

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

ATP534-2018

Radicación n.º 95671

Acta 060

Bogotá D. C., febrero veintidós (22) de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

En razón del grado jurisdiccional de consulta conoce la Sala el pronunciamiento dictado el 2 de febrero de 2018, por cuyo medio, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, dentro del trámite incidental por desacato promovido por el Defensor Público José Fernando Londoño González¹, resolvió sancionar al Brigadier General JORGE LUIS RAMÍREZ ARAGÓN, Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), con tres (3) días de arresto y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por haber incumplido la orden emitida en el numeral 3º de la parte resolutive del fallo de tutela del 8 de junio de 2016 proferido por esa misma Corporación.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. De la información que reposa en la presente actuación se pudo establecer que los ciudadanos VÍCTOR OSORIO CADENA, EFRAÍN HORACIO BAYER HERNÁNDEZ, LEVER PENAGOS TABERA, JHON JAIRO CALDERÓN PÉREZ, JOSÉ UBARGENIS PAREJA QUINTERO y MOISÉS VIVEROS NARANJO, quienes están privados de la libertad en el Establecimiento

Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada (Caldas) y los dragoneantes DIKSON MANUEL HERNÁNDEZ ALFONSO y JULIÁN GALEANO SÁNCHEZ, quienes laboran en el referido Centro Carcelario, formularon a través de apoderado, acción de tutela contra del Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), el Área de Talento Humano del INPEC, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC), la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A. y la Dirección del Establecimiento Penitenciario antes citado.

2. De la petición de amparo conoció la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, autoridad que una vez agotado el procedimiento establecido en el Decreto 2591 de 1991, profirió sentencia de primera instancia el 8 de junio de 2016, en la que resolvió:

«Primero: Amparar el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas de los funcionarios del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de La Dorada, Caldas, y el derecho a un tratamiento penitenciario digno de los internos de dicho penal, por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo: Ordenar al Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Justicia y del Derecho, así como al INPEC, a la USPEC y al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario del EPAMS de La Dorada, que teniendo en cuenta las particularidades de dicho penal y los requerimientos propios de la prestación del servicio, realicen un estudio que fije la relación recomendable que debe subsistir entre (i) el personal del Cuerpo de Custodia y Vigilancia y la población de internos, y (ii) el personal administrativo y la población de internos, descontando el porcentaje del personal que se encuentra en vacaciones, licencias, permisos e incapacidades. En esta tarea también deberá tomarse en consideración la responsabilidad que tiene el INPEC con las personas que se encuentran en prisión o detención domiciliaria. La elaboración del estudio deberá contar con la participación del personal de custodia y vigilancia y el personal administrativo del EPAMS de La Dorada y realizarse dentro de un

plazo de un (1) mes contado a partir de la notificación de esta sentencia.

Tercero: Ordenar al Director General del INPEC y al Director del EPAMS de La Dorada que dentro de los dos (2) meses siguientes a la realización del estudio mediante el cual se obtenga la relación óptima funcionarios/internos, procedan a crear y proveer los cargos tanto del personal de custodia y vigilancia como del personal administrativo en dicho establecimiento de reclusión para superar el déficit de personal actualmente existente, de conformidad con el estudio ordenado en el numeral anterior».

3. El 27 de septiembre de 2017², el Defensor Público José Fernando Londoño González –representante de los accionantes– informó a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales que a pesar del tiempo transcurrido las entidades demandadas no acataban el fallo de tutela, por esta razón, solicitó que se iniciara al respectivo incidente de desacato.

4. En providencia del día 28 de los mismos mes y año³, el Tribunal, previo al inicio formal del trámite incidental, solicitó al Ministro de Justicia y del Derecho⁴, al Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC)⁵, a la Directora General de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC)⁶ y al Director del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada (Caldas)⁷, que cumpliera las órdenes impartidas en el fallo de tutela del 8 de junio de 2016.

