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

Calle 23, Carrera 16 Nº 22–51, Sexto Piso, Edificio Gentium, Tel. 2754780 Ext.: 2076

Sincelejo, veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

INCIDENTE DE DESACATO
RADICACIÓN Nº 70-001-33-33-009**-2015-00155-**00
ACCIONANTE: **MIGUEL SEGUNDO ÁLVAREZ BUSTAMANTE**
ACCIONADO: **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.**

Asunto: *Sanción por desacato*

Procede el Despacho a resolver el Incidente de Desacato instaurado por MIGUEL SEGUNDO ÁLVAREZ BUSTAMANTE, contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES– COLPENSIONES, por el incumplimiento del fallo de tutela proferido el día 18 de agosto de 2015.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos: El señor MIGUEL SEGUNDO ÁLVAREZ BUSTAMANTE, interpuso acción de tutela contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES– COLPENSIONES, al considerar vulnerado el derecho fundamental de petición, ante la falta de respuesta por parte de la entidad a su petición de fecha 15 de mayo de 2015, en la que solicitó la reliquidación de su pensión de vejez en cumplimiento a la sentencia judicial del Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Sincelejo.

El 18 de agosto de 2015, este Despacho resolvió tutelar el derecho fundamental incoado por el actor.

Ante el incumplimiento de la orden judicial, el actor presentó escrito solicitando la apertura del incidente de desacato.

1.2 Fallo de tutela: En la providencia que resolvió tutelar el derecho fundamental del actor, se dispuso: **"PRIM*ERO:*** *Conceder el amparo del derecho fundamental de petición invocado por el señor MIGUEL SEGUNDO ÁLVAREZ BUSTAMANTE en consecuencia, se ordena a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-, que en el término de tres (3) días, resuelva el escrito de fecha 15 de mayo de 2015, mediante el cual se solicita el cumplimiento de la sentencia que ordena la reliquidación de su pensión de jubilación, por lo expuesto*"

1.3 Actuación procesal: La parte actora promovió el incidente de desacato el 28 de agosto de 2015 (fl.1), luego de requerir a la entidad para que informara acerca del trámite surtido en procura del cumplimiento del fallo 18 de agosto de 2015 (fl.2-5), se admitió mediante auto del 10 de noviembre de 2015 (fl.10). Al Gerente Nacional de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, se le notificó la admisión del incidente el día 15 de febrero de 2016 (fl.20) por considerarlo responsable del cumplimiento del fallo.

El día 12 de abril de 2016 se prescindió del período probatorio (fl. 63).

1.4. Pronunciamiento del demandado: La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES manifestó lo siguiente "*Solicito respetuosamente se abstenga de imponer sanción dentro del incidente de desacato de la referencia y, en consecuencia, proceda a ordenar el archivo del expediente.*

De esta manera, que adopte las medidas que estime necesarias en el marco de un incidente de cumplimiento, a fin de que se remuevan las barreras que han impedido cumplir con la orden de tutela que dispuso el cumplimiento de la sentencia emanada del Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Sincelejo, de conformidad con lo parámetros precisados por la Corte Constitucional en el Auto 181 de 2015, proferido en el seguimiento

al estado de cosas inconstitucionales que se originó en el Auto 110 de 2013.

El incidente de desacato objeto de estudio está encaminado a alcanzar el cumplimiento de una sentencia judicial dictada dentro del Proceso Laboral Ordinario y/o Administrativo con Radicado N°70001.33.31.006.2001.00121.00, Colpensiones, a partir de las pautas precisadas por la Corte Constitucional en el Auto 181 de 2015, ha realizado las gestiones necesarias a efectos de obtener directamente del despacho judicial que profirió el fallo ordinario laboral y/o administrativo, copia auténtica de la respectiva sentencia, lo cual ha sido infructuoso pues a la fecha no ha sido posible obtener dicho documento a fin de materializar la orden del juez constitucional.

(…)

De conformidad con las razones expuestas, Colpensiones solicita a esa agencia judicial que:
1. Se abstenga de imponer sanciones en el trámite del incidente de desacato adelantado por Miguel Segundo Álvarez Bustamante, en tanto quedó demostrado que ninguno de los funcionarios de la entidad ha sido negligente en el cumplimiento de la sentencia de tutela, lo que lleva a concluir que no se ha configurado el elemento subjetivo del desacato debido a que la imposibilidad material de garantizar el cumplimiento se debe a la ausencia de la sentencia auténtica del proceso ordinario o contencioso administrativo, lo cual se escapa del ámbito de competencia de Colpensiones.
2. Proceda a archivar el presente incidente de desacato pues, como quedó demostrado, nunca ha existido negligencia de la entidad. En su lugar, que adopte las medidas de (Sic) estime necesarias en el marco del incidente de cumplimiento a fin de garantizar la atención de la orden de tutela, vinculando al trámite del incidente de desacato Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Sincelejo, con el objeto de que proceda, con la debida prelación

constitucional, a desarchivar el respectivo expediente a fin de que se ordene la expedición de copia auténtica de la sentencia proferida a favor de Miguel Segundo Álvarez Bustamante, en la que se ordenó el reconocimiento de Reliquidación pensional". (Folios 30 – 31)

2. CONSIDERACIONES

2.1 Problema Jurídico: Consiste en determinar si se encuentran reunidos los elementos necesarios para sancionar por desacato a la GERENTE NACIONAL DE NÓMINA DE COLPENSIONES, o quien haga sus veces por haber incumplido la orden impartida mediante Sentencia de tutela de fecha 18 de agosto de 2015.

2.2. Sanción por desacato a fallo de tutela. Marco legal y jurisprudencial: El artículo 52 del Decreto 2591 de 1.991, prevé el trámite incidental en caso de incumplimiento de las órdenes emitidas a través de la acción de tutela:

> *"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 consulta se hará en el efecto devolutivo)".*

La naturaleza del Incidente de Desacato, fue analizada por la H. Corte Constitucional en Sentencia T-652 de 2010, reiterada en la Sentencia C-367 de 2014:

"4.3.4.1. Sobre la naturaleza del incidente de desacato, la doctrina pacífica de este tribunal, sintetizada en la Sentencia T-652 de 2010, ha hecho las siguientes precisiones:

> *[…] (i) el fundamento normativo del desacato se halla en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991; (ii) el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 consagra un trámite incidental especial, el cual concluye con un auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de*

*consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio. Todo lo cual obedece a que la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales; (iii) el incidente de desacato procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada[15] y emana de los poderes disciplinarios del juez constitucional; (iv) el juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida[16], salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado[17]; (v) por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta[18], con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, siempre y cuando se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada[19]; (vi) el trámite de incidente de desacato debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato[20], quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento[21]; (vii) el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas[22]; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutiva del fallo correspondiente, le obliga a verificar en el incidente de desacato: "(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)"**[23]**. De existir el incumplimiento "debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada"**[24]**."*

Ahora bien, para imponer la sanción prevista para los que incumplen un fallo de tutela, el H. Consejo de Estado[1], 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] 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.

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.

2.3 Caso Concreto: En el caso bajo examen, se encuentra acreditado que este Despacho mediante sentencia proferida el 18 de agosto de 2015, ordenó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que en el término de tres días resuelva, el escrito de fecha 15 de mayo de 2015, mediante el cual se solicita el cumplimiento de la sentencia que ordena la reliquidación de la pensión de jubilación del actor.

Ante los pronunciamientos efectuados por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en virtud de los requerimientos ordenados por este Despacho, se tiene que hasta la fecha y desde la presentación del Incidente de Desacato, no ha resuelto la solicitud a través de la cual el actor pretende la reliquidación de su pensión de jubilación.

Así las cosas, en la medida en que la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, no ha dado cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia que protegió el derecho fundamental de petición del actor, continúa con la conducta omisiva que dio origen a la acción de tutela.

En este punto quiere el Despacho manifestar que el derecho fundamental no se encuentra satisfecho con la solicitud de remisión de documentos y datos del actor "*que debe hacerse al área encargada de cumplir lo ordenado por la autoridad judicial*

competente, tendiente a la verificación de la consistencia de los términos y condiciones del fallo allegado sobre el cual se solicita su cumplimiento" (fl. 20).

En este orden de ideas, si el objetivo que se busca con la sanción es el cumplimiento del fallo y por ende la no vulneración de derechos fundamentales, como no ha cesado la vulneración y se encuentra demostrada la omisión por parte de la entidad para atender el fallo de tutela proferido el 18 de agosto de 2015, incluso, hasta la fecha se continúa con tal vulneración, es del caso sancionar, al encontrarse demostrados los elementos objetivo y subjetivo requeridos para ello: el primero, se reitera, con el incumplimiento a la orden impartida; el segundo, dado que a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, se le otorgó la oportunidad de cumplir, no solo durante el trámite de la acción de tutela, sino durante el trámite del incidente de desacato, siendo requerida en reiteradas ocasiones, sin embargo han transcurrido más de 12 meses, sin que haya desplegado actividad alguna para resolver la solicitud presentada por el actor el 15 de mayo de 2015.

En tales circunstancias, no queda otro camino que el de sancionar con multa de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes (2 SMLMV), a la Gerente Nacional de Nómina de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, quien deberá consignar el sancionado de su propio peculio dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión en el Banco Agrario de Colombia, cuenta No 3-0820-000640-8- CUN multas y sus rendimientos efectivas a favor del Consejo Seccional de la Judicatura. De no cancelarse oportunamente la multa impuesta, se procederá a su cobro coactivo.

Finalmente, se ordenará la consulta de esta decisión ante el superior, conforme lo dispuesto por el art. 52 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que la señora DORIS PATARROYO PATARROYO, en calidad de Gerente Nacional de Nómina de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, incurrió en desacato al fallo proferido por este Despacho Judicial del día 18 de agosto de 2015.

SEGUNDO. Como consecuencia de la anterior declaración, sanciónese a la Gerente Nacional de Nómina de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, con multa de dos (2) SMLMV, que deberá consignar de su propio peculio dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión en el Banco Agrario de Colombia, cuenta 3-0820-000640-8- CUN multas y sus rendimientos efectivas a favor del Consejo Seccional de la Judicatura. De no cancelarse oportunamente la multa impuesta, se procederá a su cobro coactivo.

TERCERO: Notifíquese personalmente esta decisión al funcionario en desacato.

CUARTO: Esta decisión deberá consultarse por el H. Tribunal Administrativo de Sucre, de acuerdo con lo establecido en el artículo 53 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA
Jueza

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No _____, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy _____ de _____ 2016, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA