



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: *CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO*

Bogotá, D. C., abril doce (12) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN NÚMERO: 11001-03-15-000-2018-00306-00

ACTORA: LUZ MARINA GÓMEZ PAREDES

DEMANDADO: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA – FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Procede la Sala a decidir la solicitud presentada por la señora Luz Marina Gómez Paredes, en ejercicio de la acción de tutela consagrada en la Constitución Política, artículo 86, y desarrollada por el Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES

1. Petición de amparo constitucional

Mediante escrito recibido en la Secretaría General de esta Corporación el 2 de febrero de 2018, la señora Luz Marina Gómez Paredes, presentó solicitud de amparo en contra de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, con el fin de que se protegieran sus derechos fundamentales al debido proceso y de «*defensa*», a la igualdad, así como el de petición, al trabajo y el «*principio de favorabilidad laboral*».

Sostuvo que la autoridad judicial demandada, le vulneró sus derechos al abstenerse de contestar su petición fechada «*21 de junio de 2017*», puesto que con la providencia del 31 de julio de 2017, proferida dentro del expediente 11001-03-15-000-2015-01811-02, que dispuso estarse a lo resuelto en el auto del 26 de enero de 2017.



Con la aludida providencia del 26 de enero de 2017, a su vez, al resolver una solicitud anterior, adiada 17 de octubre de 2016, para el acatamiento del fallo de tutela, la autoridad judicial demandada de forma errada se le dio trámite de incidente de desacato a la solicitud que presentó por el incumplimiento del fallo de tutela de 26 de noviembre de 2015, emitido en segunda instancia por la Sección Quinta esta Corporación.

En concreto, solicitó lo siguiente:

«1°.- Sean tutelados mis derechos fundamentales citados como violados, cuando la SECCIÓN CUARTA DEL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO... da por ACATADO y CUMPLIDO en su totalidad la sentencia de ACCIÓN DE TUTELA, expedida el veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015), por la Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Quinta del Consejo de Estado...»

2°.- Como consecuencia del amparo constitucional reconocido, disponer que la SECCIÓN CUARTA DEL CONSEJO DE ESTADO...resuelva mi derecho de PETICIÓN de fecha Junio 21 de 2017, de acuerdo las razones expuestas.

3°.- Si así lo considera, solicitarle a la SECCIÓN CUARTA DEL CONSEJO DE ESTADO...le ordene a la SALA SEXTA DE DECISIÓN ESCRITURAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA...proceda a dar un CUMPLIMIENTO cierto y demostrativo de lo dispuesto en la sentencia de ACCIÓN DE TUTELA, expedida...el día veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015), y respecto a realizar el análisis probatorio de las pruebas (sic) que establecen la relación laboral con la E.S.E. POLICARPA SALAVARRIETA, durante el periodo de tiempo del 1 de noviembre de 2004 al 30 de septiembre de 2007.»

La solicitud tuvo como fundamento, los siguientes

2. Hechos

Sostuvo que, desde el 11 de agosto de 1993 hasta el 30 de junio de 2003, laboró en el extinto Instituto de Seguros Sociales (ISS),



en el cargo de regente de farmacia, en virtud de un contrato de prestación de servicios.

Indicó que, con posterioridad, desde el 1° de julio de 2003 y el 30 de septiembre de 2007, debido a la escisión del mencionado instituto, prestó sus servicios en la empresa social del estado Policarpa Salavarrieta, en la misma la modalidad de contratación.

Añadió que, frente a la primera vinculación, el 18 de septiembre de 2006 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva declaró la existencia del contrato realidad y el 12 de julio de 2007 el Tribunal Superior de Neiva, confirmó la decisión.

Adujo que, respecto a la segunda vinculación laboral, interpuso una acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la referida ESE, por haberle negado, mediante acto administrativo, el pago de las prestaciones sociales y demás acreencias laborales.

Refirió que la demanda ordinaria le correspondió al Juzgado 4° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Neiva, el cual, a través de sentencia de 30 de julio de 2013, negó las pretensiones de la demanda.

Manifestó que en contra de la precitada decisión presentó un recurso de apelación, del cual conoció el Tribunal Administrativo del Huila, que mediante providencia del 20 de enero de 2015, revocó el fallo de primera instancia, para, en su lugar, acceder a las pretensiones, pero solo para el periodo comprendido entre el 1° de julio de 2003 y el 31 de octubre de 2004, así como por los aportes a seguridad social a cargo del empleador.

Agregó que solicitó la aclaración y adición del fallo, para que, entre otros asuntos, se reconociera el periodo del 1° de julio de 2003 al 30 de septiembre de 2007 y demás derechos convencionales que, a su juicio le correspondían. Indicó que el Tribunal negó lo solicitado.

Sostuvo que mediante escrito del 9 de julio de 2015 presentó una acción de tutela en contra de la sentencia del 20 de enero de



2015, emitida por la Sala Sexta de Decisión Escritural del Tribunal Administrativo del Huila, que revocó la providencia del 30 de julio de 2013, emitida por el Juzgado 4° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Neiva. Esta acción de tutela se identificó con el radicado 11001-03-15-000-2015-01811-00.

Manifestó que la Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia de 8 de octubre de 2015, negó las pretensiones de la acción de tutela, al considerar que la decisión judicial cuestionada se encontraba debidamente fundamentada.

Indicó que impugnó la anterior decisión, la cual le correspondió a la Sección Quinta del Consejo de Estado, magistrado Alberto Yepes Barreiro, que a través de fallo del 26 de noviembre de 2015, revocó la sentencia de primera instancia y en su lugar, accedió a la protección invocada, al ordenarle al mencionado Tribunal que dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la decisión prohiriera una providencia de reemplazo, bajo los siguientes criterios:

«La Sección debe determinar si en el presente caso la autoridad judicial accionada vulneró los derechos fundamentales alegados por la accionante, al reconocerle las prestaciones sociales comunes que devengaba un trabajador oficial de la ESE Policarpa Salavarrieta, por el tiempo que prestó sus servicios desde el 1 de julio de 2003 hasta el 31 de octubre de 2004.

Así, el argumento principal expuesto por la parte actora, reiterado en su escrito de impugnación, es que el fallo recurrido no resolvió de manera integral el problema jurídico planteado, pues sólo se limitó a reconocer los derechos convencionales hasta el 31 de octubre de 2004, excluyendo, sin motivación alguna, los derechos legales causados desde entre el 1 de noviembre de 2004 hasta el 30 de septiembre de 2007.

...

A partir de lo anterior, advierte la Sala que le asiste razón a la tutelante, toda vez que el tribunal accionado, si bien hizo un análisis razonable y suficiente en lo relacionado con el



reconocimiento de las prestaciones sociales convencionales, no resolvió la controversia en torno a las prestaciones sociales legales adeudadas, que según la actora, deberían reconocerse hasta el año 2007, en virtud del contrato realidad que perduró con la ESE Policarpa Salavarrieta.

Igualmente, a pesar de que en el auto de 11 de marzo de 2015, la autoridad judicial recurrida manifestó que el periodo reclamado hasta el 30 de septiembre de 2007, se entendía por no probado, es claro que frente a la reclamación de derechos laborales y prestaciones sociales legales, distintos a los convencionales, no se hizo análisis probatorio alguno.

Adicionalmente, si lo que pretendía el tribunal demandado con la referida afirmación era establecer que no se encontraba probado el contrato realidad en el tiempo comprendido entre el 1 de noviembre de 2004 y el 30 de septiembre de 2007, es claro para esta Sala que tal estudio no se efectuó dentro de la sentencia atacada.

Así las cosas, esta Sección revocará la sentencia de 8 de octubre de 2015, proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación, que negó las pretensiones de la demanda de tutela, y, en su lugar, (i) amparará el derecho fundamental al debido proceso de la señora Luz Marina Gómez Paredes (ii) dejará sin efectos la providencia de 20 de enero de 2015, proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, No. 2008-00084 y; (iii) ordenará al Tribunal Administrativo del Huila que resuelva el cargo propuesto por la demandante, referente al reconocimiento y pago de los derechos y prestaciones sociales legales, desde el momento de su vinculación con la ESE Policarpa Salavarrieta hasta el 30 de septiembre de 2007.

...»

Añadió que a través de la providencia del 27 de enero de 2016 la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila emitió una sentencia de remplazo con la que revocó la sentencia dictada el 30 de julio de 2013 por el Juzgado 4° Administrativo de Descongestión de Neiva y en su lugar, dispuso:



«PRIMERO A.- DECLARAR la nulidad del Oficio del 26 de noviembre de 2007, por medio del cual la E.S.E. POLICARPA SALAVARRIETA EN LIQUIDACIÓN ... negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y de más (sic) derechos tanto legales como convencionales adquiridos por la demandante LUZ MARINA GÓMEZ PAREDES.

PRIMERO B.- CONDENAR a la E.S.E. POLICARPA SALAVARRIETA HOY LIQUIDADADA, o a quien corresponda o haga sus veces o sea el encargado de los pagos de decisiones judiciales contra esa entidad, a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES como sucesora procesal del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, en proporción a los tiempos laborados en cada entidad por la accionante al igual que a la NACIÓN- MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, a reconocer y pagar, a título de restablecimiento del derecho...el equivalente a los conceptos que por prestaciones sociales comunes y convencionales derivados de la ‘CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO...’ que como REGENTE FARMACIA, o su equivalente, devengaba un trabajador oficial de la E.S.E. POLICARPA SALAVARRIETA...por el tiempo que prestó sus servicios a esta entidad desde el 1° de julio de 2003 hasta el 31 de octubre de 2004, conforme a los valores pactados en las órdenes de prestación de servicios referidas.

De los anteriores conceptos se deberán deducir los montos efectivamente pagados por la administración en el proceso de liquidación o por el cumplimiento del fallo emitido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva; si los hubiere.

...

PRIMERO C.- NIEGANSE (sic) las pretensiones alusivas al periodo de tiempo comprendido entre el...lapso de tiempo comprendido entre el 1 de...noviembre del 2004, hasta el 30 de septiembre del 2007, al igual que las demás pretensiones contenidas en la demanda.

...» (negrillas fuera del texto original)



Agregó que el 31 de octubre de 2016 presentó una solicitud adiada «17 de octubre de 2016» para el cumplimiento de la sentencia de tutela, al observar que la «...providencia del 27 de Enero de 2016, dictada por la Sala Sexta de decisión escritural del Tribunal Administrativo del Huila, la que reemplazaba la anterior declarada sin efectos, era fiel copia de la sentencia sustituida, con la única diferencia que para los efectos de tenerse como CUMPLIENDO el fallo tutelar...».

