

República de Colombia
Tribunal Administrativo de Antioquia



Sala Segunda de Oralidad
Magistrada Ponente: Pilar Estrada González

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

Referencia:	Acción de tutela - Incidente de Desacato-Consulta-.
Demandante:	GERMANIA GRAJALES GRAJALES
Demandado:	ISS EN LIQUIDACIÓN Y COLPENSIONES
Radicado:	05 001 33 33 020 2012 00093 01
Instancia:	Segunda- Consulta-
Providencia:	Auto Interlocutorio -
Decisión:	Revoca auto consultado
Asunto:	Consulta sanción impuesta en incidente de desacato. La sanción impuesta por el juez de primera instancia debe dirigirse al obligado.

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 28 de junio de 2013, proferida por el Juzgado Veinte (20) Administrativo Oral de Medellín, mediante la cual resolvió sancionar con multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la señora María Cristina Córdoba Díaz, Gerente Nacional de Defensa Jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

ANTECEDENTES

La señora **GERMANIA GRAJALES GRAJALES** actuando a través de apoderado judicial, interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales para la protección del derecho fundamental de petición.

La tutela fue concedida por el Juzgado Veinte (20) Administrativo Oral de Medellín, mediante sentencia proferida el 08 de agosto de 2012, en la que se ordenó:

"PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental de la señora GERMANIA GRAJALES GRAJALES.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena al JEFE DEL DEPARTAMENTO DE ATENCIÓN AL PENSIONADO DEL INSTITUTO DEL SEGURO SOCIAL – SECCIONAL ANTIOQUIA, que dentro de los ocho (08) días hábiles siguientes a la notificación del fallo, si aún no lo ha hecho, proceda a dar respuesta de fondo en relación con el derecho de petición interpuesto por la señora GERMANIA GRAJALES GRAJALES, el día 20 de marzo de 2012, reclamando continuar con el trámite de reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

*Igualmente, corresponde al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – SECCIONAL ANTIOQUIA, adelantar las gestiones que sean necesarias para contribuir al oportuno cumplimiento de la orden judicial, en los términos indicados en el presente proveído (...)*¹

Mediante escrito presentado el 3 de octubre de 2012, el apoderado de la señora Germania Grajales Grajales instauró incidente de desacato en contra del Instituto de Seguros Sociales en liquidación y solicitó que se garantizara el cumplimiento de la sentencia proferida por el despacho, cumpliendo con los términos señalados en el Decreto 2591 de 1991. (Folio 1)

ACTUACIÓN PROCESAL

Previo al inicio del incidente de desacato, mediante auto proferido el 16 de octubre de 2012², el Juzgado Veinte (20) Administrativo Oral de Medellín ordenó requerir a la entidad accionada, para que en el término de dos (2) días, manifestara las razones por las cuales no había dado cumplimiento al fallo de tutela; requerimiento ante el cual no se emitió pronunciamiento alguno.

Mediante auto del 2 de noviembre de 2012³, se ordenó vincular al trámite incidental a la Fiduciaria La Previsora S.A como agente liquidador del Instituto de Seguros Sociales y a Colpensiones y se les concedió un término de dos (02) días para que se pronunciaran sobre los hechos que sirven de fundamento al incidente; requerimiento ante el cual, el Instituto de Seguros Sociales en liquidación allegó respuesta el 13 de noviembre de 2012⁴, mediante la cual informó que en el caso

¹ Folios 6 y 7.

² Folio 8.

³ Folio 12.

⁴ Folio 16.

concreto de la señora Gloria Lucía Rueda Cárdenas, el expediente administrativo fue ingresado al aplicativo virtual EVA y posteriormente fue enviado a Colpensiones con el sticker N° 159944 para que esta última decidiera y notificara la prestación económica solicitada; para el efecto aportó copia del pantallazo del visor virtual EVA⁵, donde se evidencia que la información fue efectivamente entregada a Colpensiones desde el 1 de octubre de 2012; por lo anterior solicitó la desvinculación del trámite incidental.

Posteriormente, en memorial allegado por Colpensiones el día 13 de noviembre de 2012⁶, informó que la Gerencia Nacional de Defensa Judicial trasladó el caso a la gerencia competente para dar respuesta de fondo a la solicitud del accionante, sin embargo, se requiere de un término prudencial para dar respuesta previa validación de la información contenida en el expediente y el examen de fondo sobre el cumplimiento de los requisitos de ley, teniendo en cuenta el volumen de solicitudes que han llegado represadas del ISS; por lo anterior, solicitó un plazo de dos (02) meses para dar respuesta de fondo a la solicitud pensional.

En providencia del 16 de noviembre de 2012, se ordenó requerir al Instituto de Seguros Sociales a través de su agente liquidador para que cumpliera lo ordenado en el fallo de tutela y abriera el correspondiente proceso disciplinario en contra del responsable del incumplimiento de la orden judicial, igualmente, se ordenó requerir a Colpensiones con el fin de que cumpliera el fallo de tutela en mención, para lo cual se les otorgó un término de dos (02) días; requerimiento ante el cual, Colpensiones envió memorial el día 29 de noviembre de 2012⁷, mediante el cual informó nuevamente que la Gerencia Nacional de Defensa Judicial trasladó el caso a la gerencia competente para dar respuesta de fondo a la solicitud del accionante, sin embargo, se requiere de un término prudencial para dar respuesta previa validación de la información contenida en el expediente y el examen de fondo sobre el cumplimiento de los requisitos de ley, teniendo en cuenta el volumen de solicitudes que han llegado represadas del ISS.

⁵ Folio 17.

⁶ Folios 21 a 23.

⁷ Folios 35 a 37.

De igual forma, el Instituto de Seguros Sociales en liquidación remitió escrito el día 30 de noviembre de 2012⁸, a través del cual informó nuevamente que el expediente administrativo de la accionante fue enviado a Colpensiones desde el 1 de octubre de 2012.

En providencia del 7 de diciembre de 2012⁹, se dio apertura al incidente de desacato, por lo cual se ordenó correr traslado al Instituto de Seguros Sociales en liquidación y a Colpensiones, por el término de tres (03) días con el fin de que se pronunciaran sobre los hechos relacionados en el escrito de desacato y pidieran las pruebas que pretendieran hacer valer; requerimiento ante el cual el Instituto de Seguros Sociales en liquidación remitió escrito el 12 de diciembre de 2012¹⁰ reiterada el 14 de diciembre siguiente¹¹, donde señaló nuevamente que el expediente administrativo de la accionante ya había sido remitido a Colpensiones.

Mediante auto del 17 de enero de 2013¹², se abrió a pruebas el trámite incidental y se ordenó oficiar al Instituto de Seguros Sociales en liquidación y a Colpensiones para que informaran las gestiones adelantadas con el propósito de dar cumplimiento al fallo de tutela, para lo cual se les otorgó un término de cinco (05) días; requerimiento ante el cual, el Instituto de Seguros Sociales allegó memorial los días 24 de enero¹³ y 1 de febrero de 2013¹⁴, informando que el expediente de la accionante había sido entregado a Colpensiones desde el 1 de octubre de 2012, aportando copia del visor virtual EVA¹⁵ y del pantallazo de la página web de Colpensiones¹⁶ donde se observa que recibieron el caso y la información soporte y que el rango de fecha de la respuesta es entre el 26 de marzo y el 2 de abril de 2013.

En auto del 5 de febrero de 2013¹⁷, se ordenó oficiar a Colpensiones para que informara si el expediente de la señora Germania Grajales Grajales se encontraba en dicha entidad,

⁸ Folio 42.

⁹ Folio 45.

¹⁰ Folio 51.

¹¹ Folios 54 a 56.

¹² Folio 58.

¹³ Folios 65 a 67.

¹⁴ Folio 70.

¹⁵ Folio 69.

¹⁶ Folio 68.

¹⁷ Folio 72.

con el fin de que emitiera respuesta al derecho de petición relativo al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, para lo cual se le concedió un término de dos (02) días; requerimiento ante el cual Colpensiones no se pronunció.

Posteriormente, en auto del 8 de marzo de 2013¹⁸ se ordenó requerir al Instituto de Seguros Sociales en liquidación y a Colpensiones para que en un término de cinco (05) días informaran las gestiones adelantadas para dar cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela y para que colpensiones informara si el expediente de la accionante se encontraba en esa entidad; requerimiento ante el cual las entidades guardaron silencio.

En memorial allegado por la Fiduprevisora S.A el 21 de marzo de 2013¹⁹, señaló que dentro de las funciones asignadas al agente liquidador del Instituto de Seguros Sociales no se encontraba la de asumir el cumplimiento de los fallos de tutela, ni la obligación de realizar la entrega física de los expedientes a colpensiones; por lo anterior solicitó la desvinculación de la Fiduciaria La Previsora S.A.

