

Nacional, para que en el término de 2 días se informara sobre el cumplimiento de la orden impartida en el fallo de tutela del 29 de julio de 2019.

Sin que se evidencie en la foliatura pronunciamiento alguno respecto a tal requerimiento.

- A folio 10 del expediente, se informa que el día 21 de agosto de 2019, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, dispuso la iniciación del incidente de desacato en contra de los funcionarios arriba reseñados, para que en el término de 2 días se pronunciaran al respecto, allegando las pruebas que acreditaran el cumplimiento del fallo de tutela de fecha 29 de julio de 2019.

Así las cosas, se advierte que en escrito del 27 de agosto de 2019³, fue allegada la contestación del incidente de desacato por parte del Subdirector de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, manifestando que en acatamiento de lo dispuesto en el fallo de tutela que se predicaba incumplido, se procedió a brindarle respuesta al derecho de petición formulado por el incidentante a través de apoderado judicial, en la que se le puso de presente que en lo concerniente al tema pensional, era el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional el responsable de la emisión de un pronunciamiento de fondo sobre lo dispuesto en la orden de tutela, razón por la cual fue remitido a la Coordinación de dicho Ministerio en su calidad de superior jerárquico.

En ilación con lo anterior, precisó que si bien el Ejército Nacional era una sola unidad, sus funciones y competencias se hallaban delegadas en diferentes dependencias, por tal motivo no era procedente pronunciarse respecto de hechos y decisiones que se encontraban por fuera de su alcance.

IV. DECISIÓN SANCIONATORIA.

Mediante auto del 30 de agosto de 2019, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, sancionó con multa equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la señora LINA MARÍA CAMARGO en su calidad de Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, por desacato a la orden impartida por dicha judicatura el pasado 29 de julio de 2019, donde se amparó el derecho fundamental de petición formulado por el señor HERNÁN DAVID MONTERROSA NAVARRO, el día 7 de junio de 2019.

Lo anterior, fundado en el hecho de no acreditarse que la incidentada Coordinación Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, contestara la petición de reconocimiento de una pensión de invalidez formulado por el incidentante, sin que existiera duda que aquella entidad a través de su Coordinador, era quien tenía la obligación de acatar a cabalidad la decisión adoptada en la referida sentencia de tutela.

V. CONSIDERACIONES.-

En el presente asunto, corresponde a la Sala determinar si la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional; incurrió en desacato a la orden impartida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, dentro del fallo de tutela de fecha 29 de julio de 2019, en los términos del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que a la sazón indica:

³ Folio 23 del expediente.

“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”.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional, ha señalado que el desacato: “no es otra cosa que el incumplimiento de una orden impartida por un juez y contenida ya sea en una sentencia o en cualquier providencia dictada en ejercicio de sus funciones y con ocasión de trámite de una acción de tutela”⁴ y que dicha figura jurídica se traduce en una “medida de carácter coercitivo y sancionatorio con que cuenta el juez de conocimiento de la tutela para sancionar a quien desatienda sus órdenes expedidas para proteger de manera efectiva derechos fundamentales”⁵.

El marco de competencia del juez que tramita el desacato está definido con la orden judicial que se produjo para amparar los derechos fundamentales del accionante, para verificar si a quien se le ha dado una orden por vía de tutela la cumplió o si por el contrario incurrió en su incumplimiento.⁶ En cuanto a los requisitos es necesario: (i) que exista una orden dada en fallo de tutela, (ii) que dicho fallo se haya notificado a la autoridad encargada de hacer cumplir la orden impuesta; (iii) que haya vencido el plazo sin que se cumpla la orden, y (iv) que no se haya dado cabal cumplimiento al fallo, frente a lo cual deberán respetarse siempre los derechos fundamentales al debido proceso y contradicción.

De acuerdo con lo expuesto, el desacato tiene fundamento en el incumplimiento de la orden dada por un juez dentro del trámite de una acción de tutela, por lo que inobservada aquella, el operador judicial deberá imponer la sanción correspondiente por desobediencia.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

En el asunto *sub júdice*, informa el incidentante el incumplimiento del fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar el día 29 de julio de 2019, en el que se dispuso:

“PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición de HERNÁN DAVID MONTERROSA NAVARRO, conforme lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena a la COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, proceda dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente proveído, notificar al señor HERNÁN DAVID MONTERROSA NAVARRO, en la dirección aportada en su escrito petitorio, la respuesta a la petición por él formulada el día 7 de junio de 2019.

⁴Sentencia T – 459 de 2003

⁵Sentencia T – 188 de 2002

⁶Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso administrativo, Sección Quinta. Veinticinco (25) de marzo de dos mil cuatro (2004).

TERCERO: De igual forma se ordene a la DIRECCIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES DEL EJÉRCITO NACIONAL, proceda dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente proveído, a informar al señor HERNÁN DAVID MONTERROSA NAVARRO, en la dirección aportada en su escrito petitorio, lo relacionado con el trámite de remisión por competencia dado a la petición por él impetrada el 7 de junio de 2019, lo anterior en cumplimiento del mandato consagrado en el art. 21 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la tutela” (SIC).