Adujo que mediante auto del 26 de enero de 2017, el magistrado ponente de la Sección Cuarta, por ser el operador judicial que conoció de dichas diligencias en primera instancia¹, se abstuvo de iniciar el incidente de desacato propuesto, y de imponer sanción alguna a los magistrados de la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila, al considerar que con la providencia de reemplazo se logró comprobar que se acató la orden de tutela proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado. Dentro de sus argumentos se encuentran los siguientes:

«En la nueva sentencia el Tribunal expuso las siguientes razones para no acceder al pago de prestaciones durante el tiempo mencionado:

- i) en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho la accionante no solicitó que se reconociera la existencia del contrato laboral durante el 1 de noviembre del 2004 y el 30 de septiembre de 2007; y*
- ii) la sentencia proferida por la justicia laboral ordinaria que reconoció la relación laboral solo hacía referencia al periodo de 11 de agosto de 1993 a 30 de julio de 2003, por lo que sus efectos no podían extenderse a años posteriores.*

Con base en lo anterior, la Sala considera que el Tribunal Administrativo del Huila acató la decisión de tutela. Si bien el estudio que este realizó, sobre las prestaciones dejadas de percibir entre el 1 de noviembre del 2004 y el 30 de septiembre de 2007 no fue favorable a los intereses de la accionante, lo cierto es

¹ La Corte Constitucional en Auto 194 de 2005 señaló: «...corresponde al juez de primera instancia dentro de los procesos de tutela conocer de los incidentes de desacato de sus órdenes y adoptar las medidas a las que haya lugar».



que el mencionado Tribunal sí emitió un pronunciamiento sobre el punto que la Sección Quinta ordenó.

...»

Afirmó que presentó una nueva petición fechada «21 de junio de 2017» con la finalidad de que se le ordenara al Tribunal Administrativo del Huila cumplir el fallo proferido por la Sección Quinta del Consejo de Estado, y en tal sentido se le reconociera el pago de las prestaciones sociales desde noviembre de 2004 a septiembre de 2007. En este escrito la accionante indicó:

«Como en todo lo referenciado, está latente la verdad de no encontrarse en el último pronunciamiento judicial, la otra consideración ordenada y relacionada con el análisis probatorio a las pruebas que confirman mis labores con la ESE Policarpa Salavarrieta, me hace sentir respaldada para solicitarle declare la prosperidad del DERECHO DE PETICIÓN otra vez presentado, ordenándole al Honorable Tribunal Administrativo del Huila Sala Sexta de Decisión, proceda a proferir una nueva sentencia dando un estricto y total CUMPLIMIENTO al fallo de Acción de Tutela.»

Añadió que, con auto del 31 de julio de 2017, el consejero ponente de la Sección Cuarta indicó que «...debía estarse a lo resuelto en el auto de 26 de Enero de 2017». De los motivos expuestos en esta providencia se citan los siguientes:

«En consecuencia, se aclara que el escrito que obra a folios 258 a 260 no tiene la naturaleza de un derecho de petición y por ende no le son aplicables las normas sobre esta clase de solicitudes.»

2. Se trata más bien de un memorial en el que la accionante reitera nuevamente que el Tribunal Administrativo del Huila no ha obedecido lo dispuesto por la Sección Quinta del Consejo de Estado, pues a pesar de que profirió un nuevo fallo, en este no hizo un análisis sobre las prestaciones sociales a que ella cree tener derecho entre el lapso de 2004 a 2007.

No obstante, el Despacho se estará a lo resuelto en el auto de 26 de enero de 2017 en el que se abstuvo de iniciar el incidente de



desacato y de sancionar a los magistrados del Tribunal Administrativo del Huila, porque encontró que este último sí analizó si la accionante tenía derecho a las prestaciones sociales comprendidas entre 2004 a 2007, tan solo que su conclusión fue negativa.

Debe aclararse que lo dispuesto por la Sección Quinta del Consejo de Estado fue que el Tribunal estudiara ese aspecto, más no que necesariamente concluyera que la señora Gómez tenía derecho al pago de las prestaciones sociales solicitadas. Por lo que no hay duda de que el fallo de tutela ya fue cumplido integralmente.

3. Finalmente, si bien la accionante aseguró que lo solicitado fue el cumplimiento del fallo de tutela -trámite diferente al incidente de desacato- el juez puede hacer uso de las facultades contempladas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, con el fin de lograr que se acate la orden judicial. Por lo que es posible que una solicitud de cumplimiento de fallo se tramite mediante incidente, ya que el propósito de este también es lograr que se cumpla la orden de tutela.»

3. Sustento de la vulneración

La parte actora sostuvo que la autoridad judicial demandada, le vulneró sus derechos al abstenerse de contestar su petición fechada «21 de junio de 2017», puesto que, con la providencia del 31 de julio de 2017, proferida dentro del expediente 11001-03-15-000-2015-01811-02, que dispuso estarse a lo resuelto en el auto del 26 de enero de 2017 y con el que, a su vez se resolvió:

«1. ABSTENERSE de iniciar el incidente de desacato propuesto por LUZ MARINA GÓMEZ PAREDES, y de imponer sanción alguna a los magistrados de la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila, por las razones expuestas en la presente providencia.»

Manifestó que la Sección Cuarta del Consejo de Estado tramitó la referida solicitud como si se tratara de un incidente de desacato, pese a que lo alegado fue el incumplimiento del fallo de tutela de 26 de noviembre de 2015, emitido en segunda instancia por la



Sección Quinta de la precitada Corporación, con ponencia del magistrado Alberto Yepes Barreiro, con el cual se revocó la sentencia del 8 de octubre de 2015, proferida por la sección demandada, que había negado el amparo deprecado y, en su lugar, accedió a la protección solicitada, así:

«...»

SEGUNDO: En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS la providencia de 20 de enero de 2015, proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 2008-00084.

TERCERO: ORDENAR al Tribunal Administrativo del Huila, que dentro los diez (10) días siguientes a la notificación de este fallo, dicte una providencia de reemplazo de conformidad con los criterios expuestos en la parte motiva de esta providencia.

...» (negrillas dentro del texto original)

Reiteró que no propuso un incidente de desacato sino que alegó fue el «...*INCUMPLIMIENTO en la parte que fue motivo de tutela*», pero que la autoridad judicial demandada concluyó de «*forma errada*» con las providencias del 26 de enero y 31 de julio de 2017 – por el cual se les dio trámite a sus solicitudes con fecha «*17 de octubre de 2016 y 21 de junio de 2017*», que se trataba de una solicitud incidental, la cual no prosperaba porque existía un pronunciamiento sobre el pago de prestaciones sociales presuntamente dejadas de percibir desde el 1° de noviembre de 2004 hasta el 30 de septiembre de 2007.

Insistió en que la decisión demandada al tener por concluido el trámite que realmente invocó, constituye la continuación de la amenaza de sus derechos fundamentales que deben ser reparados, dado que con ello se «*niega a ejecutar el análisis PROBATORIO exigido por el juez de la acción...y relativo a las PRUEBAS recopiladas y existentes en el expediente del proceso, tales como los contratos, las declaraciones de testigos...y la misma demanda administrativa, por estar solicitado en el capítulo de DECLARACIONES Y CONDENAS numeral S[É]PTIMO la prevalencia de la realidad contractual.*»



4. Trámite de la solicitud de amparo

Mediante providencia del 7 de febrero de 2018, se ordenó la remisión de las presentes diligencias a la Sección Primera del Consejo de Estado, al considerar la eventual vinculación de los magistrados que integran la Sección Quinta de esta Corporación, cuya decisión pretende la actora se cumpla a cabalidad, lo que daría lugar a que su conocimiento le correspondiera a la sección que le sigue en turno.

No obstante, y luego de surtirse las actuaciones secretariales de rigor, mediante providencia del 23 de febrero de 2018, el magistrado Roberto Augusto Serrato Valdés, integrante de la Sección Primera del Consejo de Estado, devolvió la acción de tutela, al considerar que la inconformidad planteada por la actora es contra la Sección Cuarta de la misma Corporación, mas no cuestiona ninguna decisión judicial adoptada por la Sección Quinta de la misma Corporación, ya que ni siquiera es señalada como demandada.

En consecuencia, a través de auto del 8 de marzo de 2018, previo a aclarar que la remisión inicial obedeció a la eventual vinculación de la Sección Quinta como tercero con interés en resultado del proceso², se admitió la solicitud de amparo y se ordenó notificar a la Sección Cuarta, en calidad de autoridad demandada.

Asimismo, entre otros aspectos, se dispuso la vinculación los magistrados que integran la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila, al juez 7° Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, así como a los representantes de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, del Ministerio de la Protección Social, COLPENSIONES y de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

5. Argumentos de defensa

² Al respecto, debe indicarse que esta Sección resolvió un asunto de similares circunstancias procesales con la sentencia del 14 de julio de 2016. Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate. Radicación número: 11001-03-15-000-2016-01195-00. Accionante: Corporación Deportes Quindío S.A. Demandados: Consejo de Estado, Sección Cuarta. Naturaleza: Acción de tutela.



5.1 Magistrados que integran la Sección Cuarta del Consejo de Estado

Esta autoridad judicial, mediante escrito radicado en la Secretaría General el 22 de marzo de 2018, sostuvo que la solicitud de amparo no cumple con el requisito de la inmediatez respecto de la providencia del 26 de enero de 2017.

Precisó que, en todo caso, no existe vulneración de los derechos fundamentales invocados puesto que el análisis del caso permitió acreditar que la orden impartida por la Sección Quinta de esta Corporación sí fue cumplida. Al respecto, agregó:

«De lo anterior se desprende que en criterio de la Sección Quinta del Consejo de Estado el Tribunal Administrativo del Huila no analizó si la accionante tenía derecho a las prestaciones sociales comprendidas entre 2004 a 2007. Así que al ordenar que se debía proferir una nueva providencia en la que se adoptaran las consideraciones expuestas en el fallo, el Tribunal tenía la obligación de pronunciarse sobre dicho aspecto.

El análisis del caso permitió concluir que el 27 de enero de 2016 el Tribunal Administrativo del Huila – Sala Sexta de Decisión profirió una nueva sentencia en la que analizó nuevamente el caso de la señora Luz Marina Gómez Paredes.

En la nueva providencia el Tribunal realizó un pronunciamiento sobre el pago de prestaciones sociales desde el 1 de noviembre del 2004 hasta el 30 de septiembre de 2007. Allí explicó que no era procedente ordenar su pago, puesto que para ese fin la accionante debió solicitar que se declarara la existencia del contrato realidad durante ese tiempo. Sin embargo, como la parte actora no incluyó esa solicitud en las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, el Tribunal aseguró que su labor se limitaba a lo solicitado.

Adicionalmente, en la nueva providencia el Tribunal sostuvo que aunque el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva – en el proceso laboral que ella interpuso antes de presentar demanda de nulidad y restablecimiento del derecho- decidió que existió un contrato laboral entre ella y el Instituto de Seguros Sociales, dicha declaración no era extensiva...».



Refirió que en la providencia del 26 de enero de 2017 se había considerado que a pesar de que el estudio realizado por el Tribunal sobre las prestaciones referidas no fue favorable a los intereses de la accionante, lo cierto era que dicha autoridad judicial cumplió con la orden de emitir una nueva sentencia, en la que se analizó específicamente dicho punto.

Sostuvo que había explicado que no se debe predicar un incumplimiento de la orden solo porque el Tribunal concluyó que la demandante no tenía derecho a percibir dichas prestaciones, en tanto que según la motivación de la Sección Quinta la *«...obligación del Tribunal era proferir una nueva providencia que se pronunciara sobre el referido asunto, sin que eso necesariamente significara conceder lo solicitado por la señora Gómez.»*

Resaltó que a la actora no se le ha vulnerado sus derechos fundamentales con ocasión de las providencias del 26 de enero y 31 de julio de 2017, pues todo obedeció a que se comprobó el cumplimiento de la orden de tutela proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado.

5.2 Magistrados que integran la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila

Esta autoridad guardó silencio, a pesar de su notificación.

5.3 Juez 7° Administrativo del Circuito Judicial de Neiva

A través de escrito recibido el 21 de marzo de 2018, esta autoridad judicial se opuso a la prosperidad de la solicitud de amparo, por los siguientes motivos:

Indicó que ni orgánica ni funcionalmente ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por la accionante, pues asumió conocimiento del proceso luego de que resolviera.

5.4 Dirección Ejecutiva de Administración Judicial



Mediante escrito recibido electrónicamente el 20 de marzo de 2018 esta entidad se opuso a la prosperidad de la solicitud de amparo ante la ausencia de un perjuicio irremediable. Y aclaró que, si bien el director Ejecutivo de Administración Judicial era el representante legal de la Rama Judicial, este no podía intervenir en las decisiones legales y actuaciones proferidas por los despachos judiciales.

5.5 Ministerio de la Protección Social

Esta cartera a pesar de ser notificada, no contestó.

5.6 COLPENSIONES

A través de memorial electrónico recibido el 21 de marzo de 2018, solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que con la acción de tutela se cuestionan unas providencias, mas no la actuación administrativa y funcional de Colpensiones, ya que solamente puede asumir asuntos relativos a la administración de Prima Media con Prestación Definida en materia pensional.

5.7 Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

Esta entidad guardó silencio, pese a su notificación.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, en atención a lo consagrado por los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015.

2. Cuestión previa

Con su contestación Colpensiones solicitó su desvinculación del trámite de la presente acción de tutela, al considerar que con esta



se cuestionan unas providencias, mas no sus competencias administrativas y funcionales como fondo pensional.

Para la Sala, no resulta procedente dicha petición, puesto que fue vinculada en calidad de tercero por ostentar la calidad de sucesor procesal del extinto ISS para la época de los hechos, el cual actuó como demandado dentro del proceso ordinario que presentó la accionante en contra de la ESE Policarpa Salavarrieta en Liquidación y otros.

Como se advierte que existe una justificación para mantener a la referida entidad vinculada como tercero interesado, se negará lo solicitado.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar, en el presente evento, si la autoridad judicial demandada vulneró con sus providencias las garantías constitucionales de la accionante, al abstenerse de contestar su petición del 21 de junio de 2017, puesto que con la providencia del 31 de julio de 2017, proferida dentro del expediente 11001-03-15-000-2015-01811-02, que dispuso estarse a lo resuelto en el auto del 26 de enero de 2017, con el que, a su vez, de forma errada se le dio trámite de incidente de desacato a la solicitud que presentó por el incumplimiento del fallo de tutela de 26 de noviembre de 2015, emitido en segunda instancia por la Sección Quinta esta Corporación.

Para abordar el problema jurídico planteado se analizarán los siguientes aspectos: **i)** características esenciales del derecho de petición y la procedencia de la acción de tutela para su protección, **ii)** el criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial y contra decisiones dictadas en incidentes de desacato: **a)** estudio sobre los requisitos de procedibilidad; y finalmente, de encontrarse superados los requisitos adjetivos de procedencia, se estudiará, **b)** el fondo del reclamo.



4. Características esenciales del derecho de petición y la procedencia de la acción de tutela frente a actuaciones judiciales

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Por su parte, el artículo 23 superior prevé que *«Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.»*

El núcleo esencial del derecho de petición, esto es, los elementos intangibles que identifican esta garantía corresponden a los siguientes: i) la formulación de la petición; ii) la pronta resolución, iii) respuesta de fondo y iv) la notificación al peticionario de la decisión. Se precisa que la obligación de responder las peticiones de los ciudadanos, no implica que esta sea favorable a lo pretendido, pues lo esencial de este es que la respuesta sea oportuna, de fondo, suficiente y congruente.

En relación con el derecho de petición en actuaciones judiciales, la Corte Constitucional ha considerado que

«5. Específicamente en relación con el derecho de petición frente a los jueces las sentencias T- 334 de 1995 y T-07 de 1999 señalaron que:

a) El derecho de petición no procede para poner en marcha el aparato judicial o para solicitar a un servidor público que cumpla sus funciones jurisdiccionales, ya que esta es una actuación reglada que está sometida a la ley procesal. Ahora bien, en caso de mora judicial puede existir transgresión del debido proceso y



del derecho de acceso efectivo a la justicia; pero no del derecho de petición.

b) Dentro de las actuaciones ante los jueces pueden distinguirse dos. De un lado, los actos estrictamente judiciales y, de otro lado, los actos administrativos...

*c) Por el contrario, las peticiones en relación con actuaciones judiciales no pueden ser resueltas bajo los lineamientos propios de las actuaciones administrativas, como quiera que 'las solicitudes que presenten las partes y los intervinientes dentro de aquél [del proceso] en asuntos relacionados con la **litis** tienen un trámite en el que prevalecen las reglas del proceso'³»⁴*

Ahora bien, en relación con la procedencia de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de una sentencia judicial, la misma Corporación⁵ ha indicado que el mecanismo constitucional resulta procedente, de manera general, cuando se está en presencia de una obligación de hacer, por ejemplo cuando la sentencia judicial ordena el reintegro de un trabajador, pero que no ocurre lo mismo con las obligaciones de dar, pues llevan implícita una obligación de carácter monetario, para lo cual el ordenamiento jurídico contempla un mecanismo principal e idóneo para exigir su cumplimiento como lo es el proceso ejecutivo.

Para el caso concreto, la Sala encuentra que la «*petición INCUMPLIMIENTO en la parte que fue motivo de tutela*» es una solicitud judicial que no puede ser regulada por los actos propios de la administración pública, como si se tratase de una solicitud regulada por la Ley Estatutaria 1755 del 30 de junio del 2015⁶, puesto que con los escritos fechados «*17 de octubre de 2016*» y «*21 de junio de 2017*» la demandante pretendía era el cumplimiento del fallo de tutela del 26 de noviembre de 2015.

De manera que, se realizará el respectivo análisis de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y contra aquellas emitidas en el incidente de desacato, pues fue precisamente con los autos del 26 de enero y 31 de julio de 2017,

³ Sentencia T - 334 de 1995.

⁴ Sentencia T - 377 de 2000.

⁵ Sentencia T - 005 de 2015.

⁶ Publicada en el Diario Oficial 49559 de junio 30 de 2015, por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



a través de las cuales la autoridad judicial demandada resolvió el cuestionamiento que la actora efectuó en relación con el cumplimiento de la aludida decisión de amparo y frente a los que esta alega un «*trámite errado*», que a juicio de la Sala podría configurar un «*defecto procedimental absoluto*».

5. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

De conformidad con el precedente jurisprudencial proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012⁷, mediante el cual **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales⁸, conforme al cual:

«De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente.»⁹.

La Corporación ha modificado su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, es necesario **estudiar las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados**

⁷ Consejo de Estado. Sala Plena. Expediente número 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de Tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germania Álvarez Bello. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

⁸ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñado.

⁹ Ibidem.



hasta el momento por la jurisprudencia, como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Así, ahora es importante precisar bajo qué parámetros se hará ese estudio, pues la sentencia de unificación se refirió a los «...**fijados hasta el momento jurisprudencialmente**...».

Es claro que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 constitucional y, por ende, la procedencia de esta acción constitucional contra providencia judicial no puede ser ajena a esas características.

La Corte Constitucional se ha referido en forma amplia¹⁰ a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, sin distinguir cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo (procedencia sustantiva) y cuáles impiden efectivamente adentrarnos en el fondo del asunto (procedencia adjetiva).

En tales condiciones, debe verificarse en primer término que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad, a saber: **i)** que no se trate de tutela contra tutela; **ii)** inmediatez y **iii)** subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la Sección declarará **improcedente** el amparo solicitado y no entrará a analizar el fondo del asunto.

En caso contrario, en el evento en que el asunto supere dichos requisitos, corresponderá a la Sala adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la prosperidad o **negación** del amparo impetrado, se requerirá: **i)** que la causa, motivo o razón a la que

¹⁰ Entre otras, se citan las sentencias T - 949 de 2003, T - 774 de 2004 y C - 590 de 2005 de la Corte Constitucional.



se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y ii) que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Al respecto, resulta del caso reiterar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una «*tercera instancia*» que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

6. Procedencia de la acción de tutela contra providencias emitidas en incidentes de desacato.

Al respecto, la Corte Constitucional¹¹, ha considerado la procedencia de las acciones de tutela contra decisiones emitidas dentro del incidente de desacato porque eventualmente pueden vulnerar derechos fundamentales.

En estos casos, el operador judicial no puede revisar la decisión original de protección del derecho o cambiar el alcance o contenido de la orden de amparo, sino que su estudio se limita a establecer si el juez del desacato actuó conforme con la sentencia de tutela, cuyo desacato se invoca, si se respetaron las garantías inherentes al debido proceso y si la sanción, de ser el caso, no resulta arbitraria o desproporcionada.

Bajo las anteriores directrices se entrará a estudiar el caso de la referencia.

7. Examen de los requisitos de procedibilidad de las acciones de tutela contra providencias judiciales. Procedencia adjetiva

Para comenzar el estudio de los parámetros esenciales de viabilidad de la tutela cuando se dirige contra providencias judiciales, la Sala encuentra que las providencias acusadas se proferieron dentro del trámite del incidente de desacato que adelantó la autoridad judicial demandada con ocasión del fallo de tutela del 26 de noviembre de 2016, emitida por la Sección Quinta

¹¹ Sentencias: T-343 de 1998, T-188 de 2002, T-086 de 2003, T-459 de 2003 y T-684 de 2004, entre otras.



del Consejo de Estado, dentro del proceso identificado con el radicado 11001-03-15-000-2015-01811-02.

De manera que, se cumple el requisito de que no se trate de tutela contra tutela, lo anterior porque a través de esta acción constitucional se controvierten unas decisiones judiciales dictadas dentro del trámite incidental adelantado por el incumplimiento de la referida orden de amparo.

Asimismo, se advierte que no existe otro mecanismo de defensa judicial ordinario para controvertirlas, puesto que el Decreto 2591 de 1991 no contempla la posibilidad de recurrir dichas decisiones. En lo que respecta al parámetro de la inmediatez, la Sala advierte que no se cumple en relación con la providencia del 26 de enero de 2017, puesto que la solicitud de amparo se radicó el 2 de febrero de 2018, de manera que transcurrieron más de los 6 meses que esta Corporación ha contemplado para el ejercicio oportuno de la acción de tutela contra providencias judiciales.

No obstante, en relación con el auto del 31 de julio de 2017, debe indicarse que de conformidad con los datos suministrados en el registro de actuaciones para el expediente 11001-03-15-000-2015-01811-02, dicha providencia fue notificada a las partes interesadas electrónicamente mediante oficio GLRA/3711 del 9 de agosto de 2017¹², de manera que se cumple con el presupuesto antes mencionado, puesto que la solicitud de amparo fue presentada un poco más de 5 meses después de que dicha decisión cobrara ejecutoria, lo que implica un pronto ejercicio de la tutela.

