REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

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

Bogotá, D. C., catorce (14) de octubre de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN:	**INCIDENTE DE DESACATO – TUTELA**
PROCESO N°:	**11001-3342-055-2019-00286-00**
INCIDENTANTE:	**ODILA GUERRERO SÁNCHEZ**
APODERADA:	**SHIRLEY DE LA HOZ PACHECO**
INCIDENTADA:	**Doctora Sandra Maria del Castillo Abella** en condición de Directora de Prestaciones Economicas de la Fiduciaria la Previsora S.A.
ASUNTO:	**DECIDE INCIDENTE – SE ABSTIENE DE SANCIONAR**

El despacho procede a decidir acerca del incidente de desacato, promovido por la señora Odila Guerrero Sánchez, a través de apoderada judicial, quien alega incumplimiento del fallo de tutela, proferido por esta instancia judicial, de fecha del 29 de julio de 2019.

I. ANTECEDENTES

La señora Odila Guerrero Sánchez, presentó acción de tutela, en contra del Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S. A., frente a lo cual este Juzgado profirió Sentencia Nº. 089 de 29 de julio de 2019, en donde decidió:

> ***PRIMERO.- DESVINCULAR*** *del presente trámite al Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por las razones expuestas con precedencia.*
>
> ***SEGUNDO.- TUTELAR*** *el derecho fundamental de petición, presentado a través de apoderado por la señora ODILA GUERRERO SANCHEZ, identificada con la cédula de ciudadanía N°. 36.990.633, y negar las demás pretensiones, conforme a las consideraciones que anteceden.*
>
> ***TERCERO.- ORDENAR*** *al Presidente de la Fiduciaria la Previsora S. A., o quién haga sus veces, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a resolver la petición radicada por ODILA GUERRERO SANCHEZ, identificada con la cédula de ciudadanía N°. 36.990.633 el día seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019), y notificar la misma a la tutelante, so pena de incurrir en desacato a orden judicial. De igual forma, la copia de dicha respuesta y notificación deben ser enviadas a esta sede judicial.*

II. TRÁMITE INCIDENTAL

En la acción que nos ocupa, se surtieron las siguientes etapas:

1. Se profirió sentencia de primera instancia el 29 de julio de 2019, tutelando el derecho de petición, invocado por el accionante.

2. A través de proveídos del 16 y 22 de septiembre del año en curso, previo a abrir el incidente de desacato se requirió a la incidentada - Fiduciaria la Previsora S. A., para que acreditara el cumplimiento del fallo de tutela; entidad que en contestación señaló que a través del Oficio Nº. 20201072590181 de 21 de septiembre de 2020, brindó respuesta a la petición objeto de la Litis y adujo que los responsables de tal cumplimiento era el Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Doctor Jaime Abril Morales y la Directora de Prestaciones Economicas, Doctora Sandra Maria del

Castillo Abella. Sin embargo, no se observó prueba de la comunicación y/o notificación a la actora de dicha respuesta.

3. Seguidamente, a través de proveído de 28 de septiembre de 2020, se requirió a Fiduciaria la Previsora S. A., para que precisara al despacho, el nombre completo, número de identificación cargo y correo electrónico institucional y/o personal, del responsable de dar cumplimiento a lo ordenado por este Juzgado, por parte de la referida entidad, en fallo de tutela N° 089 de 29 de julio de 2019 y de su superior; no obstante, esta guardó silencio.

4. Por medio de auto de 2 de octubre de 2020, se inició incidente de desacato en contra de la Directora de Prestaciones Economicas de la Fiduprevisora S. A.

5. La apertura del incidente de desacato se notificó, en la misma fecha.

6. La Fiduciaria la Previsora S. A., allegó documental vía correo electrónico, el 5 de octubre de 2020, en la cual señala el cumplimiento de la orden emitida por este juzgado.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. Problema jurídico

Corresponde al despacho establecer de acuerdo con los hechos expuestos y las pruebas obrantes, si se configura desacato por parte de la Directora de Prestaciones Economicas de la Fiduprevisora S. A., Doctora Sandra Maria del Castillo Abella, respecto de la orden dada por este despacho a través de sentencia de 29 de julio de 2019.

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 del 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. Hecho Superado

Es pertinente recordar que en la Sentencia T-678 de 2012, la Corte Constitucional, hizo referencia a la carencia de objeto de la tutela, al indicar: *"(…) "7.3.1. El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera* que "carece" de objeto el pronunciamiento del juez".

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo ordenado en tutela.

Entonces, si la razón de ser de la acción de tutela es la orden de actuar o dejar de hacerlo, y si de manera anterior a que el juez decida, se cumple el objeto de la misma, se configura un hecho superado. Aspecto este que también está referido al trámite del incidente de desacato, siendo que si realizan actuaciones previas y en desarrollo de estas se tiene noticia del cumplimiento por parte de la entidad, lo procedente es abstenerse de iniciar incidente de desacato.

3.4. Caso Concreto

La señora Odila Guerrero Sánchez, a través de apoderado judicial, presentó acción de tutela en contra del Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S.A., solicitando amparo del derecho fundamental de petición, por lo que este despacho, mediante fallo de tutela calendado 29 de julio de 2019, tuteló el derecho de petición.

El 14 de septiembre de 2020, la señora Guerrero Sánchez, a través de apoderada judicial radicó incidente de desacato en contra de Fiduprevisora S. A., por el incumplimiento a lo ordenado por éste despacho en el citado fallo, por medio del cual se accedió a las pretensiones, amparándose el derecho fundamental de petición de la accionante.

En atención a la solicitud de la actora, este despacho mediante autos de 16 y 22 de septiembre de 2020, requirió en dos oportunidades a la incidentada para que informara sobre el cumplimiento a lo ordenado en fallo de 29 de julio de 2019, la cual en contestación señaló que a través de oficio Nº. 20201072590181 de 21 de septiembre de 2020, brindó respuesta respecto de la petición objeto de la Litis, así:

En atención a su petición radicada ante FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG -, mediante la cual solicita respuesta de fondo a la solicitud de aclaratoria de la resolución 2381, al respecto nos permitimos indicar lo siguiente:

El expediente de la prestación AJUSTE A LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN , fue recibida en esta entidad y al realizar la revisión del caso por parte del abogado

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

sustanciador, se impartió negación, toda vez que presenta inconsistencias, las cuales indicamos a continuación:

"SE INSTA A LA SECRETARIA PARA QUE DE MANERA INMEDIATA PROCEDA A REMITIR EL PROYECTO DE RESOLUCIÓN DONDE SE DÉ ACLARATORIA AL CUMPLIMIENTO AL FALLO PROFERIDO POR EL JUZGADO 4 CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PASTO, DENTRO PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO NO. 52001331005201000125 00.

AUNADO A LO ANTERIOR, SE LE RECUERDA A LA SECRETARIA QUE LA INSTRUCCIÓN QUE SE DIO DONDE SE INDICA QUE EL PROYECTO DE RESOLUCIÓN NO ES NECESARIO, SOLO APLICA CUANDO SE TRATE DE FALLOS SOBRE SANCIÓN MORATORIA DE CESANTÍAS, Y EL PRESENTE CASO CORRESPONDE UN CASO DE RELIQUIDACION DE PENSION JUBILACION CUMPLIMIENTO A UN FALLO JUDICIAL.

SENORES S.E. TENER EN CUENTA EL DECRETO 2831 DEL 16-08-2005 CAPITULO 2, ARTICULO 2 INCISO 3: ELABORAR Y REMITIR EL PROYECTO DE ACTO ADMINISTRATIVO DE RECONOCIMIENTO, DENTRO DE LOS QUINCE (15) DÍAS HÁBILES SIGUIENTES A LA RADICACIÓN DE LA SOLICITUD, A LA SOCIEDAD FIDUCIARIA ENCARGADA DEL MANEJO Y ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO PARA SU APROBACIÓN.

ASI LAS COSAS SE SOLICITA SE ALLEGUE TODA LA DOCUMENTACIÓN NECESARIA PARA EL CORRESPONDIENTE ESTUDIO DEL CASO SOLICITADO Y SE HACE LA CLARIDAD QUE LOS PROYECTOS DEBERAN SER LIQUIDADOS EN SU TOTALIDAD, DE CONFORMIDAD A LO ORDENADO EN EL FALLO JUDICIAL, (ESTO ES LIQUIDACION LA PRESTACION CON INDEXACION E INTERESES MORATORIOS SEGÚN FALLO)".

Es así como el expediente fue enviado negado el 25 de agosto del 2020 a la Secretaría de Educación que se encuentra adscrito, de manera digital.

En consecuencia, será hasta el momento en que la Secretaría de Educación a la cual se encuentra vinculado el educador (a), radique un nuevo acto administrativo contentivo de la prestación, ya habiendo sido subsanadas la totalidad de las inconsistencias reportadas por el abogado sustanciador de este Patrimonio Autónomo, que se podrá continuar con el trámite de estudio de la solicitud, con el fin de verificar su viabilidad jurídica en los términos del Decreto 1272 de 2018.

En los anteriores términos damos respuesta de fondo a su petición, aclarando que esta comunicación no tiene el carácter de acto administrativo por cuanto FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG - no tiene competencia para expedirlo, dado que es una entidad financiera que se rige por la normatividad del derecho privado.

A su vez, adujo que los responsables de tal cumplimiento son el Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Doctor Jaime Abril Morales y la Directora de Prestaciones Económicas - Doctora Sandra Maria del Castillo Abella. Sin embargo, al no observarse prueba de la comunicación y/o notificación a la actora de la anterior respuesta, se inició incidente de desacato en contra de la Directora de Prestaciones Economicas de la Fiduprevisora S. A.

Por lo anterior, Fiduciaria la Previsora S.A., a través de la Directora de Gestión Judicial de la entidad, contestó a través de memorial allegado vía correo electrónico el 5 de octubre de 2020, ratificándose e informó que dio cumplimiento a la orden de tutela, consistente en dar respuesta a la petición radicada el 6 de marzo de 2019, a través de oficio Nº. 20201072590181 de 21 de septiembre de 2020, notificado el 5 de octubre de

2020, al correo electrónico suministrado por la incidentante para notificaciones, *pastoroasarmiento@gmail.com*[2], tal como obra en el expediente.

Teniendo en cuenta lo anterior, se pudo establecer que la accionada dio cumplimiento a lo ordenado por este despacho en fallo de tutela de 29 de julio de 2019, ya que a la accionante se le brindó respuesta de forma completa y de fondo sobre su pedimento; aunado a esto, se le notificó a su correo electrónico destinado para tal fin.

Así las cosas, debe tener en cuenta el despacho que el objeto de la tutela es la respuesta de fondo que debe dar la entidad a la petición, la cual puede o no ser favorable, atendiendo los criterios jurídicos y de hecho que son valorados por dicha entidad, pero que escapan a lo que debe ser estudiado por esta instancia judicial.

De acuerdo a lo manifestado, y teniendo en cuenta los soportes allegados por la Directora de Gestión Judicial de la Fiduciaria la Previsora S. A., se puede determina que la entidad dio cumplimiento a lo ordenado por este despacho en fallo de tutela N°. 089 de 29 de julio de 2019. De tal forma que, esta instancia se abstendrá de imponer sanción por desacato a la Doctora Sandra María del Castillo Abella, identificada con cédula de ciudadanía N°. 39.788.563, en condición de Directora de Prestaciones Economicas de la Fiduciaria la Previsora S. A., por lo arriba señalado.

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

RESUELVE

PRIMERO.- ABSTENERSE de imponer sanción por desacato a la Doctora Sandra María del Castillo Abella, identificada con cédula de ciudadanía N°. 39.788.563, conforme a lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Por la secretaría del Juzgado, **NOTIFICAR** por el medio más expedito a las Partes y a la Agente del Ministerio Público Delegada ante este despacho judicial, lo resuelto en el presente auto.

TERCERO.- Por la secretaría del Juzgado, **PROCEDER** al archivo del expediente.

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:
A596EFE7AA779ADA262D66D0D5396C25C9DF45483944FCE95B413588D30F5248
DOCUMENTO GENERADO EN 14/10/2020 04:08:21 P.M.

VALIDE ÉSTE DOCUMENTO ELECTRÓNICO EN LA SIGUIENTE URL:
HTTPS://PROCESOJUDICIAL.RAMAJUDICIAL.GOV.CO/FIRMAELECTRONICA

[2] Correo suministrado por la incidentante para notificaciones, como se observa en la notificación del fallo de tutela de 29 de julio de 2019.