El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

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

Providencia: Auto – Incidente de desacato en grado de consulta – 18 de octubre de 2017

Proceso:                 Acción de Tutela – Revoca sanción

Radicación Nro. : 66001 3109 001 2016 00061 02

Accionante: MARÍA LESVIA ROJAS OCAMPO

Accionados:      COLPENSIONES

Magistrado Ponente:  MANUEL YARZAGARAY BANDERA

**Temas: INCIDENTE DE DESACATO / ORDEN CUMPLIDA.** Mediante oficios allegados a esta Corporación el 27 de enero de 2017 y el 17 de mayo de 2017, Colpensiones manifestó que con la Resolución GNR 318784 del 28 de octubre de 2016 se resolvió la petición de la incidentante y a la vez se le dio cumplimiento a la sentencia de la justicia laboral que le ordenó reconocerle a ella la pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge supérstite del señor Orlando Marín Davila; decisión de la que la usuaria se notificó de manera personal el 1º de noviembre de 2016. 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, cuando quiera que aunque en forma tardía, se ha observado el mandamiento judicial. Como con el actuar de la entidad accionada mediante la expedición de la Resolución GNR 318784 del 28 de octubre de 2016 se desdibuja la figura de la desobediencia judicial por parte de los funcionarios sancionados, es de justicia abstenerse de confirmar o imponer cualquier tipo de sanción en su contra; por ende, habrá de revocarse el auto sancionatorio puesto que los fundamentos fácticos y jurídicos que dieron lugar a su expedición, han sido desnaturalizados con la actividad de la parte encartada.

**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, dieciocho (18) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

Hora: 7:20 a.m.

Aprobado por Acta No. 1097

*Radicación*: *66001 3109 001 2016 00061 02*

*Accionante*: *María Lesvia Rojas Ocampo*

*Accionado*: *Colpensiones*

*Procede*: *Juzgado Primero Penal del Circuito de Pereira*

**ASUNTO**

Revisa la Sala en grado jurisdiccional de consulta, la sanción impuesta el 7 de octubre de 2016 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pereira, en el trámite del incidente de desacato solicitado por el representante legal de la señora **MARÍA LESVIA ROJAS OCAMPO** contra **COLPENSIONES**.

**ANTECEDENTES**

Actuando por intermedio de apoderado judicial, la señora MARÍA LESVIA ROJAS OCAMPO interpuso acción de tutela en contra de COLPENSIONES, en busca de protección a su derecho fundamental de petición, por cuanto el 28 de marzo de 2016, presentó ante esa entidad solicitud de cumplimiento de sentencia judicial, por medio de la cual se le reconoció la calidad de cónyuge supérstite de Orlando Marín Dávila, ordenándose a Colpensiones reconocerle y pagarle la pensión de sobreviviente.

Mediante fallo del 17 de mayo de 2016, el Juez Primero Penal del Circuito local, tuteló el derecho fundamental de petición de la señora MARÍA LESVIA ROJAS OCAMPO, y de esa manera le ordenó a COLPENSIONES que a través de su Gerente Nacional de Reconocimiento procediera a resolver de fondo la solicitud de cumplimiento de sentencia judicial, concediéndole para ello 15 días contados a partir de la notificación de esa decisión.

El día 20 de junio de 2016, el abogado de la señora ROJAS OCAMPO, presentó escrito solicitando se iniciase trámite incidental de desacato, toda vez que la entidad accionada estaba incumpliendo el fallo de tutela atrás referenciado.

En vista del oficio allegado por el accionante, el A-quo emitió requerimiento previo el 23 de junio de 2016, oficiando al Dr. Luis Fernando Ucrós Velásquez en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento y a la Dra. Paula Marcela Cardona Ruiz quien era la Vicepresidenta de Beneficios y Prestaciones, ambos funcionarios de COLPENSIONES, para que procedieran de manera inmediata a dar cumplimiento o informasen las razones por las cuáles no se le había dado acatamiento a lo ordenado en la sentencia de tutela.

El Juzgado de conocimiento procedió mediante auto del día 15 de septiembre de 2016 a darle apertura formal al incidente de desacato en contra de la Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUIZ en su calidad de Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones, y del Dr. LUIS FERNANDO UCRÓS VELÁSQUEZ en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento, ambos funcionarios de COLPENSIONES.

**INCIDENTE DE DESACATO**

Agotado el trámite incidental, mediante auto del 7 de octubre de 2016, el A-quo decidió sancionar con arresto de tres (3) días y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, a la Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUIZ por ser la Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones de Colpensiones y al Dr. Luis Fernando Ucrós Velásquez en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento, de esa misma entidad, por su desacato a la sentencia de tutela proferida el 17 de mayo de ese mismo año 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 el derecho fundamental de petición de la señora MARÍA LESVIA ROJAS OCAMPO y en consecuencia le ordenó a COLPENSIONES, que a través de su Gerente Nacional de Reconocimiento, resolvieran formal y materialmente el derecho de petición elevado por su representante judicial el 28 de marzo de 2016, solicitando el cumplimiento de una sentencia judicial.

La decisión prealudida está calendada el 17 de mayo de 2016, pero a pesar de ello, el 20 de junio de ese mismo año, la parte 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 y posteriormente se decidió iniciar el respectivo incidente de desacato.

Situación que desencadenó en que mediante auto interlocutorio del 7 de octubre de 2016, el Despacho de conocimiento ordenara sancionar a la Dra. Paula Marcela Cardona Ruiz, Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones, y al Dr. Luis Fernando Ucrós Velásquez en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento, ambos funcionarios de COLPENSIONES, a tres días de arresto y multa equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

Mediante oficios allegados a esta Corporación el 27 de enero de 2017 y el 17 de mayo de 2017, Colpensiones manifestó que con la Resolución GNR 318784 del 28 de octubre de 2016 se resolvió la petición de la incidentante y a la vez se le dio cumplimiento a la sentencia de la justicia laboral que le ordenó reconocerle a ella la pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge supérstite del señor Orlando Marín Davila; decisión de la que la usuaria se notificó de manera personal el 1º de noviembre de 2016[[6]](#footnote-6).

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, cuando quiera que aunque en forma tardía, se ha observado el mandamiento judicial.

Como con el actuar de la entidad accionada mediante la expedición de la Resolución GNR 318784 del 28 de octubre de 2016 se desdibuja la figura de la desobediencia judicial por parte de los funcionarios sancionados, es de justicia abstenerse de confirmar o imponer cualquier tipo de sanción en su contra; por ende, habrá de revocarse el auto sancionatorio puesto que los fundamentos fácticos y jurídicos que dieron lugar a su expedición, han sido desnaturalizados con la actividad de la parte encartada.

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

**RESUELVE:**

**REVOCAR** la sanción impuesta el 7 de octubre de 2016 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pereira a los funcionarios de COLPENSIONES, Dr. LUIS FERNANDO UCRÓS VELÁSQUEZ en su calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento, y Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUIZ quien fuera la Vicepresidenta de Beneficios y Prestaciones**,** 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

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)
6. Folios 9 a 29 del cuaderno de consulta. [↑](#footnote-ref-6)