



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE

Correo electrónico: adm09sinc@cendoj.ramajudicial.gov.co

Trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Incidente de Desacato

Acción de Tutela

RADICACIÓN: 70-001-33-33-003-**2019-00412-0**

ACCIONANTE: JORGE ELIECER ALMARIO BERTEL

ACCIONADO: PORVENIR S.A

Asunto: Decisión de fondo

Asunto a resolver: Procede el Juzgado a Decidir si impone o no la sanción por desacato solicitada dentro del asunto de la referencia, por el incumplimiento al fallo de tutela proferido el día 03 de diciembre de 2019.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos: En sentencia de fecha 03 de diciembre de 2019, este Despacho ordenó tutelar los derechos fundamentales al mínimo vital, vida y salud del accionante.

El señor JORGE ELIECER ALMARIO BERTEL quien actúa en nombre propio, promueve incidente de desacato en contra de PORVENIR S.A., manifestando no se ha cumplido con la orden dada en la sentencia de tutela.

1.2. Fallo incumplido: En la providencia de primera instancia que resolvió la acción de tutela que origina el presente incidente, se ordenó lo siguiente:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales al mínimo vital, vida y salud del señor JORGE ELIECER ALMARIO BERTEL, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Teniendo en cuenta lo anterior el representante legal de la entidad accionada PORVENIR S.A, debe, en el término de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, proceder a realizar los trámites para el reconocimiento de pensión de invalidez del señor JORGE ELIECER ALMARIO BERTEL, con fecha de estructuración 07 de mayo de 2018. La protección se condiciona a que el actor dentro de los tres (03) meses siguientes a la notificación de este proveído inicie el procedimiento ordinario laboral, para que sea esta jurisdicción quien de manera definitiva le otorgue o niegue el derecho.

1.3 Actuación procesal: La parte actora promovió el incidente de desacato el día 27 de febrero de 2020. El 28 de febrero de 2020 se requirió a la entidad para que informara acerca del trámite surtido en procura del cumplimiento del fallo, emitiendo pronunciamiento. El 19 de mayo de 2020, se dio apertura formal al trámite de incidente y el 11 de agosto de 2020 se abrió a pruebas el trámite incidental. Al representante legal de PORVENIR S.A se le notificó la apertura formal del incidente mediante Oficio N° 0509 de fecha 02 de marzo de 2020.

1.4 Pronunciamiento de la accionada: PORVENIR S.A se pronunció en la oportunidad procesal dada en el trámite previo a la admisión del presente incidente, el día 16 de marzo de 2020, manifestando que en cumplimiento de la orden de tutela emanada de este Despacho, se aprobó la pensión de invalidez de manera temporal, acorde a lo ordenado, quedando a la espera de la instauración del proceso ordinario por parte del accionante para que se defina de fondo su situación pensional, lo anterior se acompaña del oficio de fecha 12 de marzo de 2020 dirigido al señor Almario Bertel en el cual informan de la aprobación de la pensión de invalidez ya mencionada.

Luego de abrirse a pruebas el incidente, el día 18 de agosto de 2020, presenta informe indicando que procedió al reconocimiento pensional ordenado, lo que le fue comunicado al accionante mediante documento enviado con No. De radicado 0200001162105400, a la dirección de notificaciones aportada en el escrito de tutela.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico: Consiste en determinar si se encuentran reunidos los elementos necesarios para sancionar por desacato al

REPRESENTANTE LEGAL DE PORVENIR S.A señor JUAN PABLO SALAZAR ARISTIZABAL, por haber incumplido la orden impartida mediante sentencia dictada dentro de la acción de tutela de fecha 03 de diciembre de 2019.

2.2 Incidente de desacato en la acción de tutela y la potestad sancionatoria de los jueces: El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, prevé el trámite incidental en caso de incumplimiento de las órdenes emitidas a través de la acción de tutela, así:

"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 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 naturaleza del incidente de desacato, tiene su fundamento en la potestad disciplinaria que tienen los jueces cuando se incumple una orden judicial, así lo ha establecido la H. Corte Constitucional en su jurisprudencia¹, veamos:

"Potestad disciplinaria asignada al juez

5.1. La facultad reconocida por el sistema normativo al funcionario judicial para imponer sanciones por desacato a sus decisiones, deriva del acuerdo consignado en la Constitución Política, según el cual la Ley, por su carácter general y abstracto, es la misma para todos y las decisiones adoptadas con fundamento en ella deben ser cumplidas, pues de otra manera, además de desatender los principios y las reglas del Estado de derecho, se generaría un ambiente de anarquía en el que todo destinatario de los preceptos legales y de las órdenes judiciales podría actuar según su propio interés en desmedro del interés general y de instituciones jurídicas que corresponden a conquistas logradas por las sociedades modernas al cabo de siglos de evolución política.

5.2. La autoridad reconocida a los jueces para dirigir los procesos y las diligencias que en estos se presentan, tiene carácter disciplinario; ella corresponde al desarrollo de lo establecido en el artículo 95-7 de la Constitución Política, según el cual son deberes

¹ Sentencia C-542 de 2010 M.P Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

de la persona y del ciudadano: "7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia". En concordancia con esta norma, el artículo 4º, inciso segundo de la Carta, establece que "Es deber de los nacionales y de los extranjeros acatar la Constitución y las Leyes, **y respetar y obedecer a las autoridades**".

Ontológicamente esta atribución se funda en la necesidad de proteger el interés general (C. Po. art. 1º), representado en las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales. Acerca de estas atribuciones, la Corte ha expresado:

"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 de las partes en conflicto. 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"[4].

En el mismo sentido la Corporación ha dicho:

"Los mencionados poderes se traducen en unas competencias específicas que se asignan a los jueces para imponer sanciones de naturaleza disciplinaria a sus empleados, o correccionales a los demás empleados públicos, o los particulares. Las sanciones que el Juez impone a los empleados de su despacho tienen un contenido y una esencia administrativa y los respectivos actos son actos administrativos, contra los cuales proceden los recursos gubernativos y las acciones contencioso administrativas; en cambio, los actos que imponen sanciones a particulares, son jurisdiccionales, desde los puntos de vista orgánico, funcional y material.

"Dado el carácter punitivo de la sanción, asimilable a la sanción de tipo penal, cuando el juez hace uso de la facultad correccional, a que alude el numeral 2 del art. 39 del C.P.C. y pretende sancionar con arresto a la persona que ha incurrido en una conducta que atenta contra el respeto debido a la dignidad del cargo, debe adelantar el correspondiente procedimiento con estricto cumplimiento de las normas que rigen el debido proceso (art. 29 C.P.) y justificar la medida en criterios de proporcionalidad y de razonabilidad, en relación con los hechos y circunstancias, debidamente comprobadas, que le sirvan de causa...."[5].

5.3. Los poderes disciplinarios del juez revisten un carácter correccional o sancionatorio, derivado del poder punitivo propio del Estado, atribución que es ejercida mediante la legislación penal y de policía, principalmente. En esta medida resulta razonable que

el legislador, pensando en otorgar un mayor grado de protección a la parte débil del proceso disciplinario denominado "incidente de desacato", únicamente haya previsto el recurso de apelación o el grado de consulta a favor del sancionado, a lo cual se agrega que el promotor del incidente no arriesga sanción alguna, siendo, por lo tanto, dos sujetos procesales que difieren en su naturaleza.

5.4. Ha de tenerse en cuenta que "el incidente de desacato" no constituye el único medio puesto a disposición de los interesados para lograr el cumplimiento de una decisión judicial, por cuanto en el ordenamiento jurídico se encuentran previstos mecanismos que prevén sanciones más severas, entre ellos el proceso penal por "fraude a resolución judicial"[6]. Además, cuando el desacato de la orden judicial involucra a servidores públicos, también es posible dar inicio al proceso disciplinario previsto en la Ley 734 de 2002, en caso de que su comportamiento signifique incumplimiento de los deberes y obligaciones consagrados en los artículos 34 y 35 del mencionado estatuto".

Ahora bien, para imponer la sanción prevista para los que incumplen un fallo, el H. Consejo de Estado², en armonía con la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, ha reiterado que deben analizarse conjuntamente los elementos objetivo y subjetivo, es decir, no basta sólo con el hecho del incumplimiento, pues han de establecerse las circunstancias que rodearon el mismo:

"Entonces, en el incidente de desacato se deben analizar dos aspectos:

1) El incumplimiento del fallo de tutela, en el que basta con verificar que la orden impartida no se materializó y que el derecho o derechos amparados se siguen vulnerando. En este punto es relevante tomar las medidas necesarias para salvaguardar los derechos de la actora.

2) La responsabilidad subjetiva de quien debió cumplir la orden, donde se acude al régimen sancionatorio para determinar el grado de culpabilidad del funcionario y las circunstancias de justificación, agravación o atenuación de su conducta.

El desacato implica el ejercicio de la potestad sancionatoria en cabeza del juez de tutela, razón por la cual se hace imperioso el respeto al debido proceso y al derecho de defensa de la autoridad o del particular, en los casos establecidos en la ley, por cuya culpa se haya omitido el cumplimiento de una sentencia".

² Sección Cuarta, C.P.: Martha Teresa Briceño de V., 29 de enero de 2015. Radicación: 25000-23-41-000-2014-01344-01(AC). Gladis Córdoba Pedroza Vs Colpensiones.

Bastan los anteriores supuestos normativos y jurisprudenciales para entrar a estudiar el:

2.3 Caso concreto: En el *sub lite* se encuentra acreditada la orden consistente en realizar los trámites para el reconocimiento de pensión de invalidez a favor del actor, protección condicionada al inicio del procedimiento ordinario laboral, para que sea esta jurisdicción quien de manera definitiva le otorgue o niegue el derecho al actor.

Al rendir su informe PORVENIR S.A, manifiesta haber cumplido con la orden acompañando copia del Oficio dirigido al actor en el cual informan de la aprobación de la pensión de invalidez. Luego aporta copia del documento enviado con No. de radicado 0200001162105400, a la dirección de notificaciones aportada en el escrito de tutela. Agrega que el documento fue devuelto por inconvenientes en la dirección, no obstante lograron comunicación vía telefónica al número informado en el escrito de tutela, remitiendo una nueva comunicación al correo electrónico del accionante mediante radicado 4307412027098700.

Pues bien, pese a que Porvenir S.A. anuncia el aporte de los documentos que dan cuenta del cumplimiento de la orden judicial, no lo hace, pues como se indicó al abrir el incidente, solo acompaña el oficio dirigido al accionante donde manifestó haber dado cumplimiento al fallo, no la restante documentación. Esto es, la decisión de conceder la prestación y la constancia de su puesta en conocimiento al interesado. Se agrega a lo expuesto que tanto el oficio, como el escrito va dirigido al accionante, no tienen constancia de envío ni de recibido.

Por su parte el actor, el 28 de agosto de 2020, reitera que no se ha dado cumplimiento a la sentencia de tutela y señala que presentó demanda ordinaria laboral la cual correspondió al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Sincelejo radicado 2020-00119-00. Acompaña acta de reparto emanada de oficina judicial de fecha 26 de agosto de 2020, copia de la demanda, y poder. Adicionalmente aporta solicitud de fecha 12 de febrero de 2020 dirigida a Porvenir S.A., para el cumplimiento de fallo judicial y memorial de fecha 27 de agosto de 2020 en el que solicita la reactivación del pago de las mesadas pensionales que fueron suspendidas por no haber iniciado la acción ordinaria y

reactivación de la pensión la cual fue suspendida por razones ya superadas.

Conforme lo expuesto, aunado al pronunciamiento del accionante fechado 27 de agosto de 2020 en el cual manifiesta en oficio dirigido a la entidad accionada, *“que se reactive el pago de las mesadas pensionales la cuales fueron suspendidas”*, encuentra este Despacho que muy a pesar que Porvenir S.A. no acredita el reconocimiento y trámite pensional realizado al actor, dicho trámite si se dio y fue reconocida la pensión ordenada en sentencia de tutela de fecha 03 de diciembre de 2019. Así mismo está acreditado que el actor dio cumplimiento a iniciar la demanda ordinaria laboral a lo cual estaba supeditado el pago de las mesadas pensionales. Sin embargo ante la manifestación del actor de que el pago de las mesadas pensionales fue suspendido, considera este Despacho que no se ha dado cumplimiento total a la orden dada en sentencia de tutela de fecha 03 de diciembre de 2019.

En efecto, la orden impartida no se ha materializado, motivo por el cual los derechos amparados se siguen vulnerando, de acuerdo con ello, se deben tomar las medidas necesarias para salvaguardar los derechos fundamentales del extremo activo.

A ello se agrega el término transcurrido desde que fue emitida la orden (más de quince meses), pues la sentencia data de diciembre de 2019, sin que a la fecha se haya otorgado al interesado una solución de fondo y definitiva respecto a lo solicitado, pese a la protección constitucional de sus derechos fundamentales. La orden debe ser cumplida por el señor JUAN PABLO SALAZAR ARISTIZABAL representante legal de PORVENIR S.A.

Siendo este el contexto, se concluye que existen elementos de juicio que permiten corroborar que la entidad accionada ha incurrido en desacato, como quiera que con fundamento en lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto N° 2591 de 1991, se encuentran demostrados los elementos objetivo y subjetivo para sancionar por desatender el fallo de tutela. En consecuencia, es procedente imponer sanción, consistente en multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, medida que se torna proporcional a la negligencia presentada.

No obstante la sanción de multa impuesta, se advierte al funcionario incurso en desacato, que deberá dar cumplimiento al fallo de tutela de manera inmediata, en los términos ordenados en el mismo.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRESE que el señor JUAN PABLO SALAZAR ARISTIZABAL representante legal de PORVENIR S.A., es responsable de desacatar la orden que se le impartió en la sentencia de tutela proferida por este Despacho, el día 03 de diciembre de 2019.

SEGUNDO: IMPÓNGASE al señor JUAN PABLO SALAZAR ARISTIZABAL, representante legal de PORVENIR S.A, la sanción de multa de dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que debe consignar de su patrimonio a favor del Consejo Superior de la Judicatura- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en la cuenta del BANCO AGRARIO CUENTA DTN MULTAS Y CAUCIONES EFECTIVAS No. 3-0070-000030-4³, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, término dentro del cual deberá acreditar el pago de la misma.

TERCERO: Para el cumplimiento efectivo de la sanción de multa, por secretaría, expídase copia íntegra y auténtica de la presente providencia, con destino a la oficina de cobro coactivo de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Sincelejo, para los efectos de los artículos 10 y 11 de la Ley 1743 de 2014. **REALÍCESE** lo anterior, una vez se surta el grado de consulta de esta providencia y solamente si es **CONFIRMADA**.

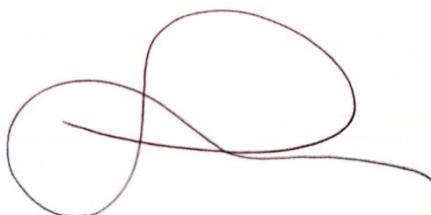
CUARTO: ENVÍESE el expediente al H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, para que surta el grado de consulta,

³ Lo anterior, conforme lo regula el ACUERDO No. 1117 DE 2001 "Por el cual se reglamenta el recaudo por multas y cauciones prendarias consignadas a órdenes de los Despachos Judiciales", modificado por el ACUERDO No. PSAA10-6979 DE 2010 "Por el cual se ajusta el reglamento interno para la ejecución de las obligaciones impuestas a favor del Consejo Superior de la Judicatura" de la SALA ADMINISTRATIVA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.

tal como lo dispone el inciso 2º del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No 021, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy 14 de abril de 2021, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA

Firmado Por:

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 009 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **04657c00c8f01d1053d0efd836da669c9b9971bc7d4a491086ef54d84bc7e310**

Documento generado en 13/04/2021 03:52:52 PM