

# CONTEXTO ACTUAL DEL CUMPLIMIENTO Y LAS SANCIONES EN LOS TRÁMITES DE INCIDENTE DE DESACATO

## STATE OF THE ART OF THE OBSERVANCE AND SANCTIONS IN THE PROCEEDINGS OF INCIDENTS OF CONTEMPT

Lucy Miriana Núñez Benavides\*

### Resumen

Teniendo en cuenta el trámite establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, respecto del Incidente de Desacato, se desarrolló la investigación denominada: *La efectividad del incidente de desacato en las sentencias de tutela de los jueces de Medellín, Cali y Neiva. Análisis y caracterización de casos (2005-2006)*, dentro de la cual se pretende determinar el estado actual y práctico del incidente de desacato y la naturaleza desarrollada en torno al mismo. Ya en la práctica judicial, se han observado algunos inconvenientes con su aplicación, debido a que la norma no prevé en forma expresa, el término máximo dentro del cual el tutelado debe cumplir con la orden, lo que a su vez ha generado que muchos incidentes puedan demorar varios meses en su resolución, volviendo ineficaz la orden de tutela.

**Palabras clave:** desacato, cumplimiento, sanciones, naturaleza sancionatoria y fallos.

### Abstract

Keeping in mind the proceedings established in the article 52 of the Decree 2591 of 1991, regarding the Incident of Contempt, the research entitled: *The effectiveness of the incident of contempt on "tutela" sentences of the judges of Medellín, Cali and Neiva. Analysis and characterization of cases (2005-2006)* was conducted. This study was intended to determine the practical and current state of the incident of contempt and the nature developed around the same one. In the judicial practice itself, some difficulties have been noticed in its implementation; since the regulations do not overtly state the deadline within which the *tutela* indicted must comply with the order. All of this has provoked a delay in the resolution of a lot of incidents by turning the tutela order inefficient.

**Key words:** contempt, compliance, sanctions, penal nature and rulings.

### 1. Problema de investigación

Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela debe garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas. Por ello, cuando el juez ha encontrado un derecho vulnerado o en inminente violación, la orden que profiere para protegerlo debe ser cumplida pronta y cabalmente.

La Corte Constitucional ha expresado en forma reiterada que el derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, así como el principio de seguridad jurídica obligan al tutelado a cumplir la orden de manera pronta y oportuna en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada.

Adicionalmente, pronosticó que existieran accionados renuentes al cumplimiento de acción de tutela; por tanto,

*Artículo recibido: 08/05/2009 Aprobado: 12/08/2009*

\* Abogada Universidad Surcolombiana, Joven investigadora Colciencias 2008.

estableció el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, pero la escueta previsión legal de esta figura ha formado en el operador judicial un amplio margen para el fallo del incidente, generando con ello una protección relativa y una desnaturalización del mismo.

La problemática antes descrita puede ser plasmada en el siguiente interrogante: ¿Cuáles son los resultados de la aplicación o trámite que los jueces le han instituido al incidente de desacato? ¿Este trámite ha relativizado la efectividad de la orden impartida con el fallo de tutela, originando a su vez una desprotección del derecho fundamental vulnerado?

## 2. Justificación

Se da inicio a una investigación jurídica aplicada, toda vez que no existe un diagnóstico en el país que haya abordado esta dificultad y por tanto es útil presentar unos resultados que puedan demostrar a la comunidad jurídica y al gobierno nacional, la necesidad de realizar ajustes a la única herramienta efectiva con que cuentan los ciudadanos para lograr la protección de sus derechos fundamentales.

Revisando una muestra de los incidentes de desacato de algunos despachos judiciales, de las principales ciudades del país, se logró diagnosticar el verdadero alcance del incidente, así como algunos aspectos relevantes, entre ellos: el plazo de resolución, los derechos más afectados, las causas de la dilación, las sanciones más frecuentes, el tratamiento dado por las diferentes jurisdicciones y las posibles sanciones impuestas por los jueces, etc.

## 3. Metodología utilizada

Se utilizó la investigación cuantitativa descriptiva, puesto que comprende la descripción, el registro, el análisis y la interpretación de la situación actual en la aplicación del trámite de los incidentes de desacato en cuatro ciudades importantes del país.

