



ACCION DE TUTELA – INCIDENTE DE DESACATO
RAD. 087583112002-2020-00022-00
ACCIONANTE: RAFAEL ANGEL GIL BALLESTAS
ACCIONADO: ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD – SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCACION

INFORME SECRETARIAL. Al Despacho del señor juez el presente asunto, informándole que se encuentra pendiente de pronunciarse sobre el presente incidente de desacato. Sírvase proveer. Soledad, 21 de julio de 2020.

MARIA FERNANDA REYES RODRIGUEZ
SECRETARIA

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD DE SOLEDAD - JULIO VEINTIUNO (21) DE DOS MIL VEINTE (2020).

Se decide el INCIDENTE DE DESACATO, propuesto a continuación del trámite de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por RAFAEL ANGEL GIL BALLESTAS, en contra de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD y de la SECRETARÍA MUNICIPAL DE EDUCACIÓN DE SOLEDAD.

ANTECEDENTES

Como se observa en la actuación el señor RAFAEL ANGEL GIL BALLESTAS, interpuso acción de amparo en contra de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD y de la SECRETARÍA MUNICIPAL DE EDUCACIÓN DE SOLEDAD, solicitando la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la salud, a la vida digna, a la integridad personal, a la dignidad humana al trabajo y a la educación de los menores de edad.

Trabado el lazo procesal, al Despacho le correspondió la acción de tutela concediendo el amparo del derecho fundamental invocado a través de providencia del 10 de febrero de 2020, la cual fue modificada por la sala Civil familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla mediante fallo de fecha marzo 26 del 2020, quedando la orden de tutela de la siguiente manera:

"SEGUNDO: Modificar el numeral segundo de dicha sentencia, que quedará así: SEGUNDO: Ordenar a la señora Aida Margarita Ojeda Vega, en calidad de Secretaria de Educación Municipal de Soledad o a quien correspondan esas funciones, para que dentro de las 48 horas siguientes a esta notificación, proceda a asignarle la carga docente académica correspondiente para que comience a laborar, vincularlo al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, y pagarle la asignación que corresponda a labor realizada." (Subrayas fuera de texto original)

No obstante, asegura el actor que la orden impartida ha sido incumplida por parte de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD y de la SECRETARÍA MUNICIPAL DE EDUCACIÓN DE SOLEDAD, promoviendo así el presente INCIDENTE DE DESACATO a través de memorial allegado al correo institucional el 13 de mayo de 2020.

Posteriormente, el 19 de mayo de 2020 se recibió por parte de la señora AIDA MARGARITA OJEDA VEGA, en calidad de Secretaria Municipal de Educación de Soledad y del doctor HUGO PRADA LOZADA, en calidad de Jefe de la Oficina Jurídica del Municipio de Soledad, memoriales de cumplimiento de la orden impartida. Señalando los accionados, que en acatamiento a la orden impartida se procedió a incluir al señor GIL BALLESTAS, en la nómina de docentes y directivos docentes financiados con recursos del Sistema General de Participaciones del municipio de Soledad, precisando que la carga académica deberá ser asignada por el rector de la Institución Educativa Dolores María Ucros, al ser de su competencia. Se vislumbra, comprobante de pago del 18 de mayo de 2020 que reconoció al actor la suma de \$ 3.575.440 por la vinculación en el cargo de docente de aula provisional en la Institución Educativa Dolores María Ucros, acreditando entonces el cumplimiento del fallo proferido.

Solicita la entidad incidentada, que sea archivado el presente tramite y esta agencia judicial se abstenga de proferir sanción, al considerar que nos encontramos frente a un hecho superado al

haber dado cumplimiento a la orden impartida dentro del fallo de tutela proferido por el Despacho el 10 de febrero de 2020 confirmada por el superior el 26 de marzo de 2020 dentro de la acción constitucional radicada bajo el N° 2020-0022.

El 01 de junio, al considerarse el cumplimiento de la orden impartida, se resolvió el archivo de las diligencias. No obstante, el Despacho ante solicitud del accionante y al corroborar lo manifestado por el señor GIL BALLESTAS, en el sentido de que no se le había asignado la carga académica ordenada, procedió a dejar sin efectos dicha providencia a través de auto del 10 de junio de 2020, ordenando oficiar a la accionada a fin de que rindiera informe sobre el cumplimiento del fallo de tutela.

Posteriormente, a través de auto del 01 de julio se dispuso dar Inicio al trámite de incidente de desacato, providencia que resolvió:

“PRIMERO: NEGAR la solicitud elevada por los accionados ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD y SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SOLEDAD de ordenarse el archivo de la presente actuación, por las razones anotadas en la parte motiva de este auto.

SEGUNDO: INICIAR el trámite de INCIDENTE DE DESACATO en la forma prevista en los artículos 27 y 52 del decreto 2591 de 1991 dentro de la acción de tutela instaurada por RAFAEL ANGEL GIL BALLESTAS contra la ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD, y SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SOLEDAD.

TERCERO: CORRER traslado de este incidente al señor RODOLFO UCROS ROSALES en su condición de ALCALDE MUNICIPAL de SOLEDAD, y AIDA OJEDA VEGA en su condición de SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SOLEDAD, para que en el término de tres (3) días se pronuncien al respecto, soliciten las pruebas que considere y anexen los documentos que pretendan hacer valer dentro del trámite incidental, así mismo para que alleguen digitalizados los actos administrativos a través de los cuales fueron nombrados.

CUARTO: REQUERIR nuevamente a los accionados RODOLFO UCROS ROSALES en su condición de ALCALDE MUNICIPAL de SOLEDAD, y AIDA OJEDA VEGA en su condición de SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SOLEDAD para que de forma inmediata den cumplimiento al fallo de tutela proferido por este despacho el día 10 de febrero del 2020, modificado en sede de segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en fallo de fecha 26 de marzo el 2020, dentro de la acción de tutela radiada bajo el no. 022-2020.

QUINTO: Vincular al presente tramite incidental a la persona que funge como Rector(a) del ID MARIA DOLORES UCROS, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este auto. Para ello la SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL accionada deberá suministrar los nombres completos, número de identificación y correo electrónico del mismo(a), así como allegar copia del acto administrativo de vinculación de dicho Rector(a). Una vez obtenidos los datos del vinculado se le oficiara notificándole de este proveído y a efectos de correrle traslado de la solicitud de desacato, y se pronuncie en el término de tres (3) días al respecto, solicite las pruebas que considere y anexe los documentos que pretenda hacer valer dentro del trámite incidental.

SEXTO: En aplicación del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, y en atención a lo alegado por los accionados, se dispone oficiar al ALCALDE MUNICIPAL DE SOLEDAD y a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SOLEDAD, para que como superiores del RECTOR DEL ID MARIA DOLORES UCROS, lo requieran y verifiquen el cumplimiento del fallo de tutela en cuestión, si es del caso abran el proceso disciplinario correspondiente, so pena de ser sancionados también en desacato, conforme a lo señalado en la parte considerativa de este proveído.

SEPTIMO: Informar de la apertura del incidente a la PROCURADURIA PROVINCIAL con sede en Barranquilla, para que dentro del término de tres (3) días requieran al responsable de hacer cumplir el fallo de tutela, si es del caso abra el correspondiente proceso disciplinario contra aquel y conmine al responsable a la orden impartida por este despacho en providencia de fecha febrero 10 del 2020 la cual fue modificada por el Tribunal Superior de Barranquilla mediante fallo de fecha marzo 26 del 2020. Oficiese anexando copia de los fallos en cita, de la solicitud de desacato, y su reiteración, de los memoriales de respuesta dada por los accionados y del presente auto. (...)

A través de correo electrónico, el 07 de julio de 2020 la accionada allego el informe requerido manifestando haber oficiado al señor LEONARDO QUINTERO MARTINEZ, rector de la Institución Educativa Dolores María Ucross a fin de que le fuese asignada la carga académica al actor RAFAEL GIL BALLESTAS, toda vez que ya había sido incluido en nómina, lo cual en efecto se señaló en el auto del 01 de junio de 2020, para lo cual anexa el oficio señalado que se vislumbra en el archivo denominado "2020-0022 PARTE 2-2 OFICIO RECTOR IE DOLORES ASIGNACION ACADEMICA_000225 (2) (1)".

A su vez, el señor LEONARDO QUINTERO MARTINEZ, rector de la Institución Educativa Dolores María Ucross, rindió informe señalando haber procedido a la asignación de carga académica al actor en el área Técnico- Contabilidad, conforme a oficio D.O.J. N° 424 de 2020, de la Secretaria de Educación de Soledad, cumpliendo con las formalidades de las competencias, programa de articulación y grado, para lo cual el 09 de julio de 2020 se firmó el acta por el rector, la Coordinadora Académica señora NAZLY SOFIA ROBLES MANDERANO y el actor, a quien a su vez se le remitieron a su correo electrónico los soportes probatorios de la carga académica y firmando a satisfacción, dando así cumplimiento a la orden impartida por esta agencia judicial y confirmada por el Superior a través del fallo antes señalado. Para ello, se allegan como anexos el acta de entrega de carga académica y captura de pantalla del envío al correo de la Secretaría de Educación de Soledad contenidos en los archivos denominados "2020-0022 PARTE 5-1 ANEXO INFORME - Screenshot_20200715-180550_Gmail", "2020-0022 PARTE 5-2 ANEXO INFORME RECTOR - ENTREGA CARGA ACADEMICA", "2020-0022 PARTE 5-3 ANEXO INFORME RECTOR recibido SAC carga académica gill" y "2020-0022 PARTE 5-4 ANEXO INFORME RECTOR".

CONSIDERACIONES

Siendo la *eficacia*, uno de los principios que constitucional y Estatutariamente (ley 270 / 96), orientan a la administración de justicia, lógico es que el acceso a la Jurisdicción, no se agota con el hecho físico de tener una vía determinada para acudir ante los Jueces.

Sobre el tópico en estudio, ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T-006 de mayo 12 de 1992: "El derecho fundamental del acceso efectivo a la Administración de Justicia comprende en su ámbito las sucesivas fases de tramitación de las peticiones de actuación que se formulen al órgano de justicia y la respuesta que éste en cada caso dé a las mismas..."

Sin embargo, la simple resolución formal a un litigio no constituye *per se*, la solución -FINAL Y DEFINITIVA-, de una controversia, pues los fallos jurisdiccionales son para cumplirse, de ahí que las codificaciones penales se han preocupado por tipificar conductas como del fraude a resolución judicial se trata.

En este orden y acorde con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 "la persona que incumpliere una orden de un Juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto de seis meses y multa de 20 salarios mínimos mensuales... sanción que será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental..."

De la anterior norma se infiere que lo primero a verificar por el fallador es el contenido de la orden impartida, a fin de constatar si por el demandado se le dio cumplimiento a la decisión de Tutela, teniendo presente que debe existir UN ELEMENTO CULPOSO, pues el acatamiento a una orden judicial, debe ser física, material o en su caso presupuestalmente posible, toda vez

que, nadie está obligado a lo imposible, como lo señala el brocardo romano *ad impossibilia nemo tenetur*, amen que en nuestro ordenamiento constitucional y legal proscrita está cualquier forma de responsabilidad objetiva.

Para resolver el incidente que ocupa nuestra atención es menester examinar los factores requeridos para configurar responsabilidad ante una orden de Tutela, teniendo en cuenta que la omisión conlleva a la procedencia de la sanción por Desacato. Así las cosas, la Jurisprudencia en forma reiterada ha sostenido que se deben estudiar los siguientes presupuestos: Orden impartida en el fallo de Tutela; si se cumplió dicha orden, si se incumplió y si tal comportamiento puede atribuirse a culpa o dolo proveniente de la parte tutelada.

Ahora bien, se pregunta esta agencia judicial ¿Cumplió o no la parte pasiva de la acción la orden impartida?

Del análisis del plenario, así como de la orden impartida en el fallo anteriormente aludido y los anexos allegados, se observa que fue debidamente acatada. Puestas, así las cosas, y vía analogía (Art. 26 Decreto 2591 del 91), no tendría sentido imponer una sanción cuando ya los hechos que la motivaron desaparecieron, tal como lo dispone el canon *ibidem* que regula la cesación de la actuación impugnada. Y se acude a la institución aludida como quiera que, tratándose de derecho sancionatorio, si bien las interpretaciones extensivas y analógicas no operan en este ámbito, cuando quiera que se realicen *in bonan parte*, TIENEN PLENA APLICACIÓN.

De las pruebas aportadas, se concluye que la entidad accionada cumplió el contenido de la orden de tutela al incluir al señor GIL BALLESTAS, en la nómina de docentes y directivos docentes financiados con recursos del Sistema General de Participaciones del municipio de Soledad, reconociendo la suma de \$ 3.575.440 tal como se vislumbra en el comprobante de pago del 18 de mayo de 2020 y en el certificado expedido por FIDUPREVISORA FOMAG, en el que se evidencia que el actor se encuentra afiliado en calidad de cotizante al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio adjuntados como anexo, por lo que esta agencia judicial considera satisfecho el objeto del fallo de tutela.

De igual forma, se evidencia el cumplimiento del fallo en el sentido de la asignación de carga académica al señor GIL BALLESTAS, a juzgar por lo que reposa en los archivos denominados "2020-0022 PARTE 5 INFORME RECTOR - oficio a juzgado Rector", "2020-0022 PARTE 5-1 ANEXO INFORME - Screenshot_20200715-180550_Gmail", "2020-0022 PARTE 5-2 ANEXO INFORME RECTOR - ENTREGA CARGA ACADEMICA", "2020-0022 PARTE 5-3 ANEXO INFORME RECTOR recibido SAC carga académica gill" y "2020-0022 PARTE 5-4 ANEXO INFORME RECTOR", archivos que corresponden al informe rendido por el señor LEONARDO QUINTERO MARTINEZ, en calidad de rector de la Institución Educativa Dolores María Ucros y sus anexos. Recuérdese además que, no es un fin propio del recurso de amparo condenar conductas; tópico ajeno a esta materia y cuyo resorte está en manos del poder sancionatorio del Estado por la vía administrativa, disciplinaria o penal; sólo por excepción la tiene esta acción constitucional tratándose del incidente de desacato, no obstante, es aplicable solo cuando se advierta una incuria manifiesta de la entidad o los particulares en los casos determinados en la ley, y que se resistan a cumplir una orden, pretendiendo burlar el ritmo operativo y funcional del Estado. Y es que la pena impuesta por razón de prosperar un incidente de desacato debe responder a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, ajenos al tópico aquí objeto de estudio.

Ahora bien, no es competencia del Despacho entrar a debatir sobre el pago de salarios no percibidos durante el periodo comprendido entre la resolución de nombramiento y posesión en el cargo (diciembre), hasta la inclusión efectiva en nómina (mayo) y asignación de carga académica y funciones (julio), toda vez que tal pretensión debe ser dirimida ante la jurisdicción ordinaria y/o en instancias administrativas, no siendo este mecanismo el idóneo para ello, toda vez que tampoco fue ordenado durante el trámite de primera ni de segunda instancia.

Aunado a ello hay que tener en cuenta que en el fallo de mayo 26 del 2020, que modifiqué el fallo proferido por este Juzgado, y que en últimas establece las ordenes a cumplir, se señaló con respecto a la orden de pago, que estaba debía corresponder con la labor realizada.

Por otro lado, no es de recibo para este funcionario la solicitud del accionante, de sancionar con arresto y multa al accionado si éste cumple la orden de tutela después del término concedido para ello, petición que se realiza con base en el fallo de tutela T-459 del 2003, y no se aplica lo señalado en dicho proveído en atención a que las providencias T emitidas por la Corte Constitucional, al revisar acciones de tutela, generalmente tienen efectos inter partes, es decir afecta y aplica para las partes de esa acción constitucional, a menos que la Corte expresamente manifieste lo contrario; teniendo efectos erga omnes, o para todos, los proveídos de control de constitucionalidad conocidos como C, y los fallos de unificación dictados por dicha Corporación, conocidas como SU, las cuales son de obligatorio cumplimiento. Por ello, para el presente caso, aplicaremos lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-367 del 2014, no solo por ser un fallo posterior al señalado por el accionante, sino también por la fuerza vinculante de este tipo de sentencias, como ya se anotó, en dicho proveído la Corte expresamente señala que la finalidad del Incidente de desacato no es la sanción en sí misma, sino propiciar el cumplimiento del fallo de tutela, por lo que si el accionado cumple la orden dada, ello servirá para evitar la sanción, evitara que se imponga arresto y la multa previsto en el art. 52 del decreto 2591 de 1991, en dicho proveído la Corte se expresó así:

“(…) INCIDENTE DE DESACATO-Finalidad A pesar de ser una sanción, el objeto del desacato no es la sanción en sí misma, sino propiciar que se cumpla el fallo de tutela. Cumplir con la orden serviría para evitar la sanción, valga decir, evitar que se imponga el arresto y la multa previstos en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

En la medida en que el desacato puede hacer que se cumpla con el fallo en comento, es un instrumento procesal que puede garantizar de manera adecuada el acceso a la administración de justicia. (...)”.

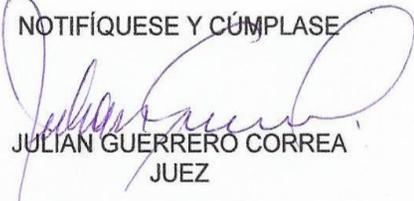
Siendo los anteriores argumentos suficientes para abstenernos de imponer sanción alguna al accionado en el caso bajo estudio.

En mérito de lo antes expuesto, JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD,

RESUELVE

PRIMERO: Dar por cumplida por parte de los accionados ALCALDE MUNICIPAL DE SOLEDAD, SECRETARIA MUNICIPAL DE SOLEDAD y del vinculado LEONARDO QUINTERO MARTINEZ, en calidad de rector de la Institución Educativa Dolores María Ucross, las ordenes contenidas en el fallo de tutela de fecha marzo 26 del 2020 proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, que modifico el fallo de tutela de fecha febrero 10 del 2020, proferido por este despacho judicial, por ello nos abstenemos de imponerles sanción alguna, en consecuencia ARCHIVASE el presente incidente de desacato, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito y eficaz.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