Así las cosas, como la presente solicitud de amparo superó los requisitos generales de procedibilidad de la tutela, la Sala resolverá si se vulneraron o no los derechos fundamentales invocados.

¹² En este se indica «OFICIO COMUNICANDO LA DECISION... ESTARSE A LO RESUELTO EN EL AUTO DE 26 DE ENERO DE 2017, PROFERIDO POR LA SECCIÓN CUARTA DEL CONSEJO DE ESTADO, POR LAS RAZONES EXPUESTAS EN LA PARTE MOTIVA DE LA PROVIDENCIA. 2. NOTIFÍQUESE LA PRESENTE PROVIDENCIA, A LAS PARTES INTERESADAS, POR EL MEDIO MÁS EXPEDITO (sic)». Enlace: <http://procesos.ramajudicial.gov.co/consultaprocesos/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=GAh6Mxm12Xaf59Zc36GCUuOQnsc%3d>.



8. Estudio de fondo del caso

La parte demandante sostuvo que la autoridad judicial demandada, le vulneró sus derechos al abstenerse de contestar su petición fechada «21 de junio de 2017», puesto que, con la providencia del 31 de julio de 2017, proferida dentro del expediente 11001-03-15-000-2015-01811-02, que dispuso estarse a lo resuelto en el auto del 26 de enero de 2017.

Precisó que la última providencia en cita, la autoridad judicial demandada, a su vez, al resolver una solicitud anterior adiada 17 de octubre de 2016, para el acatamiento del fallo de tutela, de «*forma errada*» le dio trámite de incidente de desacato a la solicitud que presentó por el incumplimiento del fallo de tutela de 26 de noviembre de 2015, emitido en segunda instancia, por la Sección Quinta esta Corporación.

Por su parte, la autoridad judicial demandada, así como los vinculados se opusieron a la prosperidad de la solicitud de amparo, al considerar que no existe la vulneración alegada por la parte actora. Para la primera, con las providencias demandadas se comprobó el cumplimiento de la orden de tutela proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado.

Conforme a lo expuesto, la Sala advierte que la parte demandante cuestionó no solo la ausencia de respuesta respecto de los escritos a los que denominó «*petición*» sino que también manifestó su inconformidad respecto del trámite incidental que adelantó la autoridad judicial demandada puesto que ella solo pretendía el cabal cumplimiento de la orden de amparo.

Por lo que, la actora consideró que la autoridad judicial demandada le imprimó un trámite que no corresponde a su solicitud porque erradamente la tramitó como un incidente cuando solo se trataba del cumplimiento de la orden de amparo.

Ello, por cuanto el Tribunal Administrativo del Huila con la providencia de remplazo del 27 de enero de 2016, producto de aquella, no se reconoció la totalidad del tiempo laboral



comprendido entre el 1° de noviembre de 2004 hasta el 30 de septiembre de 2007.

Al respecto, debe precisarse que con la providencia del 31 de julio de 2017, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, dentro del trámite incidental que adelantó por el presunto incumplimiento del fallo de tutela del 26 de noviembre de 2016, emitido por la Sección Quinta de la misma Corporación, resolvió estarse a lo resuelto en el auto del 26 de enero de 2017, con el que, a su vez, se abstuvo de iniciar el *«...incidente de desacato propuesto por LUZ MARINA GÓMEZ PAREDES, y de imponer sanción alguna a los magistrados de la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila...»*.

Por lo que, con dicha providencia la Sección Cuarta de esta Corporación resolvió estarse a lo resuelto en la providencia del 26 de enero de 2017, que se abstuvo de iniciar el incidente de desacato y de sancionar a los magistrados que integran dicho Tribunal, porque encontró que *«...este último sí analizó si la accionante tenía derecho a las prestaciones sociales comprendidas entre 2004 a 2007, tan solo que su conclusión fue negativa»*.

Asimismo, se observa que con la providencia cuestionada del 31 de julio de 2017, también la autoridad judicial demandada indicó que, si bien la accionante había asegurado que lo solicitado fue el cumplimiento del fallo de tutela, trámite diferente al incidente de desacato, el juez podía hacer uso de las facultades contempladas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, con el fin de lograr que se acate la orden judicial. Por lo que era posible que una solicitud de cumplimiento de fallo se tramitara mediante incidente, ya que el propósito de este también es lograr que se cumpla la orden de tutela.

Así las cosas, la Sala advierte que los argumentos planteados por la demandante hacen referencia al *«defecto procedimental absoluto»*, como causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Al respecto, se precisa que



este vicio se presenta cuando el juez actúa completamente al margen del procedimiento establecido, así:

«...»

2.2 Se presenta cuando se da un desconocimiento absoluto de las formas del juicio porque el funcionario judicial sigue un trámite por completo ajeno al pertinente (desvía el cauce del asunto), o porque pretermite etapas o eventos sustanciales del procedimiento legalmente establecido, afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso. De acuerdo con lo sostenido en la sentencia SU-159 de 2002 (M.P Manuel José Cepeda), este último evento se presenta cuando la ausencia de una etapa procesal o de alguna formalidad del mismo tipo desconoce las garantías previstas en la ley para los sujetos procesales, de forma tal que, por ejemplo, se impide que: '(i.) puedan ejercer el derecho a una defensa técnica, que supone la posibilidad de contar con la asesoría de un abogado –en los eventos en los que sea necesario -, ejercer el derecho de contradicción y presentar y solicitar las pruebas que considere pertinentes para sustentar su posición; (ii.) se les comunique de la iniciación del proceso y se permita su participación en el mismo y (iii.) se les notifiquen todas las providencias proferidas por el juez, que de acuerdo con la ley, deben serles notificadas', entre otras.

2.3 En todo caso, cualquiera que sea la situación, la procedencia de la tutela en presencia de un defecto procedimental se sujeta a la concurrencia de los siguientes elementos: (i) Que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela; (ii) que el defecto procesal sea manifiesto y tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales; (iii) que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de acuerdo con las circunstancias del caso específico; (iv) que la situación irregular no sea atribuible al afectado; y (v) que como consecuencia de lo anterior se presente una vulneración a los derechos fundamentales.»¹³

Con el objetivo de evitar que las órdenes de tutela resulten

¹³ Sentencia T-1049 de 2012.



inocuas, el Decreto 2591 de 1991 dotó al juez constitucional de una serie de mecanismos y facultades que le permiten constreñir su cumplimiento de parte de la autoridad o particular obligados a acatar las medidas de protección adoptadas.

De allí se derivan poderes de coacción y sanción para lograr el efectivo cumplimiento de las decisiones de amparo, así:

«ARTÍCULO 23. PROTECCION DEL DERECHO TUTELADO. Cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular u lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto.

...

ARTÍCULO 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. 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.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

...

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.»

De conformidad con lo expuesto, podría considerarse que el cumplimiento depende de una facultad oficiosa del operador judicial, lo cual obsta para que el interesado así lo solicite, mientras que las potestades sancionatorias se encuentran previstas en el artículo 52 *ibidem*, y las ejerce el juez por medio del incidente de desacato, que tiene como finalidad sancionar al funcionario o particular renuente a obedecerla.

El cumplimiento propende por establecer la efectiva materialización de los derechos fundamentales vulnerados, toda vez que bajo esta potestad el juez «...*mantiene su competencia hasta tanto no se logre el restablecimiento completo del derecho vulnerado o hayan sido eliminadas las causas de la amenaza*»¹⁴.

El desacato apunta a una responsabilidad de tipo subjetivo, pues no solo busca establecer la materialización de la orden de

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T – 459 de 2003.



amparo sino que la responsabilidad de la autoridad sobre la cual recae el incumplimiento, y de ser el caso, imponer la respectiva sanción.

Es decir, el desacato impone analizar el grado de culpabilidad en que haya incurrido el funcionario o particular renuente y las circunstancias que hayan rodeado su conducta, de modo que el incidente es una herramienta de carácter persuasivo con la que cuenta el juez de tutela para imponer sanción de arresto o multa a quien de manera negligente e injustificada incumpla la orden judicial.

Por tanto, para la Sala si bien la naturaleza jurídica, la finalidad y hasta el trámite del incidente de desacato, contemplado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, difiere de la del cumplimiento prevista en los artículos 23 y 27 *ibidem*, lo cierto es que ambas guardan una similitud incuestionable, consistente en el acatamiento sin demora de una orden de amparo para lo cual deberá agotar los mecanismos a su alcance para la efectiva materialización de la misma.

Además, tales atribuciones pueden adelantarse simultáneamente o no, sin que pueda considerarse que el inicio del trámite previsto en el artículo 52 del mencionado decreto, enerve la responsabilidad que recae sobre el juez de hacer cumplir la sentencia de tutela, pues este no es un requisito previo para el desacato y aquel, a pesar de ser incidental, es una de las formas de procurar el cabal acatamiento de la orden de amparo.

En tal sentido, la Sala considera que la autoridad judicial demandada no actuó al margen del procedimiento establecido, sino que por el contrario, con la providencia del 31 de julio de 2017, indicó de forma expresa que la nueva petición presentada por la demandante no tenía tal naturaleza, pues se trataba de un memorial con el cual esta reiteraba que el Tribunal Administrativo del Huila no había obedecido lo dispuesto en la orden de amparo del 26 de noviembre de 2016.



De manera que, la Sección Cuarta del Consejo de Estado no incurrió en algún desconocimiento absoluto de las formas del juicio porque el trámite impartido no era ajeno al pertinente ni se desvió el cauce del asunto, pues su finalidad se dirigió a verificar el cabal cumplimiento de la mencionada orden de amparo.

Por tanto, para la Sala lo pretendido por la demandante es controvertir el alcance de la interpretación impartida por la autoridad judicial demandada, para que a través de este mecanismo de amparo se acepte que el Tribunal Administrativo del Huila no cumplió la sentencia de tutela del 26 de noviembre de 2016, pues este último, con la providencia de remplazo negó las pretensiones que planteó con la demanda ordinaria, alusivas al periodo laborado entre el 1° de noviembre de 2004 hasta el 30 de septiembre de 2007.

En consecuencia, se negará la protección constitucional solicitada, pues la accionante de manera alguna logró demostrar que los argumentos de la autoridad judicial acusada fueran arbitrarios, caprichosos o se apartaran del ordenamiento jurídico, por cuanto el análisis que efectuó con la providencia del 31 de julio de 2017, concluyó que la solicitud de cumplimiento presentada esta podía tramitarse a través de un incidente, ya que el propósito era el mismo, lograr el cumplimiento de la orden de amparo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Niegáse la solicitud de desvinculación de Colpensiones, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Niégase la acción de tutela presentada por la señora Luz Marina Gómez Paredes, por las razones anotadas en precedencia.

TERCERO: Notifíquese a las partes y a los intervinientes en la



forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si en el término de 3 días siguientes a su notificación no fuere impugnada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al día siguiente al de la ejecutoria de esta providencia.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, devuélvase el proceso que fue remitido en préstamo al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

