cárcel y Penitenciaría de Alta y Media Seguridad CPAMS-EJEMA, presentó con los mismo argumentos facticos y jurídicos, acción constitucional, en contra del fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo, la cual fue declarada improcedente, mediante sentencia de fecha 22 de junio de 2023, emanada del Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Soledad, por motivo de que: "NO se cumplen los factores de subsidiariedad y residualidad del amparo constitucional invocado, pues el Accionante pretende utilizar el reclamo constitucional que hoy nos convoca, como mecanismo alternativo de los medios que tiene aún, al interior del trámite incidental surtido dentro de la acción de tutela con radicación No. 0843340089001-2022-00236-00, del Juzgado 001 Promiscuo Municipal de Malambo". Por lo que considera que, la acción de tutela que se estudia ya fue dilucida o deliberada por un Juez Homologo, estructurando la temeridad y mala fe de la Dirección CPAMS-EJEMA, al interponer la misma acción constitucional dos (2) veces.

Además asegura que el accionante en este asunto, así como el que impetro la acción de tutela desarrollada en el JUZGADO TERCERO PROMISCUO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE SOLEDAD están actuando de manera temeraria porque ya se había presentado una acción constitucional con los mismos hechos, la cual, fue declarada improcedente, siendo notorio la obstrucción, obstáculo y entorpecimiento a la Administración de Justicia que está realizando, presentando acciones jurídicas sin fundamentos y queriendo inducir en error a este Despacho, a sabiendas que, como lo menciona el Juez Primero Promiscuo Municipal de Malambo, NO es el CENTRO DE RECLUSION MILITAR, el lugar donde se procura el traslado, como equivocadamente o con intención lo ha entendido la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR -DICER, con el único propósito de entorpecer la orden judicial y a pesar de ello, siguen con actuaciones temerarias, de mala fe, que dilatan y entorpecen el cumplimiento de un fallo de tutela ejecutoriado en procura de los Derechos Fundamentales amparados en ese asunto.

Finalmente, solicita que la presente acción sea declara improcedente.

La vinculada FISCALIA 79 SECCIONAL DE LA DIRECCION ESPECIALIZADA CONTRA LA CORRUPCION manifestó que respeta las decisiones que se adopten en la medida y resolución del presente amparo constitucional, a tener en cuenta que, el interés que mantiene la Fiscalía en esta oportunidad recae solamente en el cumplimiento la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario de la persona privada de la libertad señor EMILIO JOSÉ TAPIA ALDANA, como fue decidido por la Judicatura con antelación, indistintamente de que se pueda definir su lugar de reclusión; en consecuencia, solicito de manera respetuosa a su señoría, relevar a este despacho de remitir contestación de la acción de tutela.

Sentencia T-286/2018. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra actuaciones judiciales de los jueces de tutela.

"26. La Corte Constitucional en reiteradas ocasiones ha advertido la improcedencia de la acción de tutela contra fallos de la misma naturaleza, pues conforme con el procedimiento establecido para adelantar este tipo de procesos –artículo 86 de la Constitución Política y Decreto Estatutario 2591 de 1991− los errores en que incurren los jueces de instancia y que afectan el derecho al debido proceso, pueden ser conocidos y corregidos por la Corte Constitucional en sede de revisión.

En Sentencia SU-1219 de 2001 este Tribunal precisó lo siguiente:

"Ahora bien, los jueces de tutela también pueden incurrir en arbitrariedades inexcusables al proferir una sentencia de tutela, que sitúan su conducta en los extramuros del derecho. Frente a esta posibilidad la persona no debe quedar inerme. En este evento, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido un mecanismo de control para evitar la vulneración de los derechos fundamentales mediante sentencias de tutela, en nombre de la defensa de los mismos. Es así como la misma Constitución en su artículo 86 inciso 2, segunda oración, dispone: 'El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.'

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. Además, excluye la posibilidad de impugnar las sentencias de tutela mediante una nueva acción de tutela – bajo la modalidad de presuntas vías de hecho - porque la Constitución definió directamente las etapas básicas del procedimiento de tutela y previó que los errores de los jueces de instancia, o inclusive sus interpretaciones de los derechos constitucionales, siempre pudieran ser conocidos y corregidos por un órgano creado por él – la Corte Constitucional – y por un medio establecido también por él – la revisión."

27. El proceso de revisión, consagrado en el artículo 241 Superior, coloca a la Corte Constitucional como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional y pone fin a las controversias que surgen sobre la materia, impidiendo, de esta manera, "mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva". En este sentido, este trámite se establece como "(…) un proceso especial contra cualquier falta de protección de los derechos fundamentales", que "tiene como efecto principal la ejecutoria formal y material de esta sentencia, con lo que opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional".

28. Bajo este contexto, no es admisible controvertir un fallo de tutela a través de una nueva acción de tutela, toda vez que: "(i) implicaría instituir un recurso adicional para insistir en la revisión de tutelas que con anterioridad no fueron seleccionadas, (ii) supondría crear una cadena interminable de demandas, con lo cual resultaría afectado el principio de seguridad jurídica, (iii) se afectaría el mecanismo de cierre hermenéutico de la Constitución, confiado a la Corte Constitucional, y (iv) la tutela perdería su efectividad, pues 'quedaría indefinidamente postergada hasta que el vencido en un proceso de tutela decidiera no insistir en presentar otra tutela contra el fallo que le fue adverso para buscar que su posición coincida con la opinión de algún juez. En este evento, seguramente el anteriormente triunfador iniciará la misma cadena de intentos hasta volver a vencer'".

En la misma sentencia de unificación, previamente citada, la Corte aclaró que una cosa es analizar, mediante una acción de tutela, el contenido de otra sentencia de tutela –la cual resulta improcedente– y otra, cuestionar las actuaciones judiciales adelantadas dentro de otro proceso de tutela.

(…)

Estableció que por regla general, la acción de tutela no procede contra sentencias de tutela. No obstante, cuando el fallo es proferido por un juez o tribunal diferente a esta Corporación, se ha admitido de forma excepcional su procedencia, cuando (i) exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, (ii) cumpla con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales; (iii) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (iv) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (v) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

En cuanto a la posibilidad de interponer acciones de tutela contra las actuaciones de los jueces de tutela, determinó que:

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

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

30. En este sentido la acción de tutela solo procede contra fallos de la misma naturaleza, cuando no han sido proferidas por la Corte Constitucional y exista fraude, y contra actuaciones surtidas en el proceso de tutela siempre y cuando no busque el cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia.

Delanteramente debemos señalar que este Despacho no encuentra fundamento jurídico que permita conceder el amparo invocado, lo anterior debido a que, si bien la acción de tutela contra la acción de tutela procede de manera excepcional, en el presente caso no se evidencia que se cumpla con los requisitos que determinen su procedencia.

Sumado a lo anterior, se evidencia que la parte actora solicite se declare la nulidad de lo actuado al interior del trámite constitucional adelanto por el Juzgado accionado, ante ello se observa que tanto la parte actora, como el Ministerio Publico presentaron incidentes de nulidad y ambos fueron resueltos por el accionado con la motivación jurídica que sustenta su decisión, por lo que no puede pretenderse mediante esta acción realizar un juicio de validez de las decisiones ya resueltas por el Juez Constitucional accionado.

Una vez revisado el expediente contentivo de la acción de tutela objeto de esta solicitud de amparo, se evidencia que en el fallo proferido el 3 de junio de 2022 se integró la litis garantizando el debido proceso y defensa de las partes, en el mismo, no se observa la necesidad de haber vinculado o notificado al aquí accionante DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR DICER al trámite inicial, lo anterior debido a que el cumplimiento de la orden proferida no recae sobre ellos y no vulnera sus derechos fundamentales. Ahora bien, en lo que respecta al auto de fecha 9 de junio de 2023, queda claro para el Despacho que el mismo se profirió en relación a la necesidad de materializar lo resuelto en el fallo de tutela de fecha 3 de junio de 2022; y que el mismo fue con fundamento en lo previsto en el Art. 27 del D. 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, que prorroga la competencia del juez para garantizar el cumplimiento del fallo y lo dota de amplias facultades para adoptar las medidas necesarias para tal propósito.

En el mismo sentido se observa que todas las solicitudes presentadas fueron atendidas por el Juzgado accionado como consta en el expediente que adjuntaron a su informe, por lo que no puede utilizarse la acción de tutela como una instancia adicional.

Véase que en este trámite, tanto El INPEC, como el accionante, según se desprende del informe rendido y del libelo de la acción de tutela, pretenden poner en entredicho las ordenes dada en el fallo de tutela proferido en su momento por el juzgado 1º promiscuo municipal de malambo de fecha 3 de junio del 2022, señalando que dicho funcionario cometió un gravísimo error, ya que el señor EMILIO TAP´PIA ALDANA , como cualquier privado de la libertad, debe permanecer en un establecimiento que le brinde seguridades y no en un ESTABLECIMIENTO DE RECLUSION ESPECIAL "ERE", por cuanto no es un

exfuncionario público, ni tampoco cuenta con fuero carcelario por no haber pertenecido ni a la fuerza pública ni a la policía.

Lo cierto es que el escenario para atacar el fallo de tutela de fecha 3 de junio del 2022 proferido en su momento por quien fungía como juez 1º promiscuo municipal de Malambo no es este, más aún cuando dicha entidad -INPEC- fungía como parte accionada en el mismo y desistió del recurso de impugnación que había presentado contra dicho fallo, no siendo procedente ni aceptable entonces que en este trámite pretenda hacer reparos contra aquella decisión, como lo hace en su informe.

