



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO – SUCRE**

Carrera 16 N° 22-51, Sexto Piso, Edificio Gentium, Tel. 2754780 Ext.: 2076

Sincelejo, veintisiete (27) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

INCIDENTE DE DESACATO

Radicación N° 70001-33-33-009-**2016-00139**-00

Accionante: EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA

Accionado: COLPENSIONES

Asunto: Decisión de fondo

Procede el Despacho a resolver el Incidente de Desacato instaurado por EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA contra COLPENSIONES por el incumplimiento del fallo proferido dentro de la acción de tutela el día 1º de agosto de 2016, por este Despacho.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos: el señor EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA, en nombre propio, inicia acción de tutela contra a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, invocando los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y móvil, pago oportuno y periódico de la pensión, subsistencia digna, la salud, la vida y el derecho de petición.

Mediante providencia de fecha 1º de agosto de 2016, este Despacho dispuso tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital y de petición del actor, y ordenó a la accionada a la entidad demandada, que a través de la Vicepresidencia de Beneficios y Prestaciones, si aún no lo ha hecho, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a incluir en nómina el incremento pensional por personas a cargo y el retroactivo pensional reconocido al señor EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA, contenido en la sentencia de fecha 20 de mayo de 2013, emanada del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sincelejo, confirmada por el Tribunal

Superior de Sincelejo – Sala Civil Familia Laboral, mediante proveído calendado 19 de junio de 2014.

El día 11 de agosto de 2017, la accionante presenta solicitud de incidente de desacato, por el presunto incumplimiento de la sentencia de tutela.

1.2. Fallo incumplido: en la providencia que resolvió la acción de tutela que origina el presente incidente, se ordenó lo siguiente:

"PRIMERO: TUTÉLENSE los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital y de petición del señor **EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA** vulnerado por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDÉNESE a la entidad demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a través de la Vicepresidencia de Beneficios y Prestaciones que, si aún no lo ha hecho, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a incluir en nómina el incremento pensional por personas a cargo y el retroactivo pensional reconocido al señor **EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA**, contenido en la sentencia de fecha 20 de mayo de 2013, emanada del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sincelejo, confirmada por el Tribunal Superior de Sincelejo – Sala Civil Familia Laboral, mediante proveído calendado 19 de junio de 2014.

TERCERO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito esta decisión al accionante, **EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA**; al ente accionado **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a través de la Vicepresidencia de Beneficios y Prestaciones, y al agente delegado del Ministerio Público.

CUARTO: Si el presente fallo no es impugnado, **ENVÍESE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. En firme el fallo ordénese el archivo definitivo, previa las anotaciones en el sistema información judicial".

La anterior sentencia de tutela fue notificada y quedó debidamente ejecutoriada.

1.3. Actuación procesal: la parte actora promovió el incidente de desacato el día 11 de agosto de 2016 (fls.1-4), mediante providencia de fecha 16 de agosto de 2017 se realizó trámite previo a la admisión (fl.12) sin obtener contestación al respecto, luego, se admitió el incidente a través de providencia calendada 11 de octubre de 2016 (fl.17), seguidamente COLPENSIONES presentó un informe por escrito en los términos del artículo 19 del Decreto N° 2591 de 1991(fl.20-22),

memorial que se puso en conocimiento del accionante (fls.23-25) extremo que guardó silencio.

A continuación, se abrió a pruebas el trámite incidental, librándose seguidamente la comunicación ordenada (fls.26-29), COLPENSIONES por su parte el día 13 de febrero de 2017 presentó un nuevo informe en los términos del artículo 19 del Decreto N° 2591 de 1991(fl.31-37), luego, mediante proveído de fecha 25 de abril de 2017 se realizó un requerimiento a la entidad accionada (fls.38-43), ente que presentó un nuevo informe (fls.44-50), el cual se puso en conocimiento del accionante (fls. 51-54), quien guardó silencio al respecto.

Pronunciamiento del accionado: COLPENSIONES dio respuesta al trámite incidental, manifestando que mediante Oficio del 8 de febrero de 2017, da respuesta de fondo a la solicitud radicada el 2 de diciembre de 2015 bajo el número bzg 2015-11671685 por el señor EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA, la cual fue enviada mediante el servicio de mensajería de Thomas Express a través de guía de envío GN0367015049308, por lo que la vulneración del derecho fundamental del señor EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA ya se encuentra superada.

Seguidamente, expresa que con relación a la acción de tutela se está al frente de una carencia actual de objeto por hecho superado, dado que mediante el oficio del 8 de febrero en mención, en el que se resolvió de fondo la petición del accionante, desapareciendo entonces, la presunta causa vulneradora de derechos fundamentales objeto de protección.

Como consecuencia, solicita se declare el cumplimiento del fallo de tutela dada la existencia de un hecho superado, se cierre el trámite incidental, se declare la carencia actual de objeto por hecho superado y se ordene el archivo del presente trámite.

A lo anterior, adjunta el oficio en mención, con la constancia de su remisión. (fls. 31-37).

A continuación, en el informe de fecha 30 de mayo de 2017, COLPENSIONES manifiesta que mediante el Oficio del 25 de mayo de 2017, enviado con destino al interesado a través del servicio de mensajería de Thomas Express con la guía GN0367017129782, dio respuesta de fondo a la petición del 2 de diciembre de 2015, en dicho escrito solicita la copia auténtica de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial-Sala Laboral de Sincelejo, de fecha 19 de junio de 2014, añade que esta circunstancia ha creado una barrera insuperable para que la entidad atienda favorablemente la petición del accionante. De acuerdo a lo antepuesto, invoca la carencia actual de objeto por hecho superado y solicita que se declare el cumplimiento del fallo de tutela y el cierre del trámite incidental.

A lo anterior, adjunta el oficio en mención, con la constancia de su remisión. (fls. 44-50)

2. CONSIDERACIONES

2.1. Problema Jurídico: consiste en determinar si se encuentran reunidos los elementos necesarios para sancionar por desacato al REPRESENTANTE LEGAL DE COLPENSIONES, por haber incumplido la orden impartida mediante sentencia dictada dentro de la acción de tutela de fecha 1º de agosto de 2016.

2.2. Incidente de desacato en la acción de tutela y la potestad sancionatoria de los jueces: el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, prevé el trámite incidental en caso de incumplimiento de las órdenes emitidas a través de la acción de tutela, así:

"Artículo 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.

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 naturaleza del incidente de desacato, tiene su fundamento en la potestad disciplinaria que tienen los jueces cuando se incumple una orden judicial, así lo ha establecido la H. Corte Constitucional en su jurisprudencia¹, veamos:

"Potestad disciplinaria asignada al juez

5.1. La facultad reconocida por el sistema normativo al funcionario judicial para imponer sanciones por desacato a sus decisiones, deriva del acuerdo consignado en la Constitución Política, según el cual la Ley, por su carácter general y abstracto, es la misma para todos y las decisiones adoptadas con fundamento en ella deben ser cumplidas, pues de otra manera, además de desatender los principios y las reglas del Estado de derecho, se generaría un ambiente de anarquía en el que todo destinatario de los preceptos legales y de las órdenes judiciales podría actuar según su propio interés en desmedro del interés general y de instituciones jurídicas que corresponden a conquistas logradas por las sociedades modernas al cabo de siglos de evolución política.

*5.2. La autoridad reconocida a los jueces para dirigir los procesos y las diligencias que en estos se presentan, tiene carácter disciplinario; ella corresponde al desarrollo de lo establecido en el artículo 95-7 de la Constitución Política, según el cual son deberes de la persona y del ciudadano: "7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia". En concordancia con esta norma, el artículo 4º, inciso segundo de la Carta, establece que "Es deber de los nacionales y de los extranjeros acatar la Constitución y las Leyes, **y respetar y obedecer a las autoridades**".*

Ontológicamente esta atribución se funda en la necesidad de proteger el interés general (C. Po. art. 1º), representado en las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales. Acerca de estas atribuciones, la Corte ha expresado:

"El juez, como máxima autoridad responsable del proceso, está en la obligación de garantizar el normal desarrollo del mismo, la realización de todos y cada uno de los derechos de quienes en él actúan, y, obviamente, de la sociedad en general, pues su labor trasciende el interés particular de las partes en conflicto. Para ello el legislador lo dota de una serie de instrumentos que posibilitan su labor, sin los cuales le sería difícil mantener el orden y la disciplina que son esenciales en espacios en los cuales se controvierten derechos y se dirimen situaciones en las que predominan conflictos de intereses"[4].

En el mismo sentido la Corporación ha dicho:

"Los mencionados poderes se traducen en unas competencias específicas que se asignan a los jueces para imponer sanciones de naturaleza disciplinaria a sus empleados, o correccionales a los demás empleados públicos, o los particulares. Las sanciones que el Juez impone a los empleados de su despacho tienen un contenido y una esencia administrativa y los respectivos actos son actos administrativos, contra los cuales proceden los recursos gubernativos y las acciones contencioso-administrativas; en cambio, los actos que imponen sanciones a

¹ Sentencia C-542 de 2010 M.P Dr. Jorge Iván Palacio Palacio

particulares, son jurisdiccionales, desde los puntos de vista orgánico, funcional y material.

"Dado el carácter punitivo de la sanción, asimilable a la sanción de tipo penal, cuando el juez hace uso de la facultad correccional, a que alude el numeral 2 del art. 39 del C.P.C. y pretende sancionar con arresto a la persona que ha incurrido en una conducta que atenta contra el respeto debido a la dignidad del cargo, debe adelantar el correspondiente procedimiento con estricto cumplimiento de las normas que rigen el debido proceso (art. 29 C.P.) y justificar la medida en criterios de proporcionalidad y de razonabilidad, en relación con los hechos y circunstancias, debidamente comprobadas, que le sirvan de causa...."[5].

5.3. Los poderes disciplinarios del juez revisten un carácter correccional o sancionatorio, derivado del poder punitivo propio del Estado, atribución que es ejercida mediante la legislación penal y de policía, principalmente. En esta medida resulta razonable que el legislador, pensando en otorgar un mayor grado de protección a la parte débil del proceso disciplinario denominado "incidente de desacato", únicamente haya previsto el recurso de apelación o el grado de consulta a favor del sancionado, a lo cual se agrega que el promotor del incidente no arriesga sanción alguna, siendo, por lo tanto, dos sujetos procesales que difieren en su naturaleza.

5.4. Ha de tenerse en cuenta que "el incidente de desacato" no constituye el único medio puesto a disposición de los interesados para lograr el cumplimiento de una decisión judicial, por cuanto en el ordenamiento jurídico se encuentran previstos mecanismos que prevén sanciones más severas, entre ellos el proceso penal por "fraude a resolución judicial"[6]. Además, cuando el desacato de la orden judicial involucra a servidores públicos, también es posible dar inicio al proceso disciplinario previsto en la Ley 734 de 2002, en caso de que su comportamiento signifique incumplimiento de los deberes y obligaciones consagrados en los artículos 34 y 35 del mencionado estatuto".

Ahora bien, para imponer la sanción prevista para los que incumplen un fallo, el H. Consejo de Estado², en armonía con la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, ha reiterado que deben analizarse conjuntamente los elementos objetivo y subjetivo, es decir, no basta sólo con el hecho del incumplimiento, pues han de establecerse las circunstancias que rodearon el mismo:

"Entonces, en el incidente de desacato se deben analizar dos aspectos:

1) El incumplimiento del fallo de tutela, en el que basta con verificar que la orden impartida no se materializó y que el derecho o derechos amparados se siguen vulnerando. En este punto es relevante tomar las medidas necesarias para salvaguardar los derechos de la actora.

2) La responsabilidad subjetiva de quien debió cumplir la orden, donde se acude al régimen sancionatorio para determinar el grado de culpabilidad del funcionario y las circunstancias de justificación, agravación o atenuación de su conducta.

² Sección Cuarta, C.P.: Martha Teresa Briceño de V., 29 de enero de 2015. Radicación: 25000-23-41-000-2014-01344-01(AC). Gladis Córdoba Pedroza Vs Colpensiones.

El desacato implica el ejercicio de la potestad sancionatoria en cabeza del juez de tutela, razón por la cual se hace imperioso el respeto al debido proceso y al derecho de defensa de la autoridad o del particular, en los casos establecidos en la ley, por cuya culpa se haya omitido el cumplimiento de una sentencia”.

Basten los anteriores supuestos normativos y jurisprudenciales para entrar a estudiar el:

2.3. Caso concreto: En el *sub lite* se encuentra acreditado que este Despacho mediante sentencia proferida el 1º de agosto de 2016, tuteló los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital y de petición del señor EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA vulnerados por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y ordenó a la entidad accionada, a través de la VICEPRESIDENCIA DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES que, si aún no lo ha hecho, procediera a incluir en nómina el incremento pensional por personas a cargo y el retroactivo pensional reconocido al actor, contenido en la sentencia de fecha 20 de mayo de 2013, emanada del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sincelejo, confirmada por el Tribunal Superior de Sincelejo – Sala Civil Familia Laboral, mediante proveído calendado 19 de junio de 2014.

Mediante respuesta al requerimiento emanado de esta Judicatura, COLPENSIONES manifiesta que mediante los oficios del 8 de febrero de 2017 y del 25 de mayo del mismo año, enviados al interesado a través del servicio de mensajería de Thomas Express, dio respuesta de fondo a la petición del 2 de diciembre de 2015, advirtiendo en este último escrito la necesidad de que se arrime copia auténtica de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial-Sala Laboral de Sincelejo, de fecha 19 de junio de 2014, situación que ha impedido a la entidad atender favorablemente la petición del accionante. Como consecuencia, invoca la carencia actual de objeto por hecho superado y solicita que se declare el cumplimiento del fallo de tutela y el cierre del trámite incidental.

Verificadas las pruebas aportadas por COLPENSIONES, en el trámite incidental y atendiendo a que se dio traslado del informe del 30 de mayo

INCIDENTE DE DESACATO

Radicación N° 70001-33-33-009-**2016-00139-00**
EDUARDO DANIEL RIVERA PEÑA Vs COLPENSIONES

de 2017 a la parte incidentista por el término de tres (3) días, el cual venció en silencio, encuentra este Despacho copia de las comunicaciones adiasadas 8 de febrero de 2017 y del 25 de mayo del mismo año, por medio de las cuales la entidad incidentada dio respuesta a la solicitud del 2 de diciembre de 2015, solicitando en la primera se allegaren varios documentos y en la segunda, copia auténtica de la providencia del 19 de junio de 2014 descrita, para poder continuar con el trámite de cumplimiento del fallo de tutela aludido, resaltando la imperiosa necesidad de dicho proveído, para atender de manera favorable la petición señalada (fls.35-37 y 48-50).

De conformidad con lo anterior, no encuentra este Despacho elementos probatorios que permitan emitir sanción alguna contra el VICEPRESIDENTE DE BENEFICIOS Y PRESTACIONES DE COLPENSIONES.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: No imponer sanción alguna en el presente trámite incidental, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente previas las anotaciones pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO NAME GARAY TULENA

Juez

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No _____, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy _____ de _____ 2017, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA,