



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, seis (06) de abril de dos mil diecisiete (2017)

SALA TERCERA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

TRÁMITE: CONSULTA
PROCESO: 70-001-33-33-009-2016-00013-01.
DEMANDANTE: NACIRIS DEL CARMEN MENDOZA CORRALES
DEMANDADO: COLPENSIONES

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide la Sala sobre el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** frente al auto del 30 de marzo de 2017, proferido por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, dentro del INCIDENTE DE DESACATO promovido por el accionante, en la acción de tutela instaurada por NACIRIS DEL CARMEN MENDOZA CORRALES contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-.

1. ANTECEDENTES

NACIRIS DEL CARMEN MENDOZA CORRALES interpuso acción de tutela contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES- con el fin de obtener la protección de su derecho fundamental de petición y el debido proceso administrativo, al no haber resuelto oportunamente la petición presentada por el demandante de fecha 04 de diciembre de 2015, mediante la cual solicitaba el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Dicha acción fue conocida y tramitada por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, quien mediante sentencia del 11 de febrero de 2016, dispuso:

"PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición incoado Por la señora NACIRIS DEL CARMEN MENDOZA CORRALES, en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDÉNESE a la GERENTE NACIONAL DE RECONOCIMIENTO DE LA VICEPRESIDENCIA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) , que el término de tres (3) días de respuesta de fondo al derecho de petición radicado ante esta entidad por la señora NACIRIS DEL CARMEN MENDOZA CORRALES a través de apoderado judicial, en donde solicita el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes a su favor, como cónyuge del extinto ELMO JOSÉ EVENDALO CARABALLO”.

2. INCIDENTE DE DESACATO

2.1. SOLICITUD¹

La accionante, solicitó la apertura del incidente de desacato contra la GERENTE NACIONAL DE RECONOCIMIENTO DE LA VICEPRESIDENCIA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES), ya que no había dado cumplimiento al citado fallo de tutela.

2.2. TRÁMITE INCIDENTAL DE DESACATO.

El Juez de conocimiento, previo a dar apertura al incidente de desacato, resolvió requerir mediante auto del 07 de abril de 20156 a la GERENTE NACIONAL DE NÓMINA de COLPENSIONES- Dra. DORIS PATARROYO PATARROYO², para que informara las acciones tendientes a dar cumplimiento al fallo de tutela de la referencia, posteriormente y ante el silencio guardado por la entidad demandada el *Aquo*, por medio de auto del 03 de mayo de 2016, dio apertura formal del trámite incidental y corrió traslado del mismo al Presidente de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-Dr. MAURICIO GONZÁLEZ OLIVERA y al Gerente Nacional de Reconocimiento de COLPENSIONES DR. LUIS FERNANDOUROS VÉLASQUEZ, por un término de 3 días³, para que ejercitara su derecho de defensa y contradicción.

La anterior decisión se le notificó a los incidentados por correo certificado, mediante oficios de fecha 29 de junio de 2016 (folio 16 a 19).

Posteriormente mediante auto de fecha 04 de agosto de 2016, el juzgado de conocimiento resuelve abrir a pruebas el trámite incidental por un periodo de 2 días, decretando como prueba de oficio el requerimiento a la entidad

¹ Fol. 1 a 4.

² Folio 11.

³ Fol. 14-15.

accionada, sobre el cumplimiento del fallo de tutela de la referencia (folio 21), sin pronunciamiento de la accionada.

Mediante auto de fecha 20 de septiembre de 2016, se ordenó nuevamente el requerimiento a la Vicepresidenta de Beneficios y Prestaciones y al Gerente Nacional de Reconocimiento de COLPENSIONES-, para que informaran sobre el cumplimiento de la orden emanada de la sentencia de tutela de fecha 11 de febrero de 2016 (folio 17), sin pronunciamiento de los accionados.

Luego, mediante auto de fecha 07 de octubre de 2016, se ordenó el requerimiento al Gerente Nacional de Reconocimiento, Zulma Constanza Guauque Berrera y Paula Marcela Cardona Ruiz- Vicepresidenta de Beneficios y Prestaciones de COLPENSIONES, para que informaran sobre el cumplimiento de la sentencia de tutela de la referencia (folio 32).

COLPENSIONES, a través de oficio de fecha 12 de octubre de 2016, presentado ante el Juzgado Noveno Administrativo, solicita que el actor, allegue una información y unos documentos necesarios para dar trámite a su solicitud de reconocimiento pensional, razón por la cual, el *Aquo* mediante auto de fecha 02 de noviembre de 2016 (folio 42), pone en conocimiento del demandante la solicitud de la entidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que avanzado el asunto sin conocimiento del cumplimiento del fallo de tutela, el Juzgado Noveno Administrativo mediante auto de fecha 19 de enero de 2017 (folio 53), ordena último requerimiento, previo a la imposición de sanciones por desacato, solicitando al Gerente Nacional de Reconocimiento de COLPENSIONES, Dr. Luis Fernando Ucros Velásquez y a la Vicepresidenta de Beneficios y Prestaciones Dra. Paula Marcela Cardona Ruiz, que informaran al despacho, cual había sido el cumplimiento dado al fallo de tutela de fecha 11 de febrero de 2016, concediéndoles para tal efecto, un término de 24 horas. Sin pronunciamiento de los funcionarios requeridos.

Por lo anotado y ante el incumplimiento de la entidad, se dispone por parte del Juzgado de conocimiento la imposición de las sanciones respectivas por desacato al fallo de tutela.

3. PROVIDENCIA CONSULTADA

Mediante auto del 30 de marzo de 2017⁴, el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO, decidió el presente incidente, en el cual sancionó a PAULA MARCELA CARDONA RUIZ-VICEPRESIDENTA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES DE COLPENSIONES-, con multa equivalente a 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Como fundamento de esa decisión, el Juez de instancia, argumentó que se encuentra demostrado el incumplimiento y por ende la responsabilidad objetiva y subjetiva, en cuanto a las órdenes impartidas, por el vencimiento del plazo otorgado en la sentencia sin entregar a la accionante la respuesta ordenada, acorde con la conducta displicente para cumplir los requerimientos judiciales.

4. CONSIDERACIONES

4.1. COMPETENCIA.

El inciso 2º del artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991, dispone que las sanciones impuestas por el juez de tutela mediante el trámite incidental de desacato, serán consultadas ante el superior jerárquico, quien decidirá dentro de los tres días siguientes, si aquella debe revocarse o, en su defecto, confirmarse.

De conformidad con lo señalado en la citada norma, esta Corporación resulta competente para conocer de la consulta de la sanción por desacato impuesta a la VICEPRESIDENTA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES DE COLPENSIONES, por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO, de quien este Tribunal, es su superior funcional.

4.2. GENERALIDADES DEL INCIDENTE DE DESACATO EN ACCIONES DE TUTELA.

Consagra el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991:

“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.

⁴ Fol. 65 a 70.

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.”

Como se advierte, la norma citada consagra un trámite incidental especial que concluye con un auto, mismo que de ser sancionatorio, debe ser objeto de consulta, con el fin que el superior jerárquico revise si está correctamente impuesta la sanción; ello, por cuanto el trámite de la acción de tutela es de carácter especial, preferente y sumario, pues persigue la protección inmediata de los derechos fundamentales, lo que implica además, una especial atención al principio de celeridad en este trámite accesorio.

La Corte Constitucional, frente al desacato ha señalado que:

“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 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 expedidos para proteger de manera efectiva derechos fundamentales”⁵

De conformidad con lo anterior, el Juez encargado de hacer cumplir el fallo de tutela, también tiene la facultad de sancionar por el desacato del mismo, sin que sea dable confundir una actuación (cumplimiento del fallo) con la otra (el trámite de desacato); en efecto, el desacato implica que el fallo de tutela no ha sido cumplido y por tanto, la negligencia comprobada de la persona para el cumplimiento de la decisión, desde el punto de vista subjetivo, por lo que no puede presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento; en síntesis, la procedencia de la sanción por desacato consagrada en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, requiere que se compruebe que efectivamente y sin justificación válida hubo algún tipo de ‘rebeldía’ contra el fallo de tutela.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-271 de 2015, señaló:

(E)l incidente de desacato “debe entenderse como un instrumento procesal para garantizar plenamente el derecho constitucional a la administración de justicia del accionante (art. 229 C.P.), puesto que éste permite la materialización de la decisión emitida en sede de tutela, con lo cual no basta con que se otorgue a las personas la posibilidad de acudir a la tutela y que con ella se protejan sus derechos fundamentales, sino que existan medios que ayuden al cabal cumplimiento de la orden proferida por el juez constitucional”.