5. En la oportunidad concedida por el Tribunal a quo, presentaron el correspondiente informe la Directora de Política Criminal y Penitenciaria del Ministerio de Justicia y del Derecho, Marcela Abadía Cubillos⁸ y el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la USPEC, Ángel Adrián Vargas Robles⁹, de cuyo contenido, el Juez Plural, concluyó que no se había dado cumplimiento a los mandatos de amparo, razón por la cual en proveído del 4 de octubre de 2017¹⁰, dispuso requerir al Presidente de la República para los fines legales pertinentes¹¹.

6. Posteriormente, el Director del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de La Dorada (Caldas), César Augusto Díaz Quintero¹², solicitó su desvinculación del trámite incidental, aduciendo que dentro de la órbita de sus competencias, realizó todas las gestiones pertinentes para acatar lo dispuesto en la sentencia de tutela; agregando que atribución de nombramiento de funcionarios recae de manera exclusiva en la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

Asimismo, por parte de la Dirección de Política Criminal y Penitencia del Ministerio de Justicia, se recibió informe de la profesional Deicy Patricia Orozco¹³, mediante el cual se expusieron las gestiones realizadas por esa dependencia en coordinación con el INPEC para llevar a cabo la ampliación de la planta de personal en el Sistema Penitenciario de acuerdo a lo dispuesto en varias sentencias judiciales.

7. Con fundamento en la información recaudada, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, el 12 de octubre de 2017¹⁴, dio apertura formal al trámite incidental de desacato, únicamente contra el Brigadier General JORGE LUIS RAMÍREZ ARAGÓN, Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), concediéndole el término de tres días para la «presentación de pruebas».

Una vez fenecido el mentado plazo el referido Cuerpo Decisorio mediante proveído del 26 de octubre de 2017¹⁵, sancionó al incidentado con tres (3) días de arresto y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes tras concluir que había incurrido en «desacato al fallo aprobado con acta N° 180 proferido el 8 de junio de 2016».

No obstante, esta Corporación en proveído ATP8096, Radicación 95671, 30 nov. 2017¹⁶, decretó la nulidad de lo actuado al constatar la indebida notificación del sancionado del inicio en su contra del procedimiento incidental.

8. Acatando lo dispuesto en la mentada providencia, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, por auto del 23 de enero de 2018¹⁷, avocó nuevamente el

conocimiento de la actuación y dispuso rehacer el trámite, subsanando los yerros advertidos por esta Sala.

DECISIÓN CONSULTADA

1. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, mediante proveído del 2 de febrero de 2018¹⁸, sancionó al Brigadier General JORGE LUIS RAMÍREZ ARAGÓN, Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), con tres (3) días de arresto y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por haber incumplido la orden emitida en el numeral 3º de la parte resolutive del fallo de tutela del 8 de junio de 2016 proferido por esa misma Corporación.

2. Preciso el Tribunal a quo que la orden de tutela que constituye el fundamento de la iniciación del presente trámite incidental y cuyo cumplimiento no se ha verificado, se circunscribió a la siguiente:

«Tercero: Ordenar al Director General del INPEC y al Director del EPAMS de La Dorada que dentro de los dos (2) meses siguientes a la realización del estudio mediante el cual se obtenga la relación óptima funcionarios/internos, procedan a crear y proveer los cargos tanto del personal de custodia y vigilancia como del personal administrativo en dicho establecimiento de reclusión para superar el déficit de personal actualmente existente, de conformidad con el estudio ordenado en el numeral anterior».

3. Señaló que en el caso particular «sí se evidencia el ánimo de desatender la orden, puesto que si bien resultó atendible que no se lograra aumentar el personal por las explicaciones ofrecidas en anteriores oportunidades, en esta ocasión ninguna manifestación esbozó el representante del INPEC, en punto de la disminución anotada respecto de los funcionarios del Centro Carcelario» circunstancia indicativa de «una actitud grosera de desacato a la orden emitida, pues no sólo el Brigadier General compelido no actuó conforme a la misma, sino que contrarió el fallo, sin que hubiera ofrecido explicación alguna, pese a que en todos

los requerimientos se le inquirió por la disminución del personal».

Adicionó que «el Director del EPAMS La Dorada, Caldas, ha propendido por aplazar estos traslados de personal hasta que se dispongan los nuevos cargos, sin que ello hubiere sido atendido por la Máxima Autoridad Penitenciaria, quien pese a las súplicas reiterativas del Regente del Centro, ha optado por obrar en contravía de los derechos fundamentales que ya fueron objeto de protección constitucional, trasladando a los diversos funcionarios sin enviar refuerzo alguno para el Reclusorio, con lo cual más gravosa se ha hecho la situación de las personas que allí laboran, así como de los privados de la libertad».

En ese sentido concluyó que «se actualizan todos los presupuestos necesarios para emitir sanción en contra del funcionario de marras, pues su modo de desempeñarse respecto de la orden y los derechos de los asociados que fueron objeto de amparo, no deja lugar a equívocos respecto del factor subjetivo de responsabilidad y su intención de desatender la orden emanada por esta Colegiatura».

4. Finalmente, con fundamento en las previsiones establecidas en el inciso 2° del artículo 52 de Decreto 2591 de 1991, remitió el expediente a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para los fines legales pertinentes.

PRONUNCIAMIENTO DE LOS ENTES ACCIONADOS

Mediante Oficio con Radicado n.º 8120-OFAJU-81204-GRUTU-000792 adiado 30 de enero de 2018, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), Efraín Moreno Albarán¹⁹, solicitó que se declare cumplido el fallo de tutela del 8 de junio de 2016 proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, y en consecuencia se abstenga de imponer sanción alguna al Director General del INPEC, como quiera que dicho funcionario ha adelantado, de acuerdo a sus competencias, todas las gestiones y actuaciones administrativas pertinentes para acatar la citada sentencia.

Hecho que fue ratificado por la Directora de Política Criminal y Penitenciaria del Ministerio de Justicia y del Derecho, Marcela Abadía Cubillos²⁰, quien relacionó las principales gestiones administrativas ejecutadas para llevar a cabo «el proceso de solicitud de ampliación de la planta de personal del INPEC», así:

«- Oficio 8100-DINPE-0325 del 04.02.2015, suscrito por el Brigadier General Jorge Luis Ramírez Aragón, Director General Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, mediante el cual se remite Estudio Técnico Fortalecimiento Planta de Personal INPEC, al Ministro de Justicia y del Derecho.

- OFI15-0012572-DPC-3200 del 12.05.2015, suscrito por la Directora de Política Criminal y Penitenciaria, en el cual se solicita al INPEC disponer de todos los medios técnicos y humanos para dar cumplimiento a los acuerdos firmados con organizaciones sindicales en los cuales se pactó la elaboración del Estudio Técnico de Ampliación de Planta de Personal.

- OF115-0013152-SGH-4005 del 21.05.2015, suscrito por el Secretario General del Ministerio de Justicia y del Derecho, mediante el cual se realizan observaciones al Estudio Técnico Fortalecimiento Planta de Personal INPEC.

- Oficio 8100-DINPE-2298 del 19.06.2015, suscrito por el Brigadier General Jorge Luis Ramírez Aragón, Director General Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, mediante el cual se anexa el Manual de Funciones y Competencias Laborales Estudio Técnico Fortalecimiento Planta de Personal INPEC, de acuerdo a los compromisos pactados en la Mesa Nacional del Sector Justicia -INPEC- al Ministro de Justicia y del Derecho.

- OF115-0018162-SGH-4005 del 14.07.2015, suscrito por el Secretario General del Ministerio de Justicia y del Derecho mediante el cual se realiza revisión al Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales INPEC.

- Oficio 8100-DINPE-2740 del 06.08.2015, suscrito por el Director General del Instituto

Nacional Penitenciario y Carcelario, mediante el cual se remite Estudio Técnico de Fortalecimiento de la planta de personal del INPEC al Ministro de Justicia y del Derecho con la propuesta de rediseño institucional.

- OFI15-0021592-SGH-4005 del 20.08.2015, suscrito por el Secretario General del Ministerio de Justicia y del

Derecho mediante el cual se realiza revisión al Estudio Técnico Fortalecimiento Planta de Personal del INPEC.

- Oficio 8100-DINPE-4177 del 10.12.2015, suscrito por el Director General del Instituto Penitenciario y Carcelario, dirigido al Ministro de Hacienda y Crédito Público mediante el cual se solicita certificado de viabilidad presupuestal ampliación planta de personal del INPEC.

- Oficio 2-2016-007480 del 01.03.2016, suscrito por el Director General del Presupuesto Público Nacional, en el cual emite concepto relacionado con la solicitud de viabilidad presupuestal Modificación Planta de Personal del INPEC.

- Oficio 20164000008311 del 19.01.2016, suscrito por el Director de Desarrollo Organizacional del Departamento Administrativo de la Función Pública, en el cual se solicita al INPEC se anexe el concepto o viabilidad presupuestal expedido por la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

- Oficio 1-2016-048976 del 21.06.2016, suscrito por el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, mediante el cual da respuesta al Director General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la solicitud de viabilidad presupuestal Modificación Planta de Personal del INPEC.

- Oficio 85107-SUTAH-GOPRO-20447 del 15.09.2016, suscrito por la Subdirectora (e) de

Talento Humano del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, mediante el cual informa a la Dirección de Política Criminal Penitenciaria y Carcelaria del Ministerio de Justicia y del Derecho, las acciones adelantadas por dicho instituto para dar cumplimiento al mandato judicial que nos ocupa.

– Oficio 1-2016035852 del 04.10.2016, suscrito por el Director General del Presupuesto Público Nacional, mediante el cual realiza una serie de consideraciones y manifiesta que “no es posible expedir viabilidad presupuestal a la modificación de la planta de personal del INPEC, para crear 16.520 cargos a nivel Nacional” (Subraya fuera de texto).

– OF116-0027715-DPC-3200 del 10 de octubre de 2016, suscrito por el Ministro de Justicia y del Derecho, dirigido al Director Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, en el cual se solicita pronunciamiento en torno a la Solicitud de Viabilidad Presupuestal para modificación de planta de persona! del INPEC.

– OFI16-00116204/JMSC 110000 del 07.12.2016, suscrito por el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia, en el cual emite concepto sobre solicitud de viabilidad presupuestal para modificación de planta de personal del INPEC.

– Copia Acuerdo entre el Gobierno Nacional y la Organización Sindical Unión de Trabajadores Penitenciarios UTP para el Levantamiento del Plan Reglamento Desarrollado a Nivel Nacional.

– Copia Ley No. 1837 del 30 de Junio de 2017, por la cual se efectúan unas modificaciones al Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2017».

De igual manera, obra en el expediente un informe suscrito por la Subdirectora de Talento Humano del INPEC, Luz Myrian Tierradentro Cachaya²¹, quien expuso las gestiones realizadas por dicho ente para dar cumplimiento a lo dispuesto en el ordinal 3º de la parte resolutive del fallo de tutela del 8 de junio de 2016, de la siguiente manera:

«Me permito manifestar que teniendo en cuenta la necesidad de mejorar el sistema penitenciario y carcelario y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 35, parágrafo 2 de la Ley 1709 de 2014, el Instituto adelantó un Estudio técnico para el fortalecimiento de la planta de personal, en dicho proceso intervinieron funcionarios del personal administrativo y del Cuerpo de Custodia y Vigilancia, para el desarrollo del mismo se siguieron los lineamientos establecidos por el Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP en la guía “Rediseño Institucional de Entidades Públicas”, en la que se indican las fases a desarrollar, así:

1. Acerca de su entidad.
2. Marco legal.
3. Análisis factores externos.
4. Análisis interno.
5. Redefinición del modelo de operación.
6. Estructura u organización interna.
7. Perfiles y cargas de trabajo.
8. Planta de personal.
9. Manual de funciones y competencias laborales.

El punto siete (7) de la Guía tiene como principales objetivos “1. Establecer el número de servidores públicos que requiere una entidad, por cada proceso y por cada dependencia, para cumplir con las funciones asignadas a una entidad. 2. Identificar simultáneamente los empleos que se requieren y los que no se requieren”.

Es así como el Instituto se ajustó a los siguientes criterios:

- a. Análisis de la planta global de personal existente.
- b. Creación de cargos de los niveles profesional, técnico y asistencial para dar mayor cobertura y cumplimiento a la misión del instituto.
- c. Evaluación de funciones, perfiles y cargas de trabajo.

Caracterización de los tipos de establecimientos en cuanto a los puestos de servicio, programas, además de las particularidades mismas de cada uno.

- d. Diferenciación entre el personal administrativo y del cuerpo de custodia y vigilancia, atendiendo la categorización establecida en el artículo 78 del Decreto No. 407 de 1994 “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”.

Para adelantar la medición de las cargas de trabajo se utilizó el Método de estándares subjetivos, el cual consiste en determinar el tiempo de un procedimiento con base en estimaciones de tiempos realizados por personas que tienen un buen conocimiento de ellas. Es así como se identificaron usuarios expertos que conocen a fondo el desarrollo de cada uno de los procedimientos en las diferentes dependencias y niveles.

Se les solicitó indicar un tiempo mínimo, un tiempo máximo para realizar la tarea dentro de un caso normal (el formato diseñado por el DAFP permite establecer el tiempo promedio) y el número de veces que se repite mensualmente. Adicionalmente se clasificaron los diferentes Establecimientos atendiendo los sujetos activos del delito, la capacidad real del Establecimiento y Programas de Atención y Tratamiento.

A su vez, para determinar el personal del Cuerpo de Custodia y Vigilancia requerido se

analizaron los puestos de servicios con que cuenta el Establecimiento, los procesos, procedimientos y actividades desarrolladas.

[...]

Es así como el Instituto presentó el Estudio Técnico ante el Ministerio de Justicia y del Derecho, entidad que mediante oficio OFI15-0021592-SGH-4005 del 20 de agosto de 2015, informó que:

“[...] se encontró que el estudio técnico de fortalecimiento de la planta superó las inconsistencias numéricas encontradas en las versiones anteriores, además el contenido y los anexos están conforme a los requerimientos de la Guía de Rediseño Institucional de Entidades Públicas del Departamento Administrativo de la Función Pública [...]”.

A su vez el Consejo Directivo del INPEC aprobó en sesión del 25 de noviembre de 2015 los resultados del Estudio técnico de fortalecimiento de la planta de personal, para continuar con el respectivo trámite.

Posteriormente el Ministerio de Justicia y del Derecho remitió al DAFP el documento mediante el oficio No. OFO-0025133-SGH-405, y a su vez el INPEC mediante oficio 8100-DINPE-4177 del 10 de diciembre de 2015 realizó la solicitud de certificado de viabilidad presupuestal ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Es de anotar que el Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP, mediante el oficio 20164000008311 de fecha 19 de enero de 2016, devolvió sin tramitar la propuesta de rediseño institucional, para que se adjunte el concepto favorable o viabilidad presupuestal expedida por la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, es de anotar que este último respondió la solicitud de viabilidad presupuestal mediante el oficio 2-2016-007480 el 1 de marzo de 2016, solicitando que se revise de fondo la creación de varios empleos de índole administrativo (Empleos del área de

la salud y directivos de los establecimientos de reclusión) y del cuerpo de custodia y vigilancia (Dragoneantes), además de solicitar se cumpla con los nuevos lineamientos dispuestos en la Ley 1769 del 24 de noviembre de 2015 y en el Decreto 2550 del 30 de diciembre de 2015, a saber:

1. Exposición de motivos.
2. Costos comparativos de la planta vigente y propuesta.
3. Efectos sobre los gastos generales.
4. Concepto del Departamento Nacional de Planeación si afectan los gastos de inversión.
5. Y los demás que la Dirección General del Presupuesto Público Nacional considere pertinentes.