Dentro del mismo, se partió de realidades fácticas determinadas por las decisiones judiciales de las princi-

pales ciudades a saber: Bogotá<sup>1</sup>, Medellín, Cali y Neiva, ésta última por ser nuestro lugar de asiento y por considerar que es de gran importancia que este municipio cuente con dichos estudios como herramienta de análisis a la hora de diseñar sus políticas sociales.

**Población.** Los expedientes judiciales de incidentes de desacato de la jurisdicción ordinaria, contenciosa administrativa y salas disciplinarias de los consejos seccionales de la judicatura de las ciudades de Bogotá<sup>2</sup>, Medellín, Cali y Neiva.

**Muestra.** Teniendo en cuenta que la población involucrada en el problema es bastante amplia, fue necesario tomar una muestra representativa de esta. En consecuencia, se seleccionaron de manera aleatoria los procesos que se encontraban en firme y que reposaban en el despacho judicial.

## 4. Introducción

Con el fin de lograr un cumplimiento serio de la sentencia de tutela y más aún, previendo que el fallo no se cumpla, en el Decreto 2591 de 1991 se establece una serie de procedimientos tendientes a la verificación y sanción por el no cumplimiento de los fallos de tutela; dichos procedimientos son en primer término, los descritos en el artículo 27 con el cual se establece que el juez de tutela, incluso después de proferida la sentencia, mantiene la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminada la causa de la amenaza. Y el descrito en el artículo 52 del mismo decreto, que establece la posibilidad de iniciar un incidente de desacato contra la autoridad o el particular accionado, por el no cumplimiento de un fallo de tutela, previo agotamiento de los trámites señalados en el artículo 27.

Este último trámite, que es el que nos ocupa, es la manera más extrema que tiene un juez de tutela para asumir el control de la decisión y tomar las medidas necesarias en caso de incumplimiento; sin embargo, no en todos los casos la verificación de un incumplimiento supone necesariamente la imposición de una sanción por desacato.

---

1 De esta ciudad se tienen algunos datos, los cuales fueron logrados gracias a la colaboración y aporte del Grupo de Investigación "Derechos Humanos" de la Universidad del Rosario.

2 Cf. nota anterior.

Cosa más importante es señalar que el cumplimiento y el trámite mismo de la acción de tutela, no es una condición previa para el desacato, y más aún es erróneo pensar que el incidente de desacato tiene como objetivo el cumplimiento del fallo de tutela.

A pesar de tratarse de una medida extrema los resultados de la presente investigación y la práctica jurídica nos demuestran que se ha convertido en un especie de “**segunda instancia**” de la acción de tutela, dada la naturaleza sancionatoria que ha perdido, y el carácter de opción para el cumplimiento que se le ha impreso; no queremos resaltar con ello, que a través del incidente de desacato no se pueda lograr el cumplimiento del fallo, sino que no es su naturaleza y no es la única posibilidad que tiene el afectado.

Para reforzar lo dicho, me permito agregar los resultados más influyentes de nuestra investigación en las ciudades de Neiva, Medellín y Cali, relativos al cumplimiento y a las sanciones impuestas mediante trámite de incidente de desacato, no sin antes resaltar otros componentes tan importantes como el tipo de derechos vulnerados, término impuesto para el cumplimiento en el fallo de tutela, razón

del incumplimiento y tipo de sanciones impuestas en trámite de desacato para completar el análisis.

## 5. Resultados

### 5.1 Derechos vulnerados

Con preocupación debemos señalar que los expedientes de tutela estudiados, los cuales, por tanto, dieron lugar al trámite de incidente de desacato, son en su mayoría contentivos de derechos tan importantes como el Derecho de Petición, el Derecho a la Salud y el Derecho a la Vida, en su respectivo orden.

Ahora bien, frente al derecho de petición es preciso señalar que se trata de uno de los derechos de más fácil cumplimiento; es decir, que no representa para el accionado mayor carga, pues basta con dar respuesta a una solicitud, sea ésta negativa o positiva y evitar así no sólo la congestión judicial sino la ilegitimidad de las entidades públicas. No obstante, representa según los resultados de nuestra investigación (tabla 1), no sólo el primer lugar, sino el 53% de los casos bajo estudio.

