

República de Colombia



Tribunal Administrativo
de
Antioquia

SALA PRIMERA DE ORALIDAD

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Medellín, veintitrés (23) de abril de dos mil trece (2013)

ACCIÓN:	TUTELA.
ASUNTO:	CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.
DTE:	MARIA BELEN ALVAREZ DE MESA.
DDO:	COLPENSIONES.
RADICADO:	05001-33-33-028-2012-00240-01
PROCEDENCIA:	JUZGADO VEINTIOCHO ADMINISTRATIVO.
INSTANCIA:	SEGUNDA

INTERLOCUTORIO SPO 155 - Ap.

TEMA: Consulta Sanción incidente por desacato / **REVOCA sanción**

Decide el Despacho el grado jurisdiccional de consulta del auto de abril ocho (08) de dos mil trece (2013), proferido por el Juzgado veintiocho Administrativo del Circuito de Medellín.

1.- ANTECEDENTES.

1.1 El día 31 de octubre de 2012, la señora **MARIA BELEN ALVAREZ DE MESA**, formuló incidente de desacato contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, fundamentando que ésta entidad no ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferido el 03 de octubre de 2012.

1.2 Mediante auto de noviembre 19 de 2012, el Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito de Medellín, sin que se hubiere acreditado el cumplimiento del fallo, ordenó iniciar incidente de desacato en contra del ISS en liquidación y de COLPENSIONES, teniendo en cuenta la entrada en operaciones de ésta última.

1.3 Mediante escrito del 27 de noviembre de 2012, la entidad vinculada COLPENSIONES, dio respuesta señalando que no ha desacatado ninguna orden judicial, además solicitó que se ordene al ISS en Liquidación entregarle el expediente del accionante con el fin de proceder a cumplirle fallo, para lo cual solicita se le dé un término no inferior a 2 meses.

1.4 El día 1 de febrero de 2013 el ISS en liquidación, allegó memorial informando que el expediente administrativo del actor, fue remitido a COLPENSIONES desde el día 1 de octubre de 2012, por lo que solicitó ser desvinculada de la presente acción.

1.5 Teniendo en cuenta el memorial allegado por el ISS, el A Quo mediante Autos de febrero 12 y marzo 4 de 2013 respectivamente, previo a decidir el incidente, requirió a COLPENSIONES para que informara sobre el cumplimiento del fallo, pero ésta no emitió ningún pronunciamiento.

2.- DECISIÓN SANCIONATORIA.

Mediante el auto consultado, el Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito de Medellín, declaró en desacato al señor, **OMAR DAVID PINEDA MONTENEGRO**, Gerente Nacional de Defensa Judicial (E) de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, sancionándolo con arresto de cinco (5) días y multa de tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes, porque encontró acreditado que el mencionado funcionario incumplió la orden impartida en el fallo de tutela de octubre tres (3) de dos mil doce (2012) proferido por esa instancia judicial.

3.- ARGUMENTOS DEL SANCIONADO

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

4.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Le corresponde al Despacho determinar si el Gerente Nacional de Defensa Judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES incurrió en desacato a la orden impartida por el Juzgado Veintiocho Administrativo en fallo de 3 de octubre de 2012, en los términos del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que dispone:

"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".

El Consejo de Estado, en la providencia del 21 de enero de 2013, en el proceso radicado No. 05001-23-33-000-2012-00001-01, con ponencia del Consejero Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN, resolviendo una consulta frente a una sanción interpuesta por este Despacho, expresó:

"Para que proceda la sanción, deben darse las siguientes condiciones: que exista una orden dada en fallo de tutela; que dicho fallo se haya notificado a la autoridad encargada de hacer cumplir la orden impuesta; que haya vencido el plazo sin que se cumpla la orden; y que haya contumacia en el cumplimiento del fallo".

Del Caso Concreto.

En el asunto sub - examine la parte actora promovió el mencionado incidente y manifestó que no se le ha dado cumplimiento al fallo del 3 de octubre de 2012, mediante el cual el Juzgado Veintiocho del circuito de Medellín, le tuteló el derecho de petición ordenándole al Instituto de los Seguros Sociales, resolver de fondo la petición presentada por ella, el día 6 de marzo de 2012.

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

"PRIMERO: DECLARAR que el **INSTITUTO SEGURO SOCIAL – EN LIQUIDACION**, vulnera el derecho de petición de la señora **BELEN ALVAREZ DE MESA**, identificada con cédula de ciudadanía número 21.304.722, quien solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **TUTELAR** el derecho antes mencionado, a favor de la señora **BELEN ALVAREZ DE MESA**, en las condiciones señaladas en la parte motiva de ésta providencia.

TERCERO: ORDENAR al **INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL -EN LIQUIDACION**, que en un término no superior a las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, **EMITA RESPUESTA EN FORMA EXPRESA A LA PETICIÓN PRESENTADA POR LA ACCIONANTE** el 6 de marzo de 2012, cuyo contenido se refiere al reconocimiento de la pensión de sobreviviente, mediante el acto administrativo que corresponda, de tal suerte que sus derechos fundamentales sean restablecidos de manera real y eficaz. Dicho acto deberá ser notificado a la accionante de manera personal o por intermedio de su apoderado, en el menor tiempo posible. De todo ello se informará al Despacho.

(...)”

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 A Quo, actuando en consecuencia, sancionó al señor **OMAR DAVID PINEDA MONTENEGRO**, Gerente Nacional de Defensa Judicial (E) 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 2010¹ :

“...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 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

¹ Honorable Corte Constitucional, sentencia T-123 del veintidós (22) de febrero de dos mil diez (2010), Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

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)², 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 en el fallo que se encuentra desacatado, no se le dio ninguna orden a COLPENSIONES, es claro que la sanción impuesta por el señor Juez de Primera Instancia es improcedente, pues no le cabe responsabilidad alguna.

Coherentemente, se impone revocar la sanción impuesta en la providencia objeto de consulta, pues el Gerente Nacional de Defensa Judicial de la entidad sancionada -COLPENSIONES-, no fue quien desacató la orden del Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito de Medellín.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el derecho de petición de la actora, 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 6 de marzo de 2012.

² Sentencias T-553/02 y T-368/05.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: REVÓCASE el auto proferido el ocho (8) de abril de dos mil trece (2013) por el Juzgado veintiocho Administrativo del Circuito de Medellín y, en su lugar, **DECLÁRASE** que no hay lugar a imponer sanción alguna al señor **OMAR DAVID PINEDA MONTENEGRO**, Gerente Nacional de Defensa Judicial (E) 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 parte actora, el día 6 de marzo de de 2012.

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

CÓPIESE Y NOTIFIQUESE

ORIGINAL FIRMADO

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ
MAGISTRADO.