**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**

**SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA**

**Bogotá D.C., ocho (8) de abril de dos mil quince (2015)**

**Magistrado Ponente: Dr. NÉSTOR IVÁN JAVIER OSUNA PATIÑO**

**Radicación No: 440011102000201400235 01**

**Registro proyecto: 6 de abril de 2015**

**Aprobado según Acta No. 26 del 8 de abril de 2015**

|  |  |
| --- | --- |
| **REFERENCIA:** | Apelación de incidente de desacato |
| **ACCIONANTE:** | Gissela González Gutiérrez |
| **ACCIONADOS:** | Fiscalía General de la Nación – Dirección Seccional de Riohacha (Guajira) |
| **1ª INSTANCIA:** | Deniega desacato |
| **DECISIÓN:** | Rechazar el recurso |

1. **ASUNTO**

Sería del caso pronunciarse sobre la “solicitud de apelación” que interpuso la señora Gissela González Gutiérrez contra la decisión del 23 de febrero de 2015 adoptada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira, de no ser porque dicho recurso es improcedente.

1. **ANTECEDENTES**

La señora González Gutiérrez promovió un proceso de tutela contra la Fiscalía General de la Nación ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Guajira, por considerar que se había vulnerado su derecho fundamental de petición (artículo 23 de la Constitución), al abstenerse de entregarle copias de varios documentos oficiales.

En la sentencia de tutela de primera instancia, proferida el 18 de noviembre de 2014, aquella Sala accedió a las pretensiones de la señora González Gutiérrez y le ordenó a la “Dirección Seccional de Fiscalía de Riohacha dirigida por la señora Ketty Jurado Rueda [que] dentro del término de 48 horas” le diera respuesta sustancial y completa a sus solicitudes (folios 63 y 64 C.O.)

Sin embargo, la demandante estimó que la entidad accionada incumplió con la anterior obligación y, por consiguiente, promovió un incidente de desacato en su contra. Dicho trámite condujo a la expedición de la providencia que ahora se apela, el 23 de febrero de 2015, mediante la cual la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira, declaró que la Fiscalía General de la Nación y su Dirección Seccional de Riohacha cumplieron con sus deberes constitucionales, pues dieron respuesta integral a las peticiones ordenadas.

Ahora bien, en tal decisión la Sala Seccional señaló que si bien algunas de las respuestas brindadas por la Fiscalía no “satisfacen” a la señora González Gutiérrez, como aquella lo manifestó en su escrito incidental, esta situación no es óbice para desconocer el efectivo cumplimiento del fallo de tutela, frente a lo cual añadió que en materia del derecho fundamental de petición la obligación de las autoridades públicas consiste en pronunciarse sobre un determinado punto de interés para el ciudadano, sin que éste último pueda exigir una respuesta en un determinado o específico sentido (folio 150 C.O.).

Ante este panorama, la accionante formuló una “solicitud de apelación” ante el a quo el 2 de marzo de 2015. Lo anterior, bajo el argumento general de que la entidad condenada se abstuvo de ofrecerle “una respuesta correcta” a sus requerimientos (folio 152 C.O.).

En virtud de tal petición, el 10 de marzo de 2015 el magistrado ponente de primera instancia concedió el recurso de apelación, invocando como sustento jurídico para tal efecto lo previsto por los artículos 14 y 15 de la ley 1395 de 2010, derogados por el artículo 626.C de la Ley 1564 de 2012[[1]](#footnote-1).

1. **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**Competencia**

De conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 116 de la Constitución y 31, 32 y 52 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia las sentencias de tutela proferidas por los Consejos Seccionales de la Judicatura, y así mismo, en grado de consulta, las decisiones que en materia de desacato de sentencias de tutela profieran las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura del país, cuando se haya impuesto alguna sanción frente a la orden de tutela incumplida.

No obstante, ni el Decreto mencionado ni algún otro estatuto legal prevén la posibilidad de apelar las decisiones que adopte un juez de tutela con ocasión de este tipo de incidentes.

En efecto, el artículo 52 mencionado únicamente alude al grado jurisdiccional de consulta que deberá surtirse cuando se impone alguna condena al funcionario o particular en mora de ejecutar la orden proferida en su contra al interior del proceso de tutela:

“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”.

Este silencio en torno a la procedencia del recurso de apelación en materia de desacato, ha sido interpretado por la Corte Constitucional como la decisión legítima del legislador de excluir aquel medio de controversia de este trámite incidental.