Dando cumplimiento a lo solicitado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se remitió mediante oficio 8100-DINPE-002000 del 17 de junio de 2016, los ajustes al estudio técnico y se presentan dos propuestas de gradualidad para la ampliación de la planta, en las cuales para el primer año se priorizan los establecimientos con órdenes judiciales y los establecimientos a ampliar en la presente vigencia.

En respuesta al precitado oficio el Ministerio de Hacienda y Crédito Público con oficio de radicado EXT16-0038419 del 4 de octubre de 2016, manifiesta que de conformidad con la Directiva Presidencial 01 del 10 de febrero de 2016, las modificaciones de la planta deben ser a costo cero, esto aunado a las dificultades fiscales por las que atraviesan las finanzas públicas, no puede ser aprobado el presupuesto para la ampliación de la planta de personal requerida.

Por lo anterior el Ministerio de Justicia y del Derecho y el Instituto Nacional Penitenciario y

Carcelario INPEC se encuentran proyectando la respuesta a este oficio con el fin de presentar las necesidades ante la Presidencia de la Republica.

Es claro entonces que el Instituto realizó las actuaciones pertinentes, como es presentar el estudio técnico ante el Consejo Directivo del INPEC para su aprobación y presentación ante el Gobierno Nacional, la Presentación ante el Departamento Administrativo de la Función Pública quien solicitó previo a dar el respectivo tramite solicitar ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público la viabilidad presupuestal para tramitar la modificación de la planta de personal, por lo que la Dirección procede a realizar el trámite solicitado y ante las objeciones u observaciones realizadas por el Director General del Presupuesto Público Nacional en la comunicación 2-2016-007480 de fecha 1 de marzo de 2016; mediante oficio 8100-DINPE-00200 del 17 de junio de 2016, dio respuesta a los reparos y solicita la viabilidad presupuestal para tramitar la modificación de la planta de personal de la entidad».

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con las disposiciones del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre el grado jurisdiccional de consulta de la decisión proferida el 2 de febrero de 2018²² por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.
2. Efectuada la anterior precisión, resulta necesario recordar que la figura jurídica de la consulta a que hace referencia el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, está instituida como un medio de protección de los derechos de la persona a la que se sanciona, para lo cual se debe verificar si efectivamente ésta cumplió o no lo dispuesto por el Juez de tutela al amparar los derechos fundamentales, con el fin de evitar igualmente que tales decisiones queden en el terreno meramente teórico.
3. La jurisprudencia nacional tiene decantado que la sanción por desacato exige un examen

de la conducta del presunto responsable, de modo que puede exonerarse de ella, cuando a pesar del incumplimiento, existe una fuerza mayor o razones que la justifiquen plenamente, acreditadas en el expediente, y que conduzcan al Juez de tutela a la convicción de que no se está en presencia de un proceder caprichoso o arbitrario, dado que para efectos sancionatorios y por mandato constitucional y legal se encuentra proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.

4. En efecto, sobre el tema en particular ha señalado la Corte Constitucional:

«En el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Sobre el particular esta Corporación ha señalado:

“30.- Así mismo, el juez de tutela al tramitar el respectivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, por tanto dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada –proporcionada y razonable– a los hechos’.

31.- De acuerdo con las anteriores consideraciones se tiene que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador. En este orden de ideas, siempre será necesario demostrar que el incumplimiento de la orden fue producto de la existencia de responsabilidad subjetiva por parte del accionado, es decir, debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, quedando eliminada la presunción de la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.

32.- En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria. Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo” (Subrayas fuera de texto).

Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela» (C.C.S.T-271/2015).

5. De igual manera, la jurisprudencia nacional, ha considerado que 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, al señalar que:

«Del texto subrayado -se refiere a la frase contenida en el inciso 2º del artículo 27 del decreto 2591 de 1991 que dice: El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia- se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia. Al ser así, el accionante que inicia el incidente de desacato se ve afectado con los resultados del incidente puesto que éste es un medio para que se cumpla el fallo que lo favoreció.

Segundo, la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia.

En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el reuente a cumplir podrá evitar ser sancionado

acatando. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara su derecho fundamental. Al tener un carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela». (C.C. S.T-421/2003).

6. Aplicando las premisas normativas y los criterios jurisprudenciales previamente referenciados al caso concreto, desde ya la Sala advierte que revocará la sanción impuesta en el proveído del 2 de febrero de 2018 objeto de consulta, como quiera que del análisis del contenido de las pruebas documentales aportadas a este diligenciamiento por las distintas autoridades vinculadas, se concluye que si bien hasta la fecha no se ha cumplido a cabalidad la orden contenida en el numeral 3º de la parte resolutive del fallo de tutela del 8 de junio de 2016 -relativa a «...crear y proveer los cargos tanto del personal de custodia y vigilancia como del personal administrativo en dicho establecimiento de reclusión para superar el déficit de personal actualmente existente...»- también es cierto que tal circunstancia, en manera alguna, obedece al actuar negligente, al capricho o a la desidia del Director General del INPEC, como de manera equivocada lo concluyó el Tribunal de primer nivel, para justificar la imposición de la sanción de arresto y multa.

La Sala insiste en que, de acuerdo con la doctrina constitucional, la imposición de una sanción en el decurso de un trámite incidental de desacato, debe estar precedida de la demostración fehaciente de que el incumplimiento de la orden de amparo fue producto de la negligencia comprobada de la persona obligada a acatar el mandato del Juez de Tutela, es decir, se reitera, queda proscrita «la presunción de la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento».

Asimismo, la Corte Constitucional ha señalado que:

«7.4.2. Aun cuando el cumplimiento inmediato del fallo de tutela es la regla general, esta Corporación ha admitido que, excepcionalmente, puede darse la circunstancia de que la decisión de tutela sea de imposible cumplimiento. En ese caso el destinatario de la orden está obligado a demostrar tal circunstancia en forma inmediata, eficiente, clara y definitiva. Así, ha dicho la jurisprudencia que “[a]nte la orden impartida en un fallo de tutela su destinatario tiene dos opciones: una, que es la regla, cumplirla de manera inmediata y adecuada (art. 86 CP) y, dos, que es la excepción, probar de manera inmediata, eficiente, clara y definitiva la imposibilidad de cumplirla”.

[...]

De lo expuesto se concluye que, esta Corporación ha reconocido la existencia de eventos en los cuales hay imposibilidad física y/o jurídica por parte del particular o la autoridad accionada para dar cumplimiento a las órdenes dadas en los fallos de tutela, por lo que incluso es procedente acudir a otros medios que permitan equiparar la protección del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia o que mitiguen los daños causados a la persona afectada. Lo anterior se permite siempre y cuando se haya probado, de forma clara y precisa, la existencia de la imposibilidad aludida» (Cfr. C.C.S.T-325/2015).

Bajo tal entendimiento, en el caso sub lite, como se anunció, de los soportes documentales allegados a este diligenciamiento, se extracta que el Director General del INPEC, consciente de la deficiente y crítica planta de personal tanto del área administrativa como de custodia y vigilancia del engranaje de instituciones que integran el Sistema Carcelario Nacional, desde el año 2015, ha venido adelantando, según el marco legal de sus competencias, gestiones administrativas encaminadas al Fortalecimiento de la Planta de Personal del INPEC, y concretamente, de los Establecimientos Carcelarios. Hecho indicativo que no se ha mostrado indiferente a la problemática debatida en el fallo de tutela de fecha 8 de junio de 2016 -cuyo incumplimiento se reclama-, sino que por el contrario ha gestionado acciones administrativas encaminadas a contrarrestar los efectos negativos del déficit de personal en

los Establecimientos que integran el Sistema Carcelario Nacional.

