



**ACCIÓN DE TUTELA CONTRA AUTO QUE
RESUELVE GRADO JURISDICCIONAL DE
CONSULTA EN TRÁMITE DE INCIDENTE DE
DESACATO / VULNERACIÓN DEL DERECHO
AL DEBIDO PROCESO / NULIDAD
PROCESAL POR FALTA DE INTEGRACIÓN
DEL CONTRADICTORIO / APORTES
PARAFISCALES EN PENSIONES A FAVOR
DE MADRES COMUNITARIAS**

[El problema jurídico] consiste en determinar si el Tribunal Administrativo de Risaralda, al confirmar en grado de consulta las decisiones sancionatorias dentro del trámite de los incidentes de desacato (...) incurrió en un defecto sustantivo al sancionar a un funcionario que carece de responsabilidad frente al cumplimiento de las órdenes de tutela proferidas en dichos procesos, debido a que presuntamente dichas decisiones se fundamentaron en criterios fijados por la Corte Constitucional en providencias que fueron declaradas nulas. (...) Es evidente que para la fecha de expedición de las sanciones de desacato el Tribunal demandado desconocía el contenido del referido auto, situación que de ningún modo puede ser reprochable, debido a que este no era parte dentro del proceso que conllevó a la expedición de dicha providencia y a que por la cercanía temporal entre una decisión y las otras, le era imposible conocer el contenido del referido auto. En ese orden, se destaca que en efecto la declaración de nulidad (...) tiene relevancia sobreviviente en el presente caso, debido a que, el principal argumento para decretar dicha nulidad fue precisamente la falta de integración del contradictorio, pues, según se explicó en el marco normativo de esta providencia, el Ministerio de Trabajo y el Consorcio Colombia 2013 no tuvieron la oportunidad de participar en el trámite de un asunto en el que se condenó a este último a transferir sumas de dinero por concepto de reconocimiento y pago de pensiones a favor de las madres comunitarias allí demandantes. (...) En consecuencia, se considera pertinente dar prevalencia a las decisiones que adoptará la Corte Constitucional (...) en relación con la nulidad alegada por el Consorcio Colombia 2013 y el Ministerio de Trabajo, proceso dentro del que se encuentra pendiente una decisión de fondo sobre el reconocimiento de los aportes parafiscales a favor de las madres comunitarias. (...) Por lo expuesto, se evidencia que el incumplimiento de las órdenes de tutela proferidas por el Tribunal Administrativo de Risaralda, por las que se confirmó la sanción de desacato al [accionante], se fundamentan en razones que, por la especialidad del asunto, resultan válidas, debido a que al demostrarse que los criterios que conllevaron a la expedición de dichas decisiones fueron invalidados, aún no existe certeza sobre la responsabilidad de Consorcio Colombia Mayor 2013 frente al reconocimiento y pago de los aportes parafiscales en pensiones a favor de las madres comunitarias, situación que al menos, de manera transitoria, no le obligaría a acatar las decisiones proferidas en sede de tutela.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: MILTON CHAVES GARCÍA

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-01216-00(AC)

Actor: JUAN CARLOS LÓPEZ CASTRILLÓN

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RISARALDA Y OTRO

Decide la Sala la acción de tutela presentada por el señor Juan Carlos López Castrillón, contra el Tribunal Administrativo de Risaralda y el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Risaralda, de conformidad con lo establecido en el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

El señor Juan Carlos López Castrillón, ejerció acción de tutela contra la citada autoridad, por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la vida, libertad, debido proceso y acceso a la administración de justicia. En consecuencia, formuló las siguientes pretensiones:

“(…) Dejar sin valor o efecto las siguientes providencias judiciales:

- Sentencia de segunda instancia proferida por la SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro de la acción de tutela de MARÍA GRACIELA LÓPEZ DE BEDOYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00254.
- Sentencia de segunda instancia proferida por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro de la acción de tutela de LUZ ESTELA RENDÓN QUIMBAYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00305.
- Sentencia de segunda instancia proferida por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro de la acción de tutela de FLOR MARÍA VELEZ DE GIRALDO contra el ICBF, con radicación 005-2017-00304.
- Sentencia de segunda instancia proferida por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro de la acción de tutela de MARÍA EDILIA MARTÍNEZ DE VELÁSQUEZ contra el ICBF, con radicación 006-2017-00290.
- Auto que impone sanciones proferido por el JUZGADO QUINTO (5º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE PEREIRA (Risaralda) dentro del incidente de desacato iniciado por MARÍA GRACIELA LÓPEZ DE BEDOYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00254.

- Auto que impone sanciones proferido por el JUZGADO QUINTO (5º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE PEREIRA (Risaralda) dentro del incidente de desacato iniciado por LUZ ESTELA RENDÓN QUIMBAYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00305.
 - Auto que impone sanciones proferido por el JUZGADO QUINTO (5º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE PEREIRA (Risaralda) dentro del incidente de desacato iniciado por FLOR MARÍA VÉLEZ DE GIRALDO contra el ICBF, con radicación 005-2017-00304.
 - Auto que impone sanciones proferido por el JUZGADO QUINTO (5º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE PEREIRA (Risaralda) dentro del incidente de desacato iniciado por MARÍA EDILIA MARTÍNEZ DE VELÁSQUEZ contra el ICBF, con radicación 006-2017-00290.
 - Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por MARÍA GRACIELA LÓPEZ DE BEDOYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00254.
 - Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por LUZ ESTELA RENDÓN QUIMBAYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00305.
 - Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por FLOR MARÍA VÉLEZ DE GIRALDO contra el ICBF, con radicación 005-2017-00304.
 - Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por MARÍA EDILIA MARTÍNEZ DE VELÁSQUEZ contra el ICBF, con radicación 006-2017-00290.
2. Ordenar a la SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA Y A LA SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA, proferir nuevamente las acciones de tutela de LUZ STELA RENDON QUIMBAYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00305, MARÍA GRACIELA LÓPEZ BEDOYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00254, FLOR MARÍA VÉLEZ DE GIRALDO contra el ICBF, con radicación 005-2017-00304 y MARÍA EDILIA MARTÍNEZ DE VELÁSQUEZ contra el ICBF, con radicación 006-2017-00290, teniendo en cuenta que resulta necesaria la vinculación del Ministerio de Trabajo a las diligencias.

3. Impartir órdenes de conformidad a las facultades ultra y extra petita del juez de tutela.

B. SUBSIDIARIAS (...)

2. Dejar sin valor ni efecto las siguientes providencias judiciales:

- Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por MARÍA GRACIELA LÓPEZ DE BEDOYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00254.
- Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por LUZ ESTELA RENDÓN QUIMBAYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00305.
- Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por FLOR MARÍA VÉLEZ DE GIRALDO contra el ICBF, con radicación 005-2017-00304.
- Auto en grado jurisdiccional de consulta proferido por la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA dentro del incidente de desacato iniciado por MARÍA EDILIA MARTÍNEZ DE VELÁSQUEZ contra el ICBF, con radicación 006-2017-003290.

3. Ordenar a la SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA Y A LA SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA, proferir nuevamente decisiones en grado jurisdiccional de consulta dentro de los incidentes de desacato de MARÍA GRACIELA LÓPEZ BEDOYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00254; de LUZ STELA RENDON QUIMBAYA contra el ICBF, con radicación 005-2017-00305; FLOR MARÍA VÉLEZ DE GIRALDO contra el ICBF, con radicación 005-2017-00304 y MARÍA EDILIA MARTÍNEZ DE VELÁSQUEZ contra el ICBF, con radicación 006-2017-00290, teniendo en cuenta que no se estructuró responsabilidad de mi parte en la falta de cumplimiento de los fallos de tutela, por la necesaria vinculación del Ministerio de Trabajo para lograr materializar las órdenes en sede de tutela.

4. Impartir órdenes de conformidad a las facultades ultra y extra petita del juez de tutela (...)."¹

3. Hechos

Se advierten como hechos relevantes, los siguientes:

¹ Folios 1 a 10.

3.1 En referencia a las actuaciones judiciales proferidas dentro del proceso tutela rad. 2017-00254, interpuesto por la señora **María Graciela López de Bedoya**, el accionante expuso lo siguiente:

Indicó que la señora María Graciela López de Bedoya interpuso acción de tutela contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, demanda que fue tramitada por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira.

Señaló que al contestar la referida acción solicitó la vinculación del Ministerio de Trabajo, debido a que las decisiones del juez podrían desencadenar en unas órdenes que afectarían los dineros del Fondo de Solidaridad Pensional.

Expresó que el 30 de agosto de 2017 el referido juzgado dispuso que se debía dar cumplimiento al Auto No. 186 de 17 de abril de 2017, proferido por la Corte Constitucional, en el que ordenó al ICBF adelantar el trámite administrativo para reconocer y pagar a favor de la allí accionante, los aportes parafiscales en pensiones faltantes al Sistema de Seguridad Social por el tiempo efectivamente acreditado como madre comunitaria. Además, la citada autoridad señaló que el Ministerio de Trabajo carecía de responsabilidad frente al pago de seguridad social de las madres comunitarias.

Indicó que impugnó la referida decisión y solicitó declarar la nulidad debido a que el Ministerio de Trabajo no fue vinculado al proceso, pues en virtud del contrato de encargo fiduciario celebrado entre esa entidad y el Administrador Fiduciario no se le transfirió a este último el derecho de dominio de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional.

Expresó que de la referida impugnación conoció la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda, la cual, modificó la decisión del *a quo* en el sentido de incluir en la orden al Consorcio Colombia Mayor 2013, y también se abstuvo de vincular al citado ministerio, al considerar que según el estudio efectuado por la Corte Constitucional, a este no se le atribuyó ningún tipo de responsabilidad.

Señaló que con el fin de dar cumplimiento a la referida orden remitió al Ministerio de Trabajo la liquidación de aportes parafiscales a favor de la señora María Graciela Bedoya, con el fin de que se aprobara el giro de esos dineros, situación de la que conoció el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira.

Indicó que por los anteriores hechos se dio apertura al incidente de desacato, al que compareció el Ministerio de Trabajo, el cual precisó que: *“El Fondo de Solidaridad Pensional no tenía personería jurídica y que por estar adscrito a esa cartera ministerial, tiene la ordenación del gasto”*. Adicionalmente, el citado ministerio le devolvió al consorcio el oficio contentivo de la liquidación, argumentando que no se le puede obligar a cumplir una decisión judicial objeto de un trámite en el que no se garantizó su comparecencia.

Expresó que en providencia de 9 de abril de 2018, el citado juzgado sancionó con desacato al Consorcio Colombia Mayor 2013 y le impuso sanción de tres (3) días de arresto y dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Señaló que el 13 de abril de 2018 elevó escrito ante el Tribunal Administrativo de Risaralda, en el que insistió sobre la necesidad de vincular al proceso al Ministerio de Trabajo.

Manifestó que a través de auto de 17 de abril de 2018 el referido tribunal resolvió modificar la decisión respecto a la imposición de las multas pero se mantuvo en cuanto a la privación de la libertad.

3.2 En relación con las actuaciones dentro del proceso de tutela rad. 2017-00305 interpuesto por la señora **Luz Estela Rendón Quimbaya**, relacionó los siguientes hechos:

Indicó que por hechos similares a los previamente expuestos, la señora Luz Estela Rendón interpuso acción de tutela contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, demanda que fue tramitada por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira.

Señaló que al contestar la demanda solicitó la vinculación del Ministerio de Trabajo, debido a que las decisiones del juez podrían afectar los dineros del Fondo de Solidaridad Pensional.

Expresó que el 4 de octubre de 2017 el referido juzgado ordenó al ICBF y al Consorcio Colombia Mayor 2013, que dentro de los dos (2) meses siguientes debían adelantar el trámite administrativo necesario para reconocer y pagar a favor de la señora Rendón Quimbaya los aportes parafiscales en pensiones faltantes al Sistema de Seguridad Social, por desempeño como madre comunitaria. La citada autoridad agregó que el Ministerio de Trabajo carecía de responsabilidad frente al pago de seguridad social de las madres comunitarias.

Indicó que impugnó la referida decisión y planteó argumentos similares a los expuestos en el proceso tutela rad. 2017-00254.

Expresó que de la referida impugnación conoció la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda, la cual, modificó la providencia del *a quo* en el sentido de incluir en la orden al Consorcio Colombia Mayor 2013, y mantuvo la decisión de abstenerse de vincular al citado ministerio, argumentando que según el estudio de la Corte Constitucional, a este no se le atribuyó ningún tipo de responsabilidad.

Indicó que mediante oficio de 21 de noviembre de 2017 le informó al Ministerio de Trabajo sobre la orden emitida por la referida autoridad judicial, con el fin de obtener instrucciones frente al cumplimiento de la misma.

Precisó que de la referida comunicación conoció el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira, al cual se le informó que el mencionado consorcio carece de la facultad de ordenar el gasto, pues solo es competente para administrarlo.

Indicó que por los anteriores hechos se dio apertura al incidente de desacato, en cuyo trámite se desarrollaron las mismas actuaciones que en el proceso de tutela rad. 2017-00254.

Expresó que mediante providencia de 9 de abril de 2018, el citado juzgado sancionó con desacato al Consorcio Colombia Mayor 2013 y le impuso sanción de tres (3) días de arresto y dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Señaló que el 13 de abril de 2018 elevó escrito ante el Tribunal Administrativo de Risaralda, en el que insistió sobre la necesidad de vincular al proceso al Ministerio

de Trabajo y precisó que el consorcio ha venido realizando las actuaciones pertinentes para dar cumplimiento a la orden de tutela, la cuales dependen de la autorización de la referida entidad.

Manifestó que en un caso similar², el Juzgado Quinto Administrativo de Pereira decidió vincular al Ministerio de Trabajo al trámite de la acción de tutela.

Indicó que a través de auto de 18 de abril de 2018 el referido tribunal, confirmó la decisión del *a quo*.

3.3 En relación con las actuaciones dentro del proceso de tutela rad. 2017-00304 interpuesto por la señora **Flor María Vélez de Giraldo**, relacionó los siguientes hechos:

Indicó que la señora Vélez de Giraldo interpuso acción de tutela contra el ICBF, la cual le fue notificada al Consorcio Colombia 2013, y en cuya contestación solicitó la vinculación del Ministerio de Trabajo.

Señaló que del asunto conoció el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Pereira, el cual, mediante Sentencia de 4 de octubre de 2017, ordenó al ICBF y al Consorcio Colombia Mayor, reconocer y pagar los aportes parafiscales en pensiones a favor de la referida señora. Dicha autoridad consideró que el Ministerio de Trabajo carecía de responsabilidad frente al asunto.

Manifestó que impugnó la referida decisión, la cual fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Risaralda en sentencia de 24 de octubre de 2017.

Indicó que mediante oficio de 22 de noviembre de 2017 le informó al Ministerio de Trabajo sobre la orden emitida por la referida autoridad judicial, con el fin de obtener instrucciones frente al cumplimiento de la misma, situación que se le informó al referido juzgado.

Expresó que mediante auto de 18 de abril de 2018, el Tribunal Administrativo de Risaralda, al resolver la consulta de sanción por desacato, confirmó la decisión del *a quo* y la adicionó en el sentido de imponerle una multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y tres (3) días de arresto.

Frente al desarrollo del citado incidente y las actuaciones dirigidas a su cumplimiento, invocó hechos similares a los acaecidos en el proceso radicado 2017-00254.

3.4 En relación con las actuaciones dentro del proceso de tutela rad. 2017-00290 interpuesto por la señora **María Edilia Martínez de Velásquez**, relacionó los siguientes hechos:

Indicó que por razones similares a las expuestas con anterioridad, la referida señora interpuso tutela contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, y que dentro de la contestación de la tutela, solicitó la vinculación del Ministerio de Trabajo.

Expresó que del caso conoció el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira, que mediante providencia de 5 de octubre de 2017, amparó los derechos de la demandante y ordenó al ICBF y al Consorcio Colombia Mayor,

² Demandante: María Rosa Elvira Torio Grajales contra ICBF. Radicado: 2018-0103. Notificada mediante correo electrónico de 12 de abril de 2018.

reconocer y pagar los aportes parafiscales en pensiones a favor de esta. Dicha autoridad consideró que el Ministerio de Trabajo carecía de responsabilidad frente al asunto.

Manifestó que impugnó la referida decisión, la cual fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Risaralda en sentencia de 25 de octubre de 2017.

Expresó que mediante auto de 23 de abril de 2018, el Tribunal Administrativo de Risaralda, al resolver la consulta de sanción por desacato, confirmó la decisión del *a quo*, en la que se le impuso al señor López Castrillón una multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y dos (2) días de arresto.

Frente a la apertura del incidente de desacato y las actuaciones dirigidas a su cumplimiento, invocó hechos similares a los acaecidos en el proceso radicado 2017-00254.

Argumentos de la tutela

Indicó que en sentencia T – 480 de 2016, la Corte Constitucional amparó los derechos de 106 madres comunitarias, decisión en la que declaró la existencia de sendos contratos de trabajo entre estas y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, en consecuencia, ordenó el pago de salarios, prestaciones sociales, y demás acreencias laborales. Sin embargo, esa decisión fue declarada parcialmente nula por la misma autoridad en auto 186 de 17 de abril de 2017, debido al desconocimiento de la línea jurisprudencial vigente sobre la materia.

Expresó que a pesar de lo anterior, se ordenó al ICBF y al Consorcio Colombia 2013, adelantar el trámite administrativo pertinente para reconocer y pagar a las allí accionantes los aportes parafiscales en pensiones faltantes al Sistema de Seguridad Social por el tiempo acreditado como madres comunitarias.

Precisó que dentro del trámite de instancias y revisión de las referidas sentencias, se pasó por alto la necesidad de vincular al Consorcio Colombia Mayor 2013, en calidad de administrador fiduciario del Fondo de Solidaridad Pensional y al Ministerio de Trabajo, como representante legal del referido fondo.

Indicó que las decisiones del tribunal demandado son contradictorias, porque aplican los criterios previstos en el auto 186 de 2017, proferido por la Corte Constitucional, a pesar de que el referido Consorcio no fue vinculado al trámite de esa acción y sin tener en cuenta que en la parte resolutive no se emitieron órdenes en su contra.

Indicó que el 24 de agosto de 2017 solicitó ante la Corte Constitucional la nulidad del referido auto, debido a que se le impusieron cargas económicas y operativas al Fondo de Solidaridad Pensional, sin que se le hubiera hecho parte del proceso.

Manifestó que a pesar de lo anterior, y sin haber resuelto la mencionada solicitud de nulidad, la Corte Constitucional expidió la Sentencia T – 639 de 2017, en la que tuteló los derechos de ochenta y ocho (88) madres comunitarias y ordenó el correspondiente giro de los aportes al Sistema de Seguridad Social. Proceso al que tampoco fue vinculado el Ministerio de Trabajo ni el referido fondo.

Expresó que a través de auto²¹⁷ de 11 de abril de 2018, la Corte Constitucional declaró la nulidad parcial del auto 186 de 2017, situación que evidencia que las sanciones de desacato que le fueron impuestas por el Tribunal Administrativo de Risaralda perdieron fundamento legal.

Expresó que la autoridad demandada incurrió en un defecto procedimental al dejar de vincular a los procesos al Ministerio de Trabajo, pues el Fondo de Solidaridad Pensional carece de personería jurídica, y al encontrarse adscrito a esa entidad, esta se constituye en ordenadora del gasto.

Señaló que el Tribunal demandado vinculó al Ministerio de Trabajo únicamente en la expedición de la sentencia y resolvió sobre su intervención cuando ya se había estructurado la decisión judicial que adoptaría, a pesar de que esa nulidad había sido previamente solicitada.

Señaló que se debe tener en cuenta que una vez proferidas las órdenes de tutela, realizó sendas gestiones con el fin de dar cumplimiento a las mismas, por tanto, no se demostró la responsabilidad subjetiva necesaria para sancionarlo con desacato.

Expresó que en un caso similar, la Corte Suprema de Justicia³ declaró que en los eventos en que no exista autorización de la entidad titular frente al pago de dineros públicos, no se configura incumplimiento.

Manifestó que el Encargo Fiduciario No. 216 de 2013 advierte que el ordenador del fondo de solidaridad pensional es el Ministerio de Trabajo, no el Consorcio Colombia Mayor 2013, lo que significa que el Gerente General del administrador fiduciario carece de competencia para girar recursos.

5. Trámite Previo

Mediante auto de 4 de mayo de 2018, se ordenó notificar a las partes, al Consorcio Colombia Mayor 2013, al Instituto Colombiano de Bienestar familiar – ICBF, y a las señoras María Edilia Martínez de Velásquez, Flor de María Vélez de Giraldo, María Graciela López de Bedoya y Luz Stella Rendón Quimbaya, como terceros con interés en las resultas del proceso, a quienes se les remitió copia de la demanda y se les instó a rendir informe sobre los hechos objeto de la presente acción.⁴

Así mismo, se ordenó negar la medida provisional solicitada.

6. Intervenciones

6.1. Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira (E)

La juez del referido despacho señaló que de conformidad con lo previsto en las leyes 509 de 1999 y 1187 de 2008, al Fondo de Solidaridad Pensional administrado por el Consorcio Colombia Mayor le corresponde efectuar los aportes pensionales causados a favor de las madres comunitarias desde la fecha de creación del programa Hogares Comunitarios de Bienestar hasta el 12 de febrero de 2014.

³ Sentencia CTC 7525 de 24 de mayo de 2017. M.P. Dr. Ariel Salazar.

⁴ folio 22.

Precisó que las decisiones proferidas dentro de las tutelas formuladas por los señores María Graciela López de Bedoya, Flor de María Vélez de Giraldo y Luz Estella Rendón Quimbaya, estuvieron sujetas a derecho y atendieron la decisión de la Corte Constitucional que otorgó el reconocimiento y pago de los aportes parafiscales en pensiones a que tienen derecho las madres comunitarias, y el cual sirvió como fundamento para resolver el asunto⁵.

6.2. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

La Jefe de la Oficina Jurídica de la citada entidad expresó que se debe acceder a las pretensiones de tutela formulada debido a que las órdenes cuestionadas se fundamentaron en una decisión que fue retirada del ordenamiento jurídico, esto es, en el auto 186 de 2017.

Señaló que las decisiones proferidas por la autoridad demandada se sustentaron en auto 186 de 2017, proferido por la Corte Constitucional, el cual fue declarado nulo mediante el auto 217 de 2018, proferido por la misma corporación. En consecuencia, hubo un decaimiento de las razones jurídicas de los fallos de tutela proferidos por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Pereira y el Tribunal Administrativo de Risaralda, y por ende, del trámite incidental de desacato que originó la multa y sanción contra el Gerente General del Consorcio Colombia Mayor.

Sumado a lo anterior, en la última providencia citada se ordenó vincular al Ministerio de Trabajo a las acciones de tutela que originaron la expedición de la Sentencia T - 480 de 2016, expedida por la Corte Constitucional.

Precisó que el cumplimiento de las órdenes de tutela se deben suspender hasta tanto se resuelva de fondo la nulidad propuesta por el Ministerio de Trabajo y el Consorcio Colombia Mayor.

Indicó que al demandante no se le pueden imponer sanciones que no se encuentren previstas en la ley, más cuando no se ha acreditado la responsabilidad subjetiva para imponerle sanción en incidente de desacato⁶.

6.3. Tribunal Administrativo de Risaralda

Solicitó negar las pretensiones de la acción debido a que las decisiones adoptadas por la Sala Tercera de Decisión estuvieron debidamente motivadas y sustentadas de conformidad con la normativa vigente y con el precedente jurisprudencial.

Indicó que las decisiones cuestionadas fueron proferidas de conformidad con las pruebas disponibles en el proceso al momento de adoptar la decisión, a partir de las que se acreditó un desconocimiento injustificado por parte de la autoridad accionada.

Precisó que las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional, esto es, la Sentencia T – 480 de 2016 y los Autos 186 de 2017 y 217 de 11 de abril de 2018, relacionadas con la población que integra las madres comunitarias no impidieron que *“La atención continuara en el Consorcio Colombia Mayor”*.

Indicó que el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 455 de 2015, faculta al Consorcio Colombia Mayor – Subcuenta de Solidaridad, a transferir recursos. En

⁵⁵ Folios 43 a 46.

⁶ Folios 47 a 64.

ese sentido, le corresponde a la fiduciaria encargada de la administración de los recursos del Fondo, transferir el subsidio a través de la administradora del Sistema General de Pensiones, lo que evidencia que es precisamente esa cuenta especial de la nación la llamada a responder, más aún cuando se encuentra identificado el número total de las beneficiarias y están en firme las órdenes dadas por la sentencia de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En el presente caso, el actor pretende la protección de los derechos fundamentales la vida, libertad, debido proceso y acceso a la administración de justicia, que consideran vulnerados con la expedición de las providencias proferidas dentro de los procesos de tutela radicados 2017-0254, 2017-0290, 2017-0304, 2017-0305 en los que el Tribunal Administrativo de Risaralda profirió órdenes de tutela en su contra y lo sancionó con desacato por el presunto incumplimiento de las mismas.

Previo a resolver las inconformidades expuestas por el actor, se precisa que a través de la presente acción cuestiona la constitucionalidad de las providencias proferidas dentro de los incidentes de desacato en los que fungió como demandado. En consecuencia, la Sala procederá a estudiar si estas pueden ser cuestionadas a través de la presente acción.

1. Procedencia de la acción de tutela contra decisiones proferidas dentro de un incidente de desacato y su análisis en el caso

A pesar que el Consejo de Estado y la Corte Constitucional han admitido la procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones judiciales, se ha reiterado insistentemente que esta es **excepcional**. Por ende, para que la acción de tutela contra una providencia judicial proceda se requiere que se cumplan estrictamente una serie de requisitos generales y especiales, que deben analizarse con sumo rigor.

Uno de esos requisitos consiste en que la providencia que se cuestiona no sea una decisión de tutela. La razón de ser de este requerimiento es evitar que de forma indefinida se interpongan acciones de tutela que no permitan cerrar definitivamente un asunto, en detrimento de la seguridad jurídica.

No obstante, la Corte Constitucional ha señalado que esta regla no es absoluta. En la Sentencia SU – 627 de 2015 esa alta corte unificó su jurisprudencia señalando cuándo es procedente la acción de tutela contra sentencias de tutela. Uno de los supuestos que analizó es la posibilidad de que mediante una acción de tutela se cuestionen decisiones proferidas dentro de un incidente de desacato. Sobre este evento señaló:

“si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, **y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad** de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional”⁷.

Entonces, según la jurisprudencia unificada de la Corte Constitucional la tutela puede proceder en casos en los que se pretenda controvertir decisiones proferidas

⁷ Corte Constitucional. Sentencia SU – 627 de 2015.

dentro de un incidente de desacato, de forma excepcional, si se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales y si se evidencia notablemente **la vulneración a un derecho fundamental**.

En síntesis, el actor alega que se vulneraron sus derechos fundamentales, por cuanto durante el trámite de las tutelas que conllevaron a la imposición de la sanción impuesta a través de incidente de desacato, no se tuvo en cuenta que el llamado a responder era el Ministerio de Trabajo, lo que impidió a esa entidad ejercer su responsabilidad frente al cumplimiento de las órdenes emitidas por el Tribunal demandado.

2. Planteamiento del problema jurídico

Consiste en determinar si el Tribunal Administrativo de Risaralda, al confirmar en grado de consulta las decisiones sancionatorias dentro del trámite de los incidentes de desacato en los procesos radicados 2017-0254, 2017-0290, 2017-0304 y 2017-0305, incurrió en un defecto sustantivo al sancionar a un funcionario que carece de responsabilidad frente al cumplimiento de las órdenes de tutela proferidas en dichos procesos, debido a que presuntamente dichas decisiones se fundamentaron en criterios fijados por la Corte Constitucional en providencias que fueron declaradas nulas.

El asunto será estudiado en el siguiente orden: i) defecto sustantivo como causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; ii) desconocimiento del precedente, como causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; y, finalmente iii) la solución del caso concreto.

i) Defecto sustantivo como causal específica de la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

La jurisprudencia constitucional ha considerado el defecto sustantivo como el que se configura cuando la decisión judicial se apoya en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, bien sea porque ha sido derogada, porque ella o su aplicación al caso concreto es inconstitucional o, porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecúa a la circunstancia fáctica a la cual se ha aplicado.⁸

En este sentido, se podría configurar un defecto sustantivo siempre que: (i) la decisión cuestionada se funde en una norma indiscutiblemente inaplicable al caso concreto, por ejemplo, porque la norma empleada no se ajusta al caso⁹, no se encuentra vigente por haber sido derogada¹⁰, o ha sido declarada inconstitucional¹¹; (ii) a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución Política le reconoce a las autoridades judiciales, la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos *erga omnes* que han definido su alcance; (iii) **cuando se fija el alcance de una norma desatendiendo otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática**¹²; (iv) cuando la norma pertinente es inobservada y, por ende, inaplicada; o finalmente, (v) en el evento en que, no

⁸ Ver sentencia T-784 de 2000 de la Corte Constitucional.

⁹ Ver sentencias T-008 de 1998 y T-189 de 2005 de la Corte Constitucional.

¹⁰ Ver sentencia T-205 de 2004 de la Corte Constitucional.

¹¹ Ver sentencias T-804 de 1999 y T-522 de 2001 de la Corte Constitucional.

¹² Consultar sentencias T-694 de 2000 y T-807 de 2004 de la Corte Constitucional.

obstante la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque a esta, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.¹³

3. Marco jurídico aplicable

Las decisiones proferidas por el Tribunal Administrativo de Risaralda se fundamentaron en el pronunciamiento hecho por la Corte Constitucional en **sentencia T-480 de 2016**, en la que se declaró que entre el ICBF y las 106 madres comunitarias existió un contrato de trabajo, desde el 29 de diciembre de 1988 o desde la fecha que con posterioridad se hayan vinculado al Programa Hogares Comunitarios de Bienestar, hasta el 31 de enero de 2014 o hasta la fecha en que con anterioridad hayan estado vinculadas al referido programa, toda vez que, existió prestación personal del servicio, salario como retribución y continua subordinación y dependencia.

Como consecuencia de la declaratoria referida, en la sentencia se ordenó al ICBF adelantar el trámite administrativo respectivo para el reconocimiento y pago, a favor de cada una de las demandantes, de los salarios y prestaciones causados y dejados de percibir durante el tiempo determinado, en cuanto no estuvieron prescrito, así como el pago de los aportes parafiscales en pensiones.

La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del ICBF solicitó la nulidad de la sentencia T-408 de 2016, al configurarse, presuntamente, las causales de nulidad: i) cambio de jurisprudencia; ii) indebida integración del contradictorio, iii) indebida atribución de legitimación en la causa por pasiva del ICBF; y, iv) elusión arbitraria de análisis de asuntos de relevancia constitucional.

Mediante **auto 186 de 17 de abril de 2017**, la Corte Constitucional con ponencia del magistrado: Dr. Alberto Rojas Ríos, declaró la nulidad parcial de la sentencia T-408 de 2016, con los siguientes argumentos:

Al revisar cada uno de los cargos formulados contra la sentencia, la Corte concluyó que solo se analizaría el cargo respecto del presunto yerro de cambio de jurisprudencia, pues los demás, no cumplieron las exigencias de argumentación que se han previsto para analizar la nulidad de una sentencia proferida por una de las Salas de Revisión de la Corte Constitucional¹⁴.

¹³ Sentencia SU-159 de 2002 de la Corte Constitucional.

¹⁴ Para el efecto trajo a colación el Auto 031 de 2002, de la Sala Plena de la Corte Constitucional en el que, de manera enunciativa, se establecieron los criterios que deben contener las peticiones de nulidad de las sentencias dictadas por las Salas de revisión, así:

"c) Quien invoca la nulidad está obligado a ofrecer parámetros de análisis ante la Corte y deberá demostrar mediante una carga argumentativa seria y coherente el desconocimiento del debido proceso (auto de 1º de agosto de 2001). No son suficientes razones o interpretaciones diferentes a las de la Sala que obedezcan al disgusto e inconformismo del solicitante.

d) Los criterios de forma, tanto de redacción como de argumentación que utilice una sala de revisión, no pueden configurar violación al debido proceso. Así, como lo dijo la Corte, (...)

e) Se la competencia del juez de tutela es restringida para la valoración probatoria (cuando se controvierten decisiones judiciales), ante la solicitud de nulidad la Sala Plena de la Corte está aún más restringida frente a las consideraciones que al respecto hizo la Sala de Revisión. Lo anterior se explica claramente porque la nulidad no puede reabrir debates concluidos ni servir como instancia o recurso contra la sentencia de revisión en sede de tutela.

f) Como ya se explicó, solamente opera cuando surgen irregularidades que afectan el debido proceso.

g) Esa afectación debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos" (Subrayas originales)

Adujo que la causal de cambio de jurisprudencia, se configura por alguna de estas razones: “(...) (i) cuando la Sala de Revisión desconoce o hace caso omiso a las sentencias de unificación o de constitucionalidad, las cuales son proferidas por el Pleno de la Corporación, o (ii) cuando una Sala de Revisión desconoce la jurisprudencia en vigor, es decir, una línea jurisprudencial sostenida, uniforme y pacífica sobre determinado tema. Dicha obligatoriedad se predica de situaciones fácticas y jurídicas que sean análogas. Sin embargo, como ya se dijo, el juez puede apartarse del precedente, para lo cual debe observar los requisitos que se mencionaron en éste acápite”.

En cuanto al desconocimiento de las sentencias C-1516 de 2000 y C-1552 de 2000, que la actora alegó como desconocidas, adujo que no era precedente vinculante, en la sentencia acusada – T-480 de 2016 -, pues en esas decisiones la Corte se declaró inhibida para pronunciarse de fondo sobre la expresión “becas”, prevista en el parágrafo 2 del artículo 1° de la ley 89 de 1988, por lo tanto no hubo decisiones de mérito y por lo que concluyó que era ilógico alegar desconocimiento de las mismas.

Que en la sentencia SU-224 de 1998, se concluyó que no había vulneración ni amenaza al derecho fundamental al trabajo de la entonces actora – madre comunitaria -, porque el vínculo que tenía con el ICBF era contractual y no laboral. Entonces, concluyó que la *ratio decidendi* de esa providencia, en relación con la vinculación de las madres comunitarias, se desconoció en el fallo T-480 de 2016. Por ello, concluyó:

“6. Con base en lo evidenciado, la Sala Plena observa que la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional sí vulneró el derecho al debido proceso al proferir la providencia T-480 de 2016, toda vez que desconoció la sentencia SU-224 de 1998, en relación con la inexistencia de un contrato de trabajo entre las madres comunitarias y el ICBF o las asociaciones o entidades que participan en el Programa Hogares Comunitarios de Bienestar. Lo anterior bastaría para declarar la nulidad de la tutela T-480 de 2016, no obstante, por la relevancia del asunto bajo estudio y a fin de determinar la verdadera incidencia del mismo, la Sala continuará con el análisis del último punto señalado en esta providencia.”

Además sostuvo que se cambió la línea pacífica desarrollada en las providencias T-269 de 1995, T-668 de 2000, T-990 de 2000, T-1081 de 2000, T-1117 de 2000, T-1173 de 2000, T-1605 de 2000, T-1674 de 2000, T-158 de 2001, T-159 de 2001 y T-1029 de 2001, en las que se indicó que no existe contrato de trabajo entre las madres comunitarias y el ICBF o las asociaciones o entidades que participan en el Programa de Hogares Comunitarios del Bienestar, las cuales constituían precedente aplicable al asunto resuelto en la sentencia T-480 de 2016. Frente a ello señaló:

“(...) 7.4. Tal circunstancia, junto con el desconocimiento de la sentencia SU-224 de 1998 ya evidenciado, conducen a la declaratoria de nulidad de la providencia T-480 de 2016. Sin embargo, dicha decisión tendrá alcance parcial dado que es preciso mantener el amparo del derecho de las 106 madres comunitarias a que se realicen los aportes faltantes al sistema de seguridad social, con el propósito de permitirles acceder a pensión, de conformidad con los términos de la legislación aplicable y con fundamento en lo que a continuación se expone”

Lo anterior, porque a su juicio, pese a que, entre el 29 de diciembre de 1988 y 12 de febrero de 2014, la ley y la jurisprudencia establecieron que no existió una relación laboral entre las madres comunitarias y el ICBF o las entidades que participan en el Programa de Hogares Comunitarios del Bienestar, el ordenamiento jurídico si prevé el derecho a la seguridad social.

Lo anterior teniendo en cuenta que:

“4. La Ley 100 de 1993 creó el fondo de solidaridad pensional “como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, cuyos recursos serán administrados en fiducia por las sociedades fiduciarias de naturaleza pública, y preferencialmente por las sociedades fiduciarias del sector social solidario, o por las administradoras de fondos de pensiones y/o cesantía del sector social solidario, las cuales quedan autorizadas para tal efecto por virtud de la presente ley.”¹⁵ El objeto de ese fondo es “subsidiar los aportes al régimen general de pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte, tales como artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros y sus subalternos, la mujer microempresaria, las madres comunitarias, los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, los miembros de las cooperativas de trabajo asociado y otras formas asociativas de producción, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.”¹⁶ (Subraya fuera de texto original).

5. En consonancia con las anteriores disposiciones legales se expidió la Ley 509 de 1999, mediante la cual se establecieron beneficios en materia de Seguridad Social en favor de las madres comunitarias. Entre tales prerrogativas se destacan las siguientes:

5.1. Las madres comunitarias serán titulares de las prestaciones asistenciales y económicas de que gozan los afiliados del régimen contributivo establecido por la Ley 100 de 1993.

5.2. El Fondo de Solidaridad Pensional subsidiará los aportes al régimen general de pensiones de las madres comunitarias, sin importar su edad y siempre que se acredite un (1) año de servicio como tales.

5.3. El valor del subsidio equivaldrá al ochenta por ciento (80%) del total de la cotización para pensión y su permanencia se mantendrá por el lapso en que la madre comunitaria realice esta actividad.

5.4. El Fondo de Solidaridad Pensional administrará los recursos que cubren el subsidio a los aportes de las madres comunitarias.

6. A su turno, el artículo 2 de la Ley 1187 de 2008¹⁷ dispone que el Fondo de Solidaridad Pensional subsidiará los aportes al Régimen General de Pensiones de las madres comunitarias, sin importar su edad y tiempo de servicio. Adicionalmente, el referido precepto legal prevé:

¹⁵ Artículo 25.

¹⁶ Artículo 26.

¹⁷ “por la cual se adiciona un párrafo 2° al artículo 2° de la Ley 1023 de 2006 y se dictan otras disposiciones.”

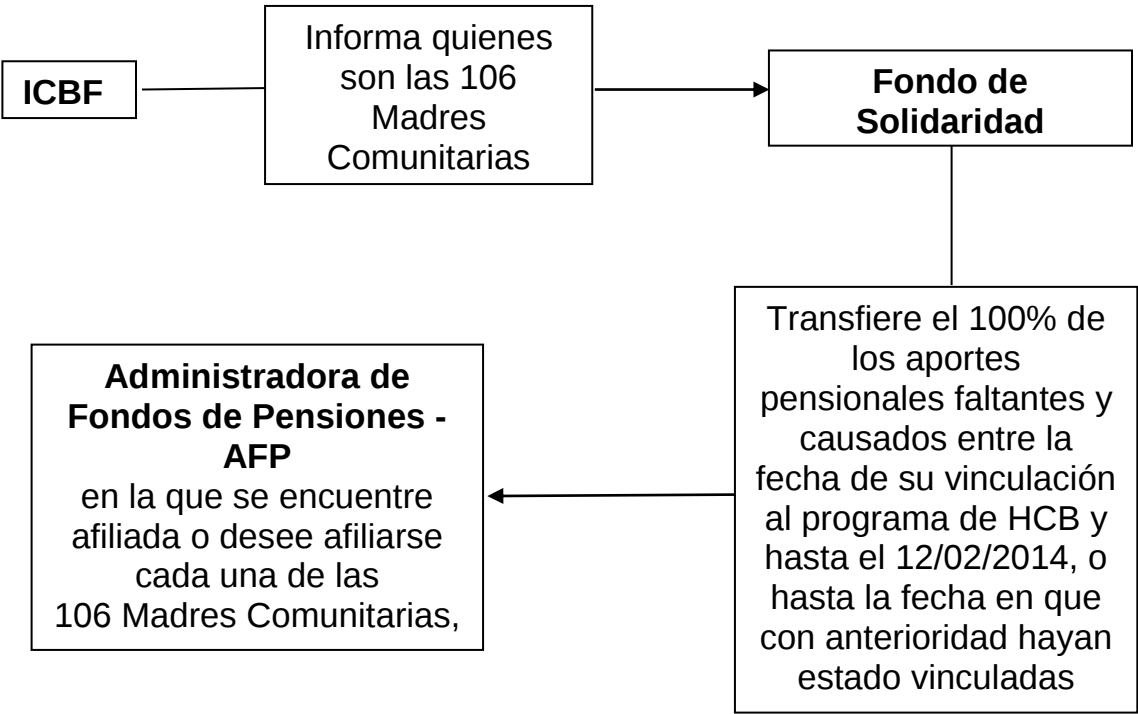
“El Gobierno Nacional garantizará la priorización al acceso de las Madres Comunitarias al subsidio de la Subcuenta de Subsistencia de que trata la Ley 797 de 2003, cuando no cumplan con los requisitos para acceder al Fondo de Solidaridad Pensional - Subcuenta de Solidaridad, o cuando habiendo cumplido la edad en los términos de la ley no alcancen a completar el requisito de semanas de cotización exigido.”

7. En virtud de la anterior normatividad, en aplicación del derecho a la igualdad, es claro entonces que a las 106 accionantes se les podría extender excepcionalmente las especificaciones previstas en dicho régimen jurídico especial con el fin de garantizarles su derecho a la seguridad social en materia pensional. Al respecto, en providencia T-130 de 2015 la Corte Constitucional concedió el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social de una madre comunitaria y, en consecuencia, ordenó al ICBF que realizara los trámites necesarios para cancelar a Colpensiones, fondo al cual estaba afiliada la accionante, los aportes faltantes al Sistema de Seguridad Social causados en un tiempo determinado.”

Expuesto lo anterior, procedió a analizar la situación de las 106 madres comunitarias y concluyó que se trataba de mujeres de la tercera edad, en situación de vulnerabilidad y desprotección, por ello, ante la ausencia de pago de los aportes pensionales que hubieren causado entre el 29 de diciembre de 1988 y el 12 de febrero de 2014, estimó pertinente mantener el amparo respecto de los derechos fundamentales a la dignidad humana, la seguridad jurídica, la igualdad y el mínimo vital. En consecuencia, ordenó al ICBF que adelantara el trámite administrativo pertinente para reconocer y pagar a cada una de las demandantes, **los aportes parafiscales en pensiones faltantes al Sistema de Seguridad Social**, a efecto de que obtengan su pensión.

Trámite administrativo que ilustró así:

Tabla 2. Esquema de financiamiento del subsidio pensional en favor de las 106 madres comunitarias en el marco de las Leyes 509 de 1999 y 1187 de 2008



Ahora bien, mediante **auto 217 de 11 de abril de 2018**, la Corte Constitucional con ponencia del magistrado: Dr. Alberto Rojas Ríos, declaró la nulidad parcial de auto 186 de 17 de abril de 2018, proferido por esa misma corporación.

Dicha nulidad fue elevada por el Consorcio Colombia Mayor 2013 y el Ministerio de Trabajo, quienes invocaron la existencia de los siguientes yerros: *(i)* indebida integración del contradictorio, *(ii)* falta de notificación, *(iii)* desconocimiento de la sostenibilidad fiscal y *(iv)* vulneración del principio de congruencia.

Al estudiar las referidas inconformidades, la Corte Constitucional encontró probada la violación al debido proceso por las siguientes razones:

“(…) 33.7. La presente Sala Plena considera que si bien esta Corporación ha establecido la regla según la cual no es necesario vincular al proceso de tutela, ni al de revisión de los fallos pronunciados en sede de amparo constitucional, a las autoridades de orden nacional, regional y/o local que dentro de su deber legal y constitucional tienen la obligación de cumplir lo que se disponga en el marco de dichos trámites, **lo cierto es que en el caso en comentario sí debió vincularse al Consorcio Colombia Mayor 2013 y al Ministerio del Trabajo, dado que lo ordenado al Fondo de Solidaridad Pensional en el Auto 186 de 2017 desbordó el deber legal que le ha sido impuesto al referido Fondo, en relación con el valor a asumir como subsidio de los aportes al régimen general de pensiones de las 106 madres comunitarias, al haberse determinado que el mismo equivaldría al 100% del total de la cotización para pensión y no al 80% como lo establecen las Leyes 509 de 1999 y 1187 de 2008.**

34. Lo demostrado pone en evidencia que al proferirse el Auto 186 de 2017 se vulneró el derecho al debido proceso del Consorcio Colombia Mayor 2013 y del Ministerio del Trabajo, ante la concurrencia de la causal material de indebida integración sobreviniente del contradictorio. En vista que prosperó el primer cargo de nulidad alegado por los solicitantes, la Sala se abstendrá de continuar con el análisis de los demás yerros invocados, tal y como se advirtió en precedencia (…).”

Así mismo, en la referida providencia se declaró la nulidad de las órdenes de reemplazo contenidas en el auto 186 de 2017. En ese sentido, se expresó:

“(…) 37.1. Se declarará la nulidad parcial del enunciado “y, en consecuencia, en su lugar, tomar las decisiones que se enuncian en esta providencia” contenido en el primer ordinal resolutivo del Auto 186 de 2017, así como las órdenes de reemplazo comprendidas en los ordinales segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo dictadas en ese mismo proveído.

37.2. Con el objeto de sanear la nulidad parcial constatada en esta ocasión, se vinculará al Consorcio Colombia Mayor 2013 y al Ministerio del Trabajo al proceso de revisión de los fallos pronunciados en el marco de las acciones de tutela que en su momento formularon Inés Tomasa Valencia Quejada (Expediente T-5.457.363), María Rogelia Calpa De Chingue y otras (Expediente T-5.513.941) y Ana de Jesús Arciniegas Herrera y otras (Expediente T-5.516.632), contra el Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF- y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social –DPS-, que dio lugar a la Sentencia T-480 de 2016.(...)”

Así las cosas, se evidencia que dentro del auto que decretó la nulidad alegada, se llegó a las siguientes conclusiones:

i) Ante la indebida integración sobreviniente del contradictorio, se vulneró el derecho al debido proceso del Consorcio Colombia Mayor 2013 y al Ministerio del Trabajo.

ii) Al proceso debió vincularse al Consorcio Colombia Mayor 2013 y al Ministerio del Trabajo, dado que lo ordenado al Fondo de Solidaridad Pensional en el Auto 186 de 2017 desbordó el deber legal que le ha sido impuesto al referido Fondo, en relación con el valor a asumir como subsidio de los aportes al régimen general de pensiones de las 106 madres comunitarias, al haberse determinado que el mismo equivaldría al 100% del total de la cotización para pensión y no al 80% como lo establecen las Leyes 509 de 1999 y 1187 de 2008;

iii) Los mandatos de reemplazo contenidos el auto 186 de 17 de abril de 2017 fueron declarados nulas, entre estos, los que ordenaron al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar efectuar “... *los aportes parafiscales en pensiones faltantes al Sistema de Seguridad Social por el tiempo efectivamente acreditado como madre comunitaria...*”.

iv) Se ordenó vincular al Consorcio Colombia Mayor 2013 y al Ministerio del Trabajo al proceso de revisión de los fallos pronunciados en el marco de las acciones de tutela, con el objeto de sanear la nulidad parcial constatada.

4. Caso concreto

Mediante el ejercicio de la presente acción el señor Juan Carlos López Castrillón, Gerente General del Consorcio Colombia Mayor, pretende que se revoquen las órdenes emitidas en grado de consulta, en los incidentes de desacato proferidos por el Tribunal Administrativo de Risaralda, dentro de los procesos 2017-0254, 2017-0290, 2017-0304 y 2017-0305, y que en su lugar se le absuelva de responsabilidad frente al cumplimiento de las mismas.

Al respecto, se evidencia que dentro del proceso radicado 2017-00254, en el que fungió como accionante la señora María Graciela López de Bedoya, dentro del trámite de consulta de incidente de desacato, el Tribunal Administrativo de Risaralda profirió auto el 17 de abril de 2018, en el que resolvió:

“(...) Sancionar al Gerente del Consorcio Colombia Mayor – Dr. Juan Carlos López Castrillón, con tres (3) días de arresto y multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de este proveído, por desacato a la sentencia proferida por este despacho el 30 de agosto de 2017, suma de dinero que deberá depositar a favor de la RAMA JUDICIAL – MULTAS Y RENDIMIENTOS CUENTA ÚNICA NACIONAL No. 30820000640-8, Convenio 13474 (Banco Agrario de Colombia), dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, sin perjuicio del cabal cumplimiento de la orden de tutela (...)”.

La referida decisión se fundamentó en lo siguiente:

“(…) Al respecto, resulta pacífico el beneficio reconocido a las madres comunitarias, tal como se encuentra señalado en el fallo de primera instancia -30 de agosto de 2017, así como en el proveído que contiene la decisión impugnada -28 de septiembre de 2017- ilustrado ampliamente a través de fallo de tutela proferido por la Corte Constitucional, contenido en la Sentencia T - 480 de 2016 y el Auto 186 de 2017.

En Virtud de la anterior decisión, fueron reconocidas ciento seis (106) madres comunitarias, entre ellas la aquí accionante, beneficiaria del subsidio pensional previsto en la Ley 509 de 1999 y la Ley 1187 de 2008. Razón por la cual se ordenó al Fondo de Solidaridad Pensional, en ejercicio de su deber legal, transferir a la respectiva Administradora de Fondos de Pensiones en la que se encuentre afiliada o desee afiliarse cada una de las 106 actoras según la legislación aplicable, los aportes pensionales faltantes al Sistema de Seguridad Social causados en el período comprendido desde la fecha en que se hayan vinculado como madres comunitarias al Programa Hogares Comunitarios de Bienestar hasta el doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014), o hasta la fecha en que con anterioridad hayan estado vinculadas al referido programa.

Conviene señalar que el fundamento normativo del administrador de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional se encuentra contenido en el Decreto 9771 de 2007 “por el cual se reglamenta la administración y el funcionamiento del Fondo de Solidaridad Pensional”, norma que fue a su vez modificada por el Decreto 4944 de 2009, y posteriormente por el Decreto 455 de 2014, del siguiente tenor literal (…)

En este punto, estima la Sala que las actuaciones adelantas por el Consorcio Colombia Mayor, entre ellas las de transferir recursos, corresponden a facultades que han sido otorgadas, tal como se aprecia en el contenido del artículo 1.º, numeral 1º - subcuenta de solidaridad- del Decreto 455 de 2014, según el cual corresponde a la Fiduciaria encargada de la administración de los recursos del Fondo, transferir el subsidio a través de las administradoras del Sistema General de Pensiones, circunstancia que se traduce en que es precisamente esa cuenta especial de la Nación la llamada a responder, máxime cuando se encuentra identificado el número total de beneficiarias y se encuentran en firme las órdenes dadas en sede de tutela.

De ahí que no sea de recibo la alegada prejudicialidad por el incidente de nulidad que dice haber formulado el Consorcio Colombia Mayor, frente al Auto 186 de 2017 emitido por la Corte Constitucional, pues la decisión que allí se adopte no impedirá que entre tanto el juez constitucional verifique el cumplimiento del fallo de tutela, en tanto se encuentra en riesgo el amparo de derechos fundamentales, incluso si para dicha comprobación requiere la activación del poder coercitivo, dispuesto en el Decreto 2591 de 1991. (…)

Por otro lado, se observa que dentro del proceso radicado 2017-00305, en el que fungió como accionante la señora Luz Stella Rendón Quimbaya, dentro del trámite de consulta de incidente de desacato, el Tribunal Administrativo de Risaralda expidió auto el 18 de abril de 2018, en el que ordenó:

“(…) **CONFÍRMASE** el auto de consulta proferido el 09 de abril de 2018 por la Juez Quinta Administrativa del Circuito de Pereira; y **ADICIÓNASE** lo siguiente, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de esta providencia:

- 1.1 Se adiciona el numeral segundo, en cuanto a que la suma de dinero correspondiente a la multa impuesta, deberá ser depositada en la cuenta RAMA JUDICIAL (…)

Por su parte, la Juez Quinta Administrativa del Circuito de Pereira, en providencia de 9 de abril de 2018, ordenó:

“(…) SEGUNDO: Sancionar al Gerente del Consorcio Colombia Mayor – Dr. Juan Carlos López Castrillón, con tres (3) días de arresto y multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de este proveído, por desacato a la sentencia proferida por este despacho el 4 de octubre de 2017, la cual fue confirmada por el h. Tribunal Administrativo de Risaralda el 7 de noviembre de la misma anualidad (…)

Los argumentos que conllevaron a la expedición de la referida decisión son los siguientes:

“(…) Estima esta colegiatura judicial que las actuaciones adelantadas por el Consorcio Colombia Mayor, entre ellas la de transferir recursos, corresponde a facultades que le han sido otorgadas, tal como se aprecia en el contenido del artículo 1º numeral 1º- Subcuenta de Solidaridad- del Decreto 455 del 2014, según el cual corresponde a la Fiduciaria encargada de la administración de los recursos del Fondo, transferir el subsidio a través de las administradoras del Sistema General de Pensiones, circunstancia que se traduce en que es precisamente esa cuenta especial de la Nación la llamada a responder, máxime cuando se encuentra identificado el número total de beneficiarias y se encuentran en firme las órdenes proferidas en sede de tutela.

Por tales razones considera la Sala de Decisión que carece de fundamento la alegada prejudicialidad por el incidente de nulidad que dice haber formulado el Consorcio Colombia Mayor, frente al Auto 186 de 2017 emitido por la Corte Constitucional, pues la decisión que allí se adopte no impedirá que entre tanto el juez constitucional verifique el cumplimiento del fallo de tutela, en razón del efecto en que se profiere el fallo de tutela, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, disposición que tiene su razón de ser en la necesidad de amparo inmediato de los derechos fundamentales.

Itera el Tribunal, como lo hizo al proferir el fallo de tutela de segunda instancia, que no se requiere la vinculación del Ministerio del Trabajo, en la medida que resulta evidente el mandato legal que recae respecto de la administradora fiduciaria del Fondo de Solidaridad Pensional, Consorcio Colombia Mayor, en relación con la transferencia de recursos a la Administradora de Pensiones a la que se encuentra inscrita la señora Luz Estela Rendón Quimbaya, ello sin importar que dicha transferencia resulte suficiente o no para la consecución del estatus de

pensionada, como lo dejó entrever el consorcio accionado en sus múltiples comunicaciones dirigidas al trámite incidental.

Concluye el Tribunal que si ha existido un desconocimiento injustificado por parte de la autoridad accionada al derecho fundamental ya tutelado en favor de la accionante, en tanto no se ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferido el 04 de octubre de 2017 y confirmado por este Tribunal el 07 de noviembre del mismo año, mediante el cual se ordenó que, en el término de dos (2) meses. Ya vencidos, se efectuara al sistema de Seguridad Social a nombre de la señora Luz Estela Rendón Quimbaya, por el tiempo efectivamente acreditado como madre comunitaria, extremo que en efecto fuera certificado (45.) por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Se evidencia en el presente incidente que la transferencia de recursos ordenada en los fallos de tutela se encuentra obstaculizada por el Consorcio Colombia Mayor, en tanto alega se requiere la vinculación del Ministerio del Trabajo, por tratarse de una cuenta administrada por encargo fiduciario, adscrita a dicha cartera ministerial, circunstancia que tiene la aptitud para generar la nulidad procesal de la orden de tutela y del trámite incidental, en cuanto quedó ampliamente argumentada la obligación que le corresponde a la encartada de dar cumplimiento a la orden de amparo constitucional, sin que le sea dado oponer un nuevo escenario en el que se encuentre vinculado el Ministerio del Trabajo, discusión que se encuentra superada en cuanto la misma ya fue estudiada en sede de tutela.

De acuerdo con lo señalado, es claro que la conducta desplegada por el Gerente del Consorcio Colombia Mayor, es grave, si se tiene en cuenta que se trata de un funcionario llamado a respetar la Constitución Política, la ley y las sentencias judiciales, entre otras. Lo anterior no obstante haber demostrado acciones tendientes al cumplimiento de la sentencia, tales como las comunicaciones dirigidas al Ministerio de Trabajo, repostando los ciclos de cotización para pensión, oficios que no resultan suficientes para que la sala encuentre acreditado el cumplimiento de la orden de tutela, pues la misma se satisface en la medida que se compruebe el traslado efectivo del multicitado aporte pensional.

En casos como el presente, la responsabilidad de los mencionados servidores por la negligencia y persistencia de incumplimiento de la orden judicial, desconociendo los diferentes requerimientos llevados a cabo por el Juez de instancia para que se allanaran a cumplir el fallo de tutela, se enmarca dentro de una voluntad claramente dirigida a desatender las decisiones judiciales, advirtiendo que, el servidor que desacata una sentencia de tutela no solamente infringe un deber funcional, sino que atenta contra los derechos constitucionales fundamentales que constituyen los supuestos mínimos de convivencia en el Estado Social de Derecho y por ende los pilares institucionales – artículos 2º, 6º 86 C.P.

Ahora, el a quo deberá asegurar el cumplimiento del fallo de tutela dictado el 04 de octubre de 2017, requiriendo a las autoridades encargadas de ejecutar las sanciones impuestos y que considera la Sala deben ser confirmadas. (...)”.

Así mismo, dentro del proceso radicado 2017-00304, en el que fungió como accionante la señora Flor María Vélez de Giraldo, dentro del trámite de consulta de incidente de desacato, el Tribunal Administrativo de Risaralda profirió auto el 18 de abril de 2018, en el que confirmó la decisión del *a quo* y ordenó:

“(…) Sancionar al Gerente del Consorcio Colombia Mayor – Dr. Juan Carlos López Castrillón, con tres (3) días de arresto y multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de este proveído, por desacato a la sentencia profenda (sic) por este despacho el 04 de octubre de 2017, confirmada por el h. Tribunal Administrativo de Risaralda el 24 de octubre de 2017, suma de dinero que deberá depositar a favor de la RAMA JUDICIAL – MULTAS Y RENDIMIENTOS CUENTA ÚNICA NACIONAL No. 30820000640-8, Convenio 13474 (Banco Agrario de Colombia), dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, sin perjuicio del cabal cumplimiento de la orden de tutela (…).

SEXTO: En firme esta decisión, remítase a la SIJIN de Bogotá D.C., la orden de detención contra el gerente del Consorcio Colombia mayor, Dr. Juan Carlos López Castrillón, para que haga efectiva la sanción de arresto (…)

La referida decisión tuvo idénticos argumentos a los expuestos en el proceso 2017-0305, pero sobre el caso concreto, agregó:

“(…) En el caso concreto estima el Tribunal que sí ha existido un desconocimiento injustificado por parte de la autoridad accionada al derecho fundamental ya tutelado a la accionante, en tanto no se ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferido el 4 de octubre de 2017 y confirmado por este tribunal el 24 de octubre del mismo año, mediante el cual se ordenó, en el término de dos (2) meses – ya vencidos- reconocer y cancelar a favor de la señora Flor María Vélez de Giraldo, los aportes parafiscales en pensiones faltantes al sistema de Seguridad Social por el tiempo efectivamente acreditado como madre comunitaria, extremo que en efecto fuera certificado (fl. 38) por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Transferencia de recursos que se encuentra obstaculizada por el Consorcio Colombia Mayor, en tanto alega se requiere la vinculación del Ministerio de Trabajo, por tratarse de una cuenta administrada por encargo fiduciario, adscrita a dicha carteta ministerial, afirmación que si bien es cierta, no adquiere la aptitud para provocar la nulidad de la orden de tutela, menos del trámite incidental, pues resultan abundantes los argumentos que permiten requerir el cumplimiento de la autoridad encartada, sin que ello requiera superar un nuevo escenario administrativo en el que se encuentra vinculado el Ministerio de Trabajo, discusión que debe entenderse superada pues la misma ya fue estudiada en sede de tutela.

De acuerdo con lo señalado, es claro que la conducta desplegada por el gerente del Consorcio Colombia Mayor, es grave, si se tiene en cuenta que se trata de un funcionario llamado a respetar la Constitución política, la ley y las sentencias judiciales, entre otras. Lo anterior no obstante haber demostrado acciones tendientes al cumplimiento de la

sentencia, tales como las comunicaciones dirigidas al Ministerio de Trabajo, reportando los ciclos de cotización para pensión, oficios que no resultan suficientes para que la Sala encuentre acreditado el cumplimiento de la orden de tutela, pues la misma se satisface en la medida que se compruebe el traslado efectivo del multicitado subsidio en pensiones (...).

En relación con el proceso radicado 2017-00290, en el que fungió como demandante la señora María Edilia Martínez de Velasco, dentro del trámite de consulta de incidente de desacato, el Tribunal Administrativo de Risaralda profirió el auto de 23 de abril de 2018, que ordenó:

“(...) **CONFÍRMASE** el auto objeto de consulta proferido el 17 de abril de 2018 por la Juez Sexta Administrativa del Circuito de Pereira, de conformidad con lo expuesto en la aprte motiva de la presente providencia (...)”

A su vez, en el auto de 17 de abril de 2018, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira, ordenó:

“(...) **SEGUNDO:** Declarar que el doctor Juan Carlos López Castrillón, en su calidad de Gerente del Consorcio Colombia Mayor 2013, incurrió en desacato por incumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Pereira dentro de la acción de la referencia.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, sancionar al doctor Juan Carlos López Castrillón, en su calidad de gerente del Consorcio Colombia Mayor 2013, con DOS (2) DÍAS DE ARRESTO Y MULTA en cuantía de DOS (2) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, que deberá depositar a favor de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura, dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia (...)

CUARTO: Remitir a la SIJIN de la ciudad de Bogotá, la orden de detención contra el doctor Juan Carlos López Castrillón, para que haga efectiva la sanción de arresto (...)

Frente a las razones que conllevaron al citado tribunal a proferir la mencionada decisión, se destaca, que fueron las mismas expuestas en el trámite de desacato del proceso de tutela radicado 2017-00254.

En virtud de los argumentos expuestos, se evidencia que el Tribunal Administrativo de Risaralda, al expedir las providencias de consulta de incidente de desacato de 17, 18 y 23 de abril de 2018, llegó a las siguientes conclusiones:

i) Es pacífica la posición de la Corte Constitucional frente al reconocimiento de los aportes parafiscales en pensiones a las madres comunitarias, de conformidad con los lineamientos descritos en la sentencia T - 480 de 2016 y en el Auto 186 de 2017, proferidos por esa Corporación.

ii) En virtud de lo previsto en las Leyes 509 de 1999 y 1187 de 2008 y en los Decretos 9771 de 2007, 4944 de 2008 y 455 de 2014, le corresponde al Fondo de Solidaridad Pensional transferir a la respectiva Administradora de Fondo de Pensiones en la que se encuentren afiliadas o deban afiliarse las

madres comunitarias, los aportes pensionales faltantes al Sistema de Seguridad Social causados en el periodo comprendido desde la fecha en que se hayan vinculado como madres comunitarias al Programa Hogares Comunitarios del Bienestar Familiar hasta el 12 de febrero de 2014 o hasta la fecha en que con anterioridad hayan estado vinculadas.

iii) No es posible decretar prejudicialidad frente a la eventual decisión que profiera la Corte Constitucional respecto de la solicitud de nulidad elevada por el Gerente del Consorcio Colombia Mayor 2013 y el Ministerio de Trabajo, debido a que la norma dispone que la fiduciaria encargada de administrar los recursos del fondo es la llamada a responder.

iv) El citado consorcio obstaculiza el cumplimiento de los fallos de tutela, en tanto que alega se requiere vinculación del Ministerio de Trabajo, a pesar de que en los fallos de tutela que conllevaron a los desacatos ese asunto fue estudiado, y en estos se determinó que esa entidad no es la llamada a responder frente a las órdenes cuestionadas.

v) El representante del Consorcio Colombia Mayor 2013 no ha dado cumplimiento a las órdenes de desacato a pesar de que ya venció el plazo de dos (2) meses para efectuar los aportes al Sistema de Seguridad Social a favor de las accionantes.

vi) La conducta del Gerente del referido consorcio es grave debido a que las actuaciones que ha realizado para dar cumplimiento a las órdenes de desacato no son suficientes para acreditar el cumplimiento de las órdenes proferidas. Pues las mismas se satisfacen en la medida que se compruebe el traslado efectivo de los subsidios en pensiones.

Una vez expuestos los criterios que conllevaron a imponer al demandante las sanciones de desacato, se observa que para la fecha en que estas fueron proferidas, esto es, abril 17, 18 y 23 de 2018, el Tribunal Administrativo de Risaralda aplicó los lineamientos descritos en la sentencia T-480 de 2016 y en el auto 186 de 17 de abril de 2017, proferidas por la Corte Constitucional, descritos en el marco normativo de esta providencia.

Así mismo, en el análisis efectuado por el referido tribunal, se justificó la aplicación de las sanciones contra el señor López Castrillón, en la aplicación de las normas que imponen al Fondo de Solidaridad Pensional la obligación de transferir los aportes parafiscales en pensiones a favor de las madres comunitarias.

Como consecuencia de lo anterior, se ordenó al representante del Consorcio Colombia Mayor 2013, tramitar el reconocimiento y pago de las pensiones de las madres comunitarias que fungieron como demandantes en las acciones de tutela con radicado 2017-0254, 2017-0290, 2017-0304 y 2017-0305, formuladas contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, a las que fue vinculado el señor López Castrillón, en calidad de representante legal del referido consorcio.

En ese sentido, se observa que la actuación del tribunal demandado estuvo ajustada a derecho, debido a que para la fecha de expedición de las providencias de consulta de desacato, los lineamientos descritos en las referidas decisiones se encontraban vigentes. En consecuencia, en principio, la actuación del demandado estuvo ajustada a derecho.

Sin embargo, se resalta, que en el mismo periodo de tiempo, esto es, el 11 de abril de 2018, la Corte Constitucional expidió el auto 217, en el que dejó sin efectos el auto 186 de 17 de abril de 2017, en el que se había declarado que era el Fondo de Solidaridad Pensional el llamado a reconocer y pagar las pensiones de las madres comunitarias.

Es evidente que para la fecha de expedición de las sanciones de desacato el Tribunal demandado desconocía el contenido del referido auto, situación que de ningún modo puede ser reprochable, debido a que este no era parte dentro del proceso que conllevó a la expedición de dicha providencia y a que por la cercanía temporal entre una decisión y las otras, le era imposible conocer el contenido del referido auto.

En ese orden, se destaca que en efecto la declaración de nulidad del auto 186 de 2017 tiene relevancia sobreviviente en el presente caso, debido a que, el principal argumento para decretar dicha nulidad fue precisamente la falta de integración del contradictorio, pues, según se explicó en el marco normativo de esta providencia, el Ministerio de Trabajo y el Consorcio Colombia 2013 no tuvieron la oportunidad de participar en el trámite de un asunto en el que se condenó a este último a transferir sumas de dinero por concepto de reconocimiento y pago de pensiones a favor de las madres comunitarias allí demandantes.

En preciso señalar que las circunstancias particulares del presente asunto, cuentan con la fuerza suficiente para hacer necesaria la intervención del juez de tutela, debido a que los lineamientos fijados por la máxima autoridad constitucional se constituyen en criterios de interpretación para las autoridades judiciales.

Además, en el citado caso se estudió un asunto similar al de autos, por tanto, las decisiones que allí se profirieron guardan consonancia con lo decidido en la presente acción, pues de lo contrario, se desconocería el derecho a la igualdad de las allí demandantes en relación con las accionantes que tramitaron los procesos de tutela que conllevaron a sancionar por desacato al señor López Castrillón.

En consecuencia, se considera pertinente dar prevalencia a las decisiones que adoptará la Corte Constitucional dentro del expediente T-5.457.363 dentro del que se profirieron las Sentencias de Tutela T – 480 de 2016; los Autos T-186 de 2017 y T-217 de 2018, en relación con la nulidad alegada por el Consorcio Colombia 2013 y el Ministerio de Trabajo, proceso dentro del que se encuentra pendiente una decisión de fondo sobre el reconocimiento de los aportes parafiscales a favor de las madres comunitarias.

Sumado a lo anterior, se resalta que, además de hacer un análisis de la normativa aplicable, al estudiar los incidentes de desacato cuestionados, el tribunal demandado acogió los criterios expuestos en providencias que fueron declaradas nulas, por tanto, en el presente asunto se hace necesaria la intervención del juez de tutela, en el sentido de impedir que los lineamientos que perdieron fuerza por cuenta de la nulidad decretada, sean tenidos en cuenta al momento de expedir una decisión judicial.

Por otro lado, debido a que por la jerarquía del juez constitucional -y en razón al desarrollo jurisprudencial que ha tenido el reconocimiento de derechos a favor de las madres comunitarias- es este el llamado a estudiar la responsabilidad del Fondo de Solidaridad Pensional frente al reconocimiento y pago de los aportes pensionales a favor de dicha población.

Como consecuencia de lo anterior, al ser la Corte Constitucional el órgano competente para resolver la controversia que conllevó a las condenas contra el referido fondo -administrado por el Consorcio que representa el aquí accionante- la Sala procederá a dejar sin efectos las decisiones de desacato proferidas en los procesos 2017-0254, 2017-0290, 2017-0304, y 2017-0305.

Lo anterior, en aras de garantizar el derecho al debido proceso del señor López Castrillón, amparo que tendrá efectos hasta tanto la Corte Constitucional profiera decisión dentro del expediente T-5.457.363¹⁸, en la que se determine la responsabilidad del Fondo de Solidaridad Pensional frente al reconocimiento y pago de los aportes en pensión a favor de las madres comunitarias.

Se precisa que, si la Corte Constitucional llegare a declarar la responsabilidad del citado fondo en los mismos términos expuestos en el auto 186 de 17 de abril de 2017, las demandantes dentro de los referidos procesos, podrán interponer nuevo incidente de desacato contra el referido consorcio, en el que el juez del asunto estará llamado a determinar la responsabilidad frente al cumplimiento de las órdenes de tutela correspondientes.

Por lo expuesto, se evidencia que el incumplimiento de las órdenes de tutela proferidas por el Tribunal Administrativo de Risaralda, por las que se confirmó la sanción de desacato al señor López Castrillón, se fundamentan en razones que, por la especialidad del asunto, resultan válidas, debido a que al demostrarse que los criterios que conllevaron a la expedición de dichas decisiones fueron invalidados, aún no existe certeza sobre la responsabilidad de Consorcio Colombia Mayor 2013 frente al reconocimiento y pago de los aportes parafiscales en pensiones a favor de las madres comunitarias, situación que al menos, de manera transitoria, no le obligaría a acatar las decisiones proferidas en sede de tutela.

Se precisa además, que el referido consorcio fue vinculado a los procesos que conllevaron al amparo de tutela y a las sanciones de desacato en contra del actor, por tanto, tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de defensa. Sin embargo, como ya se dijo, debido a la complejidad del asunto y en razón a que la Corte Constitucional anuló las decisiones que sirvieron como fundamento para la expedición de dicha tutela, se considera pertinente dar prelación a lo que resuelva la citada autoridad frente al expediente previamente citado.

Por otro lado, frente a la solicitud del accionante de dejar sin efectos las sentencias de segunda instancia proferidas dentro de los procesos 2017-0254, 2017-0290, 2017-0304 y 2017-0305, proferidas por el Tribunal Administrativo de Risaralda, se precisa que de conformidad con los criterios fijados en la SU-627 de 2015, proferida por la Corte Constitucional¹⁹, la acción de tutela no se constituye en un mecanismo pertinente para cuestionar decisiones proferidas en procesos de tutela, pues dicho estudio solo puede efectuarse de manera excepcional, con base en los criterios descritos en la mencionada providencia, ninguno de los cuales se demostró en el trámite de la presente acción.

¹⁸ Proceso tramitado en la Corte Constitucional junto con los procesos radicado: T-5.513.941, y T-5.516.632. Demandantes: Inés Tomasa Valencia, María Rogelia Calpa y Ana de Jesús Arciniegas. Demandado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Departamento Administrativo de la prosperidad Social.M.P. Dr. Alberto Rojas Ríos.

¹⁹ "(...) 4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (*Fraus omnia corrumpit*); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

En virtud de lo expuesto, y al encontrarse demostrada la violación del derecho al debido proceso del señor Juan Carlos López Castrillón, la Sala dejará sin efectos las siguientes decisiones proferidas por el Tribunal Administrativo de Risaralda:

- Auto de 17 de abril de 2018, expedido dentro del proceso 2017-0254, en el que fungió como accionante la señora María Graciela López de Bedoya.
- Auto de 23 de abril de 2018, proferido dentro del proceso 2017-0290, en el que fungió como demandante la señora María Edilia Martínez de Velasco
- Auto de 18 de abril de 2018, expedido dentro del proceso 2017-0304, en el que fungió como actora la señora Flor María Vélez de Giraldo.
- Auto de 18 de abril de 2018, proferido dentro del proceso 2017-0305, en el que fungió como demandante la señora Luz Estela Rendón Quimbaya.

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

FALLA

1. Amparar el derecho al debido proceso del señor Juan Carlos López Castrillón, hasta que se decida y notifique la decisión proferida por la Corte Constitucional dentro del expediente T-5.457.363, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia,

2. Dejar sin efectos los autos proferidos el 17, 18 y 23 de abril proferidos por Tribunal Administrativo de Risaralda, dentro de los procesos de tutela 2017-0254, 2017-0290, 2017-0304 y 2017-0305.

3. En caso de no ser impugnada la presente providencia, **enviar** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual Revisión.

4. Notificar a las partes por el medio más expedito posible.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente de la Sección

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