⁵ Sentencia T – 188 de 200

En ese orden de ideas, para determinar si hay lugar a confirmar la sanción impuesta por el *A-quo*, es preciso un análisis minucioso de las actuaciones surtidas en el trámite de incidente de desacato adelantado por el Juzgado dentro del asunto de la referencia, advirtiéndose en tal sentido, que las actuaciones desplegadas por la Juez de instancia, tuvieron su génesis en la aplicación del Decreto 2591 de 1991, tanto para el trámite de cumplimiento consagrado en el artículo 27 de la mencionada norma, como para el trámite incidental por desacato establecido en el artículo 52 de la misma disposición.

Se itera, que el trámite de cumplimiento, así como del incidente de desacato consagrados en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, tienen como finalidad concretar de manera efectiva el cumplimiento del fallo de tutela, en aras de garantizar y salvaguardar los derechos fundamentales amparados con la decisión, siendo así, el incidente de desacato, el último recurso con el que cuenta el Juez constitucional para obligar al cumplimiento del fallo, máxime cuando la renuencia es persistente.

Al constituirse en mecanismo idóneo por el cual es posible exigir el acatamiento pleno de la sentencia de tutela, su trámite debe garantizar los derechos fundamentales procesales de contradicción, defensa y debido proceso para ambas partes, siendo el trámite consagrado en el artículo 27, tal y como lo indicó en reciente pronunciamiento la Corte Constitucional, la herramienta con que cuenta el Juez de tutela, por excelencia, para lograr los fines previstos de cumplimiento del fallo⁶; postura que también fue adoptada por el Consejo de Estado⁷, al expresar que el objeto del incidente de desacato es el de verificar el cumplimiento del fallo de tutela, y en caso contrario, sancionar al funcionario que ha hecho caso omiso a la orden perentoria contenida en la parte resolutive de la sentencia de tutela, tendiente al amparo de los derechos fundamentales vulnerados.

El trámite a seguir previa imposición de las sanciones a que haya lugar por el presunto incumplimiento del fallo de tutela, en aras de alcanzar la efectividad del mismo, concretando y garantizando la protección debida a los derechos fundamentales al debido proceso y defensa de los funcionarios

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C – 367 de 2014. *“A pesar de ser una sanción, el objeto del desacato no es la sanción en sí misma, sino propiciar que se cumpla el fallo de tutela. Cumplir con la orden serviría para evitar la sanción, valga decir, evitar que se imponga el arresto y la multa previstos en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991. En la medida en que el desacato puede hacer que se cumpla con el fallo en comento, es un instrumento procesal que puede garantizar de manera adecuada el acceso a la administración de justicia”*. Al respecto igualmente consultar, Corte Constitucional, sentencias T-763 de 1998 y T-421 de 2003

⁷ Providencia del 27 de septiembre de 2012, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

renuentes, fue delimitado recientemente por la Corte Constitucional en la sentencia C-367 del 11 de junio de 2014, al indicar que:

“4.3.4.8. El trámite de cumplimiento sigue el procedimiento previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que otorga amplios poderes al juez de tutela para hacer cumplir la sentencia, valga decir, para garantizar el cumplimiento material y objetivo de la orden de protección de los derechos amparados. Hay tres etapas posibles en el procedimiento para cumplir con el fallo de tutela: (i) una vez dictado, el fallo debe cumplirse sin demora por la persona a la que le corresponda; (ii) si esta persona no lo cumpliere dentro de las 48 horas siguientes, el juez se debe dirigir al superior de esta persona para que haga cumplir el fallo y abra un proceso disciplinario contra ella; (iii) si no se cumpliere el fallo dentro de las 48 horas siguientes, el juez “ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiera procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo”.

4.3.4.9. De no cumplirse el fallo, entre otras consecuencias, la persona puede ser objeto del poder jurisdiccional disciplinario, que se concreta en el incidente de desacato. Este incidente sigue un procedimiento de cuatro etapas, a saber: (i) comunicar a la persona incumplida la apertura del incidente del desacato, para que pueda dar cuenta de la razón por la cual no ha cumplido y presente sus argumentos de defensa; (ii) practicar las pruebas solicitadas que sean conducentes y pertinentes para la decisión; (iii) notificar la providencia que resuelva el incidente; y (iv) en caso de haber lugar a ello, remitir el expediente en consulta al superior. Para imponer la sanción se debe demostrar la responsabilidad subjetiva del sancionado en el incumplimiento del fallo, valga decir, que éste es atribuible, en virtud de un vínculo de causalidad, a su culpa o dolo”.

Por su parte y en cuanto a la interpretación del incidente de desacato, el Consejo de Estado - Sección Quinta, se ha pronunciado así:

“Entonces, el incidente de desacato es el instrumento procesal creado por el legislador para que, de un lado, sea eficaz la orden impartida por el juez de tutela y, de otro, sean efectivos los derechos fundamentales que se protegen y garantizan en la Constitución”.

/.../ la Corte Constitucional ha dejado en claro que, en el incidente de desacato, el demandado goza de las garantías propias de los procesos sancionadores, por lo que sólo puede ser sancionado si se adelanta el trámite conforme al proceso debido, se reprochan conductas culpables y se impone el correctivo señalado en la ley (artículo 29 de la Constitución). Así, esa Corporación distingue dos tipos de responsabilidad: de un lado, la objetiva del incumplimiento y, de otro, la subjetiva del obligado a cumplir con la orden judicial, a quien sólo podrá reprochársele la negligencia, omisión injustificada e impericia en el cumplimiento del fallo. (...)

En este orden de ideas, el juez que conoce del incidente de desacato no puede agotar su análisis en el hecho objetivo del cumplimiento o incumplimiento, sino que, para imponer la correspondiente sanción, debe valorar los motivos y las circunstancias que precedieron al incumplimiento. De hecho, constituye un principio general del derecho el que nadie está obligado a lo imposible, por lo que no puede ser sancionado quien incumpliere una orden de tutela por hechos totalmente ajenos a su voluntad.

Así las cosas, la Sala precisa dos aspectos:

El primero: que el incumplimiento del fallo no necesariamente implica la sanción por desacato, pues el incumplimiento consiste en una conducta que,

desde el punto de vista objetivo, es diáfana en establecer que el fallo de tutela no ha sido cumplido. Y, desde el punto de vista subjetivo, el desacato se presenta cuando quien ha dado lugar a ese incumplimiento y a quien está dirigido el mandato judicial no ha sido diligente en el cumplimiento.

El segundo, que en el incidente de desacato no pueden resolverse nuevas situaciones jurídicas que no fueron planteadas en instancia, pues ese trámite se limita a definir si se cumplió o no con lo ordenado en el fallo de tutela. De igual modo, quién está obligado a cumplir con el fallo no puede aducir nuevos hechos para sustraerse de su cumplimiento, pues el momento procesal para hacerlo era el trámite de tutela. En consecuencia, el marco de competencia del juez que tramita el desacato está definido con la orden judicial que se produjo para amparar los derechos fundamentales de la demandante.⁸

En virtud de lo anotado, se precisa, que no puede el juez constitucional que vigila el cumplimiento de su fallo, desbordar, en ejercicio de la potestad sancionatoria, el marco trazado en la providencia transcrita, no obstante como también se señaló, el desacato tiene fundamento en el incumplimiento de la orden dada por un juez dentro del trámite de una acción de tutela, así que inobservada la orden, el juez debe imponer la sanción correspondiente por desobediencia.

4.3. CASO CONCRETO

La accionante afirma que el ente accionado no ha dado cumplimiento al fallo de tutela, razón por la cual inició trámite incidental en su contra el 9 de marzo de 2016.

Por lo anterior, fueron múltiples las actuaciones derivadas del Juez de tutela, tendientes al cumplimiento de la sentencia proferida el 11 de febrero de 2016, sin poder lograr que se diera cumplimiento a lo ordenado, por lo que resolvió imponer las sanciones correspondientes de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Así las cosas, revisado el plenario, se puede derivar de manera razonable que a la fecha la entidad accionada no ha dado cumplimiento a las órdenes impartidas por el fallo que se dice desacatado, como quiera que si bien en una de las respuestas dadas al despacho de conocimiento, requirió del actor información y documentos para dar trámite a la solicitud, lo cierto es que no se logró acreditar una respuesta clara, precisa y de fondo frente al escrito de petición, lo cual comporta un elemento esencial del derecho fundamental que se tuteló.

⁸ Auto de 25 de marzo de 2004, Rad. No. 15001-23-31-000-2000-0494-01(AC) C.P. Darío Quiñones Pinilla.

Por demás, el plazo para dar respuesta al derecho de petición por el accionante de tres (3) días, se encuentra superado con creces, por lo que el incumplimiento desde el punto de vista objetivo, se ha configurado.

Por otro lado, la responsabilidad subjetiva, para la Sala, igualmente se encuentra demostrada, dado que es claro que la responsabilidad en dar respuesta a las solicitudes relacionadas con derechos de índole pensional, se encuentra radicada en la sancionada⁹, como se explica a continuación.

Por lo anterior, es claro que efectivamente el sancionado desacata la orden impuesta, pues la medición claramente supera los máximo mencionados, y por otro lado, su desidia en el cumplimiento de las órdenes judiciales, sin dar explicaciones de las que se deduzcan justificaciones frente a su conducta, es de donde se infiere su actuar negligente, displicente e insidioso frente al cumplimiento de la orden judicial de tutela emanada de la providencia que da origen al presente trámite, poniendo en entredicho no solo la institucionalidad del Estado colombiano al desconocer las claras decisiones judiciales previamente notificadas.

Por último, para esta Colegiatura la sanción impuesta por el Juez de instancia, se considera adecuada, pues se impone dentro de los límites legales y atendiendo la gravedad de la vulneración del derecho en discusión, que se trata de la respuesta oportuna a la solicitud que define el reconocimiento de un derecho pensional.

En atención de lo anterior, se **CONFIRMARÁ** el auto consultado de fecha 30 de marzo de 2017, por el cual el Juzgado Noveno Administrativo de Circuito, sancionó a PAULA MARCELA CARDONA RUIZ-VICEPRESIDENTA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES DE COLPENSIONES-, con multa equivalente a 4 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

⁹ Resolución No. 524 de 2015 "Por la cual se modifica el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales de los cargos de la Planta de Personal de Trabajadores Oficiales de la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES".
https://normativa.colpensiones.gov.co/colpens/docs/resolucion_colpensiones_0524_2015.htm

- **Destáquese dentro de sus funciones.** "5. Administrar los procesos de seguimiento y control al trámite de las solicitudes presentadas en materia de reconocimiento de prestaciones económicas inherentes al Régimen de Prima Media y a las decisiones adoptadas con ocasión de estas, de acuerdo a los lineamientos establecidos".



Dicho sea de paso, que la expedición de los Decretos 309¹⁰ y 310¹¹ de 2017, emanados del Ministerio del Trabajo, no afecta en modo alguno la imposición de las sanciones a la funcionaria PAULA MARCELA CARDONA RUIZ-VICEPRESIDENTA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES DE COLPENSIONES, habida cuenta que a la fecha en que se emitieron las ordenes sancionatorias, no se tiene conocimiento de una posible modificación de la estructura interna y de la planta de personal de la entidad en mención.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Oral del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE:**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFÍRMÉSE la providencia consultada, esto es, el auto del 30 de marzo de 2017, proferido por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, por medio de la cual se sancionó a, PAULA MARCELA CARDONA RUIZ-VICEPRESIDENTA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES DE COLPENSIONES. Por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, **CANCÉLESE** su radicación, **ENVÍESE** al despacho de origen para su cumplimiento, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en sesión del día de hoy, según Acta N° 56 de la fecha.

NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA
Con impedimento.

¹⁰ "Por el cual se modifica la estructura de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES"

¹¹ Por el cual se modifica la planta de personal de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES -, Empresa Industrial y Comercial del Estado.