SANCIÓN POR DESACATO/ Cumplimiento del fallo en sede de consulta deja sin fundamento la sanción impuesta en primera instancia

“(…) al mediar documentación referente del cumplimiento del fallo de tutela con la Resolución No. 2013\_7978385\_2 fecha el 25 de Noviembre del 2015, se desdibuja la figura de la desobediencia judicial, en lo que respecta a ese asunto por parte de los funcionarios sancionados; por tanto, es de justicia abstenerse de imponer cualquier tipo de sanción y por contera la decisión consultada habrá de revocarse, puesto que los fundamentos fácticos y jurídicos que dieron lugar a su expedición, han sido desnaturalizados por el actuar de COLPENSIONES con los documentos que aportó.”

Citas: Corte Constitucional, sentencias C-243 de 1996, T-763 de 1998, T-188 y T-190 de 2002.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

Magistrado Ponente

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO**

Pereira, veintiséis (26) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

Hora: 1:40 p.m.

Aprobado por Acta No. 771-A

*Radicación*: *66001-31-87-002-2015-00190-01*

*Accionante*: *José Alberto Betancur Gutiérrez*

*Accionado*: *COLPENSIONES*

*Procede*: *Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira*

**ASUNTO**

Revisa la Sala en grado jurisdiccional de consulta, la sanción impuesta el 29 de Octubre de 2015 por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira, en el trámite del incidente de desacato solicitado por el señor **JOSÉ ALBERTO BETANCUR GUTIÉRREZ** contra **COLPENSIONES**.

**ANTECEDENTES**

El señor JOSÉ ALBERTO BETANCUR GUTIÉRREZ actuando en su propio nombre interpuso acción de tutela en contra de COLPENSIONES, en busca de protección para su derecho fundamental de petición, toda vez que el 6 de Noviembre del 2013 mediante apoderado judicial interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la resolución de COLPENSIONES del 7 de Octubre del 2013 por concepto del reconocimiento de una pensión de vejez, a lo cual COLPENSIONES respondió mediante Resolución del 28 de Noviembre del 2014 argumentando que se suspende el término para resolver el recurso de Reposición interpuesto por el accionante. Con fundamento en lo anterior, en el escrito de tutela se solicitó ordenar a COLPENSIONES responder la petición elevada.

El 18 de Agosto del 2015 el Juzgado de conocimiento dicta auto admisorio de tutela y procede a vincular al Gerente Seccional Pereira, Gerente Nacional de Reconocimiento, Nacional de Nómina, Nacional de Atención al Ciudadano, Nacional de Atención al Afiliado y al Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones, todos funcionarios de COLPENSIONES.

En vista de que los funcionarios anteriormente vinculados no emitieron respuesta alguna a los requerimientos emitidos, mediante fallo del 28 de Agosto del 2015, el Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira tuteló los derechos fundamentales de petición y debido proceso de los cuales es titular el señor JOSÉ ALBERTO BETANCUR GUTIÉRREZ, y de esa manera le ordenó a COLPENSIONES que a través de la Dra. ZULMA CONSTANZA GUAUQUE BECERRA, Gerente Nacional de Reconocimiento con Sede en Bogotá D.C., que en el término de 6 días hábiles contados al día siguiente de la notificación del fallo, resolviera de manera real, efectiva y materialmente el Recurso de Reposición elevado el 6 de Noviembre del 2013 por el actor ante esa entidad.

El día 1 de Octubre de 2015, el accionante presentó escrito solicitando se iniciase trámite incidental de desacato, toda vez que la entidad accionada había incumplido el fallo de tutela del 28 de Agosto de 2015.

En vista de ello, el Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira emitió requerimiento previo a la Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUIZ en su calidad de Vicepresidenta de Beneficios y Prestaciones de COLPENSIONES con sede en Bogotá D.C. para que ordene a la funcionaria vinculada a la acción tuitiva el cumplir la sentencia de tutela.

Al no obtener respuesta, el Juzgado de conocimiento procedió mediante auto del día 20 de Octubre de 2015 a abrir formalmente el incidente de desacato en contra de la Dra. ZULMA CONSTANZA GUAUQUE BECERRA en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento de COLPENSIONES y a su superior jerárquico, la Dra. PAULA MARCELA CARDONA, Vicepresidenta de Beneficios y Prestaciones de la misma entidad, ambas funcionarias con sede en Bogotá D.C., decisión que les fuera notificada mediante oficios.

**INCIDENTE DE DESACATO**

Agotado el trámite incidental, mediante auto del 29 de Octubre de 2015, el A-quo decidió sancionar con arresto de tres (3) días y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, al Dr. LUIS FERNANDO de JESUS UCRÓSS quien se desempeña como Gerente Nacional de Reconocimiento, por su desacato al fallo de tutela del 28 de Agosto del 2015, y a la Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUIZ en su calidad de Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones, por el incumplimiento a la orden impartida mediante el auto del 5 de Octubre del 2015 y ordenó la consulta de la decisión que hoy ocupa la atención de la Magistratura.

**CONSIDERACIONES**

**1. Competencia:**

La Sala se encuentra funcionalmente habilitada para revisar y decidir sobre la juridicidad de esta decisión, de conformidad con los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

**2. Problema Jurídico Planteado:**

Le corresponde determinar a esta Corporación si la providencia consultada se encuentra ajustada a derecho, para lo cual debe establecer si la entidad accionada incurrió en desacato y en caso afirmativo proceder de conformidad.

**3. Del caso concreto:**

A efecto de dirimir el problema materia de estudio, es necesario hacer alusión a las figuras jurídicas del Desacato, la Sanción y su Consulta, contempladas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, el cual establece un mecanismo disuasivo que impone a la parte demandada en sede de tutela, el deber de dar cumplimiento íntegro al fallo proferido por razón de la misma, para que lo resuelto no se quede en el limbo, pues en el evento de que la orden no sea atendida, el funcionario constitucional de conocimiento tiene la potestad de imponer las sanciones estipuladas en la ley. Al respecto ha dicho la Honorable Corte Constitucional:

*“El cumplimiento de las órdenes judiciales representa uno de los aspectos centrales del Estado social de derecho porque es el pronunciamiento de la autoridad competente que por medio de la aplicación de la Constitución y la Ley define la situación jurídica en una controversia. Del cumplimiento de los fallos depende la confianza, el respeto, la convivencia pacífica y el legítimo uso de la autoridad en una sociedad democrática. Por ello, la reglamentación de la acción de tutela tiene previsto un procedimiento para cuando los fallos tomados en uso de esa acción ciudadana los jueces puedan hacer efectivas las órdenes dadas para proteger de manera efectiva y eficaz los derechos fundamentales de las personas. Si tales mecanismos no existieran, las órdenes de los jueces podrían quedar como un mero pronunciamiento inútil, huero e ineficaz… [[1]](#footnote-1)*

 *…el juez encargado de hacer cumplir el fallo podrá (así lo indica el Decreto 2591/91, art.27) sancionar por desacato. Es pues una facultad optativa muy diferente al cumplimiento del fallo y que en ningún momento es supletoria de la competencia para la efectividad de la orden de tutela. Pueden, pues, coexistir al mismo tiempo el cumplimiento de la orden y el tramite del desacato, pero no se pueden confundir el uno (cumplimiento del fallo) con el otro (el trámite de desacato)" [[2]](#footnote-2).*

En lo correspondiente a los límites, deberes y facultades del juez de primera instancia, el cual está obligado a hacer cumplir la sentencia de tutela y sancionar su desobediencia, ha indicado:

*“(…) el objeto del incidente de desacato es “sancionar con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectiva la protección de derechos fundamentales, a favor de quien o quienes han solicitado su amparo”. En otras palabras, el objeto del incidente no es la imposición de la sanción en sí misma, sino proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado. Así, la sanción es concebida como una de las formas a través de las cuales el juez puede lograr el cumplimiento de la sentencia de tutela cuando la persona obligada ha decidido no acatarla…*

*Respecto a los límites, deberes y facultades del juez de tutela que conoce del incidente de desacato y en virtud de lo que hasta ahora ha sido señalado, debe reiterarse que el ámbito de acción del juez está definido por la parte resolutiva del fallo correspondiente. Por lo tanto, es su deber verificar: (1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) 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)[[3]](#footnote-3).*

*Adicionalmente, el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden impartida a través de la sentencia de tutela y, de existir el incumplimiento, debe identificar si fue integral o parcial. Una vez verificado 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. Finalmente, si existe responsabilidad deberá imponer la sanción adecuada - proporcionada y razonable- a los hechos.*

*Al momento de evaluar si existió o no el desacato, el juez debe tener en cuenta circunstancias excepcionales de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta jurídica o fáctica para cumplir, las cuales deben estar siempre avaladas por la buena fe de la persona obligada. En este sentido, conviene recordar que la Corte ya ha señalado que no se puede imponer una sanción por desacato: (i) cuando la orden impartida por el juez de tutela no ha sido precisa -porque no se determinó quien debe cumplirla o su contenido es difuso-; (ii) cuando el obligado de buena fe quiere cumplir la orden pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo (…)”*[[4]](#footnote-4)

El incidente de desacato es entonces, el procedimiento ágil para hacer efectivos los derechos reconocidos y protegidos a través de la tutela, mediante la amenaza de una sanción en caso de renuencia del accionado a acatar la decisión, y su trámite debe respetar ante todo el derecho de defensa y la presunción de inocencia del incidentado. Igualmente debe demostrarse en dicho incidente la desobediencia de la persona al cumplimiento de la sentencia, sin poderse presumir la responsabilidad.

La decisión del juez de tutela cuando conlleva la imposición de una sanción debe ser consultada ante su superior funcional, lo que indica que ésta no puede ser ejecutada hasta tanto exista un pronunciamiento de segundo grado que verifique la legalidad y legitimidad de la misma y consolide la aniquilación de la presunción de inocencia a través de la comprobación de la responsabilidad en cabeza del funcionario sancionado.

Sobre este punto ha fijado su criterio la Corte Constitucional:

*“(…) La correcta interpretación y alcance del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, parcialmente demandado de inexequibilidad, no puede ser otro que el que se deduce de su tenor literal y del sentido natural y obvio de sus palabras: es decir, consagra un trámite incidental especial, que concluye con un auto que nunca es susceptible del recurso de apelación, pero que si dicho auto es sancionatorio, debe ser objeto del grado de jurisdicción llamado consulta, cuyo objeto consiste en que el superior jerárquico revise si está correctamente impuesta la sanción, pero que en sí mismo no se erige como un medio de impugnación. Y ello es así por cuanto el trámite de la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, lo cual implica una especial relevancia del principio de celeridad (…)”* [[5]](#footnote-5).

De allí, en el presente asunto se tiene que el Juez de primer grado, tuteló los derechos fundamentales de petición y debido proceso del señor JOSÉ ALBERTO BETANCURR GUTIÉRREZ y en consecuencia le ordenó a COLPENSIONES, que a través de su Gerente Nacional de Reconocimiento resolviera de manera real, efectiva y material el recurso de Reposición elevado por el accionante el 6 de Noviembre del 2013.

La decisión prealudida está calendada el 28 de Agosto de 2015, pero a pesar de ello, el 1 de Octubre de 2015 el accionante informó que la entidad accionada no estaba cumpliendo el fallo de tutela, razón por la cual el Juez de conocimiento realizó los requerimientos previos junto con el oficiar al superior jerárquico en el mismo acto y finalmente se decidió iniciar el respectivo incidente de desacato, sin obtener explicación alguna por parte de la entidad accionada.

Situación que desencadenó en que mediante auto interlocutorio del 29 de Octubre de 2015, el Despacho de conocimiento ordenara sancionar al Dr. LUIS FERNANDO de JESUS UCRÓSS en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento, por su desacato al fallo de tutela del 28 de Agosto del 2015, y a la Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUIZ en su calidad de Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones, por el incumplimiento a la orden impartida mediante el auto del 5 de Octubre del 2015, ambos funcionarios de COLPENSIONES, a 3 días de arresto y multa equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente, decisión que les fuera notificada mediante oficio.

Finalmente, el 3 de Diciembre de 2015 HAYDEE CUERVO TORRES actuando como Gerente Nacional de Defensa Judicial de COLPENSIONES allegó Resolución No. 2013\_7978385\_2 con fecha del 25 de Noviembre del 2015 que modifica la resolución del 7 de Octubre del 2013, por la cual se le reconoció pensión de vejez al accionante, y se dispone re liquidar la misma.

Así las cosas, no podemos perder de vista que la finalidad del trámite incidental de desacato, no es otra que el de hacer cumplir la decisión adoptada en la acción constitucional, mas no desembocar ineludiblemente en una sanción, inclusive si la entidad accionada en el trámite incidental dio cumplimiento tardío al fallo de tutela.

Por lo tanto, al mediar documentación referente del cumplimiento del fallo de tutela con la Resolución No. 2013\_7978385\_2 fecha el 25 de Noviembre del 2015, se desdibuja la figura de la desobediencia judicial, en lo que respecta a ese asunto por parte de los funcionarios sancionados; por tanto, es de justicia abstenerse de imponer cualquier tipo de sanción y por contera la decisión consultada habrá de revocarse, puesto que los fundamentos fácticos y jurídicos que dieron lugar a su expedición, han sido desnaturalizados por el actuar de COLPENSIONES con los documentos que aportó.

Como anotación final quiere este juez Colegiado indicar que de no haberse dado cumplimiento dentro del presente asunto, la sanción impuesta al Dr. Luis Fernando de Jesús Ucróss, se hubiese tenido que revocar por violación de los derechos de defensa y debido proceso que le asisten a dicho funcionario, ello teniendo en cuenta que él jamás fue efectivamente vinculado al asunto, puesto que el incidente se abrió formalmente en contra de su antecesora, esto es la Dra. Zulma Constanza Guaque Becerra, y si en el trámite del mismo el A-quo supo del cambio de funcionario en la Gerencia Nacional de Reconocimiento de Colpensiones, lo que debió haber hecho, era requerir y vincular formalmente al nuevo encargado de esa dependencia para que él diera cumplimiento al fallo de tutela, ya que de la manera que se hizo, se le negó la oportunidad tanto de cumplir como de defenderse por lo acaecido dentro de este asunto.

En mérito de lo discurrido, El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala de Decisión Penal,

**RESUELVE:**

**REVOCAR** la sanción impuesta el 29 de Octubre de 2015 por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Aseguramiento de Pereira al **Dr. LUIS FERNANDO de JESUS UCRÓSS** en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento y a la **Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUIZ** en su calidad de Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones, ambos funcionarios de COLPENSIONES**,** acorde con lo motivado en precedencia.

Devolver la actuación al Juzgado de origen, para los fines consiguientes.

# CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

**MARÍA ELENA RÍOS VÁSQUEZ**

Secretaria

1. T-190 de 2002. [↑](#footnote-ref-1)
2. T-763 de 1998 [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencias T-553 de 2002 y T-368de 2005. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencias T-188 de 2002, T-368 de 2005 y T-1113 de 2005. La Sala Cuarta de Revisión concedió a la actora la protección invocada; por consiguiente dispuso que el Juez de primera instancia accionado, encargado de hacer cumplir el fallo, fallaría nuevamente el incidente de desacato *“atendiendo a los criterios constitucionales expuestos en la presente providencia”,* sin perjuicio de su deber de hacer cumplir la decisión, de todas maneras. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia C-243 de 1996 [↑](#footnote-ref-5)