Mediante auto del 3 de abril de 2013²⁰, se ordenó notificar en legal forma el auto de apertura al trámite de incidente de desacato y en consecuencia se corrió traslado al Instituto de Seguros Sociales a través de su agente liquidador, el señor Diego Alberto Vargas Gómez y a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones representada legalmente por Lina María Sánchez Unda, Gerente Nacional de Defensa Judicial (E) de Colpensiones, para que en el término de tres (03) días se pronunciaran al respecto y solicitaran las pruebas que pretendieran hacer valer; requerimiento ante el cual Colpensiones allegó escrito el día 15 de abril de 2013²¹, informando que mediante Resolución N° GNR 020961 del 14 de diciembre de 2012 se profirió respuesta de fondo a la solicitud de indemnización pensional elevada por la señora Germania Grajales Grajales; sin embargo no allegó copia de la notificación de dicho acto administrativo a la accionante.

¹⁸ Folio 76.

¹⁹ Folios 83 y 84.

²⁰ Folio 88.

²¹ Folios 95 y 96.

En auto del 18 de abril de 2013²² se ordenó oficiar a Colpensiones para que informara y enviara la constancia de notificación de la Resolución N° GNR 020961 de 14 de diciembre de 2012, que acreditara el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela, relativo al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, para lo cual se le concedió un término de cinco (05) días; requerimiento ante el cual Colpensiones no emitió pronunciamiento alguno.

En providencia del 23 de mayo de 2013²³, se abrió a pruebas el trámite incidental y se ordenó oficiar a Colpensiones para que informara las gestiones adelantadas por la entidad para dar cumplimiento al fallo de tutela, para lo cual se le otorgó un término de tres (03) días; requerimiento ante el cual Colpensiones guardó silencio.

Finalmente, mediante providencia del 28 de junio de 2013²⁴, el Juzgado Veinte (20) Administrativo Oral de Medellín resolvió sancionar a la señora **María Cristina Córdoba Díaz** como Gerente Nacional de Defensa Jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES con multa de cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Analizado el asunto materia de consulta, advierte la Sala que la situación fáctica que motivó la solicitud de adelantar la actuación de desacato se traduce en el incumplimiento de la sentencia emanada del Juzgado Veinte (20) Administrativo Oral de Medellín, mediante la cual se tuteló el derecho fundamental de petición.

El Decreto 2591 de 1991 consagra en el Capítulo V, artículos 52 y 53, las sanciones que debe imponer el juez para hacer cumplir una providencia de tutela, previo el adelantamiento del incidente respectivo.

En relación con el desacato, la Corte Constitucional expresó:

²² Folio 101.

²³ Folio 105.

²⁴ Folios 108 a 111.

“El desacato consiste en incumplir cualquier orden proferida por el juez con base en las facultades que se le otorgan dentro del trámite de la acción de tutela y con ocasión de la misma (...) La facultad del juez de imponer la sanción por el incumplimiento de tal orden debe entenderse inmersa dentro del contexto de sus poderes disciplinarios, asimilables a los que le concede al juez civil el numeral 2 del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.

Sobre la naturaleza de dichos poderes, que se justifican por razones de interés público, expresó esta corporación, en el reciente fallo C-218 de 1996 lo siguiente: “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. 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.”²⁵

Toda vez que el objetivo buscado se concreta en garantizar el cumplimiento de las órdenes que surgen como mecanismo de protección a los derechos fundamentales, en el evento del desacato la tarea del juez constitucional es sancionar al incumplido con el fin de corregir su actitud omisiva o su acción desobediente; es decir, proveer a la inmediata efectividad de la orden; de lo contrario, las decisiones proferidas por los jueces pasarían a constituir letra muerta, quedando su cumplimiento y, por consiguiente, el amparo concedido en vía de tutela, al arbitrio de la autoridad o del particular destinatario del fallo.

El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 contiene las sanciones que corresponde imponer a quien incumple un fallo de tutela:

“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

²⁵ Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-243 de 1996.

consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción."

Bajo esta perspectiva, la consulta en el desacato está instituida tanto para verificar la efectividad en la protección de los derechos que se ampararon mediante la sentencia a la tutelante, así como también para revisar que la sanción impuesta por el juez de primera instancia sea justa, equitativa y adecuada al propósito dispuesto y concordante con la norma que la consagra.

En el caso concreto, se debe destacar que el Juzgado Veinte Administrativo Oral de Medellín garantizó los derechos fundamentales de la señora **GERMANIA GRAJALES GRAJALES**, mediante providencia del 8 de agosto de 2012, en la cual tuteló el derecho de petición y se le ordenó al Instituto de Seguros Sociales, que dentro de un término de ocho (08) días hábiles, siguientes a la notificación del fallo se pronunciara de fondo en relación con la petición elevada por la accionante relativa al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, mediante escrito presentado el 20 de marzo de 2012.

Así las cosas, la Sala encuentra claramente demostrada la renuencia y falta de diligencia por parte de Colpensiones para cumplir con la orden contenida en el fallo de tutela expedido por el Juzgado **Veinte** Administrativo Oral de Medellín, toda vez que, pese a las notificaciones que se surtieron dentro del trámite incidental, no se cumplió con lo ordenado en el fallo de tutela, pues se observa que el Instituto de Seguros Sociales en liquidación acreditó la remisión del expediente administrativo de la actora a Colpensiones y en memorial allegado por Colpensiones informaron que ya recibieron el expediente administrativo de la accionante²⁶, situación que en principio llevaría a que se confirmara la sanción impuesta, pero no se debe dejar de lado, que si la función de la consulta es corroborar la correcta imposición de la sanción, es necesario verificar entre otras cosas que la misma haya sido dirigida contra la persona que se encontraba obligada a cumplir, es decir, la persona a la cual le fue dirigida la orden en el fallo de tutela.

²⁶ Folios 35 a 37.

El artículo 27 del decreto 2591 de 1991 en su inciso primero consagra lo siguiente:

“cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora (...)”

Aunque la orden emitida mediante sentencia del 8 de agosto de 2012 por el Juzgado Veinte Administrativo Oral de Medellín, se encuentra dirigida al Instituto de Seguros Sociales, una vez entró en operación la Administradora Colombiana de Pensiones el 28 de septiembre de 2012, dicha entidad es la obligada para resolver las solicitudes relacionadas con el régimen de prima media con prestación definida que no se hubieran resuelto a la entrada en liquidación del Instituto de Seguros Sociales, en consecuencia, si bien es cierto que el Instituto de Seguro Sociales no tiene competencia para resolver las solicitudes pensionales, si se encontraba obligado a remitir el expediente administrativo del accionante a Colpensiones para que ésta última resolviera de fondo lo pretendido.

De la documentación obrante en el expediente, consta que el expediente administrativo de la señora Germania Grajales Grajales fue remitido a Colpensiones desde el 1 de octubre de 2012 y adicionalmente, Colpensiones certificó que posee la información relativa a la petición de la actora, tal y como se desprende de la respuesta enviada por la entidad; por lo anterior, la sanción por desacato de la orden contenida en el fallo de tutela debía recaer sobre el Representante Legal de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, el Doctor Pedro Nel Ospina Santamaría y no en contra de la Señora María Cristina Córdoba Díaz, Gerente Nacional de Defensa Jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, como efectivamente se hizo.

La individualización del sujeto a imponer posiblemente una sanción de carácter penal, debe producirse desde la admisión del trámite incidental y en la decisión sancionatoria, en aras de proteger su derecho fundamental de defensa y contradicción, que se erige como fundamental según lo contemplado en el artículo 29 de la Carta Magna y en pronunciamientos de la H. Corte Constitucional.

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.” ²⁷(Subrayas y negrillas fuera de texto)

Por lo anterior, el Despacho estima procedente salvaguardar los derechos al debido proceso, de defensa, seguridad jurídica y efectivo acceso a la administración de justicia, por lo que se **REVOCARÁ** la providencia del veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013) proferida por el Juzgado Veinte Administrativo Oral de Medellín.

Por último, cabe advertir 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 de 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; en virtud de ello, las futuras acciones de tutela e incidentes de desacato por incumplimiento, deben ajustarse a las directrices determinadas por la Corte Constitucional mediante Auto N° 110 del 05 de junio de 2013.

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

²⁷ Consejo de Estado. C.P. Dra. Martha Sofía Sanz Tobon. Radicación número 11001-03-15-000-2007-00019-02. Bogotá D.C., 16 de mayo de 2007.

RESUELVE

1º. - **REVÓQUESE** la decisión consultada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2º. - **NOTIFÍQUESE** en forma personal a las partes.

3º. - **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

PILAR ESTRADA GONZÁLEZ
Magistrada

P.