**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, Risaralda, cuatro (4) de diciembre de dos mil quince (2015)

Acta No. 593 de cuatro (4) de diciembre de dos mil quince (2015)

Referencia: Expediente 66001-31-03-004-2015-00272-01

**I. Asunto**

Decide la Sala el grado de consulta respecto de la decisión proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, el 15 de septiembre hogaño, para resolver el incidente de desacato que promovió **Marly Luz Posso García,** contra la **Dirección de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas,** el **Director Gestión Social y Humanitaria**  y la **Directora de Reparaciones,** en el trámite de la acción de tutela que aquella instauró respecto de dicho organismo.

**II. Antecedentes**

1. El 4 de agosto último, la promotora de la salvaguarda formuló incidente de desacato porque los accionados, no han dado cumplimiento a lo dispuesto por el Juez Constitucional en el fallo de tutela del 19 de junio de este año. Se anexa copia de la sentencia reclamada. (fl. 1 a 7 Cd. Desacato).

2. El 5 de agosto de 2015, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, instó a las autoridades responsables para que se pronuncien sobre el escrito de la accionante; el día 25 del mismo mes decretó la apertura del incidente de desacato en contra de los requeridos, concediéndoles el término de 5 días para el ejercicio del derecho de defensa, que transcurrió en silencio y, finalmente, el 15 de septiembre, resolvió declarar que se incurrió en desacato a la sentencia de amparo del 19 de junio de 2015 y sancionó a la Directora de la UARIV – Dra. Paula Gaviria Betancur-, al Director de Gestión Social y Humanitaria – Dr. Camilo Buitrago Hernández- y a la Directora de Reparación – Dra. María Eugenia Morales- de la UARIV, con arresto de 5 días y multa de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes. (fls. 24 a 28 íb y 4 a 9 Cd. Consulta.).

3. Al tenor de lo normado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitucional Política, se envió el expediente a esta Sala de Decisión a efecto de que se cumpla aquí, por vía de consulta, el control de legalidad de la sanción.

**III. Consideraciones**

1. El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales. Este trámite está regulado en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

2. La Corte Constitucional ha manifestado que la sanción que puede ser impuesta dentro del incidente de desacato tiene carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto, resaltandoque, si bien entre los objetivos del incidente de desacato está sancionar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la autoridad responsable, ciertamente lo que se busca lograr es el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada y, por ende, la protección de los derechos fundamentales con ella protegidos[[1]](#footnote-1).

3. En este orden de ideas, la autoridad judicial que decide el desacato debe limitarse a verificar: (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, o si efectivamente 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.

4. Por otro lado, es obligación del juez garantizar los derechos al debido proceso y de defensa de la persona contra quien se ejerce, en virtud de lo cual deberá: *“(1) comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa, (2) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (3) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (4) remitir el expediente en consulta ante el superior[[2]](#footnote-2)”.*

5. En el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela, por tanto dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual conlleva que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. En consonancia con lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que, en el momento de analizar si existió o no desacato, deben tenerse en cuenta situaciones especiales que pueden constituir causales exonerativas de responsabilidad, aclarando que no puede imponerse sanción cuando: *“(i) la orden impartida por el juez de tutela no ha sido precisa -porque no se determinó quien debe cumplirla o su contenido es difuso y, (ii) cuando el obligado de buena fe quiere cumplir la orden pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo[[3]](#footnote-3)”.*

Finalmente, si existe responsabilidad deberá imponer la sanción adecuada, proporcionada y razonable a los hechos.

**IV. El caso concreto**

1. Con fundamento en lo anterior y con el marcado propósito de establecer o evidenciar si existió o no desacato en relación con la sentencia que se reclama su cumplimiento, es preciso efectuar un cotejo entre esa concreta decisión y la supuesta omisión que se le reprocha a la autoridad accionada.

2. En el *sublite*, el citado despacho judicial mediante fallo de 19 de junio de 2015, concedió el amparo impetrado por la incidentista, en consecuencia, le ordenó a la Directora de la UARIV – Dra. Paula Gaviria Betancur-, al Director de Gestión Social y Humanitaria – Dr. Camilo Buitrago Hernández- y a la Directora de Reparación – Dra. María Eugenia Morales- de la UARIV, que dentro de los diez (10) días, siguientes a la notificación de esa decisión, *“den respuesta de fondo, clara y concreta, si aún no lo han hecho a la señora Marly Luz Posso García, respecto a lo solicitado por ella, en derecho de petición fechado el cinco de marzo de dos mil quince, relacionado con la separación del núcleo familiar de víctimas de su progenitora Etelinda Rosa García Rodríguez, en el cual se encuentra registrada.”*

3. El antelado pronunciamiento no fue impugnado y tampoco fue objeto de revisión por la Corte Constitucional.[[4]](#footnote-4)

4. Se puede verificar que la orden de tutela fue dirigida tanto a la Directora de la UARIV, como al Director de Gestión Social y Humanitaria y a la Directora de Reparaciones, hoy representadas en su orden por los doctores Paula Gaviria Betancur, Camilo Buitrago Hernández y María Eugenia Morales, a quienes el despacho judicial instó y puso en su conocimiento la queja de la tutelante y bajo su conocimiento se adelantaron las demás diligencias dentro del presente trámite. El término otorgado para ejecutar la orden por parte de dichos funcionarios fue de 10 días contados a partir de su notificación, el que hoy se encuentra superado y no hay constancia en el expediente que hasta la fecha haya cumplido la orden.

5. De otro lado, este despacho estableció comunicación con la señora Marly Luz Posso García, con el fin de conocer el estado de su petición, a lo que comentó que recibió respuesta por parte de la Dirección Técnica de Registro y Gestión de la Información de la UARIV, en la cual le informa que se accedió a la separación de su grupo familiar, sin embargo, aclara, que en dicho documento su nombre y el de sus hijas están incorrectos y se encuentra a la espera de que le envíen uno nuevo con los datos corregidos, porque sin ello no puede solicitar ayudas.[[5]](#footnote-5)

6. Se concluye que quien suscribió la respuesta dada a la accionante -Dirección Técnica de Registro y Gestión de la Información de la UARIV-, no se encuentra vinculada al presente asunto y que es a ella a quien le asiste el tema de que trata la petición de la señora Larly Luz Posso -división del grupo familiar, no solo porque así quedó sentado con la citada comunicación, sino conforme lo señala el artículo 24 del Decreto 4802 de 2011, por el cual se establece la estructura de la UARIV.

Competencia que también dejó ver en otro trámite incidental de que conoció este despacho, en sede de consulta;[[6]](#footnote-6) por tanto huelga concluir que a los aquí sancionados no les asiste la responsabilidad de cumplir lo dispuesto en el fallo de tutela.

7. Del análisis hecho surge viable la revocación de las sanciones atribuidas en el auto objeto de consulta a la Directora de la UARIV, al Director de Gestión Social y Humanitaria y a la Directora de Reparaciones, en su orden doctores Paula Gaviria Betancur, Camilo Buitrago Hernández y María Eugenia Morales, pero además dado que igualmente frente a estos funcionarios se impartió la orden en el fallo de tutela, le asiste a la juzgadora de primera instancia el deber de efectuar las modificaciones del caso, atendiendo la normatividad existente frente a la estructura de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, y la jurisprudencia que enseguida se cita, con el fin de obtener, exclusivamente, que se garantice el derecho de petición al actor que efectivamente resultó conculcado y que fue objeto de amparo constitucional.

8. Es sabido que las sentencias de tutela producen efectos de cosa juzgada constitucional y es por tal razón que puede obtenerse su cumplimiento de manera forzosa, por medio del incidente de desacato que consagra el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar. No obstante, tiene dicho la Corte Constitucional que excepcionalmente es posible modificarlas en tres (3) casos, a efectos de dotarlas de efectividad en el amparo de los derechos fundamentales. Expone la citada Colegiatura, en criterio acogido por esta Sala:

***“Así lo explicó en sentencia T-086 de 2003:***

***…La modificación de la orden impartida por el juez no puede tener lugar en cualquier caso. Éste debe corroborar previamente que se reúnen ciertas condiciones de hecho que conducirán a que dadas las particularidades del caso, el derecho amparado no vaya a ser realmente disfrutado por el interesado o que se esté afectando gravemente el interés público. Esto puede suceder en varias hipótesis: (a) Cuando la orden por los términos en que fue proferida nunca garantizó el goce efectivo del derecho fundamental tutelado o lo hizo en un comienzo, pero luego devino inane; (b) en aquellos casos en que su cumplimiento no es exigible porque se trata de una obligación imposible o porque implica sacrificar de forma grave, directa, cierta, manifiesta e inminente el interés público; y (c) cuando es evidente que siempre será imposible cumplir la orden.***

***4.1.1. (a) Que la orden pueda ser modificada cuando nunca protegió el derecho, devino inane o simplemente no es posible cumplirla, es algo que se deriva de la función misma de la tutela. En este sentido apuntan tanto la consagración constitucional que exige a los jueces garantizar el goce efectivo de los derechos (C.P., arts. 2º y 86) como el Decreto 2591 de 1991 (art. 27), que señala expresamente que el juez de tutela mantiene la competencia del proceso “(...) hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza”.***

***4.1.2. (b) El segundo caso, cuando haya una afectación grave, directa, cierta, manifiesta e inminente del interés público, surge también de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991…***

***…***

***4.1.3. (c) El tercer evento en el que se podría presentar la necesidad de ajustar la orden es cuando es evidente que siempre será imposible cumplir lo ordenado. Este caso es tan solo una aplicación del principio general del derecho según el cual “nadie puede ser obligado a lo imposible” (nemo potest ad impossibile obligari). …No obstante, es preciso advertir que como ya lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, se debe tratar de una verdadera imposibilidad, no cualquier dificultad para cumplir una obligación implica que ésta deba ser tenida por imposible. Así por ejemplo, la desidia administrativa, la falta de dinero o las trabas burocráticas, por sí mismas, no pueden ser invocadas como razones de la imposibilidad para cumplir una orden…”.[[7]](#footnote-7)***

9. Vistas así las cosas, no tiene cabida la imposición de las sanciones de que trata el Decreto 2591 de 1991 y en consecuencia se revocará el auto venido en consulta.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Civil Familia;

**Resuelve:**

**Primero**: **Revocar** la sanción, en auto calendado el 15 de septiembre de 2015 proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira.

**Segundo**: Comunicar a los interesados en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**Tercero**: Devolver la actuación al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. Ver sentencia T-171 de 2009. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ver Sentencia T-459 de 2003. [↑](#footnote-ref-2)
3. Ver Sentencias T-1113 y T-368 de 2005. [↑](#footnote-ref-3)
4. Fl. 11 C. segunda instancia [↑](#footnote-ref-4)
5. Fl.12 íd. [↑](#footnote-ref-5)
6. Incidente Desacato 2015- 00122-01 Accionante Zozimo Caro Tapasco Vs UARIV; auto 24 noviembre de 2015, hecho cumplido; M.P. Edder Jimmy Sánchez Calambás. [↑](#footnote-ref-6)
7. TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Sala Civil – Familia. Auto del 14-11-2014; M.P: Claudia Ma. Arcila R., expediente No.2014-00095-01. [↑](#footnote-ref-7)