

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

ATP732-2018

Radicación No 96059

(Aprobado Acta No.53)

Bogotá. D.C., veinte (20) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, resuelve la consulta de la providencia proferida el 23 de noviembre de 2017, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, a través de la cual el Director de Sanidad del Ejército Nacional fue sancionado, por desacato, con 3 días de arresto y multa de 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el presunto incumplimiento de la orden de tutela proferida por la misma Corporación el 18 de julio de 2017, a favor de GABRIEL DUARTE BAUTISTA.

ANTECEDENTES

1. GABRIEL DUARTE BAUTISTA promovió tutela contra el Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional por la vulneración de su derecho fundamental de petición. Trámite al cual se ordenó vincular al Coordinador del Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional.

Los fundamentos de la demanda se concretaron en el fallo de primera instancia así:

Tras hacer mención a la vinculación laboral existente con el MINISTERIO DE DEFENSA, actualmente como técnico de servicios 14 adscrito al Batallón de Ingenieros N° 5 Francisco José de Caldas, afirma el accionante DUARTE BAUTISTA que el 19 de marzo de 2017 envió por correo certificado un derecho de petición a través del cual requiere toda la información y documentación pertinente sobre su hoja de vida laboral, sin que hubiera recibido una respuesta pese a que ha pasado más de 2 meses como tampoco se indica el lapso para darle una respuesta.

Pretende por tanto que se ordene al accionado representado por el doctor LUIS CARLOS VILLEGAS ECHEVERRI que entregue los documentos completos solicitados. Aporta copias del escrito de petición, guía de envío etc.

2. De esa acción, asumió el conocimiento la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, la cual mediante sentencia del 18 de julio de 2017, concedió el amparo deprecado, por considerar que el Director del Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa no acreditó haber dado respuesta efectiva, completa y de fondo a la petición realizada por el actor, en torno a obtener copia de la hoja de vida completa, la carpeta laboral y pensional y las actas de posesión a su nombre, pues «basta con leer el contenido del oficio que se remitió al interesado, para apreciar que sólo se abarcó lo pertinente a las órdenes administrativas de personal, lo que indica que no se ha proporcionado una información completa».1

En consecuencia, ordenó al Coordinador de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional que «en el lapso de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, responda en forma clara, congruente y completa la solicitud referenciada en precedencia, presentada por el señor GABRIEL DUARTE BAUTISTA»2.

4. Por considerar que la entidad accionada incumplió lo previamente indicado, el interesado

solicitó al juez de tutela el inicio del incidente de desacato.

5. El 9 de noviembre de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga dio inicio al referido trámite, actuación de la que se ordenó notificar al Coordinador de Archivo General del Ministerio de Defensa.

DECISIÓN OBJETO DE CONSULTA

El 23 de noviembre de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga indicó que el incidentado, esto es, el Coordinador del Archivo General del Ministerio de Defensa no acató la orden de tutela; toda vez que «no obra elemento de juicio que indique que se han adelantado las diligencias necesarias para responder en forma clara, congruente y completa la petición que elevó el tutelante desde el mes de marzo de 2017, tal y como éste lo alega, lo que conduce necesariamente a concluir que se ha incurrido en desacato». Agregó que «ni siquiera se le indicó al interesado, con ocasión del fallo, si era o no viable lo pedido, cuál es el motivo de la demora para atender su pedido o cuándo posiblemente se procederá a ello».

Sin embargo, en la parte resolutive de la providencia objeto de consulta, se sancionó al Director de Sanidad del Ejército Nacional con 3 días de arresto y multa de 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes.³

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Según el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, la persona que incumpliere una orden judicial proferida en el marco de una acción de tutela, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de 6 meses y multa hasta de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción, prosigue la norma, será impuesta por el mismo juez por trámite incidental y

será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en los tres días siguientes si debe revocar la sanción.

2. Durante el trámite de consulta de la providencia proferida el 23 de noviembre de 2017, el Coordinador de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional sostuvo que dicha dependencia no es la competente para dar cumplimiento a la orden constitucional, pues conforme «la llamada telefónica realizada el 20 de noviembre de 2017, el señor manifiesta que se encuentra activo en el Batallón Caldas de Bucaramanga, por lo que se remite mediante OFI17-99654 a la Dirección de Personal Ejército por ser esta la competente para dar una respuesta de fondo, por lo que se puede observar que el Honorable Tribunal Superior de Bucaramanga, Sala Penal no identificó la persona encargada de cumplir el fallo de tutela», razón por la cual solicitó la invalidación del presente trámite.

2.1. Por otro parte, el Director de Personal del Ejército Nacional informó a esta Corporación que una vez se le corrió el traslado respectivo, a través de oficio 20173125785613 del 28 de noviembre de 2017, atendió la solicitud del incidentante, en los siguientes términos:

Con toda atención y de conformidad al derecho de petición allegado, a la sección de Historias Laborales, mediante el cual solicita hoja de vida completa desde el ingreso a la fecha, carpeta laboral y personal completa y actas de posesión me permito enviar lo requerido así:

* Se anexa hoja de vida completa en la cual se encuentran los documentos laborales y personales, así como: las actas que reposan en la historia laboral, en ciento catorce (114) folios.

* Se anexa Orden Administrativa de Personal No. 1033 de fecha 26 de febrero de 1996, en tres (03) folios.

* Finalmente me permito informar que verificado el Sistema de Información y Administración de Talento Humano (SIATH) de Ejército Nacional, no se registra Ordenes Administrativas de Personal No. 1107 de fecha 01 de marzo de 1996 y de acuerdo a la llamada que se realizó al número 3123773653, correspondiente a su línea de teléfono, indica que solamente requiere la OAP No. 1033 que se anexa en el ítem anterior.⁴

También se allegó copia de la constancia de envío de dicha comunicación, por correo certificado 4-72, a la calle 16 número 23-45 del barrio San Francisco de Bucaramanga (Santander).⁵

2.2. El incidentante GABRIEL DUARTE BAUTISTA, a través de escrito radicado el 6 de diciembre de 2017, expresó que «la parte accionada de manera telefónica, ha dado cumplimiento a lo CONCEDIDO en la acción de tutela formulada por mí en protección de mi derecho fundamental de petición desconocido por el Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional». ⁶

3. Realizada la anterior reseña, resulta oportuno precisar que pese a no haberse vinculado formalmente al Director de Personal del Ejército Nacional, éste se enteró del presente trámite e intervino, con el fin de informar que había dado curso a la orden impartida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga en el fallo de tutela del 18 de julio 2017.

Desde esa perspectiva, no existe razón para invalidar la actuación, con el fin de que se surta formalmente el acto que ordena la integración del contradictorio, como solicitó el

Coordinador de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional y tener en cuenta al Director de Personal del Ejército Nacional, pues ello no es un fin en sí mismo y ha de realizarse el análisis orientado por la no supresión de la eficacia del debate probatorio, siempre que no se quebranten las garantías fundamentales de quienes se ven involucrados en el incidente de desacato y su posterior consulta, lo que no ocurre en este caso, pues el último de los mencionados, quien es el legamente llamado a garantizar las prerrogativas del actor, participó en la actuación y ejerció activamente sus derechos de defensa y contradicción.

4. Ahora bien, en torno a la materia objeto de consulta, debe decirse que siguiendo lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia T-188 de 2002, la finalidad del incidente de desacato es «sancionar con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectivo la protección de derechos fundamentales, a favor de quien o quienes han solicitado su amparo». Es decir, el objeto de ese trámite no es la imposición de la sanción en sí misma, sino proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado.

Sobre este tema, la Corporación en cita señaló:

(...) la jurisprudencia constitucional ha entendido que el desacato es un instrumento del que dispone el juez constitucional para lograr la protección de derechos fundamentales cuya violación ha sido evidenciada a partir de una sentencia de tutela⁷. Su principal propósito se centra entonces en conseguir que el obligado obedezca la orden allí impuesta y no en la imposición de una sanción en sí misma⁸.

