

República de Colombia  
Tribunal Administrativo de Antioquia



Sección Primera de Oralidad  
Magistrado Ponente: Dr. Álvaro Cruz Riaño

Medellín, veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2.013)

<b>ACCIÓN</b>	CONSULTA INCIDENTE DESACATO DE SENTENCIA DE TUTELA
<b>DEMANDANTE</b>	ALBERTO NICHOLLS CEBALLOS
<b>DEMANDADO</b>	INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES (en liquidación) Y COLPENSIONES.
<b>RADICADO</b>	05001 33 31 022 2012 00257 02
<b>DECISIÓN</b>	ACLARAR AUTO

Pasa esta Sala a resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta del auto del 5 de febrero de 2012, por medio del cual el Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín sancionó al representante legal de Colpensiones, con multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dentro del trámite incidental por el desacato de la orden dada en el fallo de tutela proferido por el Juzgado de primera instancia el once (11) de octubre de 2012, en virtud de la acción promovida por el señor Alberto Nicolls Ceballos.

Mediante sentencia del once (11) de octubre de dos mil doce (2.012), el Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín concedió la tutela al derecho fundamental de petición del señor Alberto Nicholls Ceballos y, en consecuencia, ordenó al Instituto de Seguros Sociales que en término de 48 horas siguiente a la notificación de esta providencia, de respuesta de fondo a la solicitud de reconocimiento y pago de la petición de pensión de vejez elevada por el accionante y radicada ante la entidad accionada el día 16 de febrero de 2012 con No. 587734.

La sentencia de primera instancia fue impugnada por la entidad demandada, por tal razón, el proceso de la referencia fue conocido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, quien en providencia del 19 de diciembre de 2012, modificó la sentencia del 11 de octubre de 2012, en el siguiente entendido:

**“SEGUNDO:** En consecuencia, se ordena al Seguro Social en liquidación, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas hábiles a partir de la notificación del presente fallo remita el expediente – si aún no lo ha hecho – sobre el cual

*recae la solicitud del actor a Colpensiones. Asimismo, se ordena a Colpensiones que el término de un (1) mes a partir del recibo del expediente, proceda a resolver de fondo la petición elevada por el señor Alberto Nicholls Ceballos el día 16 de febrero de 2012, realizando su respectiva notificación.”*

El día 26 de noviembre de 2012, el *a quo* requirió a la parte demandante para que diera cumplimiento al fallo de tutela proferido por dicho Despacho judicial. (folio 3).

El día 13 de diciembre de 2012, el Juzgado de primera instancia dio apertura al incidente de desacato. (folio 8).

El 13 de diciembre de 2012, el ISS en liquidación, allegó memorial a la oficina de apoyo judicial de Juzgados Administrativos del Circuito de Medellín, por medio del cual indicó que se dicha entidad se encuentra en proceso de envío del expediente administrativo relacionado con la acción de tutela a Colpensiones, con el objeto que dicha entidad emita respuesta de fondo al accionante, razón por la cual, solicitó al Juzgado de primera instancia que se designara un término prudencial mientras se concluye el proceso efectivo de migración de dichos expedientes. (folio 11).

Frente a la solicitud presentada, el Juzgado Veintidós Administrativo, indicó que resulta improcedente otorgar un plazo superior para dar cumplimiento al fallo de tutela, toda vez que, ello implicaría una modificación a la orden emitida, la cual obedece al análisis previo realizado por el juzgador en aras de la protección de los derechos fundamentales del accionante. (folio 12).

El 14 de enero de 2013, el Instituto de Seguro Social en liquidación, aportó memorial, por medio del cual manifestó que el expediente del señor Alberto Nicholls Ceballos, fue entregado a la nueva Administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida – COLPENSIONES, quien decidirá y notificará la prestación económica solicitada. Por tal razón, solicitó que se desvinculara a dicha entidad, por cuanto ningún funcionario tiene competencia para decidir o dar respuesta de fondo a las pretensiones de la acción de tutela. (folios 16 y 17).

A folio 18 del expediente, se puede observar imagen denominada Visor EVA, en donde aparece el envío del expediente del señor Alberto Nicholls Ceballos con stiker: 00046978 y con fecha de entrega a COLPENSIONES del 18 de diciembre de 2012. (folio 18).

El 14 de enero de 2013, el ISS en liquidación, envió memorial dirigido al Juzgado de primera instancia en donde solicitó la desvinculación de la Fiduciaria la Previsora S.A, en el entendido de que esta entidad no puede asumir directamente ni indirectamente las obligaciones propias asignadas a COLPENSIONES. (folios 19 y 20).

