



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado Ponente

STP16549-2021

Radicación n.º 120581

Acta 310.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por **José del Carmen González Ramírez** contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y trabajo.

Al trámite fueron vinculados Willington Enrique Hernández Tapias, Ronald David Charris Padilla, Saidy Saray Medina Puello, la Alcaldía Distrital de Barranquilla, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNCS, así como las partes y demás intervinientes en la actuación constitucional

adelantada bajo el radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00.¹

Se destaca que la presente acción de tutela fue asumida para ser decidida en actuación procesal independiente, teniendo en cuenta las reglas previstas en el canon 2.2.3.1.3.1. del Decreto 1834 de 2015.² Lo anterior, comoquiera que el presente asunto cumple con los requisitos previstos para las «*tutelas masivas*», en la medida en que se discute la supuesta vulneración de los derechos del libelista “*por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública*”, en iguales términos a lo expusos en procesos con radicados n° 119816 CUI 11001020400020210204600 y n°119888 CUI 11001020400020210207500.

¹ En virtud de lo ordenado en auto que avocó conocimiento, al presente trámite constitucional fueron vinculados 531 personas intervinientes en la acción de tutela originó el presente diligenciamiento. La notificación fue remitida a los respectivos correos electrónicos aportados por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla. La constancia de notificación se evidencia en informe remitido por la Secretaría de la Corporación del 19 de noviembre de 2021. Igualmente, el día 19 de noviembre de 2021, se fijó aviso de enteramiento en la Secretaría de la Sala de Casación Penal y en la página web de la Corporación, a fin de notificar Kelly Johana Araujo Arellano y Medrardo Reales Truyol vinculados al trámite constitucional n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00, así como a los terceros a quien interese la presente actuación.

² **Reparto de acciones de tutela masivas.** Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular **se asignarán, todas, al despacho judicial que**, según las **reglas de competencia, hubiese avocado en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas.**

A dicho Despacho se remitirán las tutelas de iguales características que con posterioridad se presenten, incluso después del fallo de instancia.

Para tal fin, la autoridad pública o el particular contra quienes se dirija la acción deberán indicar al juez competente, en el informe de contestación, la existencia de acciones de tutela anteriores que se hubiesen presentado en su contra por la misma acción u omisión, en los términos del presente artículo, señalando el despacho que, en primer lugar, avocó conocimiento, sin perjuicio de que el accionante o el juez previamente hayan podido indicar o tener conocimiento de esa situación.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con las pruebas allegadas al expediente y lo esbozado en el libelo introductorio, se verifica que la Alcaldía Distrital de Barranquilla y la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNCS suscribieron el Acuerdo No – 20181000006346, por medio de la cual establecieron las reglas para el concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del citado ente territorial.

En virtud de lo anterior, se dio apertura al proceso de selección No 758 de 2018 – Convocatoria Territorial Norte que, entre otros, ofertó el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 02, identificado con número de Oferta Pública de Empleo de Carrera – OPEC - No 70336. Dentro del citado procedimiento, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNCS conformó la lista de elegibles para proveer las vacantes del referido empleo, mediante acto administrativo del 03 de agosto de 2020. A su turno, la Alcaldía Distrital de Barranquilla llevó a cabo los respectivos nombramientos.

Willington Enrique Hernández Tapias, Ronald David Charris Padilla y Saidy Saray Medina Puello, quienes se encontraban en la lista de elegibles, interpusieron acción de tutela en contra de la Alcaldía Distrital de Barranquilla y la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNCS. Como fundamento de su solicitud de amparo, manifestaron que

debieron ser nombrados en período de prueba en los cargos de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 02 que estaban vacantes en el ente territorial y que no fueron ofertados en la convocatoria pública. Lo anterior, dada su calidad de elegibles dentro de la lista y la puntuación obtenida en el proceso.

El anterior diligenciamiento fue asignado al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla quien amparó los derechos fundamentales de petición, trabajo, debido proceso administrativo y acceso a cargos públicos de los accionantes, a través de providencia del 28 de julio de 2021. Esto, dentro de la actuación rotulada con el radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00.

En consecuencia, ordenó a la Alcaldía Distrital de Barranquilla y la Comisión Nacional del Servicio Civil que, en un término de 48 horas, procedieran a agotar todos los trámites administrativos pertinentes para que se proveyeran con carácter definitivo los cargos de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 02, haciendo uso de la lista de elegibles establecida mediante resolución del 03 de agosto de 2020.

La anterior determinación fue confirmada en su integridad por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante sentencia del 1 de septiembre de 2021.

En este contexto, **José del Carmen González Ramírez** acude al amparo constitucional. Manifiesta que desde el 19

de enero de 2017 se desempeña en el cargo de Auxiliar administrativo Código 407 Grado 2 adscrito a la Secretaría de Tránsito y Transporte de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, nombrado en provisionalidad.

Sostiene que las decisiones emitidas en primera y segunda instancia dentro de tutela con radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00, desconocen sus garantías fundamentales, debido a que las órdenes emitidas obligan al ente territorial a realizar nombramientos en empleos que, como el suyo, no fueron ofertados en la convocatoria n° 758 de 2018 y, por tanto, no se le brindó la oportunidad de participar en el concurso para proveerlos.

Refiere que las autoridades accionadas se extralimitaron en sus competencias, toda vez que le dieron un alcance *inter comunis* al fallo de tutela interpuesto únicamente por Willington Enrique Hernández Tapias, Ronald David Charris Padilla y Saidy Saray Medina Puello, pese a que dicha potestad se encuentra reservada exclusivamente a la Corte Constitucional.

Finalmente, resalta que las decisiones emitidas en sede de tutela afectan su mínimo vital, pues ostenta la calidad de padre cabeza de hogar.

Por lo anterior, pide dejar sin efecto los fallos de tutela del 28 de julio y 1 de septiembre de 2021 emitidos, en su orden, por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito

Judicial la misma ciudad. En su lugar, solicita que se ordene a las autoridades convocadas se sirvan emitir nuevo pronunciamiento en el que se niegue el amparo tutelar solicitado por los accionante en aquel medio constitucional.

INTERVENCIONES

Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla. El director del juzgado estimó que la pretensión del accionante no estaba llamada a prosperar, pues la decisión adoptada por ese despacho judicial no era arbitraria, al punto que fue confirmada por el Superior.

Destacó que la orden emitida por su despacho no se refiere a cargos que no fueron ofertados en la convocatoria pública de méritos n° 758 de 2018 *«pues no se explica que para un cargo que no fue objeto de la convocatoria haya lista de elegibles.»*

Finalmente, resaltó que el reclamo constitucional del actor ya había sido resulta en otra tutela por los mismos hechos con radicado 119816.

Alcaldía Distrital de Barranquilla. La apoderada judicial de la entidad territorial pidió que se declarara improcedente el amparo, comoquiera que no se cumplen los presupuestos para la procedencia excepcional de la tutela contra sentencias de tutela.

De otro lado, resaltó que la actuación desplegada por la Alcaldía obedecía al cumplimiento de una orden de tutela y no a la mera liberalidad de la entidad. En ese orden, llevó a cabo el nombramiento en unos empleos surgidos con posterioridad al concurso de méritos n° 758 de 2018, utilizando la lista de elegibles establecida con ocasión de esa convocatoria, incluso sin estar de acuerdo.

Finalmente, acotó que en el caso del accionante no se configuraba la estabilidad laboral reforzada.

Comisión Nacional del Servicio Civil. Un apoderado judicial de la entidad recordó las funciones legales asignadas a la misma, que se relacionan con administración y vigilancia del sistema general de carrera y de los sistemas específicos de carrera administrativa de origen legal.

Explicó las actuaciones desplegadas en la convocatoria n° 758 de 2018, luego de lo cual, arguyó que existía falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que no era la llamada a resolver el problema jurídico planteado por el accionante, comoquiera que los encargados de pronunciarse sobre el particular eran la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad.

Willington Enrique Hernández Tapias, Ronald David Charris Padilla, Saidy Saray Medina Puello, Indira Patricia Peña Carranza, José Rodolfo Paguana Monroy y

Alison Daniela Pacheco Urbina. El apoderado judicial de los vinculados, en términos generales, pidió que se declarara la improcedencia de la acción de tutela, por no acreditar los presupuestos contra providencias judiciales de la misma índole.

Resaltó que el presente caso el accionante formula un ataque directo frente al contenido de las acciones de tutela emitidas dentro del radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00; y no de cara al trámite de notificación. Motivo por el cual, no estaban llamadas a prosperar las pretensiones.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021, que modificó el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

En el presente caso se evidencia que el reclamo elevado por el demandante se orienta a derruir las sentencias de primera y segunda instancia proferidas en el curso de la actuación constitucional con radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00, en razón a los fundamentos de las decisiones.

En ese orden, corresponde la Sala determinar si Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Barranquilla y el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad desconocieron las garantías de **José del Carmen González Ramírez** con la expedición de las sentencias del 28 de julio y 1 de septiembre de 2021, dentro del asunto constitucional con radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00.

De cara al problema jurídico expuesto, desde ya se anticipa que no se cumplen los presupuestos para la procedencia excepcional de la tutela contra acciones de la misma naturaleza, como pasa a exponerse.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que no es admisible controvertir, a través de una nueva acción constitucional, otro procedimiento de la misma índole³. Lo anterior, salvo excepciones sujetas a la verificación de algunos requisitos establecidos jurisprudencialmente, a saber:

i) La petición constitucional interpuesta no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de **cosa juzgada**.

ii) Debe probarse de manera clara y suficiente que la decisión adoptada en una anterior demanda de esa estirpe fue producto de una situación de **fraude**, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho.

³ Ver, entre otras, CC SU-627-2015.

iii) No exista otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un **carácter residual**. (CSJ STP - 2020 rad. 109597, entre otras.)

Cuando se trata de ataques frente a actuaciones judiciales diferentes al fallo, adelantadas dentro de otro trámite de tutela, la Corte Constitucional ha fijado las siguientes reglas de procedencia⁴:

«4.6.3. Si la acción (...) se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.

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.» (Resalto propio)

En el caso concreto, **González Ramírez** formula un ataque frente al contenido de las sentencias del 28 de julio y 1 de septiembre de 2021 proferidas en primera y segunda instancia por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito

⁴ CC- SU-627 de 2015

Judicial de la misma ciudad, dentro de la acción de tutela con radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00.

En términos generales, sostiene que las decisiones lesionan sus intereses comoquiera que ordenan proveer el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 02, que ocupan en provisionalidad desde el 19 de enero de 2017, a partir de la lista de elegibles conformada con la convocatoria No 758 de 2018; sin embargo, ese empleo no fue ofertado en dicho proceso de selección. Agrega que las sentencias fustigadas produjeron efectos *inter comunis*, facultad que esta reservada de forma exclusiva a la Corte Constitucional.

Adicionalmente, pone de presente su calidad de padre cabeza de familia a fin de evidenciar el grado de afectación que supone el cumplimiento de la orden de tutela cuestionada.

A pesar de lo expuesto, la Sala encuentra que no se cumplen los requisitos para la procedencia excepcional de la tutela contra tutela, tal y como se anticipó en acápites anteriores.

Esto es así, pues, aunque el actual amparo no comparte identidad de objeto, causa y partes con la acción cuestionada -n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00-; lo cierto es que no se constatan los demás requisitos, en la medida en que no se demuestra la configuración de fraude, aunado a que no se acredita el presupuesto de residualidad.

En este evento no se probó de manera clara y suficiente que la decisión adoptada en la acción de tutela con radicado n° 08-001-31-09-006-2021-00047-00, fue producto de una situación de fraude. Por el contrario, el motivo fundamental de ataque frente a las sentencias de tutela tiene que ver con el criterio asumido por el juzgador a la hora de resolver el problema jurídico y no frente a un actuar engañoso, ilegal y falaz de la autoridad judicial. Por lo que tampoco se demuestra dicho presupuesto.

En lo que tiene que ver con el requisito de residualidad, se tiene que la decisión no ha quedado en firme en la medida en que no se ha surtido el proceso de revisión ante la Corte Constitucional.

La Sala procedió a constatar al interior de la Corte Constitucional, en sede de revisión,⁵ el trámite que surtió la acción de tutela incoada por Willington Enrique Hernández Tapias, Ronald David Charris Padilla y Saidy Saray Medina Puello contra de la Alcaldía Distrital de Barranquilla y la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNCS, y encontró que la misma no ha arrimado a esa Corporación.

Esto quiere decir que no se ha activado el procedimiento de revisión eventual normado en la parte final del artículo 32 y en el canon 33 del Decreto 2591 de 1991, el cual contempla un estudio inicial por una Sala de Selección de la Corte

⁵ Consulta efectuada el 24 de noviembre de 2021.

Constitucional, quien tiene a su cargo la escogencia de los expedientes.

Todo lo reseñado indica que la actuación fustigada ni siquiera ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala de Selección, por lo que el demandante todavía cuenta con la posibilidad de que el caso sea elegido para estudio de fondo por el máximo tribunal. Ahora, en el evento en que no se optó por su escogencia, el accionante puede **insistir** en la revisión de aquel asunto.

Ello obedece a que el artículo 57 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional indica que el interesado tiene 15 días calendarios para procurar el trámite de la insistencia, a partir de la notificación de la providencia que no dispuso su selección.

Por todo lo anterior, se itera, el alegato planteado por la parte actora no cumple con los requisitos necesarios para la procedencia excepcionalísima de tutela contra otra actuación de la misma índole. Por tanto, se declarará improcedente el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 03 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo invocado.

SEGUNDO: INFORMAR a las partes que contra la decisión procede la impugnación ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

Notifíquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA