

República de Colombia



Tribunal Administrativo
de
Antioquia

SALA PRIMERA DE ORALIDAD

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Medellín, diecinueve (19) de diciembre de dos mil doce (2012)

| | |
|---------------------|---|
| ACCIÓN: | TUTELA. |
| ASUNTO: | CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO. |
| DTE: | INES ROSMIRA SIERRA BOTERO |
| DDO: | INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. |
| RADICADO: | 05001-33-33-023-2012-00126-01 |
| PROCEDENCIA: | JUZGADO VEINTITRES ADMINISTRATIVO. |
| INSTANCIA: | SEGUNDA |

INTERLOCUTORIO SPO -343 - Ap.

TEMA: Consulta Sanción incidente por desacato / REVOCA sanción.

Decide el Despacho el grado jurisdiccional de consulta del auto de seis (6) de diciembre dos mil doce (2012), por el cual el Juzgado Veintitrés Administrativo del Circuito de Medellín, sancionó al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, PEDRO NEL OSPINA, en calidad de tal y de persona natural, por desacatar la sentencia de tutela proferida por esa agencia judicial el día 24 de agosto de la presente anualidad.

1. ANTECEDENTES

1.1. El día 19 de septiembre de 2012, la señora INES ROSMIRA SIERRA BOTERO, formuló incidente de desacato, en contra del ISS, manifestando que ha desatendido la orden dada por el despacho judicial el día 24 de agosto de la presente anualidad.

1.2. El Juzgado Veintitrés Administrativo del Circuito de Medellín, previo al inicio del trámite incidental, dispuso solicitar al ISS para que en el

ACCIÓN: TUTELA.
ASUNTO: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.
DTE: INES ROSMIRA SIERRA BOTERO.
DDO: INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES-ISS.
RADICADO: 05001-33-33-023-2012-00126-01

término de tres días informara sobre el cumplimiento del citado fallo y de no haberlo hecho, conminarlo para que se dispusiera a cumplirlo sin demora (Folio 6). La entidad dio respuesta manifestando que el expediente de la actora fue ingresado al aplicativo del expediente virtual administrativo EVA, el cual hasta la entrada en vigencia del Decreto 2013 de 2012 se encontraba en la etapa de sustanciación por asignar y posteriormente fue migrado a COLPENSIONES, quien decidirá y notificará la prestación económica solicitada. por lo que solicita desvincular al ISS ya que ningún funcionario tiene competencia para dar respuesta de fondo a la acción impetrada.

1.3. Mediante auto del 6 de noviembre de la presente anualidad, el Juzgado dio apertura del trámite incidental de desacato en contra de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A Y LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES, la cual contestó manifestando que no se encuentra en desacato con relación a la orden proferida por el señor juez por cuanto no ha incumplido ninguna orden judicial, pero que con el fin de proceder a dar cumplimiento del fallo, solicita se ordene al ISS en liquidación, que realice la entrega digitalizada o física del expediente del actor a Colpensiones y que una vez ésta lo tenga, se le conceda un plazo no inferior a dos meses para dar respuesta de fondo a la solicitud.

1.4. El día 28 de noviembre de 2012, el jefe de la Dirección jurídica seccional del ISS en liquidación, solicitó desvincular a la entidad por migración de la información a la nueva administradora COLPENSIONES y reiteró que debe ser ésta quien decida y notifique la prestación solicitada.

2.- DECISIÓN SANCIONATORIA.

Mediante el auto consultado, el Juzgado Veintitrés Administrativo del Circuito de Medellín, sancionó con multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes al representante legal de COLPENSIONES, PEDRO NEL OSPINA en calidad de tal y de persona natural por incumplimiento del fallo proferido el día 24 de agosto de 2012, donde se tuteló el derecho de petición de la señora INES ROSMIRA SIERRA BOTERO.

ACCIÓN: TUTELA.
ASUNTO: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.
DTE: INES ROSMIRA SIERRA BOTERO.
DDO: INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES-ISS.
RADICADO: 05001-33-33-023-2012-00126-01

3.- ARGUMENTOS DEL SANCIONADO.

En esta instancia, la entidad sancionada, guardo silencio.

4.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

La figura jurídica del desacato no es más que el medio que utiliza el juez del conocimiento de la tutela, en ejercicio de su potestad disciplinaria, para sancionar a quien desatienda las órdenes judiciales que se han expedido para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales en favor de quien ha demandado su amparo.¹

En este sentido, el incidente de desacato es el instrumento procesal creado por el legislador para que, de un lado, sea eficaz la orden impartida por el juez de tutela y, de otro, sean efectivos los derechos fundamentales que se protegen y garantizan en la Constitución.²

En relación a esta institución jurídica se establece en el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991 lo siguiente:

"ART. 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."

De acuerdo con lo expuesto, el desacato tiene fundamento en el incumplimiento de la orden dada por un juez dentro del trámite de una acción de tutela, así que inobservada la orden, el juez debe imponer la sanción correspondiente por desobediencia.

¹ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN QUINTA, C.p: ÁLVARO GONZÁLEZ MURCIA, providencia de fecha 21 de noviembre de 2002, Rad. 25000-23-25-000-2000-90021-01(AC-9514)

² CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN QUINTA, C.p: DARÍO QUIÑONES PINILLA, providencia de fecha 25 de marzo de 2004, Rad. 15001-23-31-000-2000-0494-01(AC)

ACCIÓN: TUTELA.
ASUNTO: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.
DTE: INES ROSMIRA SIERRA BOTERO.
DDO: INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES-ISS.
RADICADO: 05001-33-33-023-2012-00126-01

Del Caso Concreto.

En el asunto sub - examine la actora promueve el mencionado incidente y manifiesta que no se le ha dado cumplimiento al fallo del veinticuatro de agosto de 2012, mediante el cual el Juzgado Veintitrés del circuito de Medellín, le tuteló el derecho de petición ordenándole al Instituto de los Seguros Sociales, resolver de fondo la solicitud de indemnización sustitutiva de vejez, presentada por ella, el día 22 de febrero de 2012.

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 Aquo, actuando en consecuencia, sancionó al representante legal de COLPENSIONES, PEDRO NEL OSPINA por incumplimiento del referido fallo.

Frente a las sanciones en los incidentes de desacato, señaló la Corte Constitucional, En sentencia T-123 de 2010³ : *"...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 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

³ Honorable Corte Constitucional, sentencia T-123 del veintidós (22) de febrero de dos mil diez (2010), Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

ACCIÓN: TUTELA.
ASUNTO: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.
DTE: INES ROSMIRA SIERRA BOTERO.
DDO: INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES-ISS.
RADICADO: 05001-33-33-023-2012-00126-01

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 demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo.”

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 para el 24 de agosto de 2012, Colpensiones no se encontraba en operación y no se le dio orden alguna en el fallo que se encuentra desacatado, es claro que la sanción impuesta por el señor Juez de Primera Instancia es improcedente, pues no le cabe responsabilidad alguna, de acuerdo al decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012 que en su artículo 3º dispone que el ISS 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 este Decreto.

Coherentemente, se impone revocar la sanción impuesta en la providencia objeto de consulta, pues el representante judicial de la entidad sancionada _COLPENSIONES-, no fue quien desacató la orden del Juzgado Veintitrés 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 de indemnización sustitutiva presentada por ella el 22 de febrero.

ACCIÓN: TUTELA.
ASUNTO: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.
DTE: INES ROSMIRA SIERRA BOTERO.
DDO: INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES-ISS.
RADICADO: 05001-33-33-023-2012-00126-01

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: REVÓCASE el auto proferido el seis (6) de Diciembre de dos mil doce (2012) por el Juzgado Veintitrés Administrativo del Circuito de Medellín y, en su lugar, **DECLÁRASE** que no hay lugar a imponer sanción alguna al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES, PEDRO NEL OSPINA,** 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 actora, el día 22 de febrero de 2012.

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

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ
MAGISTRADO