También es claro, que el hoy accionante ha presentado dentro del trámite de la acción de tutela radicada en el juzgado accionado bajo el No. 00236-2022 varias actuaciones, como son: impugnación contra el auto de fecha 9 de junio del 2023 e incidente de nulidad el 27 de junio del 2023 con base en los mismos fundamentos utilizados para incoar la presente acción de tutela, siendo ambos resueltos por el funcionario competente, sin que avizore de bulto en dichos pronunciamientos alguna vía de hecho, dichas providencias se observa que están debidamente argumentadas, señalándose la norma jurídica en que se soportan las decisiones tomadas, siendo dichos argumentos plausibles, debiendo ser respetados por este funcionario en aplicación del principio de la autonomía que rige a la rama judicial, podemos estar de acuerdo o no con lo allí decidido, pero no puede este funcionario en sede constitucional poner dichas decisiones en tela de juicio, ya que la acción de tutela no puede ser utilizada como una instancia paralela de la que podamos hacer uso cuando no nos guste las decisiones que tome el juez competente.

Todo esto en respeto de principio de subsidiariedad que rige esta acción constitucional que nos prohíbe inmiscuirnos en las decisiones que toma el juez competente dentro de su esfera de acción, a menos que de bulto se observe una vía de hecho o una afrenta burda al ordenamiento jurídico establecido, lo que reiteramos no se observa en el presente evento, las decisiones que por este medio constitucional ataca el accionante, se encuentran soportadas en norma jurídica vigente, cual es el decreto 2591 de 1991, que en su art. 27 permite al juez que vela por el cumplimiento del fallo de tutela el modular las decisiones tomadas para que estas no pierdan efectividad. Como se dijo el hoy accionante presento las solicitudes dentro de dicho trámite y ellas fueron resueltas en oportunidad por dicho funcionario, argumentando y fundamento en debida forma dichas decisiones, siendo plausible lo allí decidido, no siendo del caso entrar a establecer si compartimos o no dicho criterio, por respeto al principio de autonomía que rige a la rama judicial -reiteramos-.

Aunado a lo anterior, se percata el juzgado que la orden dada en el auto de fecha 9 de junio del 2023 por el juzgado accionado, no es una decisión caprichosa, sino que deviene de la respuesta dada por el mismo INPEC a la solicitud realizada por el juzgado accionado de informar si en Barranquilla existía o no una establecimiento de reclusión especial ERE que cumpla con las condiciones mínimas que permitan garantizar la protección al señor EMILIO TAPIA ALDANA como se había establecido en el fallo de tutela de fecha 3 de junio del 2022, donde se había protegido los derechos a la unidad familiar de sus menores hijos. Siendo claro también que la reclusión en el BATALLON DE INGENIEROS No 2 ordenada en dicho auto, se dispuso que fuera bajo la estricta supervisión del INPEC a través del establecimiento penitenciario de mediana seguridad y carcelario El Bosque de Barranquilla.

Siendo estas razones suficientes para declarar improcedente la presente acción de tutela por no cumplirse con el principio de subsidiariedad que rige esta acción constitucional.

Como consecuencia de lo anterior, se deberá levantar la medida provisional decretada mediante auto de fecha 17 de julio de 2023.

Finalmente y aun cuando la acción de tutela presentada ante el JUZGADO TERCERO PROMISCUO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE SOLEDAD y la presente acción, no presentan identidad de partes y hechos si se logra concluir que ambas van encaminadas al mismo fin, por lo que resulta necesario exhortar a la parte actora a fin de que en lo sucesivo se abstenga de adelantar acciones de tutela planteando la situación que ya ha sido debatida.

Así las cosas, la acción de tutela incoada por la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR DICER a través del TENIENTE CORONEL HERNAN DANIEL

NARVAEZ TORRES en contra del JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO será declarada improcedente de conformidad con lo expuesto en este proveído.

POR LO ANTERIORMENTE EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD DE SOLEDAD - ATLÁNTICO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.-

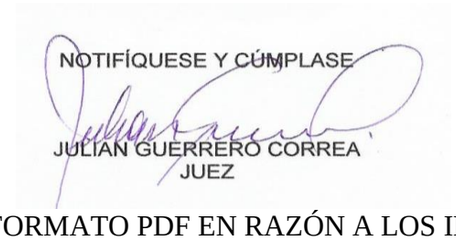
RESUELVE

1. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela impetrada por la DIRECCION DE CENTROS DE RECLUSION MILITAR DICER a través del TENIENTE CORONEL HERNAN DANIEL NARVAEZ TORRES en contra del JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de esta providencia.

2. CONSECUENCIALMENTE LEVANTAR la medida provisional que fue decretada mediante auto de fecha 17 de julio de 2023

3. Notificar esta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, por el medio más expedito y eficaz.

4. Si no fuere impugnada esta decisión, en firme, envíese a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1.991.



NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA PAGINA DE FIRMA DIGITAL