## **1. DECISIÓN SANCIONATORIA**

Mediante el auto del 5 de febrero de 2012, el Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín declaró en desacato al Representante legal de COLPENSIONES, responsable por el incumplimiento a la orden impartida en la Sentencia de tutela que decidió amparar el derecho fundamental de petición del accionante y lo sancionó con multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Teniendo en cuenta lo anterior, pasa este Despacho a resolver el grado jurisdiccional de consulta previas las siguientes

## **2. CONSIDERACIONES**

El Decreto Ley 2591 de 1991 *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, dispone en su artículo 27 que, una vez que se profiera el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable de la amenaza o vulneración de los derechos constitucionales fundamentales debe cumplirlo sin demora, y que si no lo hace dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, o en su defecto el tiempo que se haya estimado prudente, el juez se dirigirá al superior de aquél y lo requerirá para que lo haga cumplir y le abra el correspondiente procedimiento disciplinario, so pena de que si no procede en esa forma también se abra proceso contra dicho superior.

Además, la citada disposición establece que el juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan la sentencia y que, en todo caso, aquél establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá competencia hasta que quede restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

Por su parte, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1.991, prescribe lo siguiente en relación con el trámite del incidente de desacato:

**“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 consulta se hará en el efecto devolutivo)”.

El objeto del desacato en la acción de tutela está definido desde el punto de vista objetivo y subjetivo, objetivamente el juez estudia la conducta que implica que una orden de tutela no ha sido cumplida, y desde el punto de vista subjetivo, se debe mirar que, la responsabilidad de quien ha dado lugar a ese incumplimiento debe ser deducida en concreto, es decir, en cabeza de las personas a quienes está dirigido el mandato judicial, lo que significa que éstas deben gozar de la oportunidad de defenderse dentro del incidente y estar rodeadas de todas las garantías procesales.

*“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 para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento. Y, si se trata del superior inmediato del funcionario que ha debido cumplir la orden, tratándose de la tutela, adicionalmente ha debido existir una orden del juez requiriéndolo para que hiciera cumplir por el inferior el fallo de tutela, dándosele un término de cuarenta y ocho horas porque así expresamente lo indica el artículo 27 del decreto 2591 de 1991”<sup>1</sup>*

La finalidad del desacato no es la sanción en sí misma, sino una forma de lograr que los derechos fundamentales que han sido tutelados sean garantizados efectivamente.

*“3.3. Así las cosas, 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** (...)”<sup>2</sup>.*

Con referencia al caso en concreto encuentra el Despacho que si bien la orden contenida en el fallo de tutela objeto de análisis en grado de consulta, fue dirigida a cargo del Instituto de Seguro Social, atendiendo a lo dispuesto en los Decretos 2011, 2012 y 2013 de 2012-publicados en el Diario Oficial el día 28 de

---

<sup>1</sup> Sentencia T-763 de 1998.

<sup>2</sup> Sentencia T-188 de 2002.

septiembre- y mediante los cuales se ordenó la supresión y liquidación del Instituto de Seguros Sociales y se reglamentó la entrada en operación de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, el Juez de primera instancia acertó al vincular al trámite incidental a COLPENSIONES, entidad que de conformidad con las mencionadas disposiciones legales, es la encargada exclusiva del cumplimiento de los fallos de tutela relacionados con la Administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Respecto al tema objeto de análisis, el inciso 4 del art.3 del Decreto 2013 de 2012 dispone:

*“Artículo 3°. Prohibición para iniciar Nuevas Actividades.*

*Excepcionalmente, con el objeto de no afectar la prestación del servicio público en pensiones, y por un término no superior a seis (6) meses, el Instituto de Seguros Sociales 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 del presente decreto. El cumplimiento de los fallos de tutela relacionados con la Administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida corresponde a COLPENSIONES.*” (Subrayas del Despacho)

El Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín, atendiendo a la imposibilidad que le asiste al Instituto de Seguro Social en liquidación para dar cumplimiento al fallo de tutela de primera instancia proferido a favor del señor Alberto Nicholls Ceballos, vinculó al Representante Legal de Colpensiones, toda vez que ni el Instituto de Seguros Sociales -ISS- ni sus representantes legales están facultados actualmente para dar cumplimiento a las ordenes impuestas mediante la sentencia de tutela referida, pues a partir de la vigencia y publicación de los Decretos 2011, 2012 y 2013 de 2012, todo lo referido a la administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida le corresponde a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, incluyendo lo referido al cumplimiento de fallos de tutela, como ya se dijo.

La imposición de sanciones en el trámite de un incidente de desacato, es una forma de persuasión para que se dé cumplimiento a lo ordenado mediante el fallo de tutela y no el mero hecho de aplicar una sanción, sin embargo, pese a estar debidamente conformado el contradictorio, la sanción impuesta por el Juez no fue individualizada, omitiendo el Despacho de primera instancia, determinar el sujeto contra quien recaía la respectiva sanción, no siendo posible hacer efectiva la multa impuesta.

Jurisprudencialmente se han establecido los requisitos para imponer sanción dentro de un incidente desacato:

*“El cumplimiento de la sentencia de tutela se deriva de lo previsto en el artículo 27 del Decreto 2591/91, que establece un procedimiento detallado para garantizar que, una vez proferido el fallo que ampara derechos fundamentales, resulte efectivamente cumplido. En primer término prevé que una vez emitido el fallo, debe cumplirse sin demora por parte de la autoridad responsable del agravio. Si ello no sucede, el juez se dirigirá al superior de dicha autoridad para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. En caso que persista el incumplimiento en las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez de tutela “ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiera procedido conformar a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo.” Estas acciones operan, en los términos de la misma normatividad, sin perjuicio que (i) el juez de tutela pueda sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan la sentencia; (ii) se declare la responsabilidad del funcionario incumplido; (iii) el juez de tutela establezca los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantenga su competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza; y (iv) se proceda contra la autoridad pública, si las acciones y omisiones en que incurrió generaren responsabilidad (Art. 28, Decreto 2591/91).”<sup>3</sup> (Subrayas fuera de texto)*

Es claro, que la sanción que procede en un incidente de desacato, deberá imponérsele a una persona determinada, debidamente individualizada y responsable por el incumplimiento de una orden proferida en un fallo de tutela.

Al respecto, el H. Consejo de Estado ha manifestado:

*“En tales circunstancias, conviene precisar que el objeto del incidente de desacato es sancionar al responsable del incumplimiento del fallo de tutela, tal como lo establece el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, que reza: (...) Teniendo en cuenta que el arresto es una de las sanciones que señala la norma transcrita para quien incumple una orden de tutela, resulta claro que el sujeto pasivo de la misma es la persona natural responsable del incumplimiento del fallo. Sólo ésta es pasible del mencionado tipo de sanción corporal, no así la persona jurídica. Así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación, al señalar que la sanción por desacato no se puede imponer a la entidad sino al servidor que, debidamente vinculado al respectivo procedimiento, resulta responsable del incumplimiento del fallo de tutela.”<sup>4</sup>(Subrayas fuera de texto)*

En efecto el a quo incurrió en error al no individualizar a los sujetos contra quienes recayó la sanción impuesta, lo anterior atendiendo a reiterados pronunciamientos

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-343/11. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto. Referencia expediente T-2.860.348. Bogotá D.C., 5 de mayo de 2011.

<sup>4</sup> Consejo de Estado. C.P. Dra. Martha Sofia Sanz Tobon. Radicación número 11001-03-15-000-2007-00019-02. Bogotá D.C., 16 de mayo de 2007.

de la H. Corte Constitucional, en relación con la necesidad de individualizar debidamente con el nombre completo a quien es objeto de incidente de desacato, con el fin de garantizar el derecho de defensa que se erige como fundamental según lo contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política.

Previo pronunciamiento de fondo por parte de esta Magistratura, el Juzgado de primera instancia deberá aclarar el auto proferido el 5 de febrero de 2012, por medio del cual se impone sanción al representante legal de COLPENSIONES, individualizando plenamente y conforme a la jurisprudencia antes descrita la persona natural responsable de dar cumplimiento a la orden impartida en el fallo de tutela del 11 de octubre de 2012 que posteriormente fue modificada por el Tribunal Administrativo en providencia del 19 de diciembre de 2012, en consecuencia se **ORDENARÁ** la devolución del expediente al Juez de primera instancia, con la finalidad de que cumpla los presupuestos establecidos en la presente providencia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO.** **DEVUÉLVÁSE** el expediente al Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín, a fin de que aclare el auto proferido el 5 de febrero de 2013, individualizando debidamente la persona respectiva a la cual se le impone sanción por el incumplimiento en el fallo de tutela del 11 de octubre de 2012, el cual fue modificado por este Tribunal el 19 de diciembre de 2012.

**NOTIFÍQUESE**

**ÁLVARO CRUZ RIAÑO**  
**Magistrado**