Así lo indicó expresamente a partir de la sentencia C-243 de 1996, a propósito de una demanda dirigida en contra del artículo 52 del mencionado Decreto 2591:

“En primer término, para poder examinar la constitucionalidad de la norma acusada, se hace necesario fijar su sentido y alcance. Estima la Corte que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 establece un procedimiento especial aplicable específicamente al caso en él contemplado, en cuanto dispone que la persona que incumpla una orden judicial proferida dentro del trámite de un proceso de tutela puede ser sancionada por el mismo juez mediante trámite incidental, otorgando el grado de jurisdicción llamado consulta solamente para la providencia que decide el incidente y, si es del caso, impone  la sanción.

En efecto, entre varias alternativas, el legislador escogió precisamente la del trámite incidental, y frente a la posibilidad de señalar los recursos que cabrían contra el auto que lo decidiera guardó expreso silencio, estableciendo tan sólo, como obligatorio frente a esta decisión, el grado de jurisdicción de la consulta.

Al proceder de esta manera el legislador definió claramente los derechos de los sujetos procesales,  sin  que  sea  menester acudir a las reglas del procedimiento civil para definir los alcances de esta norma. Cuando  el  texto  de  una  norma es claro,  debe  interpretarse  en  su sentido natural y obvio, sin desvirtuarlo mediante la comparación con principios o normas jurídicas que no son los especiales frente a la situación jurídica regulada en concreto.

En el caso presente la norma acusada se limita a señalar que el auto que decide el incidente de desacato imponiendo una sanción será consultado, sin consagrar el recurso de apelación para ninguna de las partes ni cuando el incidente concluye en que no hay sanción, ni cuando concluye imponiéndola.

¿Debe de aquí deducirse que por aplicación del artículo 4o. del Decreto 306 de 1992 y subsiguientemente de los artículos 138 y 351 del C.de PC, el auto que decide este incidente es susceptible del recurso de apelación, tanto si impone la sanción como si no la impone?

La Corte estima que esta interpretación debe ser rechazada, por las siguientes razones:

-Porque el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 es la norma especial que regula la materia, y dicha norma consagra un incidente especial, cual es el de desacato dentro del trámite de la acción de tutela; en cambio, los artículos 138 y 351 del C.de P. C. que establecen cuándo y en qué efecto procede la apelación del auto que decide un incidente en el proceso civil, son normas no específicas frente al caso que regula la norma demandada.

- Porque el legislador al guardar silencio sobre el otorgamiento del recurso de apelación al auto que decide el incidente de desacato, implícitamente no lo está consagrando. Es decir, intencionalmente la norma guarda silencio para así no consagrar el recurso; esto por cuanto el principio general del procedimiento civil es exactamente ese: que sólo las providencias  que expresamente se señalan por la ley como apelables, lo son. Por lo cual, si el legislador expresamente no las menciona, no lo son.

- Porque si bien es cierto que puede acudirse a llenar vacíos legales por aplicación analógica, esto sólo resultará viable cuando haya un ‘vacío’ y en el presente caso no lo hay, porque justamente la manera que tiene el legislador de no consagrar un recurso de apelación es guardar silencio sobre su otorgamiento, toda vez que sólo las providencias expresamente señaladas son apelables.

Es por ello que la correcta interpretación y alcance del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, parcialmente demandado de inexequibilidad, no puede ser otro que el que se deduce de su tenor literal y del sentido natural y obvio de sus palabras: es decir, consagra un trámite incidental especial, que concluye con un auto que nunca es susceptible del recurso de apelación, pero que si dicho auto es sancionatorio, debe ser objeto del grado de jurisdicción llamado consulta, cuyo objeto consiste en que el superior jerárquico revise si está correctamente impuesta la sanción, pero que en sí mismo no se erige como un medio de impugnación. Y ello es así por cuanto el trámite de la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, lo cual implica una especial relevancia del principio de celeridad […]” (negrilla de la Sala).