No obstante, como quedó demostrado en el recuento realizado en los antecedentes de esta decisión, tales actuaciones no se han traducido en resultados concretos, por cuanto en el camino se han presentado inconvenientes relacionados con la carencia de recursos públicos suficientes para ejecutar los planes de mejoramiento propuestos; contingencias que escapan de la órbita de su competencia y por las cuales mal haría el Juez de tutela al sancionarlo.

Por manera que, bajo tales circunstancias no resulta ajustado a la realidad sostener que el no acatamiento de lo dispuesto en el numeral 3º de la parte resolutive del fallo de tutela del 8 de junio de 2016, obedece a la falta de actividad, negligencia o desidia del Director General del INPEC, pues se acreditó que éste ha ejecutado las actividades necesarias a su alcance para atender el mandato constitucional.

Así las cosas, este Cuerpo Decisorio revocará el pronunciamiento dictado el 2 de febrero de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, por cuanto no se acreditó la responsabilidad subjetiva, presupuesto sine qua non para imponer sanción, es decir, no se demostró que entre el incumplimiento del fallo de tutela y el comportamiento del demandado exista un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo.

7. Con todo, esta Sala considera necesario exhortar al señor Brigadier General JORGE LUIS RAMÍREZ ARAGÓN, Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, para que de manera periódica rinda informes detallados a la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales respecto del avance de las diligencias, actuaciones y trámites administrativos por él adelantados ante el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otras, para obtener la viabilidad presupuestal necesaria para poner en marcha el «Estudio Técnico para el Fortalecimiento de la Planta de Personal» del INPEC, así como las estrategias que pretende implementar para la solución gradual de la crisis de la

planta de personal de las Instituciones Carcelarias del país, entre ellas, el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada (Caldas).

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión Penal de Tutelas No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. REVOCAR el pronunciamiento dictado el 2 de febrero de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, dentro del trámite incidental por desacato promovido por el Defensor Público JOSÉ FERNANDO LONDOÑO GONZÁLEZ, en contra de la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.
2. EXHORTAR al Brigadier General JORGE LUIS RAMÍREZ ARAGÓN, Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) en los precisos términos señalados en las consideraciones de este proveído.
3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con lo previsto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.
4. DEVOLVER el expediente a la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Representante de los ciudadanos VÍCTOR OSORIO CADENA, EFRAÍN HORACIO BAYER HERNÁNDEZ, LEVER PENAGOS TABERA, JHON JAIRO CALDERÓN PÉREZ, JOSÉ UBARGENIS PAREJA QUINTERO y MOISÉS VIVEROS NARANJO, actualmente privados de la libertad en el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de la Dorada (Caldas), y de los dragoneantes DIKSON MANUEL HERNÁNDEZ ALFONSO y JULIÁN GALEANO SÁNCHEZ, quienes laboran en el referido Centro Carcelario.

2 Ver folio 1 del Cuaderno Original de Primera Instancia.

3 Ver folios 9 a 11. Ibídem.

4 Ver folio 12. Ibídem.

5 Ver folio 13. Ibídem.

6 Ver folio 14. Ibídem.

7 Ver folio 15. Ibídem.

8 Ver folios 64 a 65. Ibídem.

9 Ver folios 66 a 69. Ibídem.

10 Ver folios 70 a 72. Ibídem.

11 Ver folio 73. Ibídem.

12 Ver folios 80 a 82; 100 a 102 y 123 a 125. Ibídem.

- 13 Ver folios 149 a 155. Ibídem.
- 14 Ver folios 166 a 172. Ibídem.
- 15 Ver folios 209 a 231. Ibídem.
- 16 Ver folios 3 a 15 del Cuaderno Original Principal de Segunda Instancia.
- 17 Ver folios 241 a 248 del Cuaderno Original Principal de Primera Instancia.
- 18 Ver folios 254 a 277. Ibídem.
- 19 Ver folios 252. Ibídem.
- 20 Ver folios 64 a 65. Ibídem.
- 21 Ver folios 201 a 203. Ibídem.
- 22 Ver folios 254 a 277. Ibídem.