

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA PRIMERA DE DECISION
CIVIL-FAMILIA-LABORAL



Montería, Córdoba, quince (15) de abril de dos mil veinte (2020)

INCIDENTE DE DESACATO

Solicitante: **OMAIRA DEL CARMEN ACOSTA TIRADO**
Contra: **LA FIDUPREVISORA S.A.**
radicación: **2020-00022 FOLIO 136/20**
Magistrado Ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**
Acta: N° 38

Procedente del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, Córdoba correspondió por reparto el presente Incidente de Desacato iniciado por la señora **OMAIRA DEL CARMEN ACOSTA TIRADO** contra la **FIDUPREVISORA S.A.**, con miras a que surta el grado jurisdiccional de **CONSULTA**;

I ANTECEDENTES

La promotora, instauró acción de tutela solicitando el amparo de su derecho fundamental de petición. En proveído dictado el 18 de febrero de 2020, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, Córdoba concedió el socorro, ordenando a la Fiduprevisora S.A, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas respondiera de fondo la solicitud que le formulara la actora tendiente a la reprogramación del pago de una sanción moratoria, debiéndole informar la fecha exacta del desembolso para así realizar el cobro correspondiente.

Ante el incumplimiento del fallo, la tutelista presentó escrito informando sobre su desacato y por ende, exigiendo la efectividad de la orden irrogada, solicitud que propició el trámite incidental *ejusdem*.

En ese sentido, la parte incidentada fue debidamente notificada, otorgándosele el término de ley para que ejerciera su derecho de defensa, empero, no allegó prueba del cumplimiento de la orden aludida por lo que el Juzgado de instancia el 02 de abril de 2020, impone sanción de 5 días de arresto y multa de 5 S.M.L.M.V., a la Dra. Gloria Inés Cortes Arango, como representante legal de la mentada entidad.

II.- CONSIDERACIONES

1. Marco Jurídico Incidente de desacato.

Las características, y teleología del incidente de desacato, así como las diferencias que tiene con el cumplimiento de un fallo de tutela, se encuentran recogidas en la sentencia C-367 de 2014, dentro de la que además de definir la exequibilidad modulada del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, en el entendido que el término para resolver el incidente de desacato es el establecido en el artículo 86 de la C.P., reiteró entre otras, que:

"...(vi) el trámite de incidente de desacato debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato, quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento; (vii) el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutive del fallo correspondiente, le obliga a verificar en el incidente de desacato: "(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y 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)". De existir 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" (Destacado no original).

En lo que toca a la teleología del incidente de desacato, la misma providencia destacó que *"A pesar de ser una sanción, el objeto del desacato no es la sanción en sí misma, sino propiciar que se cumpla el fallo de tutela. Cumplir con la orden serviría para evitar la sanción, valga decir, evitar que se imponga el arresto y la multa previstos en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991..."*

2. El Caso concreto.

A través del presente trámite incidental, la Sala procede a verificar si la sancionada cumplió con la orden tutelar emitida el 18 de febrero de 2020, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería; a través de la cual se amparó el derecho fundamental invocado por la promotora y le fue ordenado a la Fiduprevisora S.A., que dentro de un término improrrogable emitiera respuesta de fondo a la solicitud efectuada el 10 de diciembre de 2019, por la docente Omaira Del Carmen Acosta Tirado, relacionada con la reprogramación del pago de la sanción moratoria que le fuere reconocida, la cual no pudo cobrar por no habersele enterado oportunamente de su disponibilidad en la sucursal bancaria BBVA, siendo que esta entidad reintegró el dinero a la Fiduprevisora.

En el sub-examine, se tiene que la precursora presentó incidente de desacato porque la convocada no había cumplido la mentada orden judicial, el Juzgado de instancia dio apertura a este trámite, dándole el traslado de rigor a la Dr. Gloria Inés Cortes Arango, como representante legal de la Fiduprevisora S.A., siendo que no esgrimió las razones de su omisión, lo que condujo a que se le sancionara, razón que generó la consulta que nos convoca.

En esa dirección, se advierte que se realizó en debida forma la notificación de las providencias proferidas dentro del trámite a la funcionaria encargada para tal fin, dándose especial aplicación a lo que sobre el particular señaló la H. Sala de Casación Penal, de la CSJ., en sentencia STP4133-2019 del 26 de marzo de 2019, al considerar:

"De otro lado, la iniciación del trámite fue comunicada mediante oficio 1203 del 20 de septiembre de 2018 dirigido a «OLGA PATRICIA TABORDA VILLALBA, Gerente Seccional Sucre de Coomeva EPS y/o quien haga sus veces», el cual tiene el respectivo sello de recibido por la entidad, atendiendo el sistema de notificación implementado por ésta¹.

Igualmente, se le comunicó el auto del 4 de octubre siguiente, a través del cual el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes de Sincelejo, ordenó no desvincularla del trámite incidental, toda vez que al ser la representante legal de Coomeva EPS para esa regional, debía responder por la vulneración del derecho de Heberth Salvador Álvarez Arrieta y abrió incidente de desacato en su contra².

Así las cosas, los alegados defectos procedimentales no se configuraron, porque la apertura del incidente de desacato no requiere ser notificada personalmente al funcionario responsable del cumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, esa exigencia iría en contra de la celeridad del cumplimiento de los fallos de la acción de tutela y la correspondiente protección inmediata de los derechos fundamentales. Así lo ha señalado la jurisprudencia constitucional en diferentes oportunidades (CC T-343 de 2011. Reiterada en A-236 de 2013)."

Ahora, se ha sostenido que el incumplimiento de una obligación, entraña en sí misma la culpa, pues "no cumplir es caer en culpa"³, y según se desprende de la ley civil, arts. 1604 y 1733 del C.C., corresponde al obligado probar la fuerza mayor o el caso fortuito que eventualmente le haya impedido cumplir con su obligación respectiva. En tratándose de derecho sancionatorio, y específicamente para el trámite incidental, la ley no estableció criterios expresos de responsabilidad y de culpabilidad, como sí lo hacen la ley civil y penal, de las que se desprende que la responsabilidad por regla general es subjetiva, máxime si de derecho sancionatorio se trata⁴, esto es, que entraña que el agente o destinatario, en nuestro caso de una sanción, ha de actuar con dolo o con culpa en el incumplimiento de la orden judicial, de donde se ha afirmado que toda forma de responsabilidad objetiva está proscrita dentro del derecho sancionatorio, lo cual se deriva no solo de los principios rectores que gobiernan las disciplinas jurídicas sancionatorias, sino de la razón que emerge de la garantía de presunción de inocencia frente al eventual arbitrio de la autoridad Estatal correspondiente.

El dolo y la culpa, son pues elementos imprescindibles de la responsabilidad subjetiva en tratándose de derecho sancionatorio, pues la responsabilidad se deriva del querer o voluntad, en este caso, del destinatario de la orden judicial, de desatender o incumplir la misma o en su defecto porque de manera negligente, imperita, imprudente o inobservadora de los deberes legales desatiende la orden judicial. Tal aspecto subjetivo, cuya prueba resulta imposible detectarla de manera directa, se deriva a través de su prueba *Regina o* reina, que no es otra que la prueba

¹ Folio 20 Cuaderno Tribunal.

² Folio 21 *Ibidem*.

³ Valencia Zea, Arturo y Ortiz Monsalve, Álvaro, Derecho Civil de las Obligaciones, Editorial Temis, Tomo III, 9ª edición. 1998. Págs. 328 y ss.

⁴ Así se desprende por ejemplo del artículo 12 de la ley 599 de 2000 y del artículo 13 734 de 2002, Código Penal y Código Disciplinario Único, respectivamente.

indiciaria, dado que solo a través de los actos u omisiones del incidentado, es posible deducir el dolo o la culpa del responsable de la orden judicial.

Así las cosas, se puede colegir que la Fiduprevisora S.A., no ha dado cumplimiento a lo ordenado por el juzgador de instancia en la providencia mencionada, a fin de contestar la petición formulada por la docente Acosta Tirado, tendiente a la reprogramación del pago de una sanción moratoria; por tanto, ante esa actitud displicente de la parte incidentada, la obligación que la Ley impone es la de sancionar cuando no se cumple lo dispuesto en las providencias judiciales como la proferida por el Juzgado de origen y que ahora es objeto de consulta.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Primera de Decisión Civil – Familia – Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción de arresto y multa irrogada a la Sra. Gloria Inés Cortes Arango, tal como se motivó ut supra.

SEGUNDO: Devuélvanse las diligencias a la oficina de origen para lo de su competencia.

TERCERO: Por secretaría, háganse las comunicaciones y anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ



MARCO TULIO BORJA PARADAS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado