



República de Colombia
Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito
Sincelejo – Sucre

Carrera 18 N° 20–34, Tercer Piso, Edificio Guerra, Tel. N°: (5) 2825355

Sincelejo, doce (12) de noviembre de dos mil trece (2013)

DESACATO DE TUTELA

RADICACIÓN N° **70-001-33-33-009-2013-00005-00**
ACCIONANTE: **DORA ISABEL MERCADO VILORIA**
ACCIONADO: **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES I.S.S Y/O**
COLPENSIONES

1. ASUNTO A RESOLVER:

Decide el Despacho el Incidente de Desacato presentado por la señora DORA ISABEL MERCADO VILORIA, contra El Representante Legal del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES I.S.S. EN LIQUIDACIÓN y el Representante Legal de LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, por el incumplimiento del fallo de tutela adiado 31 de enero de 2013, proferido por esta Unidad Judicial.

2. ANTECEDENTES:

2.1. Pretensiones: La actora pretende que se ordene las sanciones establecidas en el artículo 52 de Decreto 2591 de 1991 en contra del representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES con sede en Bogotá, por el incumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela adiado 31 de enero de 2013.

2.2. Hechos Relevantes: La accionante presentó acción de tutela en contra del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES ISS EN LIQUIDACIÓN Y/O COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, la cual se tramitó en éste Despacho en primera instancia y se falló mediante providencia del 31 de enero de 2013, en donde se le tuteló el derecho fundamental de petición y se ordenó al INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES I.S.S. EN LIQUIDACION, para que informe acerca del derecho de petición y de igual

forma remita de manera inmediata, en forma digitalizada o física el expediente administrativo de la señora DORA ISABEL MERCADO DE VILORIA, a COLPENSIONES oficina central, a la dirección (carrera 10 No. 72-33 Torre B Piso 11 Bogotá), igualmente se ordenó a la Administradora de Pensiones COLPENSIONES, para que dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, responda de fondo, en forma concreta y comunique a la señora DORA ISABEL MERCADO DE VILORIA, la solicitud presentada por esta el día 18 de septiembre de 2012, a través del cual solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez.

2.2. Actuación Procesal: El incidente fue presentado el 01 de abril de 2013 (Fls. 1-6) y admitido el 02 de abril del mismo año (Fl.8). La notificación se produjo mediante oficio No 0471, dirigida al PRESIDENTE DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES ISS – Seccional Sucre, y recibido el día 09 de abril de 2013 en las oficinas de esta dependencia, igualmente se le notifico la admisión del incidente al DIRECTOR DE COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, mediante el oficio No 0473 de fecha 08 de abril de 2013, recibido el día 09 de abril en la Seccional Sucre, a la actora se le notificó con el oficio No 0472 de la misma fecha, enviado a través de la oficina judicial el día 09 de abril de 2013.

Luego, el día 09 de mayo de 2013, se abrió a pruebas el incidente por el término de diez días, teniéndose como tales los documentos aportados por las partes, se solicito prueba de oficio, consistente en que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, informe al Despacho, dentro del término de tres (3) días siguientes a la notificación del auto de prueba, si respondió de fondo, en forma concreta y sí comunicó a la señora DORA ISABEL MERCADO VILORIA, la solicitud presentada por esta el día 18 de septiembre de 2012. En caso negativo manifestar el término para dicha respuesta.

Pronunciamiento del extremo pasivo: El Profesional Universitario especializado del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, emite un pronunciamiento el día 10 de abril de 2013 (Fl. 12-13), en donde informa que el expediente administrativo de la actora fue remitido a COLPENSIONES, desde el día 05 de marzo de 2013.

Por su parte la entidad COLPENSIONES, no contestó en la oportunidad de notificación del desacato, como tampoco contestó el oficio donde se le comunicaba sobre la apertura a prueba del desacato, y en donde se le requería para que enviara al despacho un informe acerca del cumplimiento del fallo de tutela aludido.

Por todo lo anterior y conociendo el despacho que el cuaderno administrativo de la actora, ya reposaba en manos de La Administradora Colombiana de pensiones COLPENSIONES, se ordenó oficiar a dicha administradora para que en el termino de tres (03) días informara al Despacho si cumplió con lo ordenado en el fallo de tutela de fecha 31 de enero de 2013, respuesta de fondo, en forma concreta y comunique a la señora DORA ISABEL MERCADO VILORIA el derecho de petición de fecha 18 de septiembre de 2012 donde solicita su pensión de vejez.

Finalmente, se recibió el día 01 de octubre de 2013, escrito de fecha 21 de septiembre de 2013, en donde el Gerente Nacional de Defensa Judicial € de COLPENSIONES informa al Despacho que han dado cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela dando un pronunciamiento de fondo sobre la solicitud de la accionante y que mediante Resolución adjunta No. GNR-107778 del 24 de mayo de 2013, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, niega el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a la señora DORA ISABEL MERCADO DE BENITEZ.

El Ministerio Público en esta oportunidad no conceptuó.

3. CONSIDERACIONES:

Este despacho es competente para decidir el incidente de desacato, por haber proferido el fallo de tutela de primera instancia que decidió amparar los derechos de la actora. No se observa causal de nulidad que pueda afectar la actuación, se han respetado el derecho a la defensa y el debido proceso propios del derecho sancionatorio, pues las decisiones emitidas han sido notificadas a la parte actora, a la agencia accionada y al

Ministerio Público en debida forma, tal como se expuso detalladamente en los antecedentes de esta decisión. Adicionalmente, se cumplieron a cabalidad cada una de las etapas de trámite incidental, con la admisión, traslado y decreto de pruebas. La entidad accionada tuvo la oportunidad de controvertir el dicho de la actora, inicialmente durante el trámite de la acción de tutela y luego, durante las etapas propias del incidente.

Por último, la solicitud ha sido oportuna, teniendo en cuenta que el incidente puede proponerse una vez vencido el término concedido en la sentencia para su cumplimiento y en el caso bajo estudio, el incidente se propuso transcurrido más de 10 días desde la expedición de la sentencia.¹

3.1. Del Desacato al fallo de tutela: El artículo 52 del Decreto 2651 de 1991, reglamentario de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la C.P., dispone:

"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."

Acerca de la naturaleza del incidente de desacato, expresó la H. Corte Constitucional²,

"Reiteradamente ha resaltado esta Corte que uno de los elementos básicos del Estado social de derecho instituido por la Carta Política de 1991, y del derecho de acceder a la administración de justicia a que se refiere su artículo 229, es el completo y cabal cumplimiento de las decisiones judiciales.

De manera más precisa, la Corte ha señalado también que uno de los supuestos de la supremacía constitucional cuya guarda le ha sido encomendada es la real y efectiva protección de los derechos fundamentales contenidos en la Constitución Política, para lo cual es imperativo asegurar el exacto cumplimiento de las decisiones que para la protección de tales derechos adopte el juez constitucional, dentro del marco de la acción de tutela establecida en el artículo 86 superior.

*Así, es claro que una vez el juez ha encontrado vulnerado o amenazado un derecho fundamental, **la orden que profiere para protegerlo debe ser cumplida pronta y cabalmente.** En este sentido, la Corte ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, así como el principio de seguridad jurídica, **obligan a la persona a quien está dirigida***

¹ Consejo de Estado Sección Cuarta – C.P. JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ - Auto de Agosto 25/2005 – Exp. No. 2500023250002005 00265 01.

² Sentencia T-014 de 2009 M.P. Dr Nilson Pinilla

la orden de tutela a cumplirla de manera oportuna, en los términos que se hubiere establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada. Sin duda, la vigencia de los derechos fundamentales quedaría gravemente comprometida si, frente al poderoso rol protector de la acción de amparo, los destinatarios de las órdenes que a partir de ella se impartan pudieran sustraerse impunemente de su efectiva ejecución.

Para ello, el Decreto 2591 de 1991 dotó al juez de tutela de varios instrumentos encaminados a lograr el efectivo cumplimiento de la decisión adoptada, dentro de los cuales se destacan las facultades que le atribuye el artículo 27 de esta norma, conforme al cual puede, entre otras medidas, solicitar la iniciación de investigaciones disciplinarias contra las autoridades reuuentes. El mismo precepto establece que el juez "...mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza."

El mecanismo más extremo al cual puede acudir el juez a efectos de obtener el cumplimiento de la orden de tutela es el procedimiento de desacato, del que trata el artículo 52 del antes citado decreto. Según lo ha establecido la jurisprudencia de esta corporación, se trata de una sanción de carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto previstos en la norma, que se adopta al término de un incidente que el demandante debe promover al efecto, cuya inminencia se esperaría debe obrar como apremio a la persona o autoridad responsable, para que proceda al inmediato cumplimiento de lo ordenado. (Negrillas fuera del texto).

En punto a la sanción por desacato, son dos los elementos que han de observarse por parte del juzgador, al momento de estudiar su procedencia: en primer lugar, verificar si hubo cumplimiento del fallo, ya sea total o parcial; en segundo lugar si hay lugar a imponer la sanción. En este orden de ideas, el itinerario contenido en la sentencia de tutela, será el marco dentro del cual habrá de encontrarse claramente determinado el funcionario obligado a cumplir el fallo, el término concedido para hacerlo, su alcance y por último, su incumplimiento total o parcial.

El H. Consejo de Estado por su parte al resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto de una providencia en la que se impuso al señor Director de ACCIÓN SOCIAL una sanción por desacato a una acción de tutela, hace alusión a pronunciamientos hechos por la Corte Constitucional con relación a las diferencias entre el incumplimiento del fallo de tutela y el desacato, exponiendo como una de sus conclusiones³:

"(...) 5. El incidente de desacato, por el contrario, es de naturaleza subjetiva, ya que allí es necesario además de demostrar el incumplimiento, determinar el grado de responsabilidad- a título de culpa o dolo- de la persona o personas que estaban obligadas a actuar en pro del cumplimiento de la sentencia. En éste sentido, la

³CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA. C.P. DRA. SUSANA BUITRAGO VALENCIA, BOGOTÁ, AUTO del 23 de abril de 2009, Rad.N° 250002315000-2008-01087. Actor: CARLOS ARTURO QUICENO Y OTROS. Consulta sanción por desacato y otros- Acción de Tutela.

providencia que decida sobre la responsabilidad de los demandados debe estar precedida de un trámite que haya estado gobernado, en especial, por el efectivo ejercicio del derecho de contradicción por parte de los implicados. Una decisión que no cumpla con éstas características sin lugar a dudas atenta contra el derecho fundamental al debido proceso y, por obvias razones, no está llamada a hacerse cumplir.” (negrillas fuera de texto)

Más adelante, ya en el estudio del caso concreto, la Corporación dijo:

“De acuerdo con lo dicho en líneas anteriores, es claro que, en el caso objeto de estudio, no está fehacientemente demostrada la negligencia o desidia del Director de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional en acatar la orden proferida en la sentencia del 11 de noviembre de 2008, máxime si se tiene en cuenta que, por el contrario, ha adelantado una serie de actuaciones tendientes a su cumplimiento.

Recuerda, la Sala que, como se precisó la sanción por desacato tan solo procede cuando está debidamente comprobada la negligencia o desidia del servidor público frente al cumplimiento de la orden judicial de tutela, debido a que en éste trámite se evalúa la responsabilidad subjetiva, la cual no se presume por el sólo incumplimiento de la sentencia, requisitos estos que, se reiteran, no están presentes en el caso sub examine.

Así considera la Sala que no hay lugar a sancionar al Director de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, en la medida en que no está comprobada su negligencia, dolo, indiferencia o desidia, frente al incumplimiento de la orden judicial en cuestión. En consecuencia, será revocada la sanción consultada.” (negrillas fuera de texto)
De igual forma, el H. Consejo de Estado, al decidir el grado jurisdiccional de consulta de un auto que sancionó al Director de ACCIÓN SOCIAL, por haber incumplido una sentencia de tutela, expresó⁴:

“(…) Así mismo, transcribe el cuadro de los giros disponibles en que aparece lo siguiente:

No. Documento Beneficiario fecha de solicitud No. Orden de pago Fecha de colocación Valor de ayudas tipo AHE Cantidad de marcados Cantidad de alojamientos Rel. SIPOD Municipio de Giro Días de Colocación 66971323 SONIA ZAMBRANO MOSQUERA 16-Oct-09 08-Jun-00 19-Nov-09 \$975000 B 3 3 Jefe de hogar Valle del Cauca 8

Con fundamento en lo anterior, considera la Sala que el fallo origen del presente incidente de desacato se ha venido cumpliendo, toda vez que según se advierte del informe dado por Acción Social, la atención humanitaria le ha sido “debidamente programada y entregada” a la señora ZAMBRANO MOSQUERA y su núcleo familiar, sin embargo, es ella quien debe dirigirse al Banco Agrario de su domicilio para realizar el cobro señalado en el cuadro anterior. Así mismo, la actora y su grupo familiar han recibido en tres oportunidades mercados y alojamiento, con el fin de suplir sus necesidades más urgentes de alimentación y vivienda, según se advierte del cuadro transcrito por Acción Social.” (negrillas fuera de texto)

Conforme el análisis anterior, observa el Despacho que el extremo pasivo cumplió con la orden establecida en la sentencia de tutela proferida, ya

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. C.P. DRA. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, BOGOTÁ, AUTO del 4 de marzo de marzo de 2010, Rad.N° 76001-23-31-000-2009-00087-01(AC). Actor: SONIA ZAMBRANO MOSQUERA. Ddo. MIN. DE PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS.

que efectuó pronunciamiento de fondo sobre la solicitud de la accionante mediante la Resolución No. GNR 107778 del 24 de mayo de 2013, superando así el hecho generador de la tutela. No obstante, con respecto a la contestación al derecho de petición impetrado, su cumplimiento no se realizó dentro de los términos estrictos de la sentencia, ya que fue tardío su cumplimiento, pero de igual manera, no se encuentra demostrada actitud negligente o desidia alguna por parte del Representante Legal de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, incidentado, en obedecer la orden impartida por ésta Judicatura, al contrario, dicho funcionario adelantó actuaciones pertinentes para darle cumplimiento al mismo.

De conformidad con los lineamientos jurisprudenciales antes expuestos, para que sea procedente la sanción por desacato debe haber negligencia, dolo, indiferencia o desidia comprobada de la persona para el cumplimiento del fallo, debido, a que en éste trámite se evalúa la responsabilidad subjetiva del servidor incidentado. Circunstancias, que como se indicó no se presentan en el sub examine, por lo que las solicitudes presentadas por el incidentalista no están llamadas a ser acogidas.

Como corolario de lo anterior, el despacho se abstendrá de imponer sanción por desacato al Representante Legal de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES y ordenará el archivo del expediente en su oportunidad.

4. DECISIÓN: EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO-SUCRE,

RESUELVE:

PRIMERO: No imponer sanción por desacato en contra del Representante Legal de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, solicitada por la señora DORA ISABEL MERCADO VILORIA, en relación con la sentencia de tutela calendada 31 de enero de 2013, proferida por éste Despacho Judicial, de conformidad con las

razones expuestas.

SEGUNDO: Ejecutoriada ésta providencia, archívese el expediente.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ DAVID DÍAZ VERGARA
Juez

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No ____ notifico a las partes de la providencia anterior, hoy ____ de
Noviembre de 2013, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA