

República de Colombia



Tribunal Administrativo
de
Antioquia

SALA PRIMERA DE ORALIDAD

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Medellín, dos (2) de abril de dos mil trece (2013)

ACCIÓN:	TUTELA.
ASUNTO:	CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.
DTE:	MARTA LUCIA CUARTAS.
DDO:	ISS EN LIQUIDACION Y OTRO.
RADICADO:	05001-33-33-026-2012-00097-01
PROCEDENCIA:	JUZGADO VEINTISEIS ADMINISTRATIVO.
INSTANCIA:	SEGUNDA

INTERLOCUTORIO SPO 103 - Ap.

TEMA: Consulta Sanción incidente por desacato / REVOCA sanción

Decide el Despacho el grado jurisdiccional de consulta del auto de marzo trece (13) de dos mil trece (2013), por el cual, el Juzgado veintiséis Administrativo del Circuito de Medellín, sancionó al Doctor **PEDRO NEL OSPINA SANTAMARIA**, Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, por incumplimiento del fallo de tutela proferido por esa agencia judicial el diecisiete (17) de agosto de dos mil doce (2012).

1.- ANTECEDENTES.

1.1. En el fallo que se dice desacatado, el Juzgado veintiséis Administrativo del Circuito de Medellín, resolvió:

"PRIMERO: TUTELAR el Derecho Fundamental de petición, de la señora MARTA LUCIA CUARTAS ESTRADA conculcado por el Instituto de Seguros Sociales.

SEGUNDO: en consecuencia, se ORDENA al Instituto De Seguros Sociales, que en el término improrrogable de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta sentencia, realice el estudio de la documentación aportada

por la señora MARTA LUCIA CUARTAS ESTRADA y decida de fondo, la petición de reconocimiento de pensión de invalidez elevada por la misma, y una vez realizado lo anterior expida el acto administrativo que corresponda, el cual deberá ser notificado en forma debida a la interesada.

(...)”

1.2 El día 7 de noviembre de 2012, el Juzgado Veintiséis Administrativo luego de requerir a la accionada, vincular a Colpensiones y sin que hubiere ningún pronunciamiento de ambas, resolvió abrir el incidente de desacato, otorgándoles un término de cuarenta y ocho horas para que se pronunciaran al respecto y solicitaran las pruebas que pretendieran hacer valer.

1.3 El día 15 de noviembre de 2012, COLPENSIONES allegó memorial solicitando que se declare que esta entidad no se encuentra en desacato con relación a la orden proferida por el señor juez, por cuanto no ha incumplido la orden judicial, pero que con el fin de proceder a dar cumplimiento del fallo, se ordene al ISS en liquidación, que realice la entrega digitalizada o física del expediente de la accionante y que se le conceda un término más amplio, no inferior a dos meses a partir del recibo efectivo del expediente para dar respuesta de fondo a la solicitud pensional. Así mismo solicitó que se declare improcedente el incidente de desacato o la apertura del mismo en contra de Colpensiones.

1.4 El día 27 de febrero de 2013, el Seguro Social en Liquidación allegó memorial informando que desde el día 8 de enero de 2013, le remitió el expediente administrativo del asegurado a Colpensiones con el fin de que sea ésta quien dé respuesta; por lo que solicitó ser desvinculada de la acción de la referencia.

2.- DECISIÓN SANCIONATORIA.

Mediante el auto consultado, el Juzgado veintiséis Administrativo del Circuito de Medellín, declaró en desacato al señor, **PEDRO NEL OSPINA SANTAMARIA**, Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, sancionándolo con tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes, porque encontró acreditado que el mencionado funcionario incumplió la orden impartida en

el fallo de tutela de agosto diecisiete (17) de dos mil doce (2012) proferida por esa instancia judicial, ya que en virtud del nuevo marco normativo dentro del régimen de prima media con prestación definida, es ésta entidad quien tenía la competencia para resolver el fondo de lo que solicitaba la incidentista.

3.- ARGUMENTOS DEL SANCIONADO

Después de haberse notificado el funcionario sancionado, no hubo pronunciamiento alguno por parte del mismo.

4.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La figura jurídica del desacato no es más que el medio que utiliza el juez del conocimiento de la tutela, en ejercicio de su potestad disciplinaria, para sancionar a quien desatienda las órdenes judiciales que se han expedido para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales en favor de quien ha demandado su amparo.¹

En este sentido, 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.²

En relación a esta institución jurídica se establece en el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991 lo siguiente:

"ART. 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.

¹ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN QUINTA, C.p: ÁLVARO GONZÁLEZ MURCIA, providencia de fecha 21 de noviembre de 2002, Rad. 25000-23-25-000-2000-90021-01(AC-9514)

² CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN QUINTA, C.p: DARÍO QUIÑONES PINILLA, providencia de fecha 25 de marzo de 2004, Rad. 15001-23-31-000-2000-0494-01(AC)

"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."

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, así que inobservada la orden, el juez debe imponer la sanción correspondiente por desobediencia.

Del Caso Concreto.

En el asunto sub-examine la parte actora promueve el mencionado incidente y manifiesta que no se le ha dado cumplimiento al fallo del 17 de agosto de 2012, mediante el cual el Juzgado veintiséis Administrativo del circuito de Medellín, le tuteló el derecho de petición ordenándole al Instituto de los Seguros Sociales, resolver de fondo la solicitud presentada por ella, el día 2 de agosto de 2011.

La entidad incidentada –Instituto de los Seguros Sociales- solicitó ser desvinculada por migración de la información a la nueva administradora COLPENSIONES, manifestando que debe ser ésta quien decida y notifique la prestación solicitada.

El Aquo, actuando en consecuencia, sancionó al señor PEDRO NEL OSPINA SANTAMARIA, Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, por incumplimiento del referido fallo.

Frente a las sanciones en los incidentes de desacato, señaló la Corte Constitucional, En sentencia T-123 de 2010³ : *"...Puesto que se trata de un procedimiento disciplinario, el incidente de desacato está cobijado por las garantías que el derecho sancionador prodiga al disciplinado, entre ellas la necesidad que se demuestra la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Por ende, para declarar el desacato de la autoridad responsable no basta con que se compruebe la omisión, sino que esta debe ser atribuible al sancionado. Sobre el particular, la jurisprudencia ha insistido en que:*

"...el juez de tutela al tramitar el respetivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, por tanto dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual

³ Honorable Corte Constitucional, sentencia T-123 del veintidós (22) de febrero de dos mil diez (2010), Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos.(...) En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria. Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo.”

Respecto a los límites, deberes y facultades del juez de tutela que conoce del incidente de desacato y en virtud de lo que hasta ahora ha sido señalado, debe reiterarse que el ámbito de acción del juez está definido por la parte resolutive del fallo correspondiente. Por lo tanto, es su deber verificar con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)⁴, lo siguiente:

- 1) A quién estaba dirigida la orden;
- 2) Cuál fue el término otorgado para ejecutarla?;
- 3) Y cuál el alcance de la misma?

De esta manera, y en pro de garantizar el derecho al debido proceso de la entidad sancionada, y conforme a lo señalado en la jurisprudencia antes citada, la sanción impuesta en el incidente de desacato, debe de ser impuesta a la persona individualizada que haya desacatado la orden judicial.

En este orden de ideas, dado que para el 17 de agosto de 2012, COLPENSIONES no se encontraba en operación y no se le dio orden alguna en el fallo que se encuentra desacatado, es claro que la sanción impuesta por el señor Juez de Primera Instancia es improcedente, pues no le cabe responsabilidad alguna, de acuerdo al decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012 que en su artículo 3º dispone que el ISS en Liquidación seguirá ejerciendo la defensa en las acciones de tutela relacionadas con la administración del régimen de prima media con prestación definida que se encuentren en curso al momento de entrada en vigencia este Decreto.

⁴ Sentencias T-553/02 y T-368/05.

Coherentemente, se impone revocar la sanción impuesta en la providencia objeto de consulta, pues el representante judicial de la entidad sancionada _COLPENSIONES-, no fue quien desacató la orden del Juzgado veintiséis Administrativo del Circuito de Medellín.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el derecho de petición de la accionante no se encuentra satisfecho, se exhortará a COLPENSIONES, para que a la mayor brevedad posible le resuelva de fondo, la solicitud presentada por ella, el día 2 de agosto de 2011.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: REVÓCASE el auto proferido el trece (13) de marzo de dos mil trece (2013) por el Juzgado veintiséis Administrativo del Circuito de Medellín y, en su lugar, **DECLÁRASE** que no hay lugar a imponer sanción alguna al señor **PEDRO NEL OSPINA SANTAMARIA**, Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES**, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: EXHORTESE a **COLPENSIONES** para que a la mayor brevedad posible, le dé respuesta a la solicitud presentada por la peticionaria, el día 2 de agosto de 2011.

TERCERO: En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

ORIGINAL FIRMADO

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ
MAGISTRADO