Nótese que la imposición o no de una sanción en el curso del incidente de desacato puede llevar a que el accionado se persuada del cumplimiento de la orden de tutela⁹. En tal sentido, en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, y quiere evitar la

imposición de una sanción, deberá acatar la sentencia.¹⁰

Al respecto, ha sido consistente esta Sala de Tutelas (STP 9531-2015) en señalar lo siguiente:

Por tal razón, si durante el trámite incidental, el funcionario vinculado demuestra que acató el mandato impartido, no habrá lugar a sancionarlo; pero si ello ya ocurrió, y luego éste obedece el fallo de tutela, resulta perfectamente procedente que solicite la inaplicación de la sanción, sin que el funcionario judicial pueda oponer la existencia de cosa juzgada (CF. CSJ STP11398-2014, rad. 75340), tal como se desprende del siguiente precedente constitucional aplicable:

Por otra parte, la jurisprudencia constitucional también ha precisado que en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, y quiere evitar la imposición de una sanción, deberá acatar la sentencia. De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, éste podrá evitar que se imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor. (C.C. sentencias T- 010 de 2012, reiterada en T-652 de 2010, T-511 de 2011 y T-482 de 2013. Subrayas ajenas al texto original).

(...) Lo anterior, no solo demuestra una mengua a la prerrogativa constitucional del debido proceso en sentido amplio, sino que, a la vez, pone en riesgo el derecho de defensa del sancionado, quien, incluso, -de materializarse la sanción sin verificar el cumplimiento de lo ordenado en tutela-, puede llegar a ver afectado su derecho a la libertad.¹¹

Visto de esta manera, 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 decidió no acatarla, razón por la cual, si la orden impartida en la tutela ha sido cumplida durante el trámite del incidente, opera el fenómeno de la sustracción actual de

objeto y desaparece el fundamento de la sanción.¹²

5. En tales condiciones, siendo la finalidad del presente incidente de desacato lograr que se diera una respuesta clara y completa a la solicitud de la accionante, en torno a obtener copia de la hoja de vida completa, carpeta laboral y pensional y actas de posesión a su nombre, tal como se acreditó con los soportes allegados, se advierte que el objeto del trámite fue superado; máxime, cuando el mismo interesado manifiesta que se dio «cumplimiento a lo CONCEDIDO en la acción de tutela formulada por mí en protección de mi derecho fundamental de petición...»

En concordancia, por sustracción de materia, alcanzado lo formulado por el actor, inocuo resultaría mantener vigente la sanción impuesta al Director de Sanidad del Ejército Nacional con base en un inexistente incumplimiento por parte de dicha entidad; por esa razón se revocará la decisión consultada.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS,

RESUELVE

1º REVOCAR la decisión objeto de consulta, proferida el 23 de noviembre de 2017, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, a través de la cual fue sancionado el Director de Sanidad del Ejército Nacional fue sancionado con 3 días de arresto y multa de 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2º NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

3º DEVOLVER el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA

- 1 Fl.17 del Cuaderno de la acción de tutela de primera instancia
- 2 Fl.20 Ibidem
- 3 Fls.11-13 Cuaderno de incidente de desacato
- 4 Fl.17 Cuaderno del trámite de consulta
- 5 Fl.18
- 6 Fl.22 ibidem
- 7 Sentencia T-897 de 2008.
- 8 Ver sentencias T-171 de 2009, T-652 de 2010, T-421 de 2003 y T-368 de 2005.
- 9 Ver sentencia T-171 de 2009, T-652 de 2010 y T-421 de 2003
- 10 Sentencia T-606/11

11 Ver también, CSJ, STP, 29 de marzo de 2016, Rad. 84662

12 En este mismo sentido se ha pronunciado reiteradamente la Corte Constitucional con base en la sentencia C-092 de 1997.