



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA –DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Decide consulta – Sanción por desacato
 Incidentante : Rafael Ignacio Rojas Grisales
 Incidentados : Triturcol SAS, Asservin de Colombia SAS y otro
 Radicación : 2014-00048-02 (Interna 9228 LLRR)
 Procedencia : Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira
 Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA
 Acta número : 517

PEREIRA, RISARALDA, VEINTIOCHO (28) DE OCTUBRE DE DOS MIL CATORCE (2014).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

Desatar la consulta de la sanción de multa y arresto impuesta, luego de haberse surtido el trámite respectivo, con ocasión del desacato a una orden en un asunto de tutela.

2. LA SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES RELEVANTES

El día 27-03-2014 se reclamó ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad, iniciar incidente de desacato contra los accionados (Folios 24, del cuaderno 1 del incidente), los días 03-04-2014 (Folio 25, ídem), 06-05-2014 (Folios 68 y 69, ídem) y 26-05-2014 (Folios 115 y 116, ib.), el Despacho requirió a los accionados para que acreditaran el cumplimiento del fallo y los instados presentaron diferentes escritos.

Posteriormente, con decisión del 25-06-2014 se dio apertura al incidente de desacato, dispuso correr traslado a las partes y notificarlas (Folios 140 a 141, ib.). Notificados de la apertura del incidente mediante oficios del 25-06-2014 (Folios 142 al 145, ib.), los incidentados presentaron sendos escritos (Folios 146 a 201, ib.).

Seguidamente, al advertirse que respecto a la accionada ARL Positiva Compañía de Seguros, se habían efectuado de forma indebida las notificaciones, se corrigió el defecto en providencia del 23-07-2014 (Folio 202, ib.) y nuevamente se requirió a esa entidad y a los demás accionados para que acreditarán el cumplimiento del fallo con auto del 05-08-2014 (Folio 209, cuaderno 2, incidente de desacato).

Efectuados los requerimientos, de nuevo se dio apertura al incidente de desacato, dispuso correr traslado a las partes y notificarlas (Folios 283 a 292, ídem), ante lo cual guardaron silencio.

Finalmente con providencia de 24-09-2014, se sancionó a los incidentados con multa y arresto (Folios 292 a 303, ibídem).

3. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA RESOLVER

3.1. LA COMPETENCIA FUNCIONAL

De conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 esta Corporación está facultada para revisar la decisión sancionatoria tomada por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta municipalidad, al tener la condición de superior jerárquico de tal Despacho.

3.2. EL PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER

¿Debe confirmarse, modificarse o revocarse la providencia mediante la cual se impuso arresto y multa a Héctor Mario Ruiz Bermúdez como representante legal de Triturcol SAS, Daniel Uricoechea Rivera y Jairo Botero Franco como representantes legal y suplente de Asservin de Colombia SAS, y a Álvaro Vélez Millán y Eduardo Hofmann Pinilla en sus calidades de presidente y representante legal de ARL Positiva compañía de seguros SA; ello con ocasión del trámite de desacato adelantado ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad?

3.3. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

3.3.1. Los aspectos objeto de acreditación en el incidente de desacato

Los aspectos de fondo a resolver en el trámite incidental de desacato, a voces de la reiterada doctrina constitucional¹, son:

... “(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)”². De existir el incumplimiento “debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada”³.

Explica la profesora Catalina Botero Marino⁴ que: “(...) en el incidente de desacato es fundamental valorar la responsabilidad subjetiva del funcionario en el incumplimiento del fallo. De comprobarse el incumplimiento, el juez debe identificar si éste fue integral o parcial, e igualmente debe identificar las razones por las cuales se produjo el incumplimiento.”; más adelante agrega: “De esa forma, podrá establecer si existe o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada, y definir las medidas necesarias para la efectiva protección del derecho. En la valoración de la responsabilidad, el juez debe tener en cuenta circunstancias excepcionales de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad jurídica o fáctica para cumplir la orden, y estas circunstancias deben estar avaladas por la buena fe de la persona obligada.”. Este criterio tiene fundamento jurisprudencial en múltiples fallos de la Corporación ya citada⁵ (2011).

Importa resaltar que el trámite de incumplimiento y el de desacato, son instrumentos legales relacionados pero diferenciables, a saber:

21.- Las anteriores diferencias tienen varias consecuencias que ya han sido señaladas por la jurisprudencia constitucional.

En primer lugar, “puede ocurrir que a través del trámite de desacato se logre el cumplimiento, pero esto no significa que la tutela no cumplida sólo tiene como posibilidad el incidente de desacato”⁶ pues, como se vio, está previsto otro trámite en el cual el juez de tutela está facultado para adoptar “todas las medidas necesarias para el cabal cumplimiento” de su fallo (artículo 27 del decreto 2591 de 1991).

En segundo lugar, estas diferencias evidencian que “todo desacato implica incumplimiento, pero no todo incumplimiento conlleva a un desacato”⁷ ya que puede ocurrir que el juez de tutela constate, de forma objetiva, la falta de acatamiento de la sentencia de tutela pero ello no se deba a la negligencia del obligado -responsabilidad subjetiva-. En este caso, no habría lugar a la imposición de las sanciones previstas para el desacato sino a la adopción de

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-343 del 05-05-2011; MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005.

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005.

⁴ BOTERO MARINO, Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá DC, 2006, p.150.

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-606 del 11-08-2011; MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶ Autos 108 de 2005, 184 de 2006, 285 de 2008 y 122 de 2006. En el mismo sentido las sentencias T-897 de 2008.

⁷ Sentencia T-171 de 2009. En el mismo sentido la sentencia T-1113 de 2005.

“todas las medidas necesarias para el cabal cumplimiento” del fallo de tutela mediante un trámite de cumplimiento.

En tercer lugar, LA EXISTENCIA O LA INICIACIÓN DEL INCIDENTE DE DESACATO NO EXCUSA AL JUEZ DE TUTELA DE SU OBLIGACIÓN PRIMORDIAL DEL JUEZ CONSTITUCIONAL CUAL ES LA DE HACER CUMPLIR INTEGRALMENTE LA ORDEN JUDICIAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES MEDIANTE EL TRÁMITE DE CUMPLIMIENTO⁸.

En cuarto lugar también se ha aclarado que “*el trámite del cumplimiento del fallo no es un prerrequisito para el desacato*”⁹ y por ello “*en forma paralela al cumplimiento de la decisión, es posible iniciar el trámite de desacato*”¹⁰. La sublínea empleada y la versalita son ajenas al texto original.

También tiene dicho la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia¹¹, Sala de Casación Penal en decisión del año 2012, que acoge el criterio de la Corte Constitucional:“(...) *el incidente de desacato es un mecanismo sancionatorio que procura obtener de forma persuasiva, el cumplimiento de la orden de tutela, pero no constituye un fin en sí mismo.*” y luego citó a la Corporación¹² referida: “*En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando.*”; enseguida trajo a colación un precedente horizontal¹³, y reiteró: “*aunque el accionado inicialmente se sustrajo de forma injustificada al cumplimiento de lo dispuesto en el fallo de tutela, se observa luego de sancionado con desacato, reparó su omisión, y en tal sentido, es innecesaria la ejecución de la misma (...)*”.

4. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

De entrada, esta Sala advierte que la decisión venida en consulta habrá de revocarse, debido a dos diferentes aspectos, tal como pasará a explicarse.

Para empezar se tiene que la parte actora en esta instancia, presentó escrito en el que solicita levantar la sanción impuesta a Triturcol SAS y a Asservin de Colombia SAS (Folios 7 y 8, este cuaderno), habida cuenta del cumplimiento de las órdenes emanadas del Juzgado Primero Civil del Circuito local el día 18-03-2014 (Folios 1 a 23, cuaderno 1 del incidente.) y la modificación que de ellas se hiciera en esta instancia (Folios 131 a 139, ídem).

⁸ Sentencias T-939 de 2005, T-1113 de 2005, T-632 de 2006 y Autos 285 de 2008 y 122 de 2006.

⁹ Auto 108 de 2005, 184 de 2006, 285 de 2008 y 122 de 2006.

¹⁰ Sentencia T-939 de 2005. En el mismo sentido la sentencia T-897 de 2008, y los Autos 285 de 2008 y 122 de 2006

¹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación penal. Sentencia del 16-04-2012; MP: Sigifredo Espinosa P., consulta incidente de desacato No.59.891.

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-421 del 2003.

¹³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Decisión de tutelas. Sentencia del 01-03-2007; expediente No.30.127.

De ello se debe afirmar sin mayor hesitación, que la orden dada a los mencionados incidentados, fue cumplida, aunque a destiempo, lo que configura un incumplimiento.

Al margen de esa situación, la parte actora en el mencionado escrito, solicita continuar y dar aplicación a la sanción impuesta a ARL Positiva compañía de seguros SA, puesto que refiere esa entidad ha omitido dar cumplimiento a la sentencia de tutela, para analizar el punto, considera esta Sala necesario realizar el análisis que sigue.

El fallo proferido por el *a quo*, concordado con el emitido en esta instancia, frente a la compañía aseguradora en mención, dispuso: *“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, contenidos en la Constitución Política de Colombia, del señor RAFAEL IGNACIO ROJAS GRISALES, (...) CUARTO: ORDENAR a ASSERVIN DE COLOMBIA S.A.S. y a TRITURCOL S.A.S. para que de manera inmediata y sin mediar negación alguna, envíe la documentación requerida por la ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS POSITIVA(...) con el fin de que la ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS POSITIVA pueda realizar la valoración por medicina laboral para determinar el grado de incapacidad laboral que ostenta el actor debido a la contingencia ocasionada el pasado 6 de Agosto del año 2013”*. Sublínea de esta sala.

Revisado el acervo probatorio, a folios 230 a 237, 245 a 252 y/o 378 a 385 del cuaderno 2 del incidente, obra “Formulario de dictamen para la calificación de la pérdida de capacidad laboral y determinación de la invalidez”, que conceptúa el día 08-08-2014, que señor Rafael Ignacio Rojas Grisales tiene 0% de PCL. Así mismo, se observa que el dictamen fue notificado al actor con oficio del 11-08-2014 (Folio 238, 253 y/o 390, ib.), comunicación que se ratifica, con el hecho de que el actor hubiese formulado recurso de apelación en contra de esa valoración (Folios 333 a 336 y/o 391 a 394, ib.).

En vista de lo anterior, no puede compartir la Sala la posición de la parte actora, en cuanto que la ARL Positiva compañía de seguros SA, haya incumplido el fallo proferido en el *sub lite*, ya que de lo expuesto se deduce lo contrario; cuestión diferente es que no esté de acuerdo con la forma en que se hizo la calificación o el resultado que ella arrojó (Folios 260 y 261, ib.).

Así las cosas, observada la actuación descrita y advertido que los derechos fundamentales constitucionales que aparecían como violados por la renuencia de los incidentados, están a salvo, la decisión que sobreviene es la revocatoria de sanción impuesta en primer grado; pues como se dijera en las premisas jurídicas apuntadas en líneas anteriores, el cometido cardinal de este trámite es el amparo de los derechos subjetivos conculcados o amenazados, y no el de imponer sanción, trátase de un “mecanismo persuasivo”, en palabras de la doctrina mencionada.

5. LAS CONCLUSIONES FINALES

En armonía con lo expuesto en las premisas anteriores, se revocará la sanción adoptada en primer grado, para en su lugar declarar que hubo cumplimiento, de tal manera que los derechos *iusfundamentales* están amparados en forma material.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, RISARALDA,

RESUELVE,

1. REVOCAR íntegramente la decisión del día 24-09-2014, emitida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad, conforme a lo razonado en esta decisión.
2. ORDENAR la devolución de los cuadernos al Despacho de origen.
3. ADVERTIR que contra esta providencia es improcedente recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
MAGISTRADO

CLAUDIA MA. ARCILA RÍOS
MAGISTRADA

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.
MAGISTRADO

DGH/DGD/2014