

República de Colombia
Rama Judicial



Distrito Judicial Administrativo de Sucre
Juzgado Sexto Administrativo Oral de Sincelejo

Sincelejo, veintiséis (26) de agosto de dos mil trece (2013)

Referencia: Acción de Tutela- *Incidente de desacato*.

Radicado N°: 700013333006-2012-00046 -00

Demandante: Teresa Barboza Contreras.

Demandado: Instituto del Seguro Social.

Obligado a cumplir el fallo: Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones.

Asunto: Cumplimiento del fallo de tutela de conformidad con el auto 110 de la Corte Constitucional.

1. Antecedentes.

1.1. Hechos.

La señora Teresa Barboza Contreras interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales, al considerar vulnerados por dicha entidad, sus derechos a la seguridad social, al mínimo vital, al pago oportuno y periódico de las pensiones, a la subsistencia digna, a la vida y el de petición, puesto que dicha entidad no ha incluido en nómina de pensionados el incremento pensional, ordenado a su favor en la sentencia del 1 de octubre de 2010 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sincelejo.

1.2. Sentencia de tutela.

Este despacho, previa admisión y el trámite correspondiente, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2012 (fls. 20-24 cuaderno principal), que se notificó el 6 de septiembre de 2012

al Instituto de Seguros Sociales (fl. 26 cuaderno principal), resolvió tutelarle a la demandante su derecho fundamental de petición. La orden dada en la sentencia fue la siguiente:

“3.1. Le tutela a la señora Teresa Barboza Contreras su derecho fundamental de petición; por lo tanto, se le ordena al Instituto del Seguro Social que:

3.1.1. Dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, resuelva de fondo la petición pensional presentada por la demandante el 20 de junio de 2012.

3.1.2. Dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término anterior, le notifique a la demandante el acto administrativo que en consecuencia se produzca.”

1.3. Trámite del incidente de desacato – debido proceso.

La demandante promovió el incidente de desacato el 27 de septiembre de 2012, en contra del Instituto de Seguros Sociales (fls.1-3).

Mediante auto del 28 de septiembre de 2012 (fl.10), se admitió el incidente de desacato en contra del Instituto de Seguros Sociales.

Mediante auto del 14 de noviembre de 2012 (fls.11-12), se declaró la terminación del incidente en contra el Instituto de Seguros Sociales y se admitió el incidente en contra del Presidente de Colpensiones, señor Pedro Nel Ospina Santa María, que actualmente ocupa dicho cargo¹, por considerarlo el funcionario responsable de cumplir el fallo, en consideración a que el Decreto 2013 de 2012, dispuso la supresión y liquidación del Instituto de Seguros Sociales (art. 1), y preceptuó que la competencia para cumplir los fallos de tutela es de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones (art. 3

¹ Según se consultó en la página www.colpensiones.gov.co

inciso 4 *Ibíd.*), a partir de la vigencia de esa norma, es decir, el 28 de septiembre de 2012².

En efecto, inciso 4 del art. 3 del Decreto 2013 de 2012, estipuló:

“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.”
(subrayado por fuera del texto original de la norma).

Al responsable se le notificó de la admisión del incidente 11 de diciembre de 2012³.

Mediante auto de 25 de enero de 2013 (fls.37-38), que se notificó el 28 de enero de 2013 (fl.38), se resolvió la solicitud de suspensión del incidente de Colpensiones y se abrió a pruebas el incidente de desacato: (i) Se le ordenó a Colpensiones que informe si tiene en su poder el expediente pensional de la accionante, y (ii) se le ordenó al Instituto del Seguro Social que informe si remitió a Colpensiones el expediente pensional de la accionante.

Colpensiones en respuesta a lo anterior, manifestó que ya cuenta con el expediente pensional de la accionante, que se encuentra el caso en estudio y pidió que se le conceda un término de treinta días para resolver la solicitud.

² Dado que su artículo 48 dispuso que regiría a partir de su publicación que ocurrió a través del Diario Oficial No. 48.567 del 28 de septiembre de 2012.

³ Se notificó mediante aviso que recibió el 10 de diciembre de 2012 (fl. 15).

Mediante auto de 22 de marzo de 2013 (fl.48) el juzgado no accedió a lo solicitado por Colpensiones, le ordenó que cumpla con el fallo de tutela, le otorgó un término de cinco días para que remita la documentación que así lo demuestre.

Finalmente, con memorial entregado al juzgado estando este expediente al despacho para resolver el incidente, el ISS informó que le entregó el expediente pensional a COLPENSIONES el 11 de enero de 2013 (fl. 54-55).

2. Consideraciones.

2.1. Se decide en esta providencia, si el señor Pedro Nel Ospina Santa María en su calidad de Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones "Colpensiones", incurrió en desacato de las órdenes de tutela que se dieron en la sentencia proferida dentro de este expediente el 5 de septiembre de 2012, a favor de la accionante, para que se le resuelva de fondo la petición pensional presentada por ella el 20 de junio de 2012, encaminada a que se cumpla con el fallo ordinario laboral proferido a su favor el 1 de octubre de 2010, que ordenó el incremento de su mesada pensional.

2.2. Dispone el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamentó la acción de tutela, que la persona que incumple sin justificación una orden del juez proferida en el trámite de una acción de tutela, incurre en desacato sancionable con arresto hasta por seis meses y multa hasta por 20 salarios mínimos mensuales, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar, previo agotamiento del respectivo trámite incidental.

2.3. Está demostrado en el expediente que la entidad demandada no ha cumplido con lo ordenado en el fallo de tutela.

En efecto, la entidad demandada reconoció que no le ha dado cumplimiento al fallo de tutela, por lo que solicitó un término de treinta días hábiles para ello (fls.45-46); solicitud a la que el juzgado no accedió por ser improcedente, de tal manera que se le ordenó que cumpla la sentencia y que así lo demuestre. El accionado no demostró que cumplió con el fallo de tutela.

Así las cosas, el juzgado afirma que está demostrado en el presente caso el elemento objetivo del desacato, es decir, que el responsable de cumplir con el fallo de tutela no lo ha cumplido, no obstante que las órdenes dadas en él se le dieron a conocer, ellas son claras y precisas.

También, a juicio del juzgado, en el caso concreto está demostrado el elemento subjetivo del desacato, dado que a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, se le dio la oportunidad de cumplir con el fallo de tutela cuando se admitió el incidente en su contra, pues se le entregó una copia de él (fl.15) y se le solicitó que acredite su cumplimiento. Desde esa fecha ha transcurrido un lapso superior a los diez (10) meses y no ha hecho nada para cumplirlo.

Igualmente, si bien el juzgado declaró improcedente la solicitud de un término adicional de treinta días hábiles hecha por COLPENSIONES para darle cumplimiento al fallo, transcurrieron más de esos treinta días; de hecho han transcurrido más de seis (6) meses desde que presentó dicha solicitud y COLPENSIONES no ha cumplido con el fallo de tutela.

Además, el señor Pedro Nel Ospina Santa María, persona competente para cumplir el fallo de tutela, ha asumido una actitud de indiferencia desde que se profirió el auto del 22 de marzo de 2013, que le ordenó que cumpliera el fallo de tutela, puesto que no se ha pronunciado más, pese a que se le requirió por secretaría.

2.4. No obstante lo anterior, no se proferirá sanción por desacato contra el señor Pedro Nel Ospina Santa María Presidente de Colpensiones, en atención a las órdenes dadas por la H. Corte Constitucional en el Auto 110 de 2013, proferido el cinco (5) de junio de 2013, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva, ya que la demandante no se encuentra en el grupo con prioridad uno, luego Colpensiones tiene hasta el 31 de diciembre de 2013 para cumplir con el fallo de tutela.

En efecto, en la parte resolutive de dicho auto, la Corte Constitucional estableció las siguientes reglas:

“Primero.- Disponer con efectos *inter comunis* que a partir de la fecha de proferimiento esta providencia y hasta el 31 de diciembre de 2013, los jueces de la República, al momento de resolver las acciones de tutela por violación del derecho de petición de solicitudes radicadas en su momento ante el ISS, o contra resoluciones en que el ISS resolvió sobre el reconocimiento de una pensión o, sobre los incidentes de desacato por tutelas concedidas por acciones u omisiones de la misma entidad, seguirán las siguientes reglas:

1) en los casos en que se cumplan las reglas de procedibilidad formal y material de la acción de tutela (*SU-975/03 f.j. 3.2.2.*), el juez concederá la tutela del derecho de petición o el reconocimiento de la pensión, según el caso, pero dispondrá que Colpensiones tiene hasta el 31 de diciembre de 2013 para cumplir el fallo de acuerdo al orden de prioridad de que trata esta providencia, salvo en el caso de las personas ubicadas en el grupo con prioridad uno, evento en el cual deberá acatarse la sentencia dentro del término dispuesto en el numeral segundo de la parte resolutive de esta providencia y;

2) Colpensiones tendrá hasta el 31 de diciembre de 2013 para cumplir las sentencias de tutela que ordenaron la contestación de una petición o el reconocimiento de una pensión, por lo que las sanciones por desacato dictadas a la fecha de proferimiento de este auto se entenderán suspendidas hasta dicho momento (*Supra 30 a 39*).

Segundo.- Quedan excluidas de la restricción de que trata el numeral primero de la parte resolutive de esta providencia, las personas ubicadas en el grupo con prioridad uno referido en el fundamento jurídico 37 de la misma.

En ese sentido, cuando la acción de tutela sea presentada por alguna de ellas, el juez seguirá la jurisprudencia constitucional corriente sobre derecho de petición (*SU-975/03 f.j. 3.2.2.*), procedibilidad de la acción de tutela, e imposición de sanciones por desacato.

En este último evento, sin embargo, las sanciones por desacato solo serán posibles a partir del 30 de agosto de 2013, por lo que las dictadas a la fecha de proferimiento de este auto, se entenderán suspendidas hasta dicha data.

Igualmente, al resolver la modalidad de protección, el juez ordenará al ISS que dentro de los tres días siguientes a la comunicación de la providencia, si aún no lo hubiere hecho, envíe el expediente pensional a Colpensiones, y a esta última que resuelva la petición o reconozca la pensión, según el caso, dentro de los cinco días siguientes al recibo del mismo o la comunicación de la providencia, en el evento en que ya lo tuviere en su poder.

De la misma forma procederá, de oficio o a petición de parte, cuando ya hubiere fallado, incluso sin vincular a la liquidadora del ISS, sin que por ello se genere nulidad.

Finalmente, el juez deberá requerir al ISS y Colpensiones para que informen sobre la base salarial del último año de servicios del afiliado, e indicar a los accionantes sobre la posibilidad de acceder a su historia laboral a través de la página web de Colpensiones con el número y fecha de expedición de la cédula de ciudadanía (*Supra 42*). (...)"

Adicionalmente, frente a peticiones y órdenes de tutela que se refieran a asuntos distintos al reconocimiento de una pensión, en la parte considerativa de dicha providencia, la H. Corte Constitucional aclaró, que también hacen parte del grupo con prioridad uno, las peticiones y órdenes de tutela que se refieran a asuntos distintos al reconocimiento de una pensión, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

“(iv) las personas de especial protección constitucional de este grupo, referidas en los literales “(i), (ii) y (iii)” de este párrafo, que realicen trámites previos al reconocimiento *actual* de una pensión y; (v) sin importar la edad o estado de salud del actor, las personas que presentaron solicitudes o recibieron amparo por aspectos relacionados con el subsidio a la cotización o con los auxilios para los ancianos en condición de indigencia (Art. 25 a 30 y 257 a 262 L.100/93).”

En el caso concreto, la petición de la demandante no está en el grupo con prioridad uno, dado que, la demandante tiene una pensión reconocida, y su petición no está relacionada con el subsidio a la cotización, o con el auxilio para los ancianos en condiciones de indigencia.

Así las cosas, si bien en el presente caso están dados todos los elementos necesarios para aplicar la sanción por desacato, no se proferirá sanción de desacato, como quiera que Colpensiones tiene plazo hasta el 31 de diciembre de 2013 para cumplir con la sentencia de tutela proferida a favor de la accionante en el caso concreto, lo anterior de conformidad con el Auto 110 de 2013, proferido por la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional.

3. Decisión.

3.1. Se le ordena al señor Pedro Nel Ospina Santa María, en calidad de Presidente de Colpensiones, o a quien haga sus veces, que cumpla la sentencia de tutela proferida dentro de este expediente el 5 de septiembre de 2012, dentro del plazo máximo comprendido hasta el 31 de diciembre de 2013.

Una vez cumpla con el fallo de tutela, se le ordena que presente al expediente la documentación que lo demuestre.

3.2. Se le ordena a la demandante que informe al despacho el cumplimiento de la sentencia de tutela, inmediatamente ello se verifique.

3.3. Se le ordena a la secretaría, que se le comunique al ISS la decisión que se tomó a su favor en el numeral 1 del auto proferido el 14 de noviembre de 2012 dentro de este expediente.

Mary Rosa Pérez Herrera
Jueza