El siguiente es el documento presentado por el Magistrado.

El contenido total y fiel debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

*Providencia: Auto – Incidente de desacato – 19 de mayo de 2017*

*Proceso: Acción de Tutela – Dispone archivar tramite incidental*

*Radicado: 66001-22-05-000-2015-00135-00*

*Accionante Ariel Castaño Salazar*

*Accionado: Policía Nacional y otros*

***Tema: INCIDENTE DE DESACATO / ORDEN CUMPLIDA / ARCHIVO.***

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

Pereira, diecinueve (19) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

Procede la Sala a decidir lo pertinente en el Incidente de Desacato presentado por la señora **Ariel Castaño Salazar** en contra del **Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional.**

**ANTECEDENTES**

Mediante sentencia T-165 de 2016, proferida por la Corte Constitucional, se dispuso tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital, a la vida digna e igualdad del señor Castaño Salazar y en consecuencia se ordenó a los accionados reconocer la pensión de invalidez al demandante con el correspondiente retroactivo.

Mediante auto del 12 de mayo último y ante manifestación de incumplimiento que elevó el accionante, se agotó el trámite pre incidental para que cumplieran con la orden judicial dada.

Agotado ese trámite preliminar, la Secretaria General de la Policía Nacional allegó escrito en el que acredita el cumplimiento de la decisión y advera que la decisión de la Corte Constitucional en sede de revisión, no dispuso que se incluyeran factores a los cuales no tiene derecho el accionante.

Para resolver se **CONSIDERA**:

El incidente de desacato a pesar de terminar con una sanción al accionado que incumple con la orden del Juez de tutela, tiene como objeto principal propiciar el cumplimiento de dicha orden, en la medida en que es un instrumento procesal que puede garantizar de manera adecuada el acceso a la administración de justicia. Para ello, el juez constitucional cuenta con la posibilidad de sancionar con arresto y multa a quien desatienda una decisión judicial que busca amparar un derecho fundamental.

En este marco de ideas, para que se aplique la sanción debe analizarse un aspecto objetivo representado en el incumplimiento de la orden judicial y un aspecto subjetivo del obligado a cumplir que se configura por una clara desidia y abandono de la obligación impuesta por el juez, la cual debe estar plenamente comprobada, no debiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento.

En el caso puntual, se observa que la orden que emitió la Honorable Corte Constitucional en el presente proceso, en sede de revisión, ordenaba que se concediera la pensión de invalidez al demandante con el efecto retroactivo correspondiente, órdenes que se observan cumplidas en la Resolución No. 00798 del 30 de junio de 2016. Debe resaltarse que en el aludido fallo de tutela, no se dispuso la incorporación de algún factor salarial especifico, por lo que partiendo del principio de legalidad que cobija los actos administrativos, ha de partirse que la liquidación que allí se efectuó es atinada y, si el demandante estima que debe pagársele algún factor adicional, deberá atacar dicho acto administrativo, no en esta sede, sino mediante los recursos correspondientes y, dado el caso, por medio de las acciones correspondientes.

Debe rememorarse, que el incidente de desacato únicamente sirve como mecanismo que para lograr el cumplimiento de una orden de tutela que protege un derecho fundamental y no puede convertirse, como lo pretende en este caso el accionante, en el medio para discutir si un factor debe o no incluirse en una liquidación pensional, pues claramente ello desborda la finalidad de este trámite.

Por lo mismo, encuentra la Sala que la decisión de tutela en este asunto se cumplió debidamente, razón por la cual se procederá al archivo de las diligencias.

Por lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira,

**RESUELVE**

**PRIMERO: ARCHIVAR** el presente trámite incidental solicitado por el señor **Ariel Castaño Salazar**.

**SEGUNDO: NOTIFICAR**  a las partes el contenido del presente proveído.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

 Magistrada Magistrada

**Alonso Gaviria Ocampo**

Secretario

*Esta circunstancia puede afectar a quien inicialmente solicitó la protección tutelar, si la renuencia de quien fue demandado continúa impidiendo el efectivo disfrute del derecho fundamental cuya protección fue judicialmente ordenada, y el juez que conoce del incidente se niega, injustificadamente, a reconocer el desacato que se ha planteado. Del otro lado, el demandado también puede ver lesionado su derecho al debido proceso, especialmente si se le sanciona sin que se reúnan los presupuestos de hecho necesarios para ello.*

La accionante no demostró que se trata de una afectación grave, y el impacto que tendría su no entrega, pues

De otra parte, si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que el juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida, también ha sostenido que por razones excepcionales, puede ejercer esa facultad modificatoria cuando debido a las condiciones de hecho es necesario modificar la orden, bien porque:

1. la orden original nunca garantizó el goce efectivo del derecho fundamental tutelado, o lo hizo en un comienzo pero luego devino inane;
2. 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.

Así las cosas, teniendo en cuenta las condiciones que explícitamente establece el instructivo SD-INS -18 V1 “Calificación conducta militar de soldados regulares y asignación medalla Juan Bautista Solarte Obando”, en el que se establece, entre otros aspectos, que cuando un soldado invoque la modalidad de servicio militar como bachiller y que como consecuencia de su reconocimiento no cumpla con los dieciocho (18) meses de servicio militar regular, modalidad en la Fuerza Aérea, perderá el incentivo a la tarjeta de conducta militar, sin perjuicio de lo establecido por la Ley respecto a la Libreta Militar y la Mención Honorífica,

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.”

Teniendo en cuenta las condiciones que explícitamente establecen los textos normativos al tipo de afectación del interés público que se debe dar para que se justifique modificar aspectos accidentales de la orden originalmente impartida se deduce un quinto requisito implícito en dichos textos: la afectación debe ser *manifiesta*. Según las normas, para que el funcionario judicial ajuste su orden no pueden existir dudas respecto a si es grave o no, a si la afectación se vincula causalmente de forma directa con la ejecución de la orden proferida originalmente o no, o a si se afectaría realmente o no el interés público.

bien puede hacerlo cuando la orden proferida sea de imposible cumplimiento o se demuestre su absoluta ineficacia en la protección de un derecho fundamental.

De modo que, la tarjeta de conducta militar no es susceptible de ser provista a quien no cumple con los requisitos mínimos para el efecto, tal como sucede en el presente asunto, pues el joven Brian Danilo prestó su servicio militar obligatorio durante un periodo inferior a los dieciocho (18) meses establecidos por la Fuerza Aérea Colombiana, por lo que escapa de las competencias y facultades del Comando Aéreo ordenar la calificación, expedición y entrega de una tarjeta de conducta.

Por consiguiente, solicita se declare el cumplimiento del fallo de tutela y se cierre el trámite incidental por carencia actual de objeto por hecho superado.

Una vez conocida la anterior información, se procedió a corroborar la misma con el señor Nelson Enrique Ricaurte Quintero, quien indicó tener pleno conocimiento del contenido de la mentada resolución.

Para resolver se ***CONSIDERA***:

La acción de tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Política, propende por la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que estos se vean vulnerados o amenazados, por las autoridades públicas y por los particulares, en los especiales casos que señala la ley.

Esa protección inmediata no quiere decir cosa distinta que las decisiones que los Jueces adopten para la protección de las garantías mínimas de las personas, deben cumplirse en forma expedita. Y para que esa inmediatez no se quede en el papel, el legislador excepcional tuvo a bien establecer unas sanciones por desacato, las cuales se encuentran contenidas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, consistentes en arresto y multa.

En el sub-lite, la orden constitucional se encaminó a que

Acorde con lo anterior, resulta evidente que el Ministerio de Defensa Nacional –Grupo de Prestaciones Sociales- dio cumplimiento al fallo de tutela, razón por la cual, se dispondrá el archivo de las presentes diligencias.

Una vez conocida la anterior información, se procedió a corroborar la misma con el señor Nelson Enrique Ricaurte Quintero, quien indicó tener pleno conocimiento del contenido de la mentada resolución.

Acorde con lo anterior, resulta evidente que el Ministerio de Defensa Nacional –Grupo de Prestaciones Sociales- dio cumplimiento al fallo de tutela, razón por la cual, se dispondrá el archivo de las presentes diligencias.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira,

**RESUELVE**

**PRIMERO: ARCHIVAR** el presente trámite incidental solicitado por el señor Nelson Enrique Ricaurte Quintero.

**SEGUNDO: NOTIFICAR**  a las partes el contenido del presente proveído.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

 Magistrada Magistrado

* En vacaciones por compensación de

servicios en turno de Habeas Corpus-

**Edna Patricia Duque Isaza**

Secretaria