

*Tribunal Administrativo de Antioquia
Sala Segunda de Oralidad*



*República de Colombia
Magistrado Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez*

Medellín, primero (1º) de febrero dos mil trece (2013)

ACCIÓN	TUTELA -DESACATO CONSULTA-
DEMANDANTE	MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA
DEMANDADO	COLPENSIONES Y OTROS
RADICADO	05001 33 33 027 2012 00166 01
INSTANCIA	CONSULTA
DECISIÓN	REVOCA AUTO
ASUNTO	SANCIÓN IMPUESTA A QUIEN NO CORRESPONDE ASUMIR EL CUMPLIMIENTO DE LAS ORDENES JUDICIALES.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, el Despacho procede a revisar, en grado jurisdiccional de consulta, la providencia del **11 de diciembre de 2012**, mediante la cual, el Juez Veintisiete Administrativo del Circuito de Medellín, resolvió sancionar con **multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes** al Dr. PEDRO NEL OSPINA SANTAMARÍA, en calidad de Representante Legal de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, por incumplir el fallo de tutela proferido por ese Despacho el **diez (10) de septiembre de 2012**.

ANTECEDENTES

La señora MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA, actuando en nombre propio propuso **incidente por desacato** a la orden dada por el **Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Medellín**, el día diez (10) de

ACCIÓN	TUTELA -DESACATO CONSULTA-
DEMANDANTE	MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05001 33 33 027 2012 00166 01

septiembre de 2012., en la cual se amparó su derecho fundamental de petición y se ordenó al Instituto de los Seguros Sociales, que en el término de 48 horas, proceda a dar respuesta a la solicitud que le fue presentada por la accionante el día 23 de abril de 2012, mediante la cual solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez.

CONSIDERACIONES

1.- La consulta en el desacato está instituida para verificar la efectividad de la protección de los derechos fundamentales que se hayan amparado mediante un fallo de tutela, así como también para revisar que la sanción impuesta por el juez de primera instancia sea justa, equitativa y adecuada al propósito de la norma que la consagra (decreto 2591 de 1991, Capítulo V, artículos 52 y 53).

2.- Analizado el asunto materia de consulta, advierte la Sala que la situación fáctica que motivó la solicitud de adelantar la actuación de desacato, se traduce en el incumplimiento de un fallo emanado del Juzgado **Veintisiete Administrativo Oral del Circuito de Medellín**, mediante el cual se tuteló el derecho fundamental de Petición de la señora MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA.

3.- De acuerdo con el acervo probatorio, la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES- [hoy la llamada a dar cumplimiento a los fallos de tutela de conformidad con el artículo 3º del Decreto 2011 de 2012], si bien no contestó al requerimiento hecho por el Juez Administrativo con posterioridad a la sanción, allegó copia de la Resolución 006614 del 1º de febrero de 2013, mediante la cual, resolvió la solicitud de pensión de vejez elevada por la demandante¹.

¹ Folio 112 a 118

ACCIÓN	TUTELA -DESACATO CONSULTA-
DEMANDANTE	MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05001 33 33 027 2012 00166 01

Así las cosas, la Sala entrará a estudiar el caso concreto para verificar si hubo o no incumplimiento y de ser así, mirará la proporcionalidad y racionalidad de la sanción impuesta por el A-quo.

4.- El juez de tutela ordenó al y se ordenó al Instituto de los Seguros Sociales, que en el término de 48 horas, proceda a dar respuesta a la solicitud que le fue presentada por la accionante el día 23 de abril de 2012, mediante la cual solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez.

5.- Cuando la sentencia de tutela es cumplida durante el trámite del incidente de desacato no hay lugar a imponer la sanción del artículo 52 del decreto 2591 de 1991. Ello, en razón de lo que sigue:

5.1.- La finalidad del incidente de desacato previsto en el artículo 52, que es una de las muchas facultades correccionales que tienen los órganos jurisdiccionales, es precisamente la de garantizar la realización efectiva de los derechos fundamentales protegidos por vía de la acción de tutela, de acuerdo con la orden impartida por el juez.

A diferencia de otras sanciones previstas en el ordenamiento, tales como las penales o disciplinarias propiamente dichas, que buscan fundamentalmente sancionar la violación de los tipos de tal naturaleza, el propósito fundamental del desacato es lograr la eficacia de la orden dada.²

5.2.- Acorde con ese concepto, en curso el incidente de desacato, si la autoridad pública renuente procede a cumplir la orden de tutela, lo indicado entonces es no imponer las sanciones previstas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, visto que se cumplió el fin propuesto que no es otro que el amparo efectivo del derecho tutelado.

² Cfr. Corte Constitucional: Expediente D-1411, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 52 (parcial) del decreto 2591 de 1991, Demandante: Jairo Alonso Restrepo Arango, Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ, sentencia de febrero veintiséis (26) de mil novecientos noventa y siete (1997).

ACCIÓN	TUTELA -DESACATO CONSULTA-
DEMANDANTE	MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05001 33 33 027 2012 00166 01

Esa afirmación tiene respaldo en pronunciamientos de la Corte Constitucional, que sobre el particular ha dicho:

“Cuando se trata de una obligación de hacer, por ejemplo proferir un acto administrativo, el incumplimiento acarrea no solo el incidente de desacato, sino especialmente el ejercicio de todas las medidas que los artículos 23 y 27 del decreto 2591 de 1991 señalan. El Juez debe apreciar que la respuesta del obligado no sea simplemente formal, porque aún con la expedición de un acto administrativo se puede mantener la violación del derecho fundamental, o se puede incurrir en la violación de otro u otros derechos fundamentales.

El juez analizará, en el caso concreto, si la orden de tutela se cumplió o no.

Si no se ha cumplido, no pierde la competencia hasta su cabal cumplimiento.

Si considera que la orden ya se cumplió, cesa en su competencia y por consiguiente también finaliza el incidente de desacato que estuviere en trámite.

Si el juez encargado de hacer cumplir la orden de tutela dice que ya se obedeció, pero esto no es cierto, incurre en una vía de hecho, siempre y cuando se den los requisitos para ello. Puede ocurrir que se conjugue el mantenimiento de la violación y se agrave por otra u otras violaciones, en este caso, el afectado puede escoger entre insistir en el cumplimiento ante el juez competente o instaurar una nueva acción. – Subrayas de la Sala –³

5.3- Las mismas ideas expuestas en los apartes precedentes se deducen del siguiente aparte de otro pronunciamiento de nuestro Tribunal Constitucional:

“Del texto subrayado- se refiere al art 27 del decreto 2591- se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las forma de búsqueda del cumplimiento de la sentencia. Al ser así, el accionante que inicia el incidente de desacato se ve afectado con las resultados del incidente puesto que éste es un medio para que se cumpla el fallo que lo favoreció.

Segundo, la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia.

“En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara

³ Sentencia T-744/03 veintiocho (28) de agosto de dos mil tres (2003). Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

ACCIÓN	TUTELA -DESACATO CONSULTA-
DEMANDANTE	MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05001 33 33 027 2012 00166 01

*su derecho fundamental. Al tener un carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela.*⁴ – Subrayas del Tribunal-

5.4.- No significa lo anterior que la renuencia o negligencia de la autoridad quede impune. Para el efecto, existen otro tipo de sanciones -disciplinario - por incumplimiento de las obligaciones propias del funcionario público - o penal - fraude a decisión judicial-, que serán las aplicables si los órganos competentes así lo consideran.

Todo, si se tiene en cuenta que la multa por desacato es un *“ejercicio de los poderes disciplinarios del juez y se inicia con el fin de lograr la efectividad de la orden proferida y con ella el respeto del derecho fundamental vulnerado”*, mientras que la sanción penal castiga *“la vulneración de los bienes jurídicos constitucional o legalmente protegidos, producida con la omisión del cumplimiento de lo ordenado.”*⁵

5.5.- Se reitera que si bien es cierto que la tutela no se cumplió con el requerimiento hecho por el Juez Veintisiete Administrativo Oral del Circuito, este Tribunal encontró que cesó la vulneración del derecho de petición del demandante con la expedición del acto administrativo contenido en la **Resolución No. 00614 del 01 de febrero de 2013.**⁶ Además, a folios 123 del expediente obra constancia suscrita por la Auxiliar Judicial de este Despacho, indicando que de acuerdo a conversación telefónica sostenida con la accionante, había sido notificada por COLPENSIONES de la resolución que resolvía su petición.

En este orden de ideas si el objetivo que se busca con la sanción es el cumplimiento del fallo y por ende la no vulneración de derechos

⁴ Expediente T-692242, Peticionario: Olga Pérez Correa, Accionado: Tribunal Superior de Montería, Sala Penal, Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA, Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil tres (2003).

⁵ Sentencia C-092 de 1997. MP Carlos Gaviria Díaz, Consideración B-3, criterio reiterado, entre otras, en la sentencia T-880 de 2001. MP Clara Inés Vargas Hernández.

⁶ Folio 112 a 118

ACCIÓN	TUTELA -DESACATO CONSULTA-
DEMANDANTE	MARTA CECILIA GONZÁLEZ GAVIRIA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05001 33 33 027 2012 00166 01

fundamentales, cesando tal vulneración, no tendría sustento fáctico la sanción, pues ella es impuesta solo para garantizar la protección efectiva a los derechos fundamentales y para corregir la actitud omisiva de la persona o entidad que incurre en la violación, acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad que informan el derecho de las penas.

6.- Por las razones expuestas, se revocará la sanción impuesta y en su lugar se ordenará oficiar a la Procuraduría General de la Nación para que, de acuerdo con sus competencias, determine si hay lugar a responsabilidad disciplinaria por parte de los funcionarios de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES- [hoy la llamada a dar cumplimiento a los fallos de tutela de conformidad con el artículo 3º del Decreto 2011 de 2012] por la demora en la respuesta a la petición elevada por la accionante.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE ORALIDAD,**

RESUELVE

- 1.- **REVOCAR** la decisión consultada.
- 2.- **NOTIFICAR** por el medio más expedito a las partes.
- 3.- Ejecutoriado este auto, ofíciase a la Procuraduría General de la Nación, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.
4. - Envíese el expediente al Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ
Magistrado