Este criterio hermenéutico acogido por la Corte Constitucional ha sido reiterado en sentencias posteriores. Por ejemplo, en la T–766 de 1998 el Alto Tribunal recordó la “inaplicabilidad del recurso de apelación en incidentes de desacato” y advirtió que tal situación no comprometía ni afectaba el debido proceso y la defensa de los sujetos procesales:

“La decisión de imponer la sanción por desacato no es susceptible de apelación, ya que el mecanismo contemplado para que el tema suba al conocimiento del superior jerárquico es la consulta, cuyos alcances son diferentes. Si tramitada la consulta no hay objeción del superior, la sanción queda en firme y contra las correspondientes providencias no procede recurso alguno. Y, obviamente, no dar trámite a una apelación, que no cabe en el procedimiento por no estar contemplada, no constituye vulneración al debido proceso y menos vía de hecho” (énfasis agregado).

En idéntico sentido se pronunció en la sentencia T-482 de 2013, ocasión en la cual reiteró que el legislador “no contempló ninguna otra posibilidad de procedencia de algún recurso (reposición o apelación)”, diferente al grado jurisdiccional de consulta, en materia de incidentes de desacato.

Como puede observarse, la ley y la jurisprudencia constitucional concluyen de forma unánime la improcedencia del recurso de apelación en el trámite de desacato a órdenes de tutela. Adicionalmente, la imposibilidad de emplear aquel medio de defensa en este caso no representa un desconocimiento al debido proceso o a los demás derechos que le asisten a los sujetos procesales.

La línea jurisprudencial reseñada abarca un ámbito temporal que va desde la vigencia inicial de la norma hasta la actualidad, y resulta así aplicable incluso frente a las disposiciones de la ley 1395 de 2010, que no modificó en nada el régimen procedimental de la tutela, así como frente a la ley 1564 de 2012 (código general del proceso), norma esta última que, menester es afirmarlo, no está vigente en la actualidad.

Por lo tanto, le corresponde a esta colegiatura revocar el auto por medio del cual la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira concedió el recurso de apelación objeto de estudio, para en su lugar, declarar improcedente la petición que en tal sentido elevó la señora González Gutiérrez.

En mérito de lo expuesto, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** el auto del 10 de marzo de 2015 emitido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira; y, en su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por la señora Gissele González Gutiérrez en contra de la providencia del 23 de febrero de 2015 expedida por aquella misma colegiatura.

**SEGUNDO.-** Una vez notificada en debida forma esta providencia, contra la cual no procede recurso alguno, devuélvase el expediente al Seccional de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

|  |  |
| --- | --- |
| **NÉSTOR IVÁN JAVIER OSUNA PATIÑO**  **PRESIDENTE** | **PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO**  **VICEPRESIDENTE** |
| **JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO**  **MAGISTRADO** | **JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ**  **MAGISTRADA** |
| **ANGELINO LIZCANO RIVERA**  **MAGISTRADO** | **MARÍA MERCEDES LÓPEZ MORA**  **MAGISTRADA** |

**WILSON RUIZ OREJUELA**

**MAGISTRADO**

**YIRA LUCÍA OLARTE ÁVILA**

**SECRETARIA JUDICIAL**

1. “Artículo 14. El artículo 351 del Código de Procedimiento Civil quedará así:

   Artículo 351. Procedencia. Son apelables las sentencias de primera instancia, excepto las que se dicten en equidad y las que las partes convengan en recurrir en casación per saltum, si fuere procedente este recurso.

   Los siguientes autos proferidos en la primera instancia podrán ser apelables:

   1. El que rechaza la demanda, su reforma o adición, o su contestación.

   2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.

   3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

   4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.

   5. El que niegue el trámite de un incidente autorizado por la ley o lo resuelva, el que declare la nulidad total o parcial del proceso y el que niegue un amparo de pobreza.

   6. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

   7. El que resuelva sobre una medida cautelar.

   8. Los demás expresamente señalados en este Código”.

   “Artículo 15. El artículo 354 del Código de Procedimiento Civil quedará así:

   Artículo 354. Efectos en que se concede la apelación. Podrá concederse la apelación:

   1. En el efecto suspensivo. En este caso, si se trata de sentencia, la competencia del inferior se suspenderá desde la ejecutoria del auto que la concede hasta que se notifique el de obedecimiento a lo resuelto por el superior. Sin embargo, el inferior conservará competencia para conocer de todo lo que se refiere a secuestro y conservación de bienes y al depósito de personas, siempre que la apelación no verse sobre algunas de estas cuestiones.

   2. En el efecto devolutivo. En este caso, no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, ni el curso del proceso.

   3. En el efecto diferido. En este caso, se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, pero continuará el curso del proceso ante el inferior en lo que no dependa necesariamente de ella […]”. [↑](#footnote-ref-1)