

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Magistrado Ponente

STP7721-2023

Radicación n°. 131830

(Aprobada Acta No. 146)

Bogotá, D.C., primero (1º) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por FERMÍN ANTONIO CHAMORRO SALCEDO frente al fallo de tutela proferido el 21 de marzo de 2023, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante el cual negó el amparo invocado en contra del Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esa ciudad. Al trámite fue vinculado Fomag- Fiduprevisora S.A.

ANTECEDENTES

Así los reseñó la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá:

FERMÍN ANTONIO CHAMORRO SALCEDO indico que el 18 de enero de 2023 elevó derecho de petición ante el Fomag- Fiduprevisora S.A., formulándole doce preguntas acerca del cumplimiento de una sentencia judicial, del cual no obtuvo respuesta por parte de esa entidad.

Por lo anterior, presento acción de tutela contra la entidad antes referida, correspondiendo el conocimiento del asunto al Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de conocimiento de Bogotá, quién el 23 de febrero emitió fallo amparando el derecho fundamental de petición del actor.

En consecuencia, ordeno al Fomag -Fiduprevisora S.A. dar respuesta a la solicitud elevada el 18 de enero del presente año, en un plazo de 48 horas contado a partir de la notificación del fallo.

Afirma igualmente el señor CHAMORRO SALCEDO, que vencido el termino señalado en el fallo de tutela anteriormente referido, la entidad no respondió de fondo su solicitud y en virtud de ello inicio incidente de desacato contra Fomag – Fiduprevisora S.A. ante el despacho fallador.

El Despacho judicial procedió, requiriendo a Fomag – Fiduprevisora S.A y el 6 de marzo del presente año archivo el incidente de desacato por considerar que, mediante oficio del 28 de febrero de 2023, dicha entidad había dado respuesta de fondo a la petición elevada por el accionante y fue acorde con lo solicitado.

El actor indicó que no está conforme con la respuesta que le proporcionó la accionada, ya que no respondió completamente las doce preguntas formuladas en el derecho de petición del pasado 18 de enero y se limitó a emitir “un confuso oficio genérico” para evadir su responsabilidad.

Por consiguiente, considera que el auto que dispuso archivar el incidente de desacato no estudió de fondo la respuesta, para así determinar si se dio el cumplimiento de la sentencia de tutela y contestación satisfactoria al derecho de petición.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó el amparo invocado, al evidenciar que la decisión adoptada por el Juzgado accionado de archivar el incidente de desacato de tutela interpuesto por el accionante se fundó de forma razonable en la valoración de las pruebas aportadas al trámite y los antecedentes procesales.

Ello, debido a que el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá encontró que, si bien Fomag – Fiduprevisora S.A. no dio respuesta a cada una de las preguntas del actor de cara a la petición formulada y que originó el amparo de sus derechos, al cumplir la orden emitió una contestación que abarcó todas las preguntas del peticionario y sin que la decisión de archivo del incidente permitiera la intervención del juez de tutela.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por FERMÍN ANTONIO CHAMORRO SALCEDO, quien ratifica cada uno de los argumentos esbozados en la acción de tutela.

Aseveró que no se contestó de fondo su solicitud, pues Fomag- Fiduprevisora S.A. no se pronunció sobre cada una de las 12 preguntas que formuló en escrito del 18 de enero de 2023.

Refiere también que, no comparte lo dicho en el fallo de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en cuanto afirma que «se respetó las posturas jurisprudenciales con respecto al derecho fundamental de petición, sin que tal comportamiento pueda tildarse de irregular».

Solicita que se revoque el fallo impugnado y se conceda el amparo constitucional invocado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la impugnación instaurada por FERMÍN ANTONIO CHAMORRO SALCEDO contra el fallo de tutela que emitió la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, provenientes de la acción u omisión atribuible a las autoridades o los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el interesado no cuente con otros medios de defensa judicial.

En el presente evento, debe indicar la Sala que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la tutela no puede utilizarse para atacar una decisión que se profirió en un proceso de esa misma naturaleza.

Sin embargo, tratándose de solicitudes de amparo constitucional incoadas contra providencias proferidas en el curso de un incidente de desacato, la Corte Constitucional, en pacífica jurisprudencia, ha establecido que procede la acción de tutela de manera excepcional, esto es, siempre que se logre verificar la existencia de una vía de hecho (CSJ STP15083, 9 nov. 2021, Rad. 120052).

Lo anterior, teniendo en cuenta la posibilidad de que los jueces que deciden y resuelven el incidente de desacato afecten las garantías fundamentales de los intervinientes. Así, la acción constitucional se torna viable, en el entendido de que esas determinaciones se alejan abruptamente del ordenamiento jurídico y se fundamentan, no en lo probado dentro del trámite, sino en la subjetividad, en el capricho, en la arbitrariedad o en la negligencia extrema.

Acorde con lo anterior, según la doctrina constitucional, los requisitos generales de

procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado todos los medios –ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la solicitud de amparo se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcional a partir del hecho que originó la vulneración.

Así mismo, cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tuvo un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales del accionante.

Además, «que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible» (T-482 de 2013).

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, los cuales son: i) defecto orgánico; ii) defecto procedimental absoluto; iii) defecto fáctico; iv) defecto material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del precedente y viii) violación directa de la Constitución.

En el caso concreto, aunque se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, no se advierte una circunstancia que habilite la intervención del juez constitucional, pues el juzgado accionado no obró de manera arbitraria o caprichosa en la decisión controvertida.

Al respecto, cabe observar que, a través del auto del 6 de marzo de 2023, el Juzgado

Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá resolvió archivar el incidente de desacato iniciado por FERMÍN ANTONIO CHAMORRO SALCEDO ante el supuesto incumplimiento de la tutela fallada el 23 de febrero de 2023, que amparó su derecho de petición. Esto, ya que la autoridad judicial accionada consideró que la orden dada en dicha providencia a Fomag- Fiduprevisora S.A., en cuanto a contestar de forma completa las solicitudes del demandante se había cumplido.

Los requerimientos contenidos en la petición del demandante se centraban en obtener información sobre el supuesto incumplimiento de la orden impartida en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que conoció el Juzgado 4º Administrativo de Oralidad de Sincelejo, que adoptó decisión relacionada con la mesada pensional que le fue recocida al tutelante.

Consideró, sin embargo, que la respuesta dada por Fomag- Fiduprevisora S.A. no es de fondo, pues omitió contestar cada una de las preguntas formuladas y lo hizo de forma general, lo que mantiene la vulneración de sus derechos.

Por ello, en la providencia en comento se dispuso lo siguiente:

«SEGUNDO: Ordenar al director nacional, vicepresidente, director de prestaciones económicas y al coordinador de tutelas del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-Fomag- Fiduprevisora y/o quienes hagan sus veces que, en caso que no hubiese procedido a ello, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, responda la solicitud presentada por el demandante el 18 de enero de 2023 o, en el mismo lapso, le informe los motivos por los cuales no ha procedido de conformidad.”

En realidad, el demandante controvierte los términos de la respuesta y la inferencia que al respecto hizo el Juzgado accionado. En esencia, porque simplemente parte de la base de exigir que se falle de fondo el incidente de desacato propuesto, bajo el entendido de que la

respuesta no cumple la orden emitida.

Pero esta Corporación observa que la verificación de la respuesta dada por la Fomag-Fiduprevisora S.A fue coherente a lo ordenado.

En ese sentido, advirtió el Juzgado en el auto censurado que:

De conformidad al recuento fáctico realizado por la entidad accionada en la respuesta ofrecida al señor CHAMORRO SALCEDO, considera el juzgado que no hay lugar a emitir sanción alguna en contra de los funcionarios incidentados, dado que el fallo fue cumplido y, como lo ha considerado de tiempo atrás la Corte Constitucional: «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.»¹.

Por lo anterior, este despacho dispondrá el archivo del incidente de desacato promovido por FERMÍN ANTONIO CHAMORRO SALCEDO contra el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – administrado por la Fiduciaria La Previsora S. A. – Fiduprevisora S. A., al constatarse el cumplimiento del fallo de tutela proferido por este Despacho el 7 de febrero de 2023, y con ello la materialización del fin del trámite incidental, el cual no es otro que el acatamiento a lo ordenado².

Además, tampoco se observan irregularidades dentro del incidente de desacato, pues se analizó el incumplimiento argüido y se realizaron traslados probatorios previos con miras a dilucidar la procedencia o no de dar apertura a tal trámite.

En consecuencia, el auto controvertido contiene una interpretación razonable y responde a

las consideraciones del caso concreto, contrario al querer del accionante, quien pretende hacer uso de la acción de tutela como una instancia adicional al trámite de incidente de desacato, siendo que no puede acudir al amparo cada vez que una actuación no consulte los intereses de las partes ni atienda su singular criterio frente al objeto del debate.

De manera que la pretensión del demandante no puede prosperar frente al auto del 6 de marzo de 2023 mediante el cual el Juzgado Octavo Penal del Circuito Con Función de Conocimiento de Bogotá archivó el trámite del incidente de desacato presentado por FERMÍN ANTONIO CHAMORRO SALCEDO. Lo anterior, dado que no se acreditó alguna afectación al debido proceso de los intervinientes o la configuración de alguna de las causales específicas de procedencia de tutela contra providencia judicial como para que así se habilite la intervención del juez de tutela.

Así las cosas, resulta imperioso confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1°. CONFIRMAR la sentencia impugnada.

2°. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Corte Constitucional. Sentencia T - 010 de 20 de enero de 2012, M. P.: Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

2 Auto de fecha 06 de marzo de 2023- Juzgado Octavo Penal del Circuito Con Función de Conocimiento de Bogotá.