(...)

Revisado el trámite incidental, advierte la Sala que el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, incurrió en un yerro durante el desarrollo del trámite incidental, en el sentido que si bien de conformidad con lo establecido en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, mediante auto del 9 de agosto de 2019⁷, previo a la apertura formal del incidente de desacato, se requirió a la señora LINA MARÍA CAMARGO en su condición de Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, así como al Teniente Coronel CÉSAR AUGUSTO VARGAS GUARÍN en su calidad de Director de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, con el propósito que dentro del término de dos días informaran sobre el cumplimiento de la orden impartida en el fallo de tutela de fecha 29 de julio de 2019, echándose de menos en el plenario la constancia de notificación de dicho proveído a tales funcionarios, cerceándoseles el derecho fundamental al debido proceso al no surtirse el acto de enteramiento para que en el interregno de los dos días concedidos se pronunciaran respecto al informe exigido. Procediéndose a iniciar formalmente el Desacato contra aquellos funcionarios bajo la premisa de haber guardado silencio en la etapa del requerimiento previo.

De igual manera, conviene precisar que de la lectura de la providencia que dio apertura al incidente de desacato el día 21 de agosto de 2019, se evidencia otro desatino por parte del Despacho genitor del asunto, en el sentido que se consignó la superioridad jerárquica en cabeza del Director de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, señor Teniente Coronel CÉSAR AUGUSTO VARGAS GUARÍN, cuando de conformidad con lo informado en el escrito vertido a folio 23 del expediente, por parte de la Subdirección de Prestaciones Sociales de la entidad castrense, era la Coordinación del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional quien ostentaba tal carácter.

En ilación con lo anterior, también se devela a folios 11 a 18 del plenario, que el acto de enteramiento del auto de apertura del incidente de desacato fue dirigido contra las entidades o personas jurídicas que fungen como incidentadas en el asunto, esto es, EJÉRCITO NACIONAL – DIRECCIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES DEL EJÉRCITO NACIONAL – COORDINACIÓN DE GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL; situación que contravine la necesidad de la identificación e individualización de los funcionarios, devenida de la naturaleza sancionatoria del incidente de desacato y de la garantía al debido proceso en el mismo. Respecto a este tema, sea oportuno traer a colación lo expuesto por la Sección Quinta del Honorable Consejo de Estado:

“La necesidad de la identificación e individualización del funcionario, deviene de la ya referenciada naturaleza sancionatoria del incidente de desacato y de la garantía al debido

⁷ Folio 9 del expediente.

proceso en el mismo, lo cual no cede ante la informalidad y celeridad que caracterizan el trámite de tutela, toda vez que, a pesar de esto último, dicho derecho fundamental debe orientar la función del juez constitucional. Lo anterior cobra relevancia si se observa que, por ejemplo, de conformidad con el Decreto Ley 2591 de 1991, una de las sanciones posibles por no atender una decisión de un juez constitucional, es el arresto del funcionario público conminado a ello. De otro lado, un argumento que refuerza la posición antes expuesta y que permite evidenciar las graves inconsistencias en que se incurrió tanto el auto de apertura como en el sancionatorio, es que el incidente de desacato se dirige contra el funcionario público encargado de dar cumplimiento a la medida tutelar, y en consecuencia, no contra la entidad persona jurídica de derecho público que acudió como accionada en la acción de tutela. Por esta última razón, no son permisibles fórmulas como "córrase traslado a la entidad" o sancionar "**a quien haga sus veces**", pues previo a la apertura e imposición de sanción alguna, el funcionario judicial ya debe contar con elementos de juicio suficientes para establecer en contra de que funcionario(s) dirigirá sus facultades disciplinarias como juez constitucional de amparo. Estrechamente vinculado con lo anterior, se tiene que el funcionario previamente identificado e individualizado, debe ser notificado personalmente, tanto del auto de apertura como de aquel que le impone la correspondiente sanción, pues de esta manera, ese derecho al debido proceso se efectiviza a efectos de garantizar la participación del incidentado en defensa de sus intereses."⁸

Vistas así las cosas, colige la Sala que en el presente asunto, no se encuentran dadas las condiciones para ratificar la decisión sancionatoria impuesta por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, a la señora LINA MARÍA CAMARGO en su calidad de Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, resultando procedente la declaratoria de nulidad de lo actuado dentro del presente incidente de desacato, por las razones expuestas en precedencia.

Bajo los argumentos esbozados, el Tribunal Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR la nulidad de lo actuado dentro del incidente de desacato promovido por el señor HERNÁN DAVID MONTERROSA NAVARRO, a través de apoderado judicial contra la DIRECCIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES DEL EJÉRCITO NACIONAL.

SEGUNDO: En firme esta decisión, devuélvase el expediente al juzgado de origen, a fin de que se adelante en debida forma el respectivo trámite incidental.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión, efectuada el día 10 de septiembre de 2019. Acta N° 116.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia del 4 de mayo de 2017, Consejera Ponente: Dra. ROCÍO ARAÚJO OÑATE. Rad. 05001-23-33-000-2017-00294-01(AC)A

Notifíquese y Cúmplase

OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Magistrado


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada