REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CINCUENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D. C., diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN:	**INCIDENTE DE DESACATO - TUTELA**
PROCESO N°.	**11001-33-42-055-2020-00079-00**
ACCIONANTE:	**MANUEL FERNANDO DURAN GUTIÉRREZ**
ACCIONADO:	**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**
ASUNTO:	**NO ACCEDE - DESISTIMIENTO DE INCIDENTE DE DESACATO**

Visto el informe secretarial que antecede, sería del caso decidir sobre la procedencia de abrir el incidente de desacato formulado por el señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, por el presunto incumplimiento del fallo de tutela de 6 de mayo de 2020; sin embargo, el accionante presentó el 3 de agosto de 2020, escrito manifestando su voluntad de desistir el incidente de desacato, señalando que el ICBF, ejecutó el acto administrativo de nombramiento de acuerdo a lo ordenado en el fallo de tutela.

I. ANTECEDENTES

El señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez en nombre propio, presentó acción de tutela, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, frente a lo cual este Despacho profirió sentencia Nº. 029 de 6 de mayo de 2020, en donde decidió:

> ***PRIMERO.- TUTELAR*** *los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad y acceso a cargos públicos, del accionante* ***MANUEL FERNANDO DURAN GUTIÉRREZ****, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 1.095.916.652, por las razones expuestas, en la parte motiva de esta providencia.*
>
> ***SEGUNDO.- ORDENAR*** *a la* ***Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF,*** *que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, realicen todos los trámites administrativos pertinentes,* ***para que en el caso del accionante*** *señor* ***MANUEL FERNANDO DURAN GUTIÉRREZ****, se dé cumplimiento a lo ordenando en los artículos 6 y 7 de la Ley 1960 de 2019, en consecuencia, utilizar la lista de elegibles de la Resolución N°. CNSC 20182230084005 de 10 de agosto de dos mil dieciocho (2018), la cual adquirió firmeza, el 27 de agosto de 2018; para con ella, proveer uno de los cargos vacantes del empleo identificado con el código OPEC N°. 34242, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, creados por el Decreto 1479 de 2017, en la ciudad de Bogotá, D. C.*
>
> ***TERCERO.- ORDENAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, nombrar y posesionar*** *en periodo de prueba, al señor* ***MANUEL FERNANDO DURAN GUTIÉRREZ****, identificado con la cédula de ciudadanía N°.*

1.095.916.652, en una de las vacantes definitivas del empleo identificado con el código OPEC N°. 34242, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que fueron creados en la ampliación de la planta de la entidad por el Decreto 1479 de 2017, en la ciudad de Bogotá, D. C. Ordenar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, que previo a la posesión del señor ***MANUEL FERNANDO DURAN GUTIÉRREZ,*** *debe verificar que cumpla con todos los requisitos constitucionales y legales para el ejercicio del cargo. Así mismo, ordenar que tanto la* ***Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF****, deben respetar en este procedimiento, los derechos de las personas amparadas constitucionalmente, por tener condiciones especialmente protegidas*.

II. TRÁMITE PREVIO

Previo a la apertura del incidente de desacato, se requirió al Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, Doctor Fridole Ballén Duque o quien haga sus veces, y a la Directora General del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF - Doctora Lina María Arbeláez o quien haga sus veces, mediante auto de fecha 22 de julio de 2020, para que informara sobre el cumplimiento a lo ordenado en fallo de 6 de mayo de 2020, notificado tal como obra en el expediente (correo electrónico – asunto notificación).

Conforme lo anterior, es pertinente señalar que posterior al fallo de 6 de mayo del 2020, mediante correo electrónico de 23 de julio de 2020, el Jefe de la Oficina Jurídica del ICBF, en informe de cumplimiento a la acción, solicitó que se declarare que el ICBF dio cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela de 6 de mayo de 2020, y en consecuencia se abstenga de ordenar la apertura del trámite incidental, para lo cual, allegó el acto administrativo de nombramiento del señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez, Resolución N°. 3790 de 10 de junio de 2020.

Posteriormente, el despacho advirtió que no se había anexado el soporte de la notificación al accionante, ni se había informado las actuaciones adelantadas para la posesión del cargo, por lo que, mediante auto de 27 de julio de 2020, se requirió por segunda vez a la entidad para que allegara dicha información.

En atención a lo anterior, el 28 de julio de 2020 vía correo electrónico el Jefe de la Oficina Jurídica del ICBF, allegó nuevamente informe de cumplimiento en el que solicitó que se declarare que el ICBF dio cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela de 6 de mayo de 2020, y en consecuencia se abstenga de ordenar la apertura del trámite incidental, para lo cual, allegó el acto administrativo de nombramiento del señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez, Resolución N°. 3790 de 10 de junio de 2020, el oficio con radicado Nº. 202012100000204411 mediante el que se comunicó el nombramiento en periodo de prueba, al señor Durán Gutiérrez, con el pantallazo del envió a su correo electrónico.

Luego, el 3 de agosto de 2020 el señor Durán Gutiérrez, presentó escrito en el que manifestó que desistía del incidente de desacato, puesto que en el transcurso del trámite de este se ejecutó el acto administrativo de nombramiento, según lo dispuesto en el fallo de tutela.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. Problema Jurídico

Corresponde al Despacho decidir sobre la solicitud de desistimiento del incidente de desacato presentada por el señor MANUEL FERNANDO DURÁN GUTÍERREZ, al considerar que se dio cumplimiento al fallo de tutela N° 29 del 6 de mayo de 2020.

3.2. Incidente de Desacato

Al respecto, el Decreto Nº. 2591 de 1991 sobre el incidente de desacato en su artículo 52, señala:

> *ARTICULO 52.-Desacato.* ***La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable*** *con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.*
>
> *La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo.*

Es decir, que esta figura jurídica constituye un instrumento procesal que tiene la clara finalidad de conseguir que se cumpla lo ordenado en la sentencia de tutela, de tal forma que se garanticen los derechos fundamentales amparados.

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia T-763 de 1998, refiriéndose al desacato, señaló:

> *Es pues el desacato un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva. Es decir que* ***debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento.*** *Y, si se trata del superior inmediato del funcionario que ha debido cumplir la orden, tratándose de la tutela, adicionalmente ha debido existir una orden del juez requiriéndolo para que hiciere cumplir por el inferior el fallo de tutela, dándosele un término de cuarenta y ocho horas porque así expresamente lo indica el artículo 27 del decreto 2591 de 1991.* Negrilla fuera del texto.

De otra parte, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en sentencia de 10 de mayo de 2018 manifestó:

> *Conforme las normas transcritas, la Sala advierte que el desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo de tutela no ha sido cumplido y, subjetivamente****, la negligencia comprobada de la persona para el cumplimiento de la decisión; no pudiendo presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.***
>
> *En síntesis,* ***la procedencia de la sanción por desacato consagrada en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, exige comprobar que, efectivamente, y sin justificación válida, se incurrió en rebeldía contra el fallo de tutela****.*[1]. Negrilla fuera del texto.

3.3. Desistimiento del Incidente de Desacato

Frente a este punto se debe señalar que, si bien no hay una regulación normativa referente al desistimiento del incidente de desacato, el artículo 4 del Decreto 306 de 1992, reglamentario del Decreto 2591 de 1991, contempla que *"para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591*

[1] TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, Sección Cuarta – Subsección "A", Radicado 11001-33-42-055-2018-00101-01 Sentencia del 10 de mayo de 2018.

de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho Decreto." Es así como, el artículo 316 del Código General del Proceso, dispone:

> ***ARTÍCULO 316. DESISTIMIENTO DE CIERTOS ACTOS PROCESALES.*** *Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas. (…)* Subrayado fuera de texto

De otra parte, se hace necesario precisar que la Corte Constitucional, ha determinado que para considerar procedente el desistimiento del trámite de desacato, se debe haber podido corroborar el cumplimiento del fallo de tutela, así:

> *Después de la publicación de la mencionada Sentencia T-516 de 2003, varios pensionados de Electromag presentaron desacatos. No obstante, en varias de esas solicitudes, los interesados habían desistido de la petición, porque Electricaribe había cumplido con lo ordenado.* ***La Corte estimó procedente el desistimiento del trámite de desacato, si se logra comprobar el cumplimiento de lo ordenado, antes de que éste sea resuelto de fondo.*** *Por cumplir con dicha característica, la Sala de Revisión no se detuvo en el análisis de los desistimientos, y continuó con el estudio del problema jurídico que planteaba esa tutela*[2]*.* Negrillas fuera de texto

Caso Concreto

Observa el despacho, que el señor Durán Gutiérrez, presentó acción de tutela con el objeto de que se le ordenara al ICBF y a la CNSC, que realizaran los trámites administrativos pertinentes para dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 6 y 7 de la Ley 1960 de 2019, y en consecuencia se autorizara y usara la lista de elegibles Resolución N°. CNSC 20182230084005 de 10/08/2018, la cual adquirió firmeza el día 27/08/18, *"Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer ciento seis (106) vacantes del empleo identificado con el código OPEC No. 34242, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, del sistema general de carrera administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, convocatoria No. 433 de 2016-ICBF";* de la cual hace parte; por lo que, adicionalmente solicitó ser nombrado y posesionado en una de las vacantes definitivas, que fueron creadas por el Decreto 1479 de 2017, en la ciudad de Bogotá, D. C.

El 22 de julio de 2020, el señor Durán Gutiérrez, radicó incidente de desacato en contra de las entidades accionadas, por el incumplimiento a lo ordenado por éste despacho en el fallo de tutela calendado 6 de mayo de 2020, por medio del cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la tutela amparándose sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad y acceso a cargos públicos, ordenando a las entidades accionadas, proceder a realizar las actuaciones administrativas necesarias para el uso de la lista de elegibles contenida en la Resolución N°. CNSC 20182230084005 de 10 de agosto del 2018, y por consiguiente, nombrar en periodo de prueba al señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez.

Así las cosas, da cuenta el Despacho que la accionada, esto es el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, por medio de la Oficina de Asesoría Jurídica, en escrito de informe de cumplimiento al fallo de tutela enviado por correo electrónico el 23 de julio de 2020, advirtió, que la entidad procedió a dar cumplimiento al fallo emitido por esta instancia judicial de fecha 6 de mayo de 2020, por medio del acto administrativo contenido en la Resolución N°. 3790 de 10 de junio de 2020, que

[2] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-280 de 2017

nombró en periodo de prueba al señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez, en el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 (25613), en la C.Z. Tunjuelito.

Adicionalmente, la entidad remitió nuevamente informe de cumplimiento el 28 de julio del 2020, en el que adjunto el acto administrativo de nombramiento del señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez, en periodo de prueba Resolución N°. 3790 de 10 de junio de 2020, el oficio con radicado Nº. 202012100000204411 mediante el que se comunicó el nombramiento en periodo de prueba al señor Durán Gutiérrez, con la impresión de pantalla del envió a su correo electrónico, en el que se le informan las actuaciones a seguir para su posesión.

Posteriormente, el 3 de agosto del 2020, el accionante presentó desistimiento informando que la entidad ejecutó el acto administrativo de nombramiento como lo disponía el fallo de tutela.

Sin embargo, se debe aclarar por esta instancia que, el fallo de tutela no solo ordenó que se realizara el nombramiento del accionante, sino que también se realizara la posesión de este, en una de las vacantes definitivas del empleo identificado con el código OPEC N°. 34242, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, así:

> ***TERCERO.- ORDENAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, nombrar y posesionar*** *en periodo de prueba, al señor* ***MANUEL FERNANDO DURAN GUTIÉRREZ****, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 1.095.916.652, en una de las vacantes definitivas del empleo identificado con el código OPEC N°. 34242, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que fueron creados en la ampliación de la planta de la entidad por el Decreto 1479 de 2017, en la ciudad de Bogotá, D. C. Ordenar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, que previo a la posesión del señor* ***MANUEL FERNANDO DURAN GUTIÉRREZ,*** *debe verificar que cumpla con todos los requisitos constitucionales y legales para el ejercicio del cargo. Así mismo, ordenar que tanto la* ***Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF****, deben respetar en este procedimiento, los derechos de las personas amparadas constitucionalmente, por tener condiciones especialmente protegidas*.

Ahora bien, de las pruebas obrantes en el expediente, no se puede corroborar que se haya dado cumplimiento integral al fallo de tutela Nº. 029 de 6 de mayo de 2020, pues si bien se ejecutó el nombramiento del accionante, no se ha demostrado que se le dado posesión en el cargo; por lo cual, no se cumple con lo dispuesto por la Corte Constitucional, que contempla que el desistimiento debe ser aceptado siempre que se corrobore el cumplimiento de lo ordenado, antes de que el incidente de desacato sea resuelto de fondo.

En consideración a los argumentos anteriormente expuestos, no se accederá a la solicitud de desistimiento presentada por el señor Durán Gutiérrez, pues se debe continuar con el trámite del incidente de desacato, hasta que se corrobore el cumplimiento integral de lo ordenado en el fallo de tutela Nº. 029 de 6 de mayo de 2020.

Por otro lado, se ordenará por la secretaría del Juzgado, requerir a la Directora General del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, Doctora Lina María Arbeláez o quien haga sus veces, para que dentro del término de **(2) DOS DÌAS** contados a partir de la notificación del presente auto, informe si ya se ha dado cumplimiento integral a lo ordenado, en fallo de N° 029 de 6 de mayo de 2020.

Advirtiéndosele al destinatario, que el incidente se encuentra en espera de dicha información, que es su deber colaborar con la administración de justicia y que, por lo tanto, la respuesta a lo solicitado a través de este proveído, debe ser suministrada en los términos indicados.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Cincuenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda**,

RESUELVE

PRIMERO.- NO ACCEDER a la solicitud de desistimiento del incidente de desacato, presentado por el señor Manuel Fernando Durán Gutiérrez, por los motivos expuestos en la presente providencia.

SEGUNDO.- Por la secretaría del Juzgado, **REQUERIR** a la Directora General del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**, Doctora Lina María Arbeláez o quien haga sus veces, para que dentro del término de **(2) DOS DÌAS** contados a partir de la notificación del presente auto, informe si ya se ha dado cumplimiento integral a lo ordenado por este Despacho, en fallo de tutela N° 029 de 6 de mayo de 2020.

Adviértasele al destinatario, que el incidente se encuentra en espera de dicha información, que es su deber colaborar con la administración de justicia y que, por tanto, la respuesta a lo solicitado a través de este proveído, debe ser suministrada en los términos indicados.

TERCERO.- NOTIFICAR a las Partes y a la Agente del Ministerio Público Delegada ante este despacho judicial.

Por Secretaría, adelántese las actuaciones a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

LUIS EDUARDO GUERRERO TORRES
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 55 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
55118637816237421c773511af69b5d1275dba5bcee9a72091b72d2057d0a8b4
Documento generado en 10/08/2020 03:42:56 p.m.