



Sincelejo, diecinueve (19) de septiembre del año dos mil dieciséis (2016)

**Incidente de Desacato de Tutela**

**Expediente** No. 70001.33.33.005.2015.00181.00 (2).

**Incidentista:** NORMA DEL CARMEN MARTINEZ BARRIOS.

**Incidentado:** COLPENSIONES.

**ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a decidir el incidente de desacato propuesto por el apoderado de la Sra. Norma Del Carmen Martinez Barrios contra COLPENSIONES, por el presunto incumplimiento a la sentencia proferida por nuestro tribunal de alzada el 07 de octubre de 2015.

**I. ANTECEDENTES**

El apoderado de la Sra. Norma Del Carmen Martinez Barrios, presentó el día 17 de noviembre de 2016, escrito donde manifiesta que interpone incidente de desacato de tutela contra COLPENSIONES, relatando en éste, que mediante fallo de tutela de fecha 02 de septiembre de 2015, se amparó su derecho fundamental de petición, el cual fue objeto de impugnación, siendo el fallo de primera instancia revocado por el Tribunal Administrativo de Sucre, mediante sentencia 07 de octubre de 2015, ordenándose a la entidad accionada que dentro del término de 30 días se diera cumplimiento a la sentencia de fecha 12 de febrero de 2014, proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Sincelejo. Agregando que se encuentra vencido el termino perentorio otorgado sin que aun la entidad accionada diera cumplimiento.

Por lo anterior, formula el incidente de desacato, con el fin de obtener el cumplimiento del fallo de tutela de fecha 02 de septiembre y 07 de octubre de 2015, y se sancione con arresto por 6 meses y multa de 20 salarios mínimos mensuales contra el Presidente de COLPENSIONES.

Como fundamento a su solicitud, señala las Sentencias T-766 de 1998 y C-367 de 2014, emitidas por la H. Corte Constitucional.

Anexo al escrito de incidente se encuentran: Sentencias de primera y segunda instancia dentro del trámite de la acción de tutela (Folios 6 - 28 del expediente).

## II. TRAMITE

Mediante auto de fecha 07 de diciembre de 2015, se atendió lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en sentencia C-367 de 2014, razón por la cual se ofició a la entidad incidentada para que certificara si había dado cumplimiento a la sentencia de fecha 07 de octubre de 2015, al no obtenerse respuesta se admitió el incidente el 09 de febrero del presente año, ordenándose en éste requerir a la entidad incidentada para que realizara un informe detallado explicando las razones por las cuales no se había dado cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Administrativo de Sucre.

Consecuencia de lo anterior, la Vicepresidente Jurídica y Secretaria General (A) de COLPENSIONES, presentó escrito por medio del cual solicitó requerir al beneficiario para que aportara “CD CONTENTIVO DE AUDIENCIA DE PROCESO LABORAL ORDINARIO DE UNICA INSTANCIA PROFERIDO POR EL JUZGADO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE SINCELEJO RADICADO 2013-00231”, lo cual se realizó a través del oficio No. 0338 (2015-00181) ID.

## III. CONSIDERACIONES

Atendiéndose el principio procesal de preclusividad, se decide en esta providencia, si el Presidente y Gerente Nacional de Defensa Judicial de COLPENSIONES, o quienes hicieren sus veces, incurrieron en desacato a la orden de tutela contenida en la sentencia de fecha 07 de octubre de 2015.

Para resolver lo antes planteado, el Despacho procederá a estudiar los siguientes aspectos: **a)** Generalidades del Incidente de Desacato, **b)** De los elementos objetivo y subjetivo en el Incidente de Desacato, y **c)** El caso sub-examine.

**a.- Generalidades del Incidente de Desacato.**

La herramienta jurídica del incidente de desacato, tiene su razón de ser en la aspiración válida del constituyente y por ende del legislador, de que la providencia judicial, mediante la cual se reconocen derechos inalienables de la persona humana, tenga adaptación de lo fáctico, al mundo del deber ser, esto es, que trascienda de lo teórico y se concrete en lo práctico, lo cual no sería posible si no existieran mecanismos ágiles, eficaces y oportunos al alcance del juez para coaccionar u obligar a la autoridad o persona natural, que violó o desconoció un derecho fundamental, al cumplimiento de lo dispuesto; así las cosas, el juez no puede ser indiferente o permanecer inerte ante el desacato a la orden impartida para el restablecimiento del derecho vulnerado, teniendo la obligación de agotar todas las herramientas creadas por el legislador para procurar su cumplimiento aun cuando sea forzado. Así, se ha pronunciado la H. Corte Constitucional en Sentencia T-188/02:

*“En caso de incumplimiento de una sentencia de tutela, el afectado tiene la posibilidad de lograr su cumplimiento mediante un incidente de desacato, dentro del cual el juez debe establecer objetivamente que el fallo o la sentencia de tutela no se ha cumplido, o se ha cumplido de manera meramente parcial, o se ha tergiversado, en consecuencia, debe proceder a imponer la sanción que corresponda, con el fin, como se ha dicho, de restaurar el orden constitucional quebrantado. Ese es el objeto del procedimiento incidental, por ello, no se puede volver sobre juicios o valoraciones hechas dentro del proceso de tutela, pues ello implicaría revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada. ...*

*...La figura jurídica del desacato, se traduce en una medida de carácter coercitivo y sancionatorio con que cuenta el juez de conocimiento de la tutela, en ejercicio de su potestad disciplinaria, para sancionar con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectivo la protección de derechos fundamentales, a favor de quien o quienes han solicitado su amparo.”*

En cuanto al trámite del incidente, debe asegurarse el derecho de defensa del Incidentado, y en todo caso que se encuentre probado la responsabilidad subjetiva del funcionario incumplido, a efectos de imponer las sanciones por desacato, así lo ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T- 171-09:

“29.- De acuerdo con las consideraciones que han sido expuestas hasta ahora, se encuentra que constituye un deber ineludible del juez constitucional verificar si efectivamente existió incumplimiento parcial o integral de la orden proferida por la sentencia de tutela, con lo cual, una vez precisada la anterior situación tiene la obligación de indagar cuáles fueron las razones por las que el accionado no cumplió con la decisión tomada dentro del proceso; lo anterior a fin de establecer cuáles son las medidas necesarias para proteger efectivamente los derechos fundamentales invocados.

30.- Así mismo, el juez de tutela al tramitar el respectivo 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 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.

31.- De acuerdo con las anteriores consideraciones se tiene que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador. En este orden de ideas, siempre será necesario demostrar que el incumplimiento de la orden fue producto de la existencia de responsabilidad subjetiva por parte del accionado, es decir, debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, quedando eliminada la presunción de la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.

32.- 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. ...”  
(Subrayado fuera de texto)

#### **b).- De los elementos objetivo y subjetivo en el Incidente de Desacato.**

Para la configuración del incidente de desacato es necesario precisar que se requiere dos elementos a saber, el objetivo que hace referencia al incumplimiento del fallo, esto es, a que se compruebe que la decisión contenida en el mismo no ha sido acatada; y el subjetivo que en razón a la naturaleza disciplinaria de la sanción

por desacato, exige establecer que el responsable de cumplir una orden, fue negligente en su obligación, ya la Corte Constitucional en sentencia T- 939 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, manifestó que:

*“Es el desacato un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva.  
Es decir que debe haber negligencia comprobada de la persona en el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento.”<sup>1</sup>*

Es importante destacar que estos elementos deben analizarse en torno a lo decidido en la acción de tutela, tal y como lo expresó nuestro Máximo Órgano Constitucional en esa misma providencia:

*“Los dos elementos del desacato, es decir, el objetivo (incumplimiento de la decisión) y el subjetivo (conducta desplegada por cada disciplinado tendiente a no cumplir) giran en torno a la orden que se haya consignado en la tutela. Ahora bien, esta solamente sería obligatoria, en principio, respecto de la parte resolutive del fallo e incluiría la ratio decidendi presente en el mismo. En todo caso, debemos señalar que en aplicación del principio de buena fe y conforme al artículo 6° de la Constitución, no es posible derivar obligación ni responsabilidad alguna respecto de órdenes que no han sido consignadas con claridad en la decisión. Esto porque tratándose de un proceso sancionatorio en donde se encuentra bajo debate la libertad, honra y bienes de un Asociado se hace necesaria la conformación de un parámetro objetivo y claro a partir del cual deducir el incumplimiento de la obligación.”<sup>2</sup>*  
(Subrayado fuera de texto).

Así mismo, esa Alta Corporación en sentencia C-367/14, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervos, en relación a la responsabilidad subjetiva indicó:

*“4.3.4.5. Si se trata de hacer cumplir un fallo de tutela el instrumento principal es el del cumplimiento, que se funda en una situación objetiva y brinda medios adecuados al juez para hacer efectiva su decisión. El desacato es un instrumento accesorio para este propósito, que si bien puede propiciar que el fallo de tutela se cumpla, no garantiza de manera necesaria*

---

<sup>1</sup> Posición reiterada por esa Corporación en sentencia T- 512 de 2011, en donde se dijo: *“Así las cosas, en el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.”*

<sup>2</sup> Tesis acogida por el Consejo de Estado en sentencia de fecha veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve, Sección Segunda, Subsección B.

*que ello ocurra y que, además, se funda en una responsabilidad subjetiva, pues para imponer la sanción se debe probar la culpabilidad (dolo o culpa) de la persona que debe cumplir la sentencia. (...) pues para que se configure el desacato se requiere, entre otras condiciones, demostrar la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) de la persona incumplida y el vínculo de causalidad entre ésta y el incumplimiento.*" (Subrayado fuera de texto).

Por último, considera importante el Despacho, para resolver un incidente por desacato de tutela, observar el siguiente criterio de la H. Corte Constitucional<sup>3</sup>:

*"Este Tribunal concluye que el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden de tutela impartida y, de ser así, tiene que determinar si el mismo fue total o parcial, identificando las razones por las cuales se produjo, con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió responsabilidad subjetiva de la persona obligada. Finalmente, si la encontrare probada deberá imponer la sanción adecuada, proporcionada y razonable en relación con los hechos."*

**c. – El caso sub- examine.**

En el asunto, atendiendo lo estudiado ut supra, se analizara si el encargado de darle cumplimiento a la orden contenida en el fallo de tutela de fecha 07 de octubre de 2015, proferido por el Tribunal Administrativo de Sucre, incurrió en desacato o no, esto es, si se encuentra probada la ocurrencia de la responsabilidad objetiva y subjetiva en el actuar de éste.

Mediante el fallo de tutela aludido se ordenó a la incidentada lo siguiente:

***"PRIMERO: REVOQUESE PARCIALMENTE la sentencia del 2 de septiembre de 2015, dictada por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo; en su lugar, TUTELESE el derecho fundamental a la seguridad social de la señora NORMA DEL CARMEN MARTINEZ BARRIOS, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.***

***SEGUNDO: Como consecuencia del amparo anterior, ordénese a la administradora colombiana de pensiones "COLPENSIONES" QUE EN EL TERMINO DE TREINTA (30) DIAS CONTADOS A PARTIR DE LA NOTIFICACION DE LA PRESENTE SENTENCIA, PROCEDA A EXPEDIR EL ACTO ADMINISTRATIVO MEDIANTE EL CUAL REAJUSTE EN UN 14% la pensión de jubilación de la señora NORMA DEL CARMEN MARTINEZ BARRIOS, en cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia del 12***

<sup>3</sup> Sentencia T-271 de 2015, M.P. Jorge Ivan Palacio Palacio.

*de febrero de 2014, proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Sincelejo, con la respectiva inclusión en nómina de pensionados.”*

De conformidad con el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, una vez proferido el fallo, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora, y en caso de retardo, el juez que venía conociendo de la referida acción podrá sancionar al responsable mediante trámite incidental, hasta tanto no se verifique el cumplimiento de la sentencia, para lo cual podrá ordenar arresto hasta por seis (6) meses y multar hasta veinte (20) salarios mínimos mensuales a quien incumplió la orden proferida (Art. 52 ibídem), decisión que será consultada ante el superior jerárquico, quien decidirá dentro de los tres días siguientes.

Así las cosas, se procede a revisar si se dio o no cumplimiento al fallo de tutela, y si están dados los elementos de responsabilidad objetiva y subjetiva en el actuar de las personas titulares de cumplir con la orden, es decir, si se encuentra probada la culpabilidad de éstos, o por el contrario, existen razones que justifiquen el incumplimiento.

Posterior a los requerimientos realizados a la incidentada, la Vicepresidente Jurídica y Secretario General (A), solicitó en escrito presentado el 29 de febrero de 2016, requerir al beneficiario para que aportara: “CD CONTENTIVO DE AUDIENCIA DE PROCESO LABORAL ORDINARIO DE UNICA INSTANCIA PROFERIDO POR EL JUZGADO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE SINCELEJO RADICADO 2013-00231”. Lo cual se realizó a través del oficio No. 0338 de fecha 11 de mayo de 2016, siendo recibido por el apoderado de la parte interesada el 16 de mayo ibídem.

De acara a lo anterior, y pese a estar notificada la parte incidentista del requisito exigido por COLPENSIONES para dar cumplimiento al fallo de tutela de fecha 07 de octubre de 2015, lo que entiende el Despacho resulta ser parte del trámite administrativo para el cumplimiento de sentencias judiciales, dentro del expediente no obra prueba alguna de haberse realizado por parte del incidentista, no obstante a ello, debe decirse que transcurrieron más de cuatro meses desde el momento en que se profirió el fallo de tutela, hasta la fecha en que la incidentada informa sobre el requisito necesario para dar cumplimiento al fallo, lográndose concluir entonces existió un incumplimiento al fallo de tutela, sin embargo, dentro del expediente no se encuentra demostrada la responsabilidad subjetiva de la

persona que debía cumplir con la orden emitida, es decir, que aquella tenía pleno conocimiento de la orden impartida, y que su incumplimiento se debió a la negligencia o desidia para atender lo ordenado por el Tribunal Administrativo de Sucre.

Por lo brevemente expuesto, al no probarse dentro del expediente la responsabilidad subjetiva en la persona que debió cumplir con el fallo de tutela, y estando actualmente condicionado dicho cumplimiento al actuar del apoderado de la parte incidentista, se denegara la solicitud de imposición de sanción.

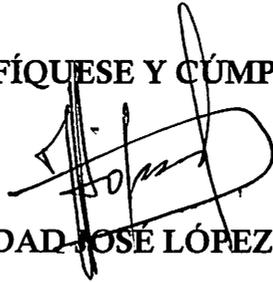
En consecuencia, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del circuito de Sincelejo- Sucre.

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** DENEGAR la solicitud de imposición de sanción, promovida por el apoderado de la Sra. Norma Del Carmen Martinez Barrios contra COLPENSIONES, por lo expuesto en la parte considerativa.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente.

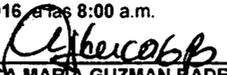
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**TRINIDAD JOSÉ LÓPEZ PEÑA**

Juez

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
La anterior providencia se notifica por estado electrónico No. 72 de hoy 20 de septiembre -2016 a las 8:00 a.m.

ANGELICA MARIA GUZMAN BADEL Secretaria