

República de Colombia
Tribunal Administrativo de Antioquia



Sala Segunda de Oralidad

Magistrada Ponente: Beatriz Elena Jaramillo Muñoz

Medellín, quince (15) de octubre de dos mil trece (2013)

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA – INCIDENTE DE DESACATO - CONSULTA -
ACCIONANTE:	SAMUEL GIL GALLEGO
ACCIONADO:	COLPENSIONES
RADICADO:	05001-33-33-016-2013-00686-01
INSTANCIA:	SEGUNDA
AUTO N°:	
DECISIÓN:	Confirma Decisión consultada
ASUNTO:	Consulta sanción impuesta en incidente de desacato. La sanción impuesta por el juez de primera instancia debe atender a criterios de proporcionalidad, razonabilidad y necesidad de la sanción. No se acreditó el cumplimiento del fallo por parte de la entidad, es procedente la sanción.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, la Sala procede a revisar, en grado jurisdiccional de consulta, la providencia del 02 de octubre de 2013, proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo Oral de Medellín, mediante la cual resolvió sancionar con multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales al Doctor Mauricio Olivera representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, por incumplir el fallo de tutela proferido desde el 14 de agosto de 2013.

ANTECEDENTES

El señor **Samuel Gil Gallego**, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES para la protección del derecho fundamental de petición referente a la solicitud de copia del expediente administrativo que contiene su historia laboral, hoja de prueba donde se detallan los salarios mes a mes

con los cuales cotizó al sistema general de pensiones sin que a la fecha de interposición de la acción de tutela haya dado respuesta.

La tutela fue concedida por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo del Circuito de Medellín mediante fallo proferido el 14 de agosto de 2013, en el que se ordenó:

“1. TUTELAR EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN, *invocado en nombre del señor **SAMUEL GIL GALLEGO...***

2. En consecuencia, SE ORDENA a la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES, que en un término perentorio de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente providencia, **RESUELVA DE FONDO** la solicitud presentada por la parte actora desde el pasado el pasado (Sic) 03 de julio de 2013...”¹

El señor **Samuel Gil Gallego** instauró solicitud de incidente de desacato, con el fin de que se garantizara el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela de la referencia (folios 1).

ACTUACIÓN PROCESAL

Previamente a iniciar el incidente de desacato, el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo del Circuito de Medellín, mediante auto del 28 de agosto de 2013² ordenó requerir al Doctor Mauricio Olivera, Representante Legal de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, para que en el término de dos (02) días acredite el cumplimiento del fallo de tutela; requerimiento ante el cual, Colpensiones mediante escrito del 5 de septiembre de 2013³ indicó que la solicitud del accionante solo podrá ser atendida una vez el Instituto de Seguros Sociales haga entrega a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, del expediente administrativo, aún no ha recibido los expedientes administrativos que contienen toda la información suficiente, completa, veraz e idónea, para resolver de fondo las solicitudes presentadas por los afiliados y pensionados en el ISS generando una situación actual de imposibilidad material para responder de fondo lo solicitado.

Posteriormente, mediante auto del 10 de septiembre 2013⁴, se dio apertura al trámite incidental, y se ordenó requerir al Doctor Mauricio Olivera Representante Legal de la Administradora

¹ Folio 4 vuelto

² Folio 5

³ Folio 9

⁴ Folio 12

Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para que en el término de tres (03) días se pronunciara al respecto y solicitara las pruebas que pretendiera hacer valer, a su vez dispuso instar a la entidad accionada para que manifiesta las gestiones realizadas a fin de cumplir lo ordenado en la sentencia. Requerimiento ante el cual no emitió pronunciamiento alguno.

Posteriormente, en auto del 16 de septiembre de 2013⁵ se abrió a pruebas el trámite incidental y finalmente, mediante providencia del dos (02) de octubre de dos mil trece (2013)⁶ el Juzgado dieciséis (16) Administrativo Oral de Medellín, resolvió sancionar al Doctor Mauricio Olivera, Representante Legal de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, con multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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, 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*

⁵ Folio 15

⁶ Folios 16 a 19

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)”.

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.

En el asunto sub - examine la accionante promovió el mencionado incidente, pues manifestó que la entidad no había dado cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela proferido por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo Oral de Medellín, el día 02 de octubre de 2013.

La Corte Constitucional, al referirse a la facultad del juez para sancionar por desacato a quien incumple un fallo de tutela, contenida en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, precisó lo siguiente⁷:

“Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.

“[...]. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia” (subrayas ajenas al texto).

“Del texto subrayado se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia. Al ser así, el accionante que inicia el incidente de desacato se ve afectado con las resultas del incidente puesto que éste es un medio para que se cumpla el fallo que lo favoreció.

“Segundo, la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia.

En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva,

⁷ Esta posición fue reiterada por la Sala en auto de 27 de abril de 2006, M.P. doctor Héctor J. Romero Díaz.

el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara su derecho fundamental. Al tener un carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela." (Negrilla intencional de la Sala) Sentencia T-421 de 23 de mayo de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

La Corte Constitucional ha sido clara y contundente al señalar, entre otras, en sentencias T-1686 de 2000, con ponencia del Doctor JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ, T-553 de 2004, con la tesis del Doctor Jaime Araujo Rentería y C-1006 de 2008 ha reiterado:

"El cumplimiento de los fallos judiciales es un imperativo del Estado Social de Derecho, fundamento de la democracia y parte integrante de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia", reiterándose en la misma providencia que "el incumplimiento de las sentencias judiciales constituye una trasgresión del derecho fundamental de acceso a la justicia puesto que el reconocimiento de esta garantía en el texto constitucional se encuentra encaminado, como es obvio, no solo a garantizar la posibilidad de interponer acciones frente a tribunales competentes e imparciales, y a reclamar una decisión sobre las pretensiones debatidas- y cabe anotar que en este punto adquiere sentido la totalidad del proceso judicial agotado incluye el derecho a obtener cumplimiento de las decisiones consignadas en las sentencias. De otra forma desvanece la legitimidad de la Rama Judicial y sus decisiones se convierten en meras proclamaciones sin contenido vinculante". (Subrayas fuera de texto).

La Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, en el sentido del cumplimiento de los fallos judiciales encaminados a garantizar los derechos fundamentales, se deben acatar íntegramente, ha dicho la alta Corporación:

"Sobre el cumplimiento de los fallos judiciales como fundamento del estado Social de Derecho la Corte sintetizó la línea jurisprudencial, reiterando que la observancia de las decisiones judiciales que ordenan a la administración pública hacer efectivo el goce de un derecho fundamental; exige cabal cumplimiento de lo ordenado, pues (i) es una garantía para la realización de los fines del estado y la prevalencia del orden Constitucional (ii) involucra la concreción del valor de la justicia y la materialización del principio superior de la confianza legítima y (iii) su incumplimiento no solo atenta contra el principio de buena fe, porque la persona que acude ante un Juez está convencida de que la decisión de éste

será acatada por la autoridad o particular a quien corresponda, sino que viola los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada, porque impide la efectividad de la orden impartida por el Juez competente”.

En el caso concreto, en primer lugar, se debe destacar que el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo Oral de Medellín tuteló el Derecho Fundamental de Petición del señor **Samuel Gil Gallego**.

Debe tenerse en cuenta que la orden que da el Juez en el proceso de tutela debe ser acatada de inmediato y por su destinatario, pues de lo contrario no se cumplirá con el objeto de la acción que no es otro que la efectiva protección de los derechos fundamentales.

El incumplimiento de los plazos y términos otorgados por el Juez, de las garantías fundamentales que se avalan en la sentencia proferida el pasado 14 de agosto de 2013, es de tal gravedad, que además de no cumplirla y hacer caso omiso a la orden impartida, desconoce la autoridad judicial que la profiere, las reglas Constitucionales que lo prohíben, logra desnaturalizar la esencia misma de la acción de tutela que busca una respuesta inmediata, eficaz y contundente a la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales e institucionaliza una prórroga de la vulneración de tales derechos inalienables e inconcebibles dentro de la filosofía que inspira la acción constitucional y totalmente opuesta a sus postulados, pero además, constituye una nueva afrenta a las prerrogativas fundamentales del ser humano, porque como quedó dicho, aquel tiene el carácter de derecho fundamental, a las cuales es imposible llegar si no se garantiza que las decisiones del Juez Constitucional se cumplan en término, calidad y cantidad.

En tal sentido, se ha manifestado la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-1006 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo, se ha dicho:

“comprobado judicialmente el desconocimiento de un derecho fundamental por un agente estatal, el deber de éste es hacer cesar la violación en el término fijado para ello por el Juez Constitucional o probar oportunamente la imposibilidad de hacerlo. Permitir que los funcionarios cumplan las órdenes del Juez de tutela cuando a bien lo tengan, incluso con posterioridad al fallo de consulta, implica autorizar al Estado para prolongar en el tiempo la vulneración de los derechos fundamentales, hacer nugatorias las garantías constitucionales a los mismos, propiciar la repetición de los agravios contra esos derechos y contrariar el fin para el cual están instituidas las autoridades”

Recuérdese que el legislador sanciona a quien “*por cualquier medio se sustraiga al cumplimiento de obligación impuesta en resolución judicial*” elevando tal conducta a la categoría de delito contra la administración pública (artículo 454 C.P, fraude a resolución judicial).

Nuevamente se reitera lo preceptuado por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, el cual insiste en que el incumplimiento de las decisiones judiciales en tutela, a más de las sanciones en él previstas, genera las sanciones penales a que haya lugar y a renglón seguido, el artículo 53, replica:

*“Artículo 53 **SANCIONES PENALES.** El que incumpla el fallo de tutela o el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este Decreto incurrirá según el caso, en fraude en resolución judicial, prevaricato por omisión o en las sanciones penales a que hubiere lugar”.*

Conforme se expuso anteriormente, al señor **Samuel Gil Gallego** no se le dio cumplimiento a la decisión judicial emitida el 14 de agosto de 2013, en los términos indicados por el Juez Constitucional, cuya orden fue del siguiente tenor literal:

*“1. **TUTELAR EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN**, invocado en nombre del señor **SAMUEL GIL GALLEGO**...
2. En consecuencia, **SE ORDENA** a la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES, que en un término perentorio de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente providencia, **RESUELVA DE FONDO** la solicitud presentada por la parte actora desde el pasado el pasado (Sic) 03 de julio de 2013...”⁸*

En el caso concreto, Colpensiones contaba con un término de tres (3) días hábiles contadas a partir de la notificación del fallo de tutela para dar respuesta de fondo a la solicitud elevada por la accionante, relacionada con solicitud de copia del expediente administrativo que contiene la historia laboral, hoja de prueba donde se detalla los salarios mes a mes con los cuales cotizó al sistema general de pensiones y ha transcurrido más de 2 meses desde que se profirió la sentencia que amparó los derechos de la accionante y no se ha resuelto de fondo la solicitud del señor Samuel Gil Gallego, por lo que es evidente que el término de tres (3) días hábiles para dar respuesta a la petición, está más que vencido.

⁸ Folio 4 vuelto

Por lo anterior, es claro que se han violado todos los principios y órdenes de carácter constitucional y fundamental, ya que el fallo de tutela en el cual se protegen los derechos fundamentales de la accionante fue proferido desde el 14 de agosto de 2013 y Colpensiones pese a varios requerimientos efectuados por el Juzgado de Instancia, hizo caso omiso a las solicitudes de cumplimiento, además no emitió alguna justificación razonada y determinante para no cumplir la orden impartida en su momento. Así mismo, ha incurrido en mora para responder de forma clara, concreta y de fondo la solicitud que presentó el señor **Samuel Gil Gallego**, relativa a obtener copia del expediente administrativo que contiene la historia laboral, hoja de prueba donde se detallan los salarios mes a mes con los cuales cotizó al sistema general de pensiones.

Forzoso es entonces, concluir que se presentó un cumplimiento por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, pues es obvio que la persona en cuyo favor se decreta la protección tiene el derecho a que mientras no se modifiquen de manera sustancial las circunstancias que el Juez ponderó, el amparo que se le concede tenga vocación de ser obligatorio y a que no se desvirtúe su sentido sin un fundamento serio y razonable.

Así es claro, que la sanción impuesta por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo Oral de Medellín, el día 02 de octubre de 2013, es procedente y además resulta justa y equitativa dada la naturaleza del incumplimiento.

La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto a la respuesta al Derecho de Petición, así:

*“Esta corporación ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) respetando el término previsto para tal efecto; ii) de fondo, esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorablemente a los intereses del peticionario; iii) en forma congruente frente a la petición elevada; y, iv) **comunicándole al solicitante.***

“Se ha dicho en reiteradas ocasiones que el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema

semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.”⁹

Se debe poner de presente, que la Corte Constitucional mediante Auto N° 110 proferido el 5 de junio de 2013, adoptó una serie de medidas con el fin de resolver los problemas presentados en virtud del proceso de transición por el cual atraviesan el Instituto de Seguros Sociales y la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, pues evidenció dicha corporación un desbordamiento en los tiempos normativos para dar respuesta a las solicitudes pensionales de los accionantes, así como un incumplimiento masivo de las órdenes emitidas por los Jueces de la República.

Según las directrices determinadas por la Corte Constitucional, frente a las acciones de tutela presentadas por solicitudes radicadas directamente ante Colpensiones, se seguirán las reglas generales sobre derecho de petición, acción de tutela e incidentes de desacato, así dispuso:

“43. De igual manera, la Sala advertirá a los jueces de la República que cuando la acción de tutela se presente por la presunta infracción del derecho de petición de solicitudes radicadas ante Colpensiones o contra las resoluciones de Colpensiones que resuelvan sobre el reconocimiento de una pensión, no se aplicarán las restricciones excepcionales dispuestas en los fundamentos jurídicos 41 y 42 de esta providencia, de modo que se seguirán las reglas jurisprudenciales corrientes sobre derecho de petición, procedibilidad de la acción de tutela, e imposición de sanciones por desacato.”¹⁰

Coherentemente, con lo aquí expuesto, se impone **CONFIRMAR** la providencia objeto de consulta, por encontrarse acreditado que el Doctor Mauricio Olivera, Representante Legal de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones desacató la orden proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo Oral de Medellín, el catorce (14) de agosto de dos mil trece (2013), en el sentido en que la entidad contó con el tiempo suficiente para dar cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA,**

⁹ Sentencia T-043 de 2009 M P Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁰ Corte Constitucional. Auto 110 del 5 de junio de 2013. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

RESUELVE

PRIMERO: CONFÍRMESE la sanción impuesta al Doctor Mauricio Olivera, Representante Legal de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones –, en la providencia proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo Oral de Medellín, el dos (02) de octubre de dos mil trece (2013), por los motivos anteriormente expuestos.

SEGUNDO: El hecho de que se confirme la sanción no lo exonera de cumplir la sentencia, de conformidad con el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: en firme la presente providencia, remítase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ
Magistrada

CE.