**Tabla 1.** Derechos vulnerados\*

Categorías/ciudad	Neiva	%	Cali	%	Medellín	%	Total N°	Total %
Derecho de petición	66	65,3	224	50	78	53,8	368	53
Salud	25	24,8	156	34,8	47	32,4	228	32,9
Vida	1	1	31	6,9	8	5,5	40	5,8
Libre desarrollo de la personalidad	0	0	0	0	0	0	0	0
Mínimo vital	2	2	13	2,9	0	0	15	2,2
Protección integral familiar	0	0	0	0	0	0	0	0
Seguridad social	0	0	2	0,4	0	0	2	0,3
Pensiones	0	0	2	0,4	7	4,8	9	1,3
Igualdad	3	3	4	0,9	0	0	7	1
Dignidad humana	1	1	0	0	0	0	1	0,1
Integridad física	0	0	1	0,2	0	0	1	0,1
Educación	0	0	1	0,2	0	0	1	0,1
Ambiente sano	0	0	0	0	0	0	0	0
Debido proceso	2	2	6	1,3	4	2,8	12	1,7
Acceso ADM de justicia	0	0	0	0	0	0	0	0
Trabajo	0	0	3	0,7	1	0,7	4	0,6
Tercera edad	0	0	0	0	0	0	0	0
Habeas data	0	0	3	0,7	0	0	3	0,4
Otros	1	1	2	0,4	0	0	3	0,4
<b>Total</b>	<b>101</b>	<b>100</b>	<b>448</b>	<b>100</b>	<b>145</b>	<b>100</b>	<b>694</b>	<b>100</b>

\* Los siguientes datos se obtuvieron mediante la observación directa del expediente de Tutela.

Por otra parte, el Derecho a la Salud, que para el caso se entiende en conexidad con la vida, se encuentra en el segundo lugar con un 32,9%, siendo Cali la ciudad con mayor número de acciones de tutela interpuestas por este derecho.

Recordemos además que el derecho a la salud, constitucionalmente, tiene el carácter de fundamental en los niños, y en los adultos alcanza dicha categoría cuando el mismo, se encuentra en conexidad con la vida; por tanto, su aplicación se entiende que debe ser directa, pero resultados como los señalados anteriormente nos ratifican una vez más que son los jueces de tutela los que están determinando los alcances de este derecho; ya lo ha manifestado el doctor Germán Alfonso López: *"El alto porcentaje de decisiones de los jueces de Neiva declarando la conexidad del derecho a la salud con el derecho a la vida implica que el juez interviene en políticas públicas para la satisfacción del derecho fundamental en cuanto a la consecución de gastos, cuando ordena a la administración tal gestión."*<sup>3</sup>

### 5.2 Término para el cumplimiento

Podemos apreciar que la mayoría de los términos que fija el juez mediante acción de tutela se encuentran dentro de la categoría de hasta 48 horas, con un 75,9%.

Considerando que se trata de una grave vulneración a los derechos fundamentales y dado el carácter perentorio propio de la acción de tutela, concluimos que se trata de un plazo prudente; sin embargo, el mismo debe ser sumado al tiempo que el usuario debe esperar en caso de no cumplimiento; para el efecto es necesario estudiar y confrontar estos datos con los resultados siguientes.

### 5.3 ¿Se logró el cumplimiento?

La figura 1 refleja la característica del cumplimiento de la orden de la sentencia una vez instaurado y tramitado el incidente de desacato; es decir, nos determina el número de accionados que acataron la orden dada mediante sentencia de tutela después de dar inicio al trámite de incidente de desacato (Neiva 69%, Cali 54% y Medellín 52%). Lo anterior nos lleva a concluir que una vez instaurado el incidente de desacato, el accionado se encuentra presto a cumplir para de alguna manera evitar lo legalmente previsible que es la sanción, generando con ello la prolongación del acatamiento a la orden de tutela y dejando sin efectos los términos fijados en los fallos.

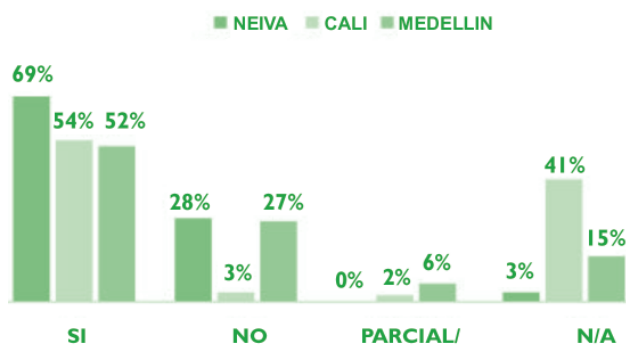
Por otra parte, el fenómeno descrito anteriormente desnaturaliza el objetivo específico del incidente de desacato,

Tabla 2.

