

190



10 Feb

M&A Abogados  
NIT. 900623280-4

2015-458

COMUNICACION

222 999 10 99 8 00

JUZGADO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.

2360000

Señor:

JUEZ DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. -  
SECCION SEGUNDA

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO PROMOVIDO POR ALBA RODRÍGUEZ DE ARAGÓN CONTRA LA  
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES  
PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP

RADICACIÓN: 110013335017201000458-00

2018

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO QUEJA.

GLORIA XIMENA ARELLANO CALDERÓN, identificada con cédula de ciudadanía número 31.578.572 expedida en Cali, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional número 123.175 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada Judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, dentro del presente proceso, me dirijo respetuosamente a Usted con el fin de interponer y sustentar recurso de reposición y en subsidio queja en contra del auto que rechazó por improcedente el recurso de apelación en contra de la providencia que ordenó seguir adelante con la ejecución.

#### PROVIDENCIA RECURRIDA

Mediante providencia del 05 de diciembre de 2019 el Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., resolvió seguir adelante con la ejecución en la forma y términos del título ejecutivo.

En contra la anterior decisión se procedió a interponer el recurso de apelación, por tratarse de una decisión que negó de plano las excepciones de mérito propuestas en el proceso ejecutivo.

Posteriormente, mediante auto de fecha 05 de marzo de 2020, notificado por estado el 06 de febrero de 2020 el Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., resolvió:

**PRIMERO: RECHAZAR** por improcedente el recurso de apelación por la ejecutante UGPP contra el auto de **Seguir Adelante la Ejecución** de fecha 05 de diciembre de 2019, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, dese cumplimiento al numeral segundo del auto del en cita.”

En consecuencia de lo anterior, se procede a interponer y sustentar el recurso de reposición y en subsidio de queja por denegarse en recurso de apelación en contra de la providencia que negó el estudio de las excepciones de mérito propuestas en el proceso ejecutivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 321 del Código General del Proceso.

## PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS

Teniendo en cuenta que lo que se debate en el presente asunto es un proceso ejecutivo el cual no se encuentra regulado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por analogía es procedente remitirnos al Código General del Proceso que estableció que, una vez cumplido con lo establecido en el artículo 443 del Código General del Proceso, esto es, la notificación del auto que libra mandamiento, se podrá el trámite de las excepciones de mérito.

Una vez terminada la etapa procesal anteriormente señalada el Juez deberá cumplir con las reglas establecidas en el artículo 372 y 373 del Código General del Proceso, que indica:

**“...ARTÍCULO 372. AUDIENCIA INICIAL.** El juez, salvo norma en contrario, convocará a las partes para que concurran personalmente a una audiencia con la prevención de las consecuencias por su inasistencia, y de que en ella se practicarán interrogatorios a las partes. La audiencia se sujetará a las siguientes reglas:

1. Oportunidad. El juez señalará fecha y hora para la audiencia una vez vencido el término de traslado de la demanda, de la reconvenición, del llamamiento en garantía o de las excepciones de mérito, o resueltas las excepciones previas que deban decidirse antes de la audiencia, o realizada la notificación, citación o traslado que el juez ordene al resolver dichas excepciones, según el caso.

El auto que señale fecha y hora para la audiencia se notificará por estado y no tendrá recursos. En la misma providencia, el juez citará a las partes para que concurran personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia.

2. Intervinientes. Además de las partes, a la audiencia deberán concurrir sus apoderados.

La audiencia se realizará aunque no concurra alguna de las partes o sus apoderados. Si estos no comparecen, se realizará con aquellas.

Si alguna de las partes no comparece, sin perjuicio de las consecuencias probatorias por su inasistencia, la audiencia se llevará a cabo con su apoderado, quien tendrá facultad para confesar, conciliar, transigir, desistir y, en general, para disponer del derecho en litigio.

3. Inasistencia. La inasistencia de las partes o de sus apoderados a esta audiencia, por hechos anteriores a la misma, solo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.

Si la parte y su apoderado o solo la parte se excusan con anterioridad a la audiencia y el juez acepta la justificación, se fijará nueva fecha y hora para su celebración, mediante auto que no tendrá recursos. La audiencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes. En ningún caso podrá haber otro aplazamiento.

Las justificaciones que presenten las partes o sus apoderados con posterioridad a la audiencia, solo serán apreciadas si se aportan dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que ella se verificó. El juez solo admitirá aquellas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia.

En este caso, si el juez acepta la excusa presentada, prevendrá a quien la haya presentado para que concurra a la audiencia de instrucción y juzgamiento a absolver el interrogatorio.

4. Consecuencias de la inasistencia. La inasistencia injustificada del demandante hará presumir ciertos los hechos en que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean susceptibles de confesión; la del demandado hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda.

Cuando ninguna de las partes concurra a la audiencia, esta no podrá celebrarse, y vencido el término sin que se justifique la inasistencia, el juez, por medio de auto, declarará terminado el proceso.

§ 192

Las consecuencias previstas en los incisos anteriores se aplicarán, en lo pertinente, para el caso de la demanda de reconvención y de intervención de terceros principales.

Cuando se trate de litisconsorcio necesario las consecuencias anteriores solo se aplicarán por inasistencia injustificada de todos los litisconsortes necesarios. Cuando se trate de litisconsorcio facultativo las consecuencias se aplicarán al litisconsorte ausente.

A la parte o al apoderado que no concurra a la audiencia se le impondrá multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv).

5. *Decisión de excepciones previas.* Con las limitaciones previstas en el artículo 101, el juez practicará las pruebas estrictamente necesarias para resolver las excepciones previas que estén pendientes y las decidirá.

6. *Conciliación.* Desde el inicio de la audiencia y en cualquier etapa de ella el juez exhortará diligentemente a las partes a conciliar sus diferencias, para lo cual deberá proponer fórmulas de arreglo, sin que ello signifique prejuzgamiento.

Si alguno de los demandantes o demandados fuere incapaz, concurrirá su representante legal. El auto que apruebe la conciliación implicará la autorización a este para celebrarla, cuando sea necesaria de conformidad con la ley. Cuando una de las partes está representada por curador ad litem, este concurrirá para efectos distintos de la conciliación y de la admisión de hechos perjudiciales a aquella. Si el curador ad litem no asiste se le impondrá la multa por valor de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv), salvo que presente prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer.

7. *Interrogatorio de las partes, práctica de otras pruebas y fijación del litigio.* Los interrogatorios de las partes se practicarán en la audiencia inicial.

El juez oficiosamente y de manera obligatoria interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso. También podrá ordenar el careo.

El juez podrá decretar y practicar en esta audiencia las demás pruebas que le resulte posible, siempre y cuando estén presentes las partes.

A continuación el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determine los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, y fijará el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y los que requieran ser probados.

8. *Control de legalidad.* El juez ejercerá el control de legalidad para asegurar la sentencia de fondo y sanear los vicios que puedan acarrear nulidades u otras irregularidades del proceso, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes. Además deberá verificar la integración del litisconsorcio necesario.

9. *Sentencia.* Salvo que se requiera la práctica de otras pruebas, a continuación, en la misma audiencia y oídas las partes hasta por veinte (20) minutos cada una, el juez dictará sentencia.

El juez, por solicitud de alguna de las partes, podrá autorizar un tiempo superior para rendir las alegaciones, atendiendo las condiciones del caso y garantizando la igualdad. Contra la decisión que resuelva esta solicitud no procede recurso alguno.

10. *Decreto de pruebas.* El juez decretará las pruebas solicitadas por las partes y las que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, con sujeción estricta a las limitaciones previstas en el artículo 168. Así mismo, prescindirá de las pruebas relacionadas con los hechos que declaró probados. Si decreta dictamen pericial señalará el término para que se aporte, teniendo en cuenta que deberá presentarse con no menos de diez (10) días de antelación a la audiencia de instrucción y juzgamiento.

En los procesos en que sea obligatorio practicar inspección judicial, el juez deberá fijar fecha y hora para practicarla antes de la audiencia de instrucción y juzgamiento.

11. Fijación de audiencia de instrucción y juzgamiento. El juez, antes de finalizar la audiencia, fijará fecha y hora para la audiencia de instrucción y juzgamiento, y dispondrá todo lo necesario para que en ella se practiquen las pruebas.

**PARÁGRAFO.** Cuando se advierta que la práctica de pruebas es posible y conveniente en la audiencia inicial, el juez de oficio o a petición de parte, decretará las pruebas en el auto que fija fecha y hora para ella, con el fin de agotar también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373. En este evento, en esa única audiencia se proferirá la sentencia, de conformidad con las reglas previstas en el numeral 5 del referido artículo 373.

**ARTÍCULO 373. AUDIENCIA DE INSTRUCCIÓN Y JUZGAMIENTO.** Para la audiencia de instrucción y juzgamiento se observarán las siguientes reglas:

1. En la fecha y hora señaladas para la audiencia el juez deberá disponer de tiempo suficiente para practicar todas las pruebas decretadas, oír los alegatos de las partes y, en su caso, proferir la sentencia.

2. En caso de que el juez haya aceptado la justificación de la inasistencia de alguna de las partes a la audiencia inicial, se practicará el interrogatorio a la respectiva parte.

A continuación el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determinen los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, fijar nuevamente el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y rechazará las pruebas decretadas en la audiencia inicial que estime innecesarias.

3. A continuación practicará las demás pruebas de la siguiente manera:

a) Practicará el interrogatorio a los peritos que hayan sido citados a la audiencia, de oficio o a solicitud de parte.

b) Recibirá las declaraciones de los testigos que se encuentren presentes y prescindirá de los demás.

c) Practicará la exhibición de documentos y las demás pruebas que hubieren sido decretadas.

4. Practicadas las pruebas se oirán los alegatos de las partes, primero al demandante y luego al demandado, y posteriormente a las demás partes, hasta por veinte (20) minutos cada uno.

El juez, por solicitud de alguna de las partes, podrá autorizar un tiempo superior para rendir las alegaciones, atendiendo las condiciones del caso y garantizando la igualdad. Contra la decisión que resuelva esta solicitud no procede recurso alguno.

5. En la misma audiencia el juez proferirá sentencia en forma oral, aunque las partes o sus apoderados no hayan asistido o se hubieren retirado.

Si fuere necesario podrá decretarse un receso hasta por dos (2) horas para el pronunciamiento de la sentencia.

Si no fuere posible dictar la sentencia en forma oral, el juez deberá dejar constancia expresa de las razones concretas e informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. En este evento, el juez deberá anunciar el sentido de su fallo, con una breve exposición de sus fundamentos, y emitir la decisión escrita dentro de los diez (10) días siguientes, sin que en ningún caso, pueda desconocer el plazo de duración del proceso previsto en el artículo 121.

**Cuando la sentencia se profiera en forma oral, la apelación se sujetará a lo previsto en el inciso 1o del numeral 1 del artículo 322. Cuando solo se anuncie el sentido del fallo, la apelación se sujetará a lo establecido en el inciso 2o del numeral 1 del artículo 322.**

6. La audiencia se registrará como lo dispone el artículo 107..."

PA

Teniendo en cuenta la norma citada y la providencia que resolvió las excepciones de mérito, se debe indicar lo siguiente:

1. Que el Juez Diecisiete (17) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., no dio aplicación de forma integral a lo establecido en el artículo 372 y 373 del Código General del Proceso.
2. Que la providencia por medio de la cual resolvió de manera desfavorable las excepciones de mérito y ordenó seguir adelante con la ejecución fue notificada mediante auto de fecha 05 de diciembre de 2019 y de manera escritural, sin estudiar las excepciones de fondo propuesta dentro del escrito de contestación de la demanda.
3. Ahora bien, como quiera que la providencia recurrida fue notificada escritural, el despacho debió dar aplicación a lo establecido en el artículo 322 del Código General del Proceso que habla de la oportunidad y requisitos del recurso de apelación.
4. Teniendo en cuenta la forma en que se notificó la sentencia, se procedió a interponer y sustentar el recurso de apelación dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto que ordenó seguir adelante con la ejecución, de conformidad con la norma en citada, dando cumplimiento con lo establecido por la ley.

Ahora bien, el artículo 321 del Código General del Proceso indicó la procedencia del recurso de apelación en los siguientes términos:

**“...ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA.** *Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.*

*También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:*

1. *El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.*
2. *El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.*
3. *El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.*
4. ***El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.***
5. *El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.*
6. *El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.*
7. *El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.*
8. *El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.*
9. *El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.*
10. *Los demás expresamente señalados en este código...”*

En virtud de la norma citada, se debe indicar que el recurso de apelación es procedente por tratarse de una providencia que resolvió las excepciones de mérito en contra de un auto que ordenó librar mandamiento ejecutivo, como quiera que dentro del escrito de contestación se propuso la excepción denominada “PAGO” excepción que se encuentra contemplada en artículo 422 del C.G.P.

Razón por la cual, no es de recibo los argumentos expuestos por el A quo por carecer estos de sustento fáctico y jurídico.

**RESPECTO A LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE QUEJA**

6 195

El artículo 245 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso, estableció que el recurso de queja es procedente cuando se deniegue la apelación o se conceda en un efecto diferente, bajo los siguientes términos:

*"...Artículo 245. Queja. Este recurso procederá ante el superior cuando se niegue la apelación o se conceda en un efecto diferente, para que lo conceda si fuera procedente o corrija tal equivocación, según el caso. Igualmente, cuando no se concedan los recursos extraordinarios de revisión y unificación de jurisprudencia previstos en este Código. Para su trámite e interposición se aplicará lo establecido en el artículo 378 del Código de Procedimiento Civil..."*

Nótese, que el artículo en mención remite a la legislación civil, es decir, que se debe dar aplicación a lo establecido en el artículo 352 y 353 del Código General, que reza:

**"ARTÍCULO 352. PROCEDENCIA. Cuando el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente. El mismo recurso procede cuando se deniegue el de casación.**

Así mismo, el artículo 353 del Código General del Proceso, indicó cuál es el trámite para interponer el recurso de queja, en los siguientes términos:

***ARTÍCULO 353. INTERPOSICIÓN Y TRÁMITE. El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.***

*Denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación. Expedidas las copias se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copias de otras piezas del expediente.*

*El escrito se mantendrá en la secretaría por tres (3) días a disposición de la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno, y surtido el traslado se decidirá el recurso.*

*Si el superior estima indebida la denegación de la apelación o de la casación, la admitirá y comunicará su decisión al inferior, con indicación del efecto en que corresponda en el primer caso.*

*Este recurso procederá ante el superior cuando se niegue la apelación o se conceda en un efecto diferente, para que lo conceda si fuera procedente o corrija (...)"*

(Comillas, cursiva y subrayado fuera del texto original)

De acuerdo con la norma en comento, es procedente el recurso de queja, en la medida en que el auto que rechaza por improcedente el recurso de apelación, está denegando la apelación en contra de una decisión que es susceptible de recurso de apelación.

En consecuencia, es procedente el recurso de apelación y en subsidio de queja, de conformidad con los argumentos anteriormente señalados.

## RESPECTO DE LAS CONSIDERACIONES Y PARTE RESOLUTIVA DE LA PROVIDENCIA

El Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., considera:

7/19/0

"...el artículo 440 del C.G.P, dispone que si el ejecutado no propone las excepciones oportunamente, el juez ordenará, **por medio de auto que no admite recurso** i) el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen, si fuere el caso o ii) seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado

Por lo anterior, se rechaza por improcedente el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada..."

(Negrilla del despacho)

Teniendo en cuenta lo manifestado por el A quo, desde ya se indica que erró al interpretar la norma consagrada en artículo 440 del Código General del Proceso, por los siguientes argumentos:

### SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Mediante providencia del 05 de diciembre 2019 el Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., resolvió rechazar de plano la excepción denominada "**PAGO**", y ordenó seguir adelante con la ejecución.

En contra la anterior decisión se procedió a interponer el recurso de apelación, por tratarse de una decisión que negó de plano la excepción de mérito propuesta en el proceso ejecutivo, y las cuales se encuentran enlistadas en el artículo 422 del C.G.P.

Posteriormente, mediante auto de fecha 05 de marzo 13 de 2020 notificado por estado el 06 de marzo de 2020, el Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., rechazó por improcedente el recurso de apelación con fundamento **en lo establecido en el artículo 440 del Código General del Proceso, señalando que en el presente asunto la parte ejecutada no propuso medios exceptivos, manifestación que NO es cierta y que contradice lo indicado en el auto que ordenó seguir adelante con la ejecución.**

Ahora bien, examinando las actuaciones surtidas por el despacho, se debe indicar que la A quo incurrió en una violación al debido proceso, por cuanto no respecto las reglas contempladas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, toda vez que no se llevó a cabo la audiencia inícia.

De otro lado, al momento de ordenar seguir adelante con la ejecución, indicó que está actuación **no es susceptible de apelación**, aplicando de manera errónea la normatividad que rige para los procesos ejecutivos, toda vez que de acuerdo a la remisión normativa establecida en el artículo 306 del C.P.A.C.A, el trámite del proceso ejecutivo será previsto de acuerdo a lo contemplado por el Código General del Proceso, en ese sentido, las providencias y los recursos que se interpongan se rigen por esta norma.

Lo anterior tiene sustento en providencia emitida por el Honorable Consejo de Estado, radicado 66001233300020160013701, Magistrado Ponente Dra. Marta Nubia Velásquez Rico, por medio de la cual se resolvió la admisibilidad de recurso de apelación en procesos ejecutivos derivados de condenas impuestas en jurisdicción de lo contencioso administrativo, la sala indicó:

- "...De acuerdo con la remisión normativa prevista en el artículo 306 del CPACA y en virtud del principio de integración normativa, el trámite de los procesos ejecutivos derivados de condenas impuestas por esta jurisdicción será el previsto en el Libro Tercero, Sección Segunda, Título Único, del Código General del Proceso (CGP) En ese sentido, tanto la procedencia como la oportunidad para interponer recursos se rige de conformidad con lo dispuesto en el CGP y no por las normas del CPACA, como lo señaló el Tribunal a quo. (...) Conviene precisar que como la sentencia fue proferida en audiencia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 322 del CGP, el recurso de apelación debió interponerse en forma verbal, inmediatamente después de pronunciada dicha decisión. En ese sentido, dado que el Ministerio Público presentó su recurso por escrito el 24 de febrero de 2017, el mismo resulta extemporáneo, situación que impone su rechazo. Finalmente, el párrafo del artículo 243 del CPACA no resulta aplicable al caso sub examine, puesto que, se reitera, el trámite de los procesos ejecutivos presentados ante esta Jurisdicción es el previsto en el CGP; adicionalmente, el mencionado párrafo únicamente hace referencia a la procedencia del



\$ 197

recurso de apelación, mas no a su oportunidad y requisitos, razón por la cual no puede predicarse, como lo señaló el Tribunal a quo, que el parágrafo del artículo 243 del CPACA regula la oportunidad para interponer el recurso de apelación..."

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que la norma aplicable para el caso bajo examen son las normas contenidas en el Código General del Proceso, la cual fue aplicada por A quo pero de manera equivocada.

Descendiendo al caso en concreto, téngase en cuenta que el recurso de apelación fue interpuesto y sustentado en debida forma, obligando a la Juez a resolver la concesión del recurso de manera favorable, toda vez que como ya se indicó la sentencia y/o providencia que resuelva las **excepciones de mérito propuestas en contra del auto que libró mandamiento de pago, son apelables, siempre y cuando los medios exceptivos propuestos se encuentren contemplados en el artículo 442 del Código General del Proceso, que reza:**

**"Art. 442.-** La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas:

(...)

**2. Cuando se trate del cobro de las obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.**

(Negrilla y subraya fuera del texto original)

(...)"

En virtud de la norma citada, es claro que los únicos medios exceptivos que se pueden proponer en el proceso ejecutivo son: **pago, compensación confusión, novación, remisión, prescripción o transacción**, los demás que se propongan deben considerarse como argumentos de defensa.

En presente asunto, está debidamente probado que dentro del escrito de contestación se propuso la excepción de **PAGO**, contemplada en la norma en cita, en consecuencia de lo anterior el A quo debió seguir las reglas establecidas en el artículo 443 del Código General del Proceso, por medio de la cual se le da trámite de las excepciones, en los siguientes términos:

**"Art. 443.-** El trámite de excepciones se sujetará a las siguientes reglas:

1. *De las excepciones de mérito propuestas por el ejecutado se correrá traslado al ejecutante por diez días, mediante auto, para que se pronuncie sobre ellas, y adjunte o pida las pruebas que pretende hacer valer*
2. **Surtido el traslado de las excepciones el Juez citará audiencia prevista en el artículo 392, cuando se trate de procesos ejecutivos de mínima cuantía, o para audiencia inicial y, de ser necesario, para la instrucción y juzgamiento, como disponen los artículo 372 y 373 cuando se trate de procesos de menor y mayor cuantía.**

**Quando se advierta que la práctica de pruebas es posible y conveniente en la audiencia inicial, el juez de oficio o a petición de parte, decretará las pruebas en el auto que fija fecha y hora para ella, con el fin de agotar también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373. En este evento, en esa única audiencia se proferirá la sentencia, de conformidad con las reglas previstas en el numeral 5 del referido artículo 373**

3. *La sentencia de excepciones totalmente favorable al demandado pone fin al proceso; en ella se ordenará el desembargo de los bienes perseguidos y se condenará al ejecutante*

109

*a pagar las costas y los perjuicios que aquel haya sufrido con ocasión de las medidas cautelares y del proceso.*

4. *Si las excepciones no prosperan o prosperan parcialmente, en la sentencia se ordenará seguir adelante la ejecución en la forma que corresponda.*
5. *La sentencia que resuelva las excepciones hace tránsito a cosa juzgada, excepto en el caso del numeral 3 del artículo 304.*
6. *Si prospera la excepción de beneficio de inventario, la sentencia limitará la responsabilidad del ejecutado al valor de los bienes que le hubieren sido adjudicados en el proceso de sucesión. (...)*

(Negrillas y fuera de texto original)

Nótese, que el precitado artículo remite a los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, una vez surtido el traslado de las excepciones, están en la obligación de citar audiencia inicial, con el fin de resolver los medios exceptivos propuesto en el escrito de contestación.

Ahora bien, el artículo 321 del Código General indicó que providencias son susceptibles de recurso de apelación:

**“ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA.** Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

(...)

4. **El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo. (...)**

(Negrilla y subraya fuera del texto original)

En virtud de lo anterior, es claro que la providencia que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo, es susceptible de apelación, razón por la cual se deberá revocar el auto que rechazó por improcedente el recurso de apelación.

Por lo anterior, la Juez yerra en varios aspectos: (i) indebida aplicación de la normatividad que rige el proceso ejecutivo laboral en lo contencioso administrativo, (ii) falta de interpretación de la normatividad que rige el proceso ejecutivo laboral en lo contencioso administrativo y (iii) al rechazar por improcedente el recurso de apelación, cuando el mismo es procedente en contra de decisiones que resuelva excepciones de mérito propuestas en contra del auto que libró mandamiento ejecutivo, tal y como se propusieron en el presente asunto.

Así las cosas, cuando se traten de procesos ejecutivos derivados de una condena impuesta por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se deberá aplicar las normas en comento, de conformidad con su sentido literal que indica que una vez la Juez dicte sentencia en audiencia o de forma escrita, procederá el recurso de apelación el cual se deberá interponer y sustentar de forma verbal en la misma audiencia de juzgamiento o dentro de los tres (3) días siguientes a la mortificación por estado.

**PETICIONES:**

**PETICIONES:**

Primero, Solicito se reponga el auto de fecha 05 de marzo de 2020, mediante el cual se rechazó por improcedente el recurso de apelación interpuesto y sustentado dentro del término establecido en el artículo 322 del Código General del Proceso, de conformidad con los argumentos expuestos.

Segundo, Como consecuencia de lo anterior solicito se conceda el recurso de apelación y se continúe con el trámite procesal.

Tercero, En caso de negarse la reposición interpuesta, solicito se dé cumplimiento al artículo 352 del Código General del Proceso, esto es, se expidan las piezas procesales necesarias con el fin de tramitar el recurso de queja de conformidad con la ley.

**NOTIFICACIONES**

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP en la Av. Calle 26 # 69B- 45 piso 2 – Bogotá D.C.

La suscrita en la carrera 8 No. 16 - 51 oficina 605 de Bogotá y, en el correo electrónico [garellano@ugpp.gov.co](mailto:garellano@ugpp.gov.co)

Atentamente,



GLORIA XIMENA ARELLANO CALDERÓN

C.C. No. 31.578.572 de Cali

T.P. No. 123.175 del Consejo Superior de la Judicatura.

Bogotá D.C., 23 de febrero de 2020

Oficio BZ2021\_1975774-0439814

**URGENTE DESACATO**

Señor

**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**

Correo electrónico: [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Correo electrónico: [jadmin17bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin17bta@notificacionesrj.gov.co)

Bogotá

**Radicado:** 2020 – 00404

**Afiliado:** LUIS FERNANDO HENAO ARIAS C.C 79141884

**Accionado:** Colpensiones

**MALKY KATRINA FERRO AHCAR**, debidamente facultada como Directora de Acciones Constitucionales (A), de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, conforme a la certificación adjunta al presente escrito, presento informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 como pasa a indicarse:

En atención al fallo de tutela mediante el cual el **JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**, ordeno:

(...) TERCERO. - ORDENAR al doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, en su calidad de Presidente de COLPENSIONES. que en el término de diez (10) días efectúe la actualización y/o corrección de historia laboral del demandante LUIS FERNANDO HENAO ARIAS de manera que se reflejen aportes pensionales trasladados por la administradora Skandia a nombre accionante por concepto de NO Vinculado y proceda a contestar el derecho de petición presentado de manera clara, precisa, de fondo y congruente con lo solicitado por el accionante. (...)

### **1. ELEMENTO SUBJETIVO DE RESPONSABILIDAD EN EL TRÁMITE INCIDENTAL**

El incidente de desacato tiene como propósito que el juez logre el cumplimiento del fallo de tutela; para este fin goza de poderes disciplinarios los cuales lo facultan para sancionar con arresto y multa a quien desobedezca las ordenes impuestas, una vez demostrada la responsabilidad subjetiva en cabeza del funcionario directamente responsable

Es así como, el Decreto 2591 de 1991 regula en sus artículos 27 y 52 el trámite del Desacato de la siguiente forma:

**“ARTÍCULO 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO.** Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora. (...) El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.  
Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario en su caso. (...)”.

**“ARTÍCULO 52. DESACATO.** La persona que incumpliere una orden de un juez proferido 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.”*

Como se puede ver, la norma señala que se adelantará trámite incidental cuando no este demostrado el cumplimiento de la orden de juez de tutela, así mismo, este prevé que dicho trámite debe llevarse a cabo contra la persona que incumpliere, en otras palabras, contra el responsable de acatarla.

Visto lo anterior, es claro que el incidente de desacato debe abrirse y seguirse para comprobar i) quien es el responsable de cumplir la orden ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla, iii) el alcance de la orden y iv), que exista una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento, es decir, que no basta solo con que la orden no haya sido atendida, si no que esté plenamente demostrada **la desidia, negligencia, capricho o renuencia** del responsable de acatar la orden.

Por este motivo, parafraseando a la Corte Constitucional puede señalarse que, al operador judicial corresponde: a. "determinar a quien se dirigió la orden", así mismo debe establecer si efectivamente **al individuo le está asignada legal o reglamentariamente esta responsabilidad**; b. "el término en que debía ejecutarla", demostrando que era un término adecuado para hacerlo desde la racionalidad y técnica de la entidad, pues la insuficiencia de medios es algo no achacable al servidor público; c. "si la orden fue cumplida, o si hubo un incumplimiento total o parcial" , y; d. indagar las razones de la omisión, aspecto que denota aún más el **carácter subjetivo de la responsabilidad**<sup>1</sup>."

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia T – 226 del 2 de mayo de 2016.

A través de la Sentencia C-367/14 la Corte Constitucional indicó respecto al cumplimiento de decisiones judiciales:

*El incumplir una providencia judicial puede comprometer la responsabilidad de la persona a **quien le es imputable esta conducta** y puede tener consecuencias en diversos ámbitos. Y puede comprometerla, porque si bien el incumplimiento obedece a una situación objetiva, dada por los hechos y sólo por los hechos, la conducta de incumplir obedece a una situación subjetiva, en la cual es relevante **la culpabilidad de su autor**.*

Este último presupuesto resulta de gran relevancia, pues el ordenamiento jurídico está reconociendo en cabeza del juez una potestad de carácter sancionatorio, que por regla general no puede admitir la consagración genérica de responsabilidad objetiva, sino que requiere que se demuestre el elemento subjetivo del comportamiento a efectos de establecer que se incumplió un deber cuando se tenía la posibilidad jurídica y material de obrar de otra forma o como ya se dijo se demuestre un obrar desidioso, negligente, renuente o caprichoso.

Mediante Auto 084 del 1 de abril de 2014<sup>2</sup>, tratándose de un incidente de desacato promovido ante la Corte y en seguimiento de las órdenes contenidas vía tutela en Sala de Revisión, dicha Corporación señaló en cuanto a la responsabilidad subjetiva:

*(...) puede ocurrir que la Corte constate que en el expediente de seguimiento hay prueba sumaria para concluir que existe la intención (responsabilidad subjetiva) **de los encargados de cumplir las órdenes generales (...)***  
(subrayado y negrilla fuera de texto)

Es así, como tratándose de un trámite exclusivamente personal, y aunque no se debe desconocer que el incidente de desacato debe gestionarse de manera expedita, es deber del juez constitucional establecer si contra quien se diere inicio al incidente, es o no la persona que material y jurídicamente está obligada a cumplir, pues de lo contrario se vulnerarían derechos fundamentales, como el debido proceso y violación del derecho de defensa.

Nuevamente se recuerda que al encontrarse frente a una manifestación del “*ius puniendi*”<sup>3</sup> del Estado, resulta trascendental que la persona que recibe el castigo tenga

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Auto 080 de 2014. Magistrado Sustanciador: Jorge Iván Palacio Palacios

<sup>3</sup> La Corte Constitucional Colombiana ha señalado que el poder de sanción del Estado se enmarca dentro del concepto de *ius puniendi*, el cual se fundamenta en las garantías que se derivan del debido proceso y que por ende tiene varias manifestaciones: penal, administrativa sancionatoria, disciplinaria, contravencional y la pérdida de investidura. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C – 948 de 2002. Aun cuando el poder de castigo del juez no aparezca de forma explícita puede enmarcarse en la construcción señalada por las siguientes razones: 1. Se impone un castigo, consistente en la aminoración de un derecho; 2. La finalidad no es preventiva o restablecedora de la legalidad sino que se traduce en la necesidad de generar una aflicción; 3. Esta aflicción se causa

en su cabeza el deber o la obligación cuya omisión se reprocha, pues debe recordarse que la responsabilidad es personal y por lo tanto el operador jurídico debe individualizarla.

Por esto, respecto de la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela la Corte Constitucional ha indicado:

*“Así mismo, el juez de tutela al tramitar el respetivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, **por tanto, dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.** De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos<sup>4</sup>”*

Indica el Tribunal constitucional que debe comunicarse al incumplido sobre la iniciación del incidente de desacato para que rinda los descargos correspondientes. Si bien esta fase hace parte del cumplimiento objetivo de la providencia, es decir, que aún no se puede establecer una conducta subjetiva asociada con dolo o culpa imputable al accionado, se destaca que el procedimiento debe surtirse con el fin de individualizar al directo responsable, es decir el sujeto que según sus competencias o facultades legales tiene la posibilidad material y legal de acatar la providencia.

Por lo tanto, exige la norma y la misma Corte Constitucional, la prueba de negligencia o dolo de la persona que según sus competencias es encargada de acatar la providencia.

Las peticiones, demandas, actuaciones, incidentes y demás decisiones que se adopten durante cualquier tipo de proceso deben estar dirigidas contra la persona de la cual se deriven las consecuencias reclamadas de dicha acción, es decir que debe existir una congruencia entre la entidad o persona demandada y las peticiones objeto de la acción. Al respecto La Corte Constitucional mediante Auto 081 de 2001, tratándose de acciones de tutelas indicó:

*“Acorde con los principios básicos del derecho procesal, especialmente con el denominado “legitimidad en la causa por pasiva”, **las obligaciones jurídicas son exigibles respecto de quien se encuentra expresamente llamado por la ley o el contrato a responder por ellas.**” Subrayado fuera del texto*

como respuesta a un comportamiento reprochado o no querido por el ordenamiento jurídico, y; 4. Se trata de una consecuencia jurídica negativa.

<sup>4</sup> Corte Constitucional sentencia T- 1113 de 2005 M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

Sumado a lo anterior, la Corte Constitucional en reciente decisión, a través de la Sentencia SU 034 de 2018 precisa la importancia del estudio de la responsabilidad del accionando en un desacato para señalar que **la misma debe ser subjetiva** y el acatamiento estricto del debido proceso, como se indica a continuación:

*“En este contexto cobra vertebral importancia un juicio adecuado en torno a la **responsabilidad subjetiva en cabeza** del destinatario de la orden de tutela, pues no basta con constatar el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso para dar por supuesta una actitud indolente por parte del mismo<sup>49</sup>. Es por esto que se ha sostenido que “al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador”<sup>50</sup>.*

*En la misma línea, es constante y reiterada la jurisprudencia constitucional en el sentido de que, por inscribirse en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio, la vía incidental del desacato exige una plena observancia del debido proceso, por lo que el juez instructor debe respetar las garantías de los involucrados y concentrarse en determinar en estricto derecho lo relativo al cumplimiento, toda vez que “[s]i el incidente de desacato finaliza con decisión condenatoria, puede haber vía de hecho **si no aparece la prueba del incumplimiento, o no hay responsabilidad subjetiva**”, al paso que “[s]i el auto que decide el desacato absuelve al inculcado, se puede incurrir en vía de hecho si la absolución es groseramente ilegal.”<sup>53</sup>*

“....

*“Entre los factores objetivos, pueden tomarse en cuenta variables como (i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento.*

*Por otro lado, entre los factores subjetivos el juez debe verificar circunstancias como (i) **la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del obligado**, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento. Vale anotar que los factores señalados son enunciativos, pues, en el ejercicio de la función de verificación del cumplimiento, el juez puede apreciar otras circunstancias*

*que le permitan evaluar la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela.” Subraya y negrilla fuera del texto original*

Así pues, la Corte Constitucional reitera su posición sobre la necesidad de demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela, siendo imperioso probar la responsabilidad y negligencia de la persona competente para acatar la orden impuesta, lo cual implica que no pueda adjudicarse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento.

## **NULIDAD PROCESAL POR NO NOTIFICAR AL FUNCIONARIO COMPETENTE**

Dentro del trámite incidental el Juez debe cumplir las ritualidades procesales mínimas que garanticen la efectiva notificación personal y no limitarse a radicar los oficios y requerimientos ante la entidad sin individualizar al incidentado. Al respecto la Corte Constitucional mediante Sentencia T-123 del veintidós (22) de febrero de dos mil diez (2010) dispuso frente al trámite del incidente de desacato:

**“La imposición de la sanción debe estar precedida de un trámite incidental, que garantice la eficacia del derecho al debido proceso de la autoridad contra quien se ejerce. Por ende, el juez que conozca del desacato deberá adelantar un procedimiento en el que se (i) **comunique al incumplido sobre la iniciación del incidente de desacato, con el fin de darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa (...)**”**  
*Subrayado fuera del texto*

Finalmente ha señalado la Corte Constitucional que la indebida notificación es una causal de nulidad así:

**“De hecho, a partir de tales parámetros en los Autos 073 y 315 de 2006 las Salas Tercera y Novena de Revisión concluyeron: “Cuando, durante el proceso de tutela, en la primera y segunda instancia, **la causa pasiva ha sido integrada incorrectamente o una parte con un interés legítimo no ha sido notificada, la Corte Constitucional ha encontrado que se configura una causal de nulidad del proceso de tutela y ha considerado que el procedimiento adecuado consiste en devolver el expediente al juez de instancia con la finalidad que subsane el vicio y se integre correctamente el contradictorio.”.**”**

Ahora bien conforme al Código de Procedimiento Civil, actualmente Código General del

Proceso, aplicable por remisión expresa del decreto 306 de 1992<sup>5</sup> señala en su artículo 61

***“Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciera así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.”***

Siendo ello así, se observa que por parte del despacho se omitió la conformación del contradictorio a través de la notificación al funcionario responsable de acatar la orden impartida dentro de la acción de tutela, litis consorcio necesario sin el cual la autoridad judicial no podía resolver de mérito.

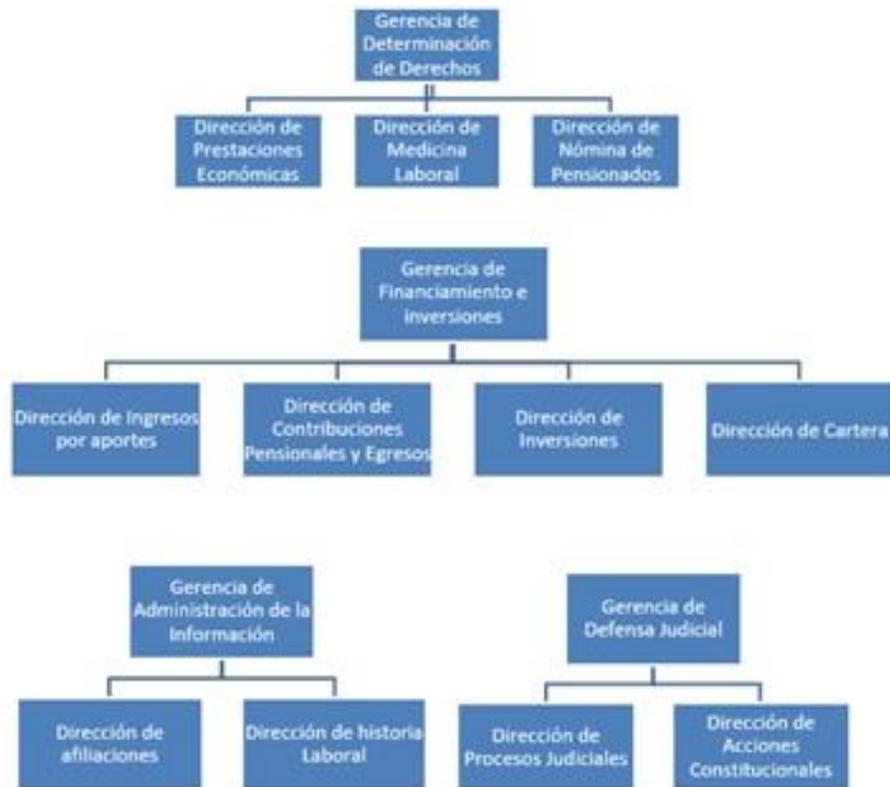
Como quiera que el contradictorio no se conformó a través de la debida notificación al funcionario competente con lo cual se omitió lo preceptuado en el artículo 61 del C.G.P, no queda otra alternativa que solicitar de manera respetuosa ante este despacho, que se decrete la nulidad de lo actuado en atención a numeral 8º del artículo 133 (causales de Nulidad) del C.G.P.

Si bien el Decreto 309 de 2017 establece en sus numerales 1 y 2 del artículo 10, que son funciones del presidente de Colpensiones "Dirigir, coordinar, vigilar, controlar y evaluar la ejecución y cumplimiento de los objetivos, políticas, planes, programas y proyectos inherentes al desarrollo del objeto de Colpensiones, directamente, a través de tercerización de procesos, mediante corresponsales o cualquier otro mecanismo que permita mayor eficiencia en la prestación del servicio. y 2. Ejercer la representación legal de le Empresa"; también lo es que mediante el Acuerdo 131 del 26 de abril de 2018 se han asignado determinadas obligaciones en algunas dependencias. Así mismo el decreto 309 de 2017 contempla las funciones de cada una de las vicepresidencias.

---

<sup>5</sup> Artículo 4o. DE LOS PRINCIPIOS APLICABLES PARA INTERPRETAR EL PROCEDIMIENTO PREVISTO POR EL DECRETO 2591 DE 1991. Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho Decreto.

Ahora bien, a través del Acuerdo 131 del 26 de abril de 2018 se asignaron obligaciones y competencias determinadas a funcionarios específicos, documento que ha de considerarse indispensable para determinar quién es el competente según se lo ordenado en el fallo de tutela. Así pues, la entidad quedó organizada de la siguiente manera por Gerencias:



Luego, acorde con lo señalado, no todas las peticiones o trámites elevados a esta Entidad deben ser atendidos o decididos por su Presidente o Representante Legal, toda vez que, de considerarse así, se estaría sancionando a una persona que no es responsable del cumplimiento, y no a aquella que en realidad tiene la obligación de acatarla conforme a su estructura organizacional.

En este punto se reitera, que al momento de tramitar el incidente de desacato resulta imperioso tener en cuenta el carácter subjetivo de la responsabilidad predicable del funcionario por cuya actitud se ha omitido el cumplimiento de la orden dada en la sentencia, y por lo mismo, se debe tener certeza acerca de quién es el jurídicamente recae la obligación de cumplir la orden judicial.

En este sentido es absolutamente inviable endilgar una responsabilidad subjetiva en cabeza del presidente de la entidad dado que, conforme a las responsabilidades

transferidas y establecidas en el decreto 309 de 2017 y el propio acuerdo 131 de 2018, es imposible derivar del mismo una acción u omisión orientada a rebelarse contra el fallo.

Por el contrario, el despacho se encuentra en la obligación de determinar el funcionario encargado de cumplir el fallo de tutela, tal como ha sido señalado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional así:

*“En igual sentido, la orden contemplada en el numeral tercero de la Sentencia SU - 446 de 2011 que el peticionario manifestó que se incumplió, no se dirige al Fiscal General sino a la Fiscalía General de la Nación<sup>6</sup>, pues la misma no puede aplicarse de manera inmediata sino que requiere de una serie de procedimientos que deben ser adelantados para verificar si se presentan las tres (3) situaciones de reten social, por lo cual **su incumplimiento no puede imputarse al director de esa entidad en virtud del principio de culpabilidad, aplicable en los trámites de desacato<sup>7</sup>, el cual exige la individualización de la responsabilidad en el encargado de cumplir la orden:***

*“El desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo de tutela no ha sido cumplido. Desde el punto de vista subjetivo, **la responsabilidad de quien ha dado lugar a ese incumplimiento debe ser deducida en concreto, en cabeza de las personas a quienes está dirigido el mandato judicial,** lo que significa que éstas deben gozar de la oportunidad de defenderse dentro del incidente y estar rodeadas de todas las garantías procesales”.<sup>8</sup> (negritas y subrayado fuera de texto)*

Por su parte, el Consejo de Estado al respecto ha señalado que:

*“La necesidad de la identificación e individualización del funcionario, deviene de la ya referenciada naturaleza sancionatoria del incidente de desacato y de la garantía al debido proceso en el mismo, lo cual no cede ante la informalidad y celeridad que caracterizan el trámite de tutela, toda vez que, a pesar de esto último, dicho derecho fundamental debe orientar la función del juez*

---

<sup>6</sup> Sentencia de la Corte Constitucional SU - 446 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub: *“TERCERO.-ORDÉNASE a la Fiscalía General de la Nación VINCULAR en forma provisional, en el evento de existir vacantes en un cargo igual o equivalente al que ocupaban, a todos aquellos servidores que fueron retirados de la entidad con fundamento en el concurso convocado en el año 2007, siempre y cuando demuestren al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento, una de estas tres condiciones: i) ser madres o padres cabeza de familia; ii) ser personas próximas a pensionarse, entendiéndose a quienes para el 24 de noviembre de 2008 -fecha en que se expidió el Acuerdo 007 de 2008- les faltaren tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la respectiva pensión; y iii) estar en situación de discapacidad, como una medida de acción afirmativa, por ser todos ellos sujetos de especial protección.*

<sup>7</sup> Sentencias de la Corte Constitucional T-171 de 2009, M.P. Humberto Sierra Porto y C-367 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>8</sup> Sentencia de la Corte Constitucional T-766 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

*constitucional. Lo anterior cobra relevancia si se observa que, por ejemplo, de conformidad con el Decreto Ley 2591 de 1991, una de las sanciones posibles por no atender una decisión de un juez constitucional, es el arresto del funcionario público conminado a ello.<sup>9</sup>*

Así las cosas, ha de precisarse que teniendo en cuenta que la orden del fallo de tutela está orientada a la expedición de un cálculo actuarial, el área competente es la **Dirección de Historia Laboral** de Colpensiones.

La Corte Constitucional mediante sentencia C – 217 de 1996 al evaluar las causales de nulidad establecidas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil el cual fue derogado por la Ley 1564 de 2012, hoy Código General del Proceso artículo 133, señaló respecto al debido proceso y la nulidad constitucional:

### **NULIDAD CONSTITUCIONAL**

La Corte Constitucional a través de la aludida sentencia C – 217 de 1996 dispuso:

*(...) En aquella oportunidad la Corporación resolvió declarar exequible la expresión acusada, con la advertencia de que el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil reguló únicamente las causales de nulidad de índole legal, aclarando que además de las hipótesis contenidas en la norma mencionada, es viable y puede invocarse la prevista en el artículo 29 de la Carta Política*

*(...) De todo ello se deduce que una cosa es la efectividad de la garantía constitucional, que no depende de la ley en cuanto no proviene de ésta, y otra muy distinta, la verificación acerca del contenido del debido proceso en relación con cada caso, que siempre tendrá por factor de comparación lo dispuesto en la ley correspondiente. Eso implica que, si bien el derecho constitucional al debido proceso no precisa de un estatuto legal que lo haga reclamable de manera inmediata y plena, siempre habrá de verse, para deducir si tal derecho ha sido respetado o es objeto de violación, cuáles son las reglas procesales aplicables en el evento específico, es decir, las generales y abstractas, vigentes con anterioridad e integrantes de la ley prevista para cada proceso*"(subrayado y negrilla fuera de texto)

Implica lo anterior que además de configurarse una nulidad procesal, las autoridades judiciales se encuentran en la obligación de garantizar el cumplimiento de la norma constitucional en relación con el debido proceso. Y es claro en el asunto sub examine el Despacho desconoció la individualización y notificación a la persona responsable de acatar la orden tutelar.

Sobre el particular la Corte Constitucional mediante Sentencia T-929/08 del diecinueve (19) de septiembre de 2008 señaló;

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado- Sección Quinta. C.P. ROCIO ARAUJO OÑATE. Radicación número: 05001-23-33-000-2017-00294-01(AC)A

*En distintas providencias la Corporación ha puntualizado que la expresión “las formas propias de cada juicio” alude “a la definición legal de los procedimientos que constituyen el debido proceso” los cuales, “como manifestaciones del principio constitucional de legalidad” determinan “cada una de las etapas propias de un proceso” y son garantía de la defensa y la seguridad jurídica de quienes intervienen en un proceso.*

En este mismo punto de la nulidad constitucional ha dicho la Corte, en la sentencia C-491 del 2 de noviembre de 1995:

*“ Con fundamento en lo anterior, estima la Corte que se ajusta a los preceptos de la Constitución, porque garantiza el debido proceso, el acceso a la justicia y los derechos procesales de las partes, la expresión “solamente” que emplea el art. 140 del C.P.C., para indicar que en los casos allí previstos es posible declarar la nulidad, previo el trámite incidental correspondiente, pero advirtiendo, que además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el artículo 29 de la Constitución, según el cual “es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”, esto es, sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para la producción de la prueba, especialmente en lo que atañe con el derecho de contradicción por parte la parte a la cual se opone ésta.” (M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell)*

Así mismo, la Sala Plena de la Corte Constitucional, dispone lo siguiente:

*“Es una obligación de medio (no de resultado) notificar o informar a las personas contra quienes se dirige la tutela, que ésta ha sido instaurada y que ha sido aceptado tramitarla. (auto de 3 octubre de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo).*

## COMPETENCIA PARA DAR CUMPLIMIENTO AL PRESENTE FALLO DE TUTELA

Finalmente es preciso manifestar al despacho que la Dirección de Acciones Constitucionales no es la dependencia encargada de dar cumplimiento al presente fallo dado que sus funciones se circunscriben a las contempladas en el acuerdo Acuerdo 131 del 26 de abril de 2018, es decir, dar respuesta a los diferentes autoridades judiciales a nivel nacional según la información suministrada por parte de las áreas competentes en cada caso particular[1].

En este sentido puede consultarse el organigrama de la entidad donde se establecen las competencias y funciones de cada dependencia: [https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/nuestra\\_entidad\\_colpensiones/organigrama\\_y\\_equipo\\_humano](https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/nuestra_entidad_colpensiones/organigrama_y_equipo_humano)

De acuerdo con lo anterior la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES le solicita de manera respetuosa a su Despacho lo siguiente:

## PETICIÓN

Conforme a lo anteriormente expuesto y en atención a la situación fáctica, se solicita:

Sírvase decretar la nulidad de todas las actuaciones surtidas dentro del trámite incidental, a partir del cual se vinculó al mismo al Dr. Juan Manuel Villa Lora en su calidad de Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, teniendo en cuenta que se configuró vulneración al debido proceso del incidentado, toda vez que no es el funcionario directamente responsable del cumplimiento del fallo de tutela, por cuanto el referido servidor público no es el responsable del acatamiento del fallo de tutela, acorde con las funciones asignadas a su cargo. esto es y por lo mismo, se debe tener certeza acerca de quién es el jurídicamente recae la obligación de cumplir la orden judicial.

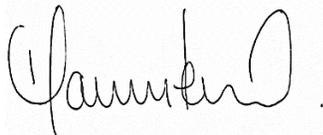
Conforme a lo anterior, se notifique el trámite incidental en caso de considerarse necesario, en contra del responsable del cumplimiento de la orden de tutela, conforme las funciones designadas en el Acuerdo 131 del 26 de abril de 2018 y los antecedentes juris.

### NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en el correo electrónico [notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co).

Finalmente en cuanto a las dependencias encargadas de cumplir el fallo de tutela y las facultades legales del suscrito puede consultarse el Acuerdo 131 del 26 de abril de 2018, en el link: [https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/nuestra\\_entidad\\_colpensiones/Normativas/normativa\\_interna\\_colpensiones/normativa\\_interna\\_colpensiones\\_acuerdos](https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/nuestra_entidad_colpensiones/Normativas/normativa_interna_colpensiones/normativa_interna_colpensiones_acuerdos) en caso de que el Juez lo estime conveniente.

Cordialmente,



**MALKY KATRINA FERRO AHCAR**

Directora (A) de Acciones Constitucionales  
Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones.  
Proyectó: Emerwien Camilo Santos Chavarro