



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA
WhatsApp: 322-234-2976

Santa Marta D.T.C.H., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintidós (2022)

MEDIO DE CONTROL	INCIDENTE DE DESACATO
DEMANDANTE	SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADOS	DISTRITO DE SANTA MARTA
RADICADO	47-001-3333-003-2022-00291-00

SHIRLY MARIA OJITO DUARTE, LEDIS DEL CARMEN HENRIQUEZ DAZA, VERÓNICA CELMIRA MARTÍNEZ, NAYKELLY GALVIS SERNA, MARIBEL ORTIZ GARCÍA, LIZETH PAOLA PATERNINA OSPINO, JESÚS DAVID PEÑARANDA ACOSTA, HELENA PAOLA GAMARRA SÁNCHEZ , FRANCYPEREA, LUISA FERNANDA DE LOS MILAGROS GUERRA CORREA, ISAURA CECILIA ARQUEZ BERMUDEZ, HORACIO DE JESÚS LABORDE ACUÑA, NATALYD MARTÍNEZ, ANDREA MARCELA HERNÁNDEZ RAMOS, JEISON JULIO MANTILLA ORTIZ, SANDRA MILENA OROZCO CASTRO, YARITH DE JESÚS MONTERO PACHECO, AURA BARTOLA FLORES MOLINA, ELIANA YESMITH PERIAÑEZ VIZCAINO, presentaron solicitud de desacato en contra del DISTRITO DE SANTA MARTA por el presunto incumplimiento del fallo de tutela de 26 de julio de 2022 de este Despacho.

I. ANTECEDENTES

1.1. Hechos

El accionante promovió incidente de desacato contra el alcalde del Distrito de Santa Marta por el incumplimiento del fallo de tutela de 26 de julio de 2022 proferido por este despacho, el cual ampara el derecho fundamental al debido proceso de la señora Shirly Ojito Duarte y los terceros con intereses legítimos vinculados al proceso, ordenando reportar a la Comisión Nacional de Servicio Civil la totalidad de las plazas existentes del empleo de docente básica primaria que existan en las PDET (Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial), indicado frente a cada una de ellas si se encuentra provista en propiedad, provisionalidad o periodo de prueba y la fecha en que se realizó el respectivo nombramiento.

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

1.2. Actuaciones Procesales

Mediante auto del treinta (30) de agosto de 2022, se requirió al Distrito de Santa Marta, previó a dar trámite al incidente presentado por la accionante para que informara al despacho sobre el cumplimiento de las ordenes señaladas en el fallo de tutela del 26 de julio de 2022.

Frente el auto de requerimiento previo el Distrito señaló que la entidad tiene la voluntad de dar cumplimiento a las ordenes señaladas en el mencionado fallo de tutela, que para tal fin, en virtud de la solicitud hecha por los elegibles de la convocatoria 623, mediante requerimiento a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL , a través del oficio 2022RS041330 firmado por los elegibles de zonas PDET, del área de BASICA PRIMARIA, se remite copia del oficio No. 0393 del 06 de junio de 2022, dirigido al Doctor HUMBERTO LUIS GARCIA Director Técnico de la CNSC, en donde se da respuesta a la CNSC acerca de las denuncias de plazas realizadas por los elegibles áreas BASICA PRIMARIA, detallando NOMBRES, CARGOS, IED Y EL TIPO DE VINCULACION de los docentes objeto de la petición.

1.3. Intervenciones

El apoderado judicial de la entidad accionada, en virtud de la notificación de la apertura del incidente de desacato, envió respuesta el día 28 de septiembre de 2022, al buzón electrónico de este despacho judicial.

Para tales fines, informa el apoderado de la entidad, que respecto al cumplimiento del fallo procedió la entidad a complementar la información brindada a través del oficio 393 del 06 de junio del presente año dirigido a la CNSC, ya que efectivamente se remitió la información sobre las plazas existentes de docentes de básica primaria en zonas PEDT donde se indicó el tipo de vinculación en la que se encuentran los docentes que las están ocupando, sin embargo, no se había mencionado la fecha en la que se realizó el nombramiento, por lo que se complementó esta información, dando respuesta de fondo a lo solicitud.

I. CONSIDERACIONES

1. Del incidente de desacato

De acuerdo con el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, el fallo proferido dentro de los procesos adelantados por el ejercicio de la acción de tutela es de obligatorio cumplimiento y la autoridad responsable del agravio del derecho fundamental que se protege debe acatarlo sin demora.

En torno al incidente de desacato, el artículo 52 del decreto 2591 de 1991 establece:

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

“ARTICULO 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 meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.”*

La norma antes citada dotó al Juez de facultades sancionadoras a fin de hacer efectivas sus órdenes y evitar que sea ilusoria la protección sobre los derechos fundamentales. Respecto de la obligación de los Jueces para hacer cumplir los fallos de tutela, el Alto Tribunal Constitucional ha señalado:

“Las órdenes contenidas en los fallos de tutela deben cumplirse. La autoridad o el particular obligado lo deben hacer de la manera que fije la sentencia. Si el funcionario público o el particular a quien se dirige la orden no la cumplen, se viola no solo el artículo 86 de la C. P., sino la norma constitucional que establece el derecho fundamental que se ha infringido, y la eficacia que deben tener las decisiones judiciales. De ahí las amplias facultades otorgadas al juez de tutela para concretar el respeto al derecho fundamental”¹.

De acuerdo con lo anterior, es claro que corresponde al Juez de tutela garantizar que sus decisiones sean cumplidas, pues una omisión en tal sentido, implica un claro desconocimiento de los derechos fundamentales amparados.

1.2. Del incumplimiento de los fallos de Tutela

Previendo la Corte Constitucional circunstancias donde exista total incumplimiento del fallo de tutela por parte de la accionada, expreso en sentencia T-399/13 lo siguiente:

*“Ahora bien, **cuando en el trámite del incidente de desacato se confirma que la orden judicial no ha sido acatada por el obligado**, está 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*

¹ Corte Constitucional. Sentencia SU-1158 de 4 de diciembre de 2003. M.P. Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

incidente de desacato se encaminan en esencia a lograr la eficacia en el cumplimiento de las órdenes impartidas por el juez de amparo

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”

Frente al cumplimiento de los fallos de tutela, la Corte Constitucional dispuso en sentencia T-226 de 2016, medidas para lograr su efectividad:

- i) Medidas que no involucran la alteración del fallo de tutela.

El Decreto 2591 de 1991 compromete al juez de tutela con el pronto acatamiento de sus sentencias estimatorias. En aras de la materialización de ese propósito, lo habilita para requerir al responsable del cumplimiento, cuando hayan transcurrido 48 horas sin que las órdenes de amparo se hayan satisfecho. Si el requerimiento no conduce al cumplimiento del fallo, el juez adquiere competencia para adoptar, directamente, “todas las medidas” para el restablecimiento del derecho o eliminación de las conductas que lo amenazan.

Eso involucra la facultad de realizar nuevos requerimientos, de practicar pruebas y, en fin, de tomar los correctivos que en su criterio puedan impulsar la materialización de lo ordenado. También comprende, como se ha dicho, la obligación de iniciar el incidente de desacato, cuando las medidas de impulso procesal no hayan propiciado el cumplimiento.

41. En el ámbito del incidente de desacato, la labor del juez constitucional consiste en verificar: i) a quién se dirigió la orden; ii) en qué término debía ejecutarla; iii) y el alcance de la misma, para, entonces, determinar iv) si la orden fue cumplida o si hubo un incumplimiento total o parcial y v) las razones que motivaron el incumplimiento. Resueltos esos interrogantes, deberá examinar la responsabilidad subjetiva del obligado, para, finalmente, imponer las sanciones del caso, si verifica un ánimo de evadir la orden impartida en el fallo de tutela.

No puede perderse de vista, sin embargo, que la finalidad del incidente va más allá de la imposición de una sanción al particular o a la autoridad responsable del incumplimiento. El acatamiento del fallo no puede resignarse, por eso, al efecto persuasivo que la inminente imposición de la sanción pueda generarle al obligado. Mientras el

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

trámite incidental avanza, el juez sigue habilitado para adoptar las medidas de impulso procesal que conduzcan a acelerar el pleno acatamiento de las órdenes de amparo.

ii) La facultad de modificar las órdenes consignadas en la sentencia.

La facultad de establecer los efectos de la decisión de amparo y la competencia para adoptar las medidas que permitan hacerla efectiva incluye, también, la posibilidad de modificar las órdenes de protección consignadas en la sentencia. Los poderes que el Decreto 2591 de 1991 les concede a los jueces constitucionales en ese sentido se enfrentan, sin embargo, a un límite concreto, que está dado por el principio de cosa juzgada.

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática al respecto. Dado que el fenómeno de la cosa juzgada opera, de forma absoluta, frente a la decisión de conceder o no la tutela, lo que el juez haya resuelto en ese sentido debe permanecer incólume. No es posible, bajo ninguna circunstancia, que se reabra el debate que dirimió la sentencia.

El remedio constitucional previsto para concretar el amparo sí puede, en contraste, alterarse en circunstancias excepcionales. El juez puede ajustar la orden original o dictar órdenes adicionales que contribuyan a materializar la protección concedida, si lo hace bajo unos parámetros estrictos, que la jurisprudencia ha sintetizado de la siguiente manera:

“(1) La facultad puede ejercerse cuando debido a las condiciones de hecho es necesario modificar la orden, en sus aspectos accidentales, bien porque: a) la orden original nunca garantizó el goce efectivo del derecho fundamental tutelado, o lo hizo en un comienzo pero luego devino inane; b) porque implica afectar de forma grave, directa, cierta, manifiesta e inminente el interés público o c) porque es evidente que lo ordenado siempre será imposible de cumplir.

(2) La facultad debe ejercerse de acuerdo a la siguiente finalidad: las medidas deben estar encaminadas a lograr el cumplimiento de la decisión y el sentido original y esencial de la orden impartida en el fallo con el objeto de asegurar el goce efectivo del derecho fundamental tutelado.

(3) Al juez le es dado alterar la orden en sus aspectos accidentales, esto es, en cuanto a las condiciones de tiempo, modo y lugar, siempre y cuando ello sea necesario para alcanzar dicha finalidad.

(4) La nueva orden que se profiera debe buscar la menor reducción posible de la protección concedida y compensar dicha reducción de manera inmediata y eficaz.”

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

1.3. Elementos objetivo y subjetivo de la responsabilidad en materia de desacato de sentencia de tutela.

El Consejo de Estado ha expresado sobre el tema enunciado, lo siguiente:

“Precisamente, en razón a lo expuesto, la Corte Constitucional ha dejado en claro que, en el incidente de desacato, el demandado goza de las garantías propias de los procesos sancionadores, por lo que sólo puede ser sancionado si se adelanta el trámite conforme al proceso debido, se reprochan conductas culpables y se impone el correctivo señalado en la ley. Así, esa Corporación distingue dos tipos de responsabilidad: **de un lado, la objetiva del incumplimiento y, de otro, la subjetiva del obligado a cumplir con la orden judicial, a quien sólo podrá reprochársele la negligencia, omisión injustificada e impericia en el cumplimiento del fallo. En este orden de ideas, el juez que conoce del incidente de desacato no puede agotar su análisis en el hecho objetivo del cumplimiento o incumplimiento, sino que, para imponer la correspondiente sanción, debe valorar los motivos y las circunstancias que precedieron al incumplimiento**²” (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Para que se imponga sanción por desacato, la Honorable Corte Constitucional ha indicado que deben configurarse unos elementos. Al respecto manifiesta:

“Los dos elementos del desacato, es decir, el objetivo (incumplimiento de la decisión) y el subjetivo (conducta desplegada por cada disciplinado tendiente a no cumplir) giran en torno a la orden que se haya consignado en la tutela. Ahora bien, esta solamente sería obligatoria, en principio, respecto de la parte resolutive del fallo e incluiría la ratio decidendi presente en el mismo. En todo caso, debemos señalar que en aplicación del principio de buena fe y conforme al artículo 6° de la Constitución³, no es posible derivar obligación ni responsabilidad alguna respecto de órdenes que no han sido consignadas con claridad en la decisión. Esto porque tratándose de un proceso sancionatorio en donde se encuentra bajo debate la libertad, honra y bienes de un Asociado se hace necesaria la conformación de un parámetro objetivo y claro a partir del cual deducir el incumplimiento de la obligación.”⁴

² CONSEJO DE ESTADO. Sección Quinta. M.P. Darío Quiñones Pinilla. Expediente N°: 2000-0494-01. Actor: María del Carmen Granados Rojas. En este mismo sentido CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda. M.P. Jesús María Lemus Bustamante. Expediente N°: 2005-00483-01. Actor. María Luisa Obonaga.

³ “*Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones*”.

⁴ Sentencia T-939 de 2005. M.P. Dra. CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ.

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

2.1. Del caso en concreto

Con el fin de verificar el presunto incumplimiento del fallo de tutela proferido por este despacho el 26 de julio de 2022, mediante el cual se amparó el derecho fundamental al debido proceso de la Sra. Shirly Ojito Duarte, este despacho procederá así.

De la orden de tutela

En fallo de tutela de 26 de julio de 2022, se dispuso:

“ (...)

SEGUNDO: ORDENAR a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE SANTA MARTA reportar a la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL en el término de cuarenta y ocho (48) contadas a partir de la notificación de esta providencia y por los canales autorizados, la totalidad de las plazas existentes del empleo de docente básica primaria que existan en las PDET (Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial), indicado frente a cada una de ellas si se encuentra provista en propiedad, provisionalidad o periodo de prueba y la fecha en que se realizó el respectivo nombramiento.

Así mismo, dentro del mismo término, acredite ante el Despacho el envío del oficio No 461 de fecha 22 de junio de 2022 dirigido al Director Técnico de la Comisión Nacional del Servicio Civil por medio del cual se solicitó autorización para realizar nueva convocatoria a audiencia para la provisión de 20 cargos de zonas rurales PDET..”

Señala la incidentante que la Secretaria de Educación del Distrito de Santa Marta ha incumplido el fallo de tutela de fecha 26 de julio de 2022, argumentando que el Distrito no ha informado a la CNSC sobre la totalidad de cargos de docentes del empleo de docente básica primaria que existan en las PDET (Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial), indicado frente a cada una de ellas si se encuentra provista en propiedad, provisionalidad o periodo de prueba y la fecha en que se realizó el respectivo nombramiento, al contrario, se limitó a referirse al oficio 393 del 06 de junio de 2022, donde dio respuesta a un requerimiento hecho por la Sra. Verónica Martínez Sarmiento a la CNSC, en virtud del cual esta entidad requirió al Distrito de Santa Marta para que brindara una respuesta a la petición donde se enlistaba un número de docentes que se encuentran vinculados al Distrito de Santa Marta y se solicitaba que se brindara información si se encuentra provista en propiedad, provisionalidad o periodo de prueba y la fecha en que se realizó el respectivo nombramiento, de manera que no se cumplió a cabalidad con el fallo.

Frente a los reparos realizados por el incidentante, señala el apoderado judicial del Distrito de Santa Marta que, se procedió la entidad a complementar la información brindada a través del oficio 393 del 06 de junio del presente año dirigido a la CNSC,

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

ya que efectivamente se remitió la información sobre las plazas existentes de docentes de básica primaria en zonas PEDT donde se indicó el tipo de vinculación en la que se encuentran los docentes que las están ocupando, sin embargo, no se había mencionado la fecha en la que se realizó el nombramiento, por lo que se complementó esta información, dando respuesta de fondo a la solicitud.

A la luz de las posiciones de las partes enfrentadas en contienda, observa este despacho judicial que el reproche realizado por el incidentante NO se encuentra satisfecho y que dicho reproche es válido conforme al mandato dictado en el numeral segundo del fallo de tutela del 26 de julio de 2022, debido a que a la fecha el Distrito no ha reportado a la CNSC la totalidad de las plazas existentes del empleo de docente básica primaria destinado para las zonas PDET indicando para cada una como se encuentran proveídas, es decir, propiedad, periodo de prueba o provisionalidad y la fecha en que se hizo el nombramiento. En su lugar, la entidad se limitó a responder un requerimiento hecho por un tercero a la CNSC y tomar ello como un cumplimiento del fallo.

Vistas, así las cosas, el Distrito de Santa Marta, es evidente el incumplimiento de la decisión y por ende la atribución de la responsabilidad objetiva necesaria para poder emitir una sanción sobre la entidad.

Que, en cuanto a la responsabilidad subjetiva, como ya se mencionó, consiste en que la conducta desplegada por el disciplinado sea tendiente a no cumplir, el despacho considera que conforme a las respuestas brindadas por la entidad en el trámite previo al incidente y en curso, le es atribuible responsabilidad subjetiva a la entidad accionada puesto que en su actuar ha demostrado una voluntad de no cumplir con el fallo de tutela a pesar de haberse indicado por el accionante en los memoriales presentados y por el despacho en el auto que dio apertura al incidente de desacato, que se encontraba en desobediencia de la orden emitida en el fallo de tutela, ya que el ente accionado para agotar su obligación, en cada oportunidad durante el requerimiento previo y el trámite del incidente se limita a dirigirse al oficio No 393 del 6 de junio de 2022 enviado al doctor Humberto Luis García Director Técnico CNSC por medio del cual da respuesta a un requerimiento efectuado por la señora Verónica Martínez Sarmiento relativa al estado actual de algunos funcionarios enlistados en la petición que había presentado la señora ante la Comisión Nacional de Servicio Civil, en lugar de, cumplir con el fallo que consiste en reportar a la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL en el término de cuarenta y ocho (48) contadas a partir de la notificación del fallo de tutela y por los canales autorizados ,la totalidad de las plazas existentes del empleo de docente básica primaria que existan en las PDET (Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial), indicado frente a cada una de ellas si se encuentra provista en propiedad, provisionalidad o periodo de prueba y la fecha en que se realizó el respectivo nombramiento.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo de Santa Marta,

RADICACIÓN 47-001-3333-003-2022-00291-00
ACTOR SHIRLY MARIA OJITO DUARTE
DEMANDADO DISTRITO DE SANTA MARTA
ACCIÓN INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que el Dr. ANTONIO JOSÉ PERALTA SILVERA Secretario de Educación del Distrito de Santa Marta, incurrió en desacato en razón del incumplimiento de la orden impartida en el fallo de tutela proferido el veintiséis (26) de julio de 2022, mediante el cual se amparó el derecho fundamental al debido proceso de la señora Shirley María Ojito Duarte, en cuanto no reportó a la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL en el término de cuarenta y ocho (48) contadas a partir de la notificación del fallo y por los canales autorizados, la totalidad de las plazas existentes del empleo de docente básica primaria que existan en las PDET (Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial), indicado frente a cada una de ellas si se encuentra provista en propiedad, provisionalidad o periodo de prueba y la fecha en que se realizó el respectivo nombramiento, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

En consecuencia, se le impone a la Dr. ANTONIO JOSÉ PERALTA SILVERA Secretario de Educación del Distrito de Santa Marta, como sanción multa equivalente al valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

SEGUNDO: En el efecto suspensivo, CONSÚLTESE con el superior. Para su acatamiento por Secretaría envíese el expediente digital al Tribunal Administrativo del Magdalena.

TERCERO: Por la Secretaría del Juzgado, comuníquese ésta providencia al Secretario de Educación del Distrito de Santa Marta y su Alcaldesa.

CP

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA LUCIA MOGOLLON SAKER
JUEZA

Firmado Por:

Martha Lucia Mogollon Saker

Juez

Juzgado Administrativo

003

Santa Marta - Magdalena

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c19b48899574b36984bee023a60e78007f891bafa539d71cbf8d7a512d2a14c4**

Documento generado en 19/10/2022 09:03:01 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>