Se fijó término para el cumplimiento								
Categorías/ciudad	Neiva	%	Cali	%	Medellín	%	Total N°	Total %
Sí	101	100	434	96,9	142	97,9	677	97,6
No	0	0	14	3,1	3	21	17	2,4
<b>Total</b>	<b>101</b>	<b>100</b>	<b>448</b>	<b>100</b>	<b>145</b>	<b>100</b>	<b>694</b>	<b>100</b>
Término fijado								
Término/ciudad	Neiva	%	Cali	%	Medellín	%	Total N°	Total %
Hasta 48 horas	81	80,2	340	78,3	93	65,5	514	75,9
Entre 2 y 5 días	16	15,8	19	4,4	14	9,9	49	7,2
Entre 5 y 10 días	4	4	25	5,8	17	12	46	6,8
Más de 10 días	0	0	11	2,5	7	4,9	18	2,7
Otro	0	0	39	9	11	7,7	50	7,4
<b>Total</b>	<b>101</b>	<b>100</b>	<b>434</b>	<b>100</b>	<b>142</b>	<b>100</b>	<b>677</b>	<b>100</b>

3 Germán Alfonso López Daza. *Causas Manifestaciones y efectos de la vulneración del Derecho a la Salud en las Sentencias de Tutela de los Jueces de Neiva* (Neiva: Editorial Universidad Surcolombiana, 2006), 35.

## ¿Se logró el cumplimiento?



\* Estos datos se lograron con la observación directa del expediente de Desacato.

Figura 1.

pues se presenta como la única opción para el posible cumplimiento del fallo; al respecto se ha establecido: "... i) Ante una manifestación de incumplimiento formulada por alguna de las partes de la acción de tutela, el juez tiene dos posibilidades independientes, no excluyentes entre sí: 1) Iniciar el trámite tendiente a obtener el cumplimiento del fallo y 2) Iniciar un incidente de desacato; ii) el trámite para el cumplimiento tiene como única finalidad asegurar de manera efectiva y real el acatamiento de las órdenes contenidas en la sentencia de tutela; iii) en cambio, el incidente de desacato, tiene como finalidad la de sancionar al responsable de ese incumplimiento..."<sup>4</sup>

En consecuencia y según nos refleja la tabla 2, la mayoría de las órdenes de tutela deben ser cumplidas dentro de un plazo de 48 horas pero sumado a ello, el afectado debe esperar la resolución del incidente de desacato, el cual legalmente no tiene un término de trámite, para de esta manera ver garantizado su derecho. Dado lo anterior, el interrogante sería: ¿Cuánto tiempo realmente debe esperar un amparado mediante acción de tutela para obtener una resolución efectiva, sensata y concreta a su problemática?

De otro lado, debemos resaltar que en una aproximada proporción (28% y 27%) las ciudades de Neiva y Medellín presentan un incumplimiento de la sentencia de tutela, incluso, después de instaurados los incidentes de desacato, lo que nos lleva a plantear un debate más riguroso en torno al trámite y sentido que le imprimen a los inci-

dentos dentro de los despachos judiciales, ya que más allá de considerar la resolución de una acción de tutela como cuestión de términos, debe ser ésta la consecuencia lógica del tipo de asunto que contiene y este mismo tratamiento debe ser tenido en cuenta para el incidente de desacato incluso si la norma no contempla un término para la resolución del mismo. Concluimos entonces que la prontitud en la resolución de los fallos de tutela se debe a la exigencia legal de que su resolución sea dada en diez (10) días y no a un compromiso social del despacho que conoce su trámite.

Observamos que existen muy pocos casos en los cuales se cumple la orden de forma parcial y en la ciudad de Neiva es un fenómeno inexistente. Ahora, en la ciudad de Cali, existe un abultado 41% de incidentes dentro de la categoría de "no aplica" (N/A) que obedecen a una gran cantidad de incidentes en los que lo único que se conoce es el requerimiento hecho por el Juez y que a pesar de llevar en algunos casos varios meses, no existe registro de ningún hecho nuevo (es decir, no existe soporte que nos indique si se cumplió o no) y los mismos se encuentran apilados dentro del juzgando sin conocerse su destino. Casos similares se presentan en la ciudad de Medellín pero a menor escala (15%) y en Neiva un (2%).

### 5.4 Razon del incumplimiento

Debemos tener en cuenta que las razones del incumplimiento (tabla 3) se pueden verificar en la contestación del incidente o en la valoración de la decisión. Pero más importante aún es señalar que el tema del incumplimiento en la acción de tutela y en el desacato es visto de manera diferente, pues mientras en el primero (acción de tutela) se hace un análisis de "Tipo Objetivo", en el incidente de desacato se desarrolla un trabajo que implica la comprobación de una "Responsabilidad Subjetiva". "...el desacato busca establecer la responsabilidad subjetiva del funcionario o funcionarios por cuya culpa se ha omitido el cumplimiento de la sentencia. Juegan papel importante todos los elementos propios de un régimen sancionatorio, verbi gratia, los grados y modalidad de culpa o negligencia con que haya actuado el funcionario, las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de la conducta, etc.

4 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejera Ponente: Susana Buitrago Valencia, 22 de enero de 2009, Radicación N°: 11001-03-15-000-2008-00647-01, Consulta sanción por desacato. Acción de tutela.

Tabla 3.

Razón del incumplimiento									
Categorías/ciudad	Neiva	%	Cali	%	Medellín	%	Total N°	Total %	
Se niega a cumplir sin justificación	43	42,6	96	21,4	65	44,8	204	29,4	
Alega cumplimiento aparente	2	2	64	14,3	16	11	82	11,8	
Inconsistencias en la sentencia	0	0	0	0	8	5,5	8	1,2	
Falta de precisión parte resolución	0	0	0	0	2	1,4	2	0,3	
Otro	0	0	6	1,3	10	6,9	16	2,3	
Información suministrada	56	55,4	282	62,9	44	30,3	382	55	
<b>Total</b>	<b>101</b>	<b>100</b>	<b>448</b>	<b>100</b>	<b>145</b>	<b>100</b>	<b>694</b>	<b>100</b>	

El hecho de que se demuestre el incumplimiento no es suficiente por sí sólo para concluir que hubo desacato sancionable en los términos del art. 52 Dec. 2591 de 1991, ya que bien puede ocurrir que, a pesar de la evidencia del incumplimiento, existan circunstancias eximentes de responsabilidad<sup>5</sup>.

A pesar de lo referido anteriormente, el 29,4% de los accionados se niegan a cumplir sin razón alguna o por lo menos es lo que consta dentro del expediente revisado, análisis éste que será desarrollado en el siguiente numeral.

### 5.5 ¿Se impartió sanción?

Dentro de la figura 2, encontramos la categoría (N/A) “no aplica”, dado que corresponde a los procesos en trámite; es decir, los que se encuentran sin ninguna actividad más allá del requerimiento escrito y los mismos no se tienen en cuenta puesto que no dan solución al interrogante planteado.

En el ítem “no sanciona” se incluyen los casos en los cuales el juez por medio de su fallo se abstiene de san-

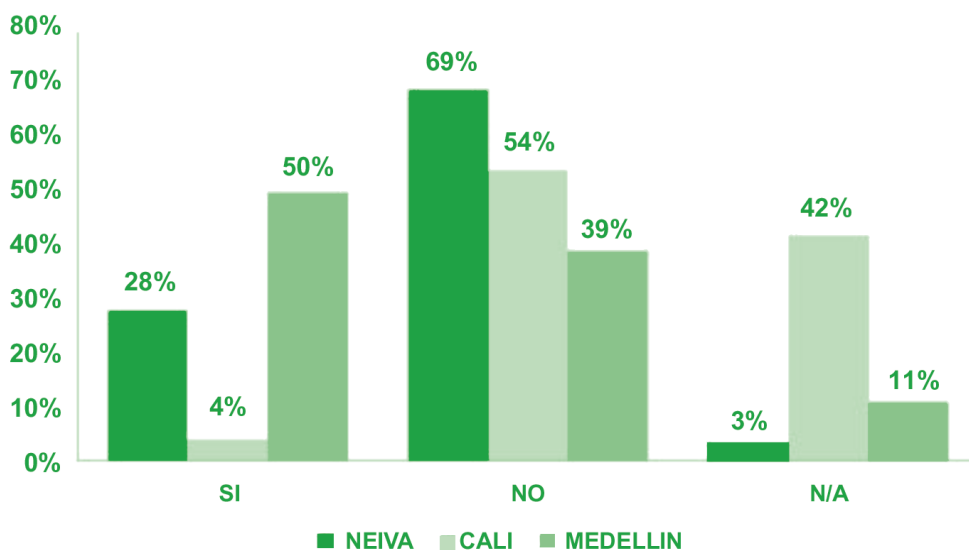


Figura 2.

5 Auto de 23 de abril de 2009. Consulta sanción por desacato. Acción de Tutela. Expediente No. 250002315000-2008-01087. Consejera ponente: Susana Buitrago Valencia.

cionar, niega incidente de desacato, declara infundado el incidente y en casos muy curiosos (dada la naturaleza sancionatoria del incidente) se declara el cumplimiento y se ordena el archivo. Dentro de la misma encontramos los casos en los cuales la sanción es revocada en grado de consulta.

Adicionalmente, debemos observar que para la ciudad de Neiva los sancionados corresponden al veintiocho por ciento (28%) en equivalencia exacta con el porcentaje del incumplimiento tras la formulación del incidente, pero en menor proporción frente al 42,6% de los que se niegan a cumplir sin justificación alguna. Esto nos expresa que en la ciudad de Neiva tan sólo un poco más de la cuarta parte de los investigados en los incidentes resultan sancionados, cuando el incidente por su naturaleza es una medida netamente sancionatoria.

La ciudad de Cali sigue siendo un caso curioso dado su alto índice de procesos sin terminar. La muestra de procesos que alcanzaron la etapa necesaria para el desarrollo de la pregunta corresponde a un cincuenta y cuatro por ciento (54%) de los incidentes de desacato que culminan sin una sanción.

Por otra parte, la ciudad de Medellín, en donde a pesar de existir cumplimiento en el cincuenta y dos por ciento (52%) tras la solicitud del desacato, se absuelven o no se sancionan a tan sólo el veintisiete por ciento (27%) de los que cumplieron. Visto de otra manera resultaría que; del 48,2% de los que se negaron a cumplir sin justificación alguna, el 50% fue sancionado. Lo anterior nos muestra que allí son severos a la hora de sancionar a los incumplidos y que están evitando de

manera radical un problema naciente, como lo es la desnaturalización del incidente de desacato que, como lo hemos manifestado en repetidas ocasiones, se está convirtiendo en una instancia más para el logro del cumplimiento de la acción de tutela.

### 5.6 Tipo de sanciones impuestas en trámite de desacato

En la tabla 4, se pretende determinar si los jueces tienen clara la manera en la que la sanción deber ser impuesta, es decir, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 2591: "ARTÍCULO 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<sup>6</sup>.*

Frente a este último planteamiento, es necesario destacar que existen casos donde sólo se impuso multa y otros en los cuales sólo se impuso la medida de arresto, lo que se encuentra en total desacuerdo con el artículo anteriormente mencionado, pues dichas sanciones deben aplicarse conjuntamente.

Tabla 4.

Categorías/ciudad	Tipo de sanción						Total N°	Total %
	Neiva	%	Cali	%	Medellín	%		
Arresto y multa	28	100	19	100	58	76,3	105	85,4
Multa	0	0	0	0	16	21,1	16	13
Arresto	0	0	0	0	2	2,6	2	1,6
Otro	0	0	0	0	0	0	0	0
<b>Total</b>	<b>28</b>	<b>100</b>	<b>19</b>	<b>100</b>	<b>76</b>	<b>100</b>	<b>123</b>	<b>100</b>

6 Decreto 2591 de 1991, artículo 52.

## 6. Referentes bibliográficos

Causas de la tutela en salud. Defensoría del Pueblo. Bogotá. 2004.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejera Ponente: Susana Buitrago Valencia, 22 de enero de 2009, Radicación N°. 11001-03-15-000-2008-00647-01. Consulta sanción por desacato.

Decreto 2591 de 1991.

López D., Germán Alfonso. *Causas Manifestaciones y efectos de la vulneración del Derecho a la Salud en las Sentencias de Tutela de los Jueces de Neiva*. Neiva: Editorial Universidad Surcolombiana, 2006.