

Cartagena de Indias D. T. y C., primero (01) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICADO Y PARTES INTERVINIENTES.

Medio de control	CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Radicado	13-001-33-33-013-2010-00122-01
Demandante	MANUEL ESQUIVIA Y OTROS
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS Y OTROS
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Procede la Sala a resolver, en el Grado jurisdiccional de Consulta, el trámite incidental de Consulta de Desacato promovido por el señor ISMAEL DAVID PATERNINA YEPEZ, dentro del cual el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, declaró en desacato y sancionó al ciudadano Pedrito Pereira Caballero, en su calidad de Alcalde Mayor del Distrito de Cartagena, en razón de las órdenes del fallo popular de 17 de octubre de 2013 de primera instancia, y 10 de febrero de 2015 de segunda instancia, con multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v).

II.- ANTECEDENTES

El señor MANUEL ESQUIVIA MAQUILÓN Y OTROS, actuando en nombre propio, instauró acción popular, con el fin de que se ampararan los Derechos Colectivos al goce de un ambiente sano, seguridad y salubridad pública, goce del espacio público y utilización y defensa de los bienes de uso público, seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.

Mediante sentencia de fecha 10 de febrero de 2013, el a-quo resolvió amparar los derechos e intereses los derechos colectivos a la seguridad y salubridad pública, el goce de un ambiente sano de conformidad con lo establecido en la Constitución; así mismo, mediante providencia del 2 de noviembre de 2017, proferida por esta Corporación.

III. EL ESCRITO DE DESACATO





Mediante escrito de fecha 14 de febrero de 2018, la parte demandante, interpuso dentro del presente asunto incidente de desacato, contra el DISTRITO DE CARTAGENA- ESTABLECIMIENTO PUBLICO AMBIENTAL –EPA.

La sentencia de primera instancia dictada por el a-quo, de fecha 10 de febrero de 2013, ordenó:

"PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa presentada por Aguas de Cartagena S.A. E.S.P.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBRADAS las demás excepciones formuladas por el Distrito de Cartagena, Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. y establecimiento Publico Ambiental EPA, Cartagena, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: AMPARAR los derechos e intereses los derechos colectivos a la seguridad y salubridad pública, el goce de un ambiente sano de conformidad con lo establecido en la Constitución, la Ley y las disposiciones reglamentarias, al realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, derechos de los consumidores y usuarios.

CUARTO: ORDENAR las siguientes medidas para la protección de los derechos fundamentales amparados, que deberán ser objeto de presentación de informes al Despacho:

4.1. AL EPA CARTAGENA

4.1.2 Adelantar actuación administrativa tendiente a determinar las responsabilidades tanto del Distrito de Cartagena, como de Aguas de Cartagena S.A E.S.P., por la situación insalubre generado por las pozas sépticas existentes en las viviendas del sector La Poza del barrio Daniel Lemaitre.

4.1.3 Presentar al Despacho en un término de dos (2) meses un estudio sobre el impacto ambiental de existencia de pozas sépticas sin el adecuado manejo en el sector la Poza del barrio Daniel Lemaitre, particularmente las 6 casas que carecen de dicha conexión en la carrera 18 No. 71-44.

4.2 AL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA.

4.2.1 Reubicar a las personas las siguientes viviendas que se encuentran en el barrio Daniel Lemaitre Sector La Poza, a partir de las viviendas identificadas a continuación:





- 1) Carrera 18 Calle 70 A No.71-44
- 2) Carrera 18 No. 70 A casa 71-52
- 3) Carrera 18 No. 70 A casa 71-28
- 4) Carrera 18 No. 70 A casa 71-20
- 5) Carrera 17B No. 70 A 35D

4.2.2 Realizar de forma inmediata, labores de mantenimiento y refuerzo del muro de contención existente en el barrio Daniel Lemaitre Sector la Poza.

4.2.3 Realizar las gestiones para la contratación se estudios y diseños de perfectibilidad orientados a la pavimentación de las calles urbanas del Barrio Daniel Lemaitre, sector la Poza calle 70 carrera 18, calle 70 carrera 19ª, calle 71 carrera 18 de los "Catalinos", a la construcción y adecuación del servicio de alcantarillados, construcción o reestructuración del muro de contención.

QUINTO: INTEGRAR un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia, ene l cual participaran el personero de Cartagena de Indias, el Defensor del Pueblo Regional Bolívar, el Gerente de área de acueducto y alcantarillado de Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. el Director del Departamento Administrativo Distrital de Salud de Cartagena y el actor popular.

SEXTO: No reconocer incentivo dentro de la presente acción, por lo expuesto.

SÉPTIMO: Si la presente providencia no fuere recurrida dentro del término legal para ello, ORDENAR su archivo definido una vez se informe por el comité de verificación que se han cumplido a cabalidad las órdenes impartidas en esa sentencia.

OCTAVO: ORDENAR se disponga por secretaria:

8.1 Remitir copia de esta sentencia a la defensoría del Pueblo (art. 80 Ley 472 de 1998).

8.2 Remitir comunicación a los miembros del Comité de Verificación para lo de su cargo."

El fallo de segunda instancia proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, resolvió:

"PRIMERO: Modificar el numeral 4.2 de la sentencia de diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, la cual quedará así:

"4.2 AL ALCALDE DEL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA.

4.2.1 Que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, adelante las gestiones administrativas, técnicas y presupuestales necesarias para





que antes de que concluya el periodo de la actual Administración Distrital procesa a la reubicación de las siguientes viviendas en el sector La Poza del Barrio Daniel Lemaitre:

- 1) Carrera 18 Calle 70 A No.71-44
- 2) Carrera 18 No. 70 A casa 71-52
- 3) Carrera 18 No. 70 A casa 71-28
- 4) Carrera 18 No. 70 A casa 71-20
- 5) Carrera 17B No. 70 A 35D

Recuperar el terreno ocupado mediante demolición de las construcciones; y disponer las medidas policivas para evitar nuevos asentamientos humanos en esa zona.

4.2.2 Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, iniciar las labores de mantenimiento y refuerzo de la estructura del muro de contención ubicada en el barrio Daniel Lemaitre, Sector La Poza.

4.2.3 Que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, adelante las gestiones administrativas, técnicas y presupuestales necesarias para que antes de que concluya el periodo de la actual Administración Distrital, realice la contratación de estudios y diseños de perfectibilidad orientados a la pavimentación de las siguientes calles del sector La Poza del barrio Daniel Lemaitre: calle 70 carrera 18, Calle 70 Carrera 19 A, Calle 71 Carrera 18 de los "Catalinos"; así como la debido apropiación presupuestal para la ejecución del alcantarillado del sector mencionado, con cargo a recursos propios y a los del Sistema General de Participaciones que le son girados por la Nación para inversión en saneamiento básico"

SEGUNDO: Adicionar al ordinal quinto de la sentencia de diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, el cual quedará así:

"**QUINTO:** Ordenar, para efectos del seguimiento que deberá hacerse al cumplimiento de esta sentencia, la conformación de un comité integrado por el accionante; el personero Distrital de Cartagena de Indias o su delegado, el Defensor del Pueblo Regional Bolívar o su delegado, el Gerente del Área de Acueducto y Alcantarillado de Aguas de Cartagena S.A E.S.P., el Director del Departamento Administrativo Distrital de Salud de Cartagena; dos (2) representantes de la comunidad residentes en el sector objeto de la presente acción, elegidos entre ellos mismos, dicho comité deberá conformarse dentro de los quince (15) días siguientes a ejecutoria de esta providencia y estará revestido de facultades para pedir informe sobre las gestiones tenientes a la ejecución de la obra pública ordenada y para vigilar el cumplimiento de los términos reseñados por la administración para su ejecución. En firme esta providencia, librese las comunicaciones a quienes integran el aludido comité"

TERCERO: Confirmar en sus demás partes la sentencia de diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena."





254

Seguidamente, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena profirió auto de fecha 05 de Julio de 2018 (Fls.33-37) en el cual resolvió abrir el presente incidente y correr traslado al incidentado por el término de (02) días, para que se pronunciara en torno al incidente y presentara las pruebas que pretenda hacer valer para demostrar el cumplimiento del fallo de tutela de la referencia. Así mismo, se ordenó notificar al Personero Municipal de Cartagena y al Defensor del Pueblo Regional Bolívar.

A su turno, el requerimiento se extendió al Gerente de Corvivienda para establecer si se había dado cumplimiento al contrato interadministrativo suscrito con el ente territorial para la reubicación de las personas que habitan las viviendas objeto de protección de derechos colectivos.

Finalmente en auto de fecha 22 de noviembre de 2018 (Fls. 208-213), la Juez Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena declaró en desacato al ciudadano Pedrito Pereira Caballero, en su condición de Alcalde Mayor del Distrito de Cartagena, en razón del fallo popular de fecha 17 de octubre de 2013 en primera instancia, y 10 de febrero de 2015 en segunda instancia. A título de sanción impuso una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v).

IV. LA CONTESTACIÓN DEL INCIDENTE DE DESACATO

- DISTRITO DE CARTAGENA

Manifiesta la apoderada del Distrito de Cartagena que se ha cumplido a cabalidad la orden dada en la sentencia, y en los respectivos actos dictados por este Despacho dentro del trámite de desacato y que mientras exista falta de voluntad por parte de los accionantes va a ser un poco más dispendioso el cumplimiento de las sentencias.

Afirma, que no es negligencia, ni renuencia del Distrito para cumplir las órdenes de las sentencias, son los accionantes quienes con capricho y con pretensiones que no fueron ni discutidas ni condenadas están obstaculizando el cumplimiento. (fls.134-201)

- CORVIVIENDA





Mediante escrito del 21 de agosto de 2018, la jefe Asesora Jurídica de CORVIVIENDA, indicó que se ratifica en lo manifestado en los escritos anteriores las cuales se encuentran en el expediente, y señala que la manzana 72 del Macroproyecto Ciudad Bicentenario ya se encuentra finalizada y entregada en gran parte a los beneficiarios el día 26 de julio de 2018, pero como es de conocimiento los accionante Manuel Esquivia y otros, tal como lo ha venido diciendo, se niegan a recibir las viviendas asignadas por el Distrito de Cartagena.

Ante dicha situación, Corvivienda mediante comunicación de 31 de julio de 2018, puso a disposición de la Alcaldía de Cartagena las cinco viviendas asignadas ya que al dejarlas deshabitadas se corría el riesgo de invasión.

- PERSONERO DISTRITAL

Por medio de escrito de fecha 03 de septiembre de 2018, el personero Distrital manifestó que:

1. El día 30 de noviembre de 2017, esa entidad realizó, por intermedio del Personero delegado, Dr. Carlos Quintana, visita técnica, con el objetivo de verificar "presunta vivienda en mal estado" en la residencia del señor Ismael Paternina Yépez.
2. El día 4 de diciembre de 2017, se rindió informe de la anterior visita concluyendo que la vivienda del señor Paternina se encuentra en riesgo ya que los trabajos realizados en su momento por el Distrito, no protegieron en su totalidad los deslizamientos de tierra, entre otras conclusiones.
3. Mediante oficio de fecha 19 de enero de 2018, dirigido al Alcalde de ese entonces Sergio Londoño, y presentada a la oficina de correspondencia de esa entidad la cual fue radicada con código de registro No. EXT-AMC-18-0004541, se requirió a fin de que se informara como y cuando iban a dar cumplimiento al fallo emitido dentro del proceso referenciado y con ocasión de los resultados de la visita técnica realizada.
4. Con el objeto de realizar vigilancia al cumplimiento del fallo se remitió al Personero Delegado en Vigilancia Administrativa, Dr. Jairo Benito Revollo para iniciar acción preventiva, mediante oficio de 22 de agosto de 2018.
5. En virtud de lo anterior, se envió oficio adiado el 21 de agosto de 2018, mediante el cual se solicita información sobre las acciones que ha





255

tomado el Distrito para el cumplimiento del fallo y de igual manera informar que se ha hecho por parte de las autoridades competentes para la recuperación del terrero ocupado, si ya se hizo demolición de las construcciones y si se dispuso de las medidas policivas para evitar nuevos asentamientos humanos en la zona, también si se le notificó a la Alcaldía Local correspondiente sobre esta situación y de esta solicitud no se ha tenido respuesta.

6. De igual forma se coordinó una mesa de trabajo entre la defensoría del Pueblo y la Personería Distrital para el próximo 4 de septiembre de 2018 a las 9:00 a.m. con el objetivo de continuar las actividades del comité de verificación del cumplimiento del fallo emitido por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo de Cartagena dentro de la acción popular de Manuel Esquivia y otros, contra el Distrito de Cartagena.

- DEFENSORIA DEL PUEBLO- REGIONAL BOLIVAR.

El 19 de septiembre de 2018, la defensoría del Pueblo allegó copia de la memoria de reunión sostenida con varios de los actores populares habitantes de las viviendas del barrio Daniel Lemaitre, Sector la Poza, ubicadas en las carrera 18 con calle 70 A de esta Ciudad, en compañía de representantes de la Personería Distrital y de la Procuraduría General de la Nación, el 10 de septiembre de 2018, en la cual se exponen las inconformidades de los habitantes del sector, de ser reubicados en casa de interés social así como las intervenciones y asesorías brindadas por cada uno de las entidades integrantes del Comité de Verificación y los compromisos adquiridos en dicha oportunidad.

En dicho acta, se evidencia que el señor Ismael Paternina solicita que el Distrito le reconozca 5 viviendas de interés social para ser reubicados y la señora Ladis Paternina indica que su grupo familiar está compuesto por 7 personas que no está dispuesta a vivir en una sola casa de interés social.

El día 07 de noviembre de 2018, la defensoría del Pueblo- Regional Bolívar, envió acta de reunión del Comité realizada el 22 de octubre de 2018, en donde se asumieron varios compromisos y se lograron acuerdos con el señor Ismael Paternina para desocupar el inmueble que se encuentra bajo riesgo y se insta a la adopción de acciones judiciales particulares para el resarcimiento





de perjuicios económicos y se cita a las autoridades del orden distrital para una reunión el 15 de noviembre de 2018 a las 2:30 p.m.

IV. LA PROVIDENCIA CONSULTADA

A través de auto de fecha 22 de noviembre de 2018¹, el A quo decidió el incidente de desacato promovido por la parte actora.

La juez de primera instancia, con respecto al Distrito de Cartagena, consideró que no se evidencia que nada de lo ordenado en los fallos de tutela de primera y segunda instancia se haya cumplido, toda vez que no se ha procedido a la reubicación de los habitantes afectados, y que fue ordenada por esta jurisdicción para su cumplimiento desde el año 2015, y para la cual no se necesita otra orden judicial si no hacer uso de las facultades policivas que están en cabeza del señor Alcalde.

Afirma que, las órdenes impartidas por el Juez de primera instancia y por el Tribunal Administrativo de Bolívar son perentorias, y su acatamiento inmiscuye a todas las partes, es decir, entidades públicas como accionantes y afectados.

A su turno, recordó a los accionantes que en relación con el cumplimiento del fallo, dicho Juzgado no puede ir en contra de la decisión de esta Corporación, debido a que no impuso al Distrito de Cartagena de Indias, la obligación de cancelar el valor comercial o catastral de los predios indicados en el fallo, sino que debía procederse a la reubicación de las viviendas relacionadas por el peligro que implica para las personas que las habitan.

V- CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala definir si el señor PEDRITO PEREIRA CABALLERO en su calidad de ALCALDE MAYOR DEL DISTRITO DE CARTAGENA, desacató o no el fallo proferido por el Juzgado Décimo Tercero del Circuito de Cartagena de fecha 17 de octubre de 2013 de primera instancia, y 10 de febrero de 2015 emitido por esta Corporación; y en consecuencia, establecer si debe confirmarse o revocarse la sanción impuesta por el A quo.

¹ Folios del 2019-0243-1 Cuaderno N° 1 de folios 301 a 305.





Procede la Sala a resolver el anterior problema jurídico, previas las siguientes consideraciones:

2. Competencia

El presente proceso ha llegado a esta Corporación para surtir el Grado Jurisdiccional de Consulta, en virtud de lo establecido en el artículo 41 de la Ley 472 de 1998.

3. La imposición de la sanción no es una finalidad en sí misma del desacato

Según lo preceptuado por el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, la persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

En los términos del precepto legal en cita la sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta será en el efecto devolutivo.

De manera que el desacato está concebido por el legislador como una medida coercitiva frente al incumplimiento de las órdenes judiciales proferidas en los procesos que se adelantan por acciones populares, sanción que debe imponerse previo trámite incidental por la autoridad que profirió la orden judicial. Esta decisión es pasible del grado jurisdiccional de consulta, en virtud del cual el superior jerárquico de quien impuso la sanción decidirá si la revoca o no.

Sobre el alcance de esta figura, la jurisprudencia tiene determinado de tiempo atrás que es preciso establecer no sólo si materialmente se presenta un incumplimiento de la orden judicial (factor objetivo), sino que además es preciso verificar si está acreditada la negligencia o renuencia de la autoridad (factor subjetivo), por lo que no es posible presumir la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento:

El artículo 41 de la Ley 472 de 1998 consagra un trámite incidental especial que concluye con un auto que si es sancionatorio debe ser objeto del grado de





jurisdicción llamado consulta, cuyo objeto consiste en que el superior jerárquico revise si está correctamente impuesta la sanción.

Es decir, el Juez encargado de hacer cumplir el fallo tiene también la facultad de sancionar por desacato del mismo, sin que sea dable confundir una actuación (cumplimiento del fallo) con la otra (el trámite del desacato).

En efecto, el desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo no ha sido cumplido y, desde el punto de vista subjetivo, la negligencia comprobada de la persona para el cumplimiento de la decisión; no pudiendo por tanto presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. En síntesis, la procedencia de la sanción por desacato consagrada en el artículo 41 de la Ley 472 de 1998 exige comprobar que, efectivamente y sin justificación válida, se incurrió en rebeldía contra el fallo².

En tal virtud, la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino que es una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia³. De ahí que el desacato no es más que un medio disuasorio del que se dota al juez del conocimiento de la acción popular, en orden a que en ejercicio de su potestad disciplinaria proceda a sancionar a quien deliberadamente desatienda las órdenes judiciales impartidas para hacer efectiva la protección de los derechos e intereses colectivos.

Asimismo, el H. Consejo de Estado ha establecido en forma unánime que en el incidente serán de recibo y se estudiarán todos los aspectos relacionados con el acatamiento o no de la orden proferida, pero de ninguna manera constituye un nuevo escenario para los reparos o controversias propias de la acción popular⁴.

En el trámite incidental de desacato, el Juez debe determinar que la declaración de desacato, se haya hecho conforme a los principios

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, auto AP 3508 de 30 de abril de 2003, CP González Murcia. En tanto poder disciplinario la responsabilidad de quien incurra es de carácter subjetivo vid. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Auto AP 1522 de 28 de octubre de 2010, CP María Elizabeth García González.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera Bogotá, auto AP 496 de 3 de junio de 2010, CP Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera Bogotá, auto AP 489 de 1 de junio de 2002, C.P. María Elizabeth García González.



257

preponderantes en el orden jurídico vigente, como son el debido proceso, el principio de legalidad, el derecho a la defensa y a la contradicción.

IV- CASO CONCRETO

4.1. Hechos probados.

- I) Obra en el expediente copia del censo formato único de registro de hogares afectados por situación de desastre, calamidad o emergencias o que se encuentren en zona de alto riesgo (fls. 16-17).

- II) Obra en el expediente oficio AMC-OFI-0067882-2018 (fls.52-53), allegado por el Distrito de Cartagena en el cual consta que, la Secretaria del Distrito mediante oficio AMC-SDP-001575-2018 (fl.54), dirigido al Secretaria de Planeación, radicó proyecto de PAVIMENTACIÓN, REFORZAMIENTO DE MURO DE CONTECIÓN Y DEMOLICIÓN DE 5 VIVIENDAS EN LA CARRERA 18 EN EL BARRIO DANIEL LEMAITRE-SECTOR LA POZA, para su viabilización, priorización y aprobación para la ejecución de las obras por una valor de \$268.989.004.

- III) Obra en el expediente, oficio AMC-OFI-0067012-2018 (fl.55), dirigido a la Dra. Marina Cabrera de León, donde se manifiesta que se han venido adoptando medidas provisionales, como el ofrecimiento de subsidios de arriendo; así mismo, se advierte que las familias fueron incluidas en las bases de datos para efectos de que sean beneficiadas con viviendas de interés social.

- IV) Obra en el expediente, escrito de fecha 11 de julio de 2018, en el cual CORVIVIENDA, señaló que, los accionantes han sido convocados a través de la Fundación Mario Santo Domingo y Corvivienda con el fin de adelantar las actuaciones administrativas, sociales y jurídicas antes de ser entregadas las viviendas asignadas, y los actores se han negado a asistir; igualmente, manifiesta que la Fundación Mario Santo Domingo ha contactado a los accionantes quienes han manifestado a viva voz su negativa de no querer una vivienda en el barrio Bicentenario y los otros dos convocados no asisten al proceso; finalmente afirman, que desde el 27 de julio de 2018, se encuentran listas las viviendas para entregar y los accionantes se niegan a recibirlas.





- V) Obra en el expediente, escrito de fecha 21 de agosto de 2018 (fls.107-112), en el que, CORVIVIENDA manifestó que los accionantes han sido nuevamente citados para el día 24 de agosto de 2018 a las 8:00 a.m. en la manzana 72 de proyecto Ciudad de Bicentenario, con el ánimo de entregar físicamente las viviendas.
- VI) Obra en el expediente constancias de comunicaciones enviados a los actores, por Corvivienda para la entrega de las viviendas. (fls. 108-112)
- VII) Obra en el expediente, formato de visita técnica aportado por la Personería de Cartagena de Indias en la que se concluye que la vivienda del señor ISMAEL PATERNINA YEPEZ, se encuentra en riesgo (fls.129-130)
- VIII) Obra en el expediente, escrito de fecha 19 de enero de 2019, remitido a la Alcaldía Distrital de Cartagena de Indias, en el que se solicita un informe de cuando y como se resolverá situación del señor Ismael Paternina. (fl.131)
- IX) Obra en el expediente, escrito de fecha 22 de agosto de 2018, en el cual el doctor Luis Ernesto Ramírez Hernández, en su calidad de Personero Auxiliar, remite al doctor Jairo Benito Revollo, acción preventiva para vigilar el cumplimiento del fallo de la Acción Popular de la referencia. (fl.132).
- X) Obra en el expediente, copia del informe allegado por el Distrito de Cartagena, mediante oficio AMC-OFI-0091596 del 17 de agosto de 2018 (fls.137-138), en el cual aporta constancia de Convenio Interadministrativo No. 002 de julio 16 de 2018 (fls.139-145) con la Empresa de desarrollo Urbano- EDURBE, cuyo objeto es realizar la gerencia integral para construcción y rehabilitación de vías, en el Distrito de Cartagena de Indias y la Interventoría técnica, administrativa y financiera de las obras en mención.

4.2. Análisis crítico de las pruebas.

En primer lugar advierte la Sala, que la situación fáctica que motivó la solicitud de adelantar la actuación de desacato se traduce en el incumplimiento de un fallo popular emanado por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo de





258

Bolívar, de fecha 17 de octubre de 2013 de primera instancia, y 10 de febrero de 2015 emitido por esta Corporación, mediante el cual se ordenó al Distrito de Cartagena y al Establecimiento Publico Ambiental-EPA:

"...

CUARTO: ORDENAR las siguientes medidas para la protección de los derechos fundamentales amparados, que deberán ser objeto de presentación de informes al Despacho:

4.1. AL EPA CARTAGENA

4.1.2 Adelantar actuación administrativa tendiente a determinar las responsabilidades tanto del Distrito de Cartagena, como de Aguas de Cartagena S.A E.S.P., por la situación insalubre generado por las pozas sépticas existentes en las viviendas del sector La Poza del barrio Daniel Lemaitre.

4.1.3 Presentar al Despacho en un término de dos (2) meses un estudio sobre el impacto ambiental de existencia de pozas sépticas sin el adecuado manejo en el sector la Poza del barrio Daniel Lemaitre, particularmente las 6 casas que carecen de dicha conexión en la carrera 18 No. 71-44.

4.2 AL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA.

4.2.1 *Reubicar a las personas las siguientes viviendas que se encuentran en el barrio Daniel Lemaitre Sector La Poza, a partir de las viviendas identificadas a continuación:*

- 1) Carrera 18 Calle 70 A No.71-44
- 2) Carrera 18 No. 70 A casa 71-52
- 3) Carrera 18 No. 70 A casa 71-28
- 4) Carrera 18 No. 70 A casa 71-20
- 5) Carrera 17B No. 70 A 35D

4.2.2 *Realizar de forma inmediata, labores de mantenimiento y refuerzo del muro de contención existente en el barrio Daniel Lemaitre Sector la Poza.*

4.2.3 *Realizar las gestiones para la contratación se estudios y diseños de perfectibilidad orientados a la pavimentación de las calles urbanas del Barrio Daniel Lemaitre, sector la Poza calle 70 carrera 18, calle 70 carrera 19ª, calle 71 carrera 18 de los "Catalinos", a la construcción y adecuación del servicio de alcantarillados, construcción o reestructuración del muro de contención.*

QUINTO: INTEGRAR un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia, ene l cual participaran el personero de Cartagena de Indias, el Defensor del Pueblo Regional Bolívar, el Gerente de área de acueducto y alcantarillado de Aguas de





Cartagena S.A. E.S.P. el Director del Departamento Administrativo Distrital de Salud de Cartagena y el actor popular.

SEXTO: No reconocer incentivo dentro de la presente acción, por lo expuesto.

SÉPTIMO: Si la presente providencia no fuere recurrida dentro del término legal para ello, **ORDENAR** su archivo definido una vez se informe por el comité de verificación que se han cumplido a cabalidad las órdenes impartidas en esa sentencia.

OCTAVO: ORDENAR se disponga por secretaria:

8.1 Remitir copia de esta sentencia a la defensoría del Pueblo (art. 80 Ley 472 de 1998).

8.2 Remitir comunicación a los miembros del Comité de Verificación para lo de su cargo."

El fallo de segunda instancia proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, resolvió:

"PRIMERO: Modificar el numeral 4.2 de la sentencia de diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, la cual quedará así:

"4.2 AL ALCALDE DEL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA.

4.2.1 Que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, adelante las gestiones administrativas, técnicas y presupuestales necesarias para que antes de que concluya el periodo de la actual Administración Distrital procesa a la reubicación de las siguientes viviendas en el sector la Poza del Barrio Daniel Lemaitre:

- 1) Carrera 18 Calle 70 A No.71-44
- 2) Carrera 18 No. 70 A casa 71-52
- 3) Carrera 18 No. 70 A casa 71-28
- 4) Carrera 18 No. 70 A casa 71-20
- 5) Carrera 17B No. 70 A 35D

Recuperar el terreno ocupado mediante demolición de las construcciones; y disponer las medidas policivas para evitar nuevos asentamientos humanos en esa zona.

4.2.2 Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, iniciar las labores de mantenimiento y refuerzo de la estructura del muro de contención ubicada en el barrio Daniel Lemaitre, Sector La Poza.

4.2.3 Que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, adelante las gestiones administrativas, técnicas y presupuestales necesarias para que antes de que concluya el periodo de la actual Administración Distrital, realice la





289

contratación de estudios y diseños de perfectibilidad orientados a la pavimentación de las siguientes calles del sector la Poza del barrio Daniel Lemaitre: calle 70 carrera 18, Calle 70 Carrera 19 A, Calle 71 Carrera 18 de los "Catalinos"; así como la debido apropiación presupuestal para la ejecución del alcantarillado del sector mencionado, con cargo a recursos propios y a los del Sistema General de Participaciones que le son girados por la Nación para inversión en saneamiento básico"

SEGUNDO: Adicionar al ordinal quinto de la sentencia de diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, el cual quedará así:

"QUINTO: Ordenar, para efectos del seguimiento que deberá hacerse al cumplimiento de esta sentencia, la conformación de un comité integrado por el accionante; el personero Distrital de Cartagena de Indias o su delegado, el Defensor del Pueblo Regional Bolívar o su delegado, el Gerente del Área de Acueducto y Alcantarillado de Aguas de Cartagena S.A E.S.P., el Director del Departamento Administrativo Distrital de Salud de Cartagena; dos (2) representantes de la comunidad residentes en el sector objeto de la presente acción, elegidos entre ellos mismos, dicho comité deberá conformarse dentro de los quince (15) días siguientes a ejecutoria de esta providencia y estará revestido de facultades para pedir informe sobre las gestiones tenientes a la ejecución de la obra pública ordenada y para vigilar el cumplimiento de los términos reseñados por la administración para su ejecución. En firme esta providencia, librese las comunicaciones a quienes integran el aludido comité"

TERCERO: Confirmar en sus demás partes la sentencia de diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

..."

Presuntamente, la orden impartida no fue acatada por la accionada, por lo que la accionante promovió incidente de desacato y mediante auto de fecha 5 de Julio de 2018 (folios 33-37), se resolvió abrir el incidente de desacato contra los representantes legales del Distrito de Cartagena de Indias y el Establecimiento Publico Ambiental – EPA.

A través de auto adiado el 22 de noviembre de 2018 (Fls.208-213), se declaró en desacato al ciudadano PEDRITO PEREIRA CABALLERO, quien funge como Alcalde Mayor del Distrito de Cartagena, y en consecuencia se sancionó con multa de (10) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos.





En este contexto procede la Sala, a establecer si las órdenes impartidas en el fallo de fecha 17 de octubre de 2013 de primera instancia, y 10 de febrero de 2015 emitido por esta Corporación fueron cumplidas o no.

En este sentido, se advierte que lo ordenado al Alcalde del Distrito de Cartagena, fue:

"4.2.1 Que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, adelante las gestiones administrativas, técnicas y presupuestales necesarias para que antes de que concluya el periodo de la actual Administración Distrital procesa a la reubicación de las siguientes viviendas en el sector la Poza del Barrio Daniel Lemaître:

- 1) Carrera 18 Calle 70 A No.71-44
- 2) Carrera 18 No. 70 A casa 71-52
- 3) Carrera 18 No. 70 A casa 71-28
- 4) Carrera 18 No. 70 A casa 71-20
- 5) Carrera 17B No. 70 A 35D

Recuperar el terreno ocupado mediante demolición de las construcciones; y disponer las medidas policivas para evitar nuevos asentamientos humanos en esa zona.

4.2.2 Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, iniciar las labores de mantenimiento y refuerzo de la estructura del muro de contención ubicada en el barrio Daniel Lemaître, Sector La Poza.

4.2.3 Que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, adelante las gestiones administrativas, técnicas y presupuestales necesarias para que antes de que concluya el periodo de la actual Administración Distrital, realice la contratación de estudios y diseños de perfectibilidad orientados a la pavimentación de las siguientes calles del sector la Poza del barrio Daniel Lemaître: calle 70 carrera 18, Calle 70 Carrera 19 A, Calle 71 Carrera 18 de los "Catalinos"; así como la debido apropiación presupuestal para la ejecución del alcantarillado del sector mencionado, con cargo a recursos propios y a los del Sistema General de Participaciones que le son girados por la Nación para inversión en saneamiento básico"

En este orden procede la Sala a analizar el contenido del informe rendido, se reitera con miras a establecer si existen causas justificativas del pluricitado incumplimiento:

- 1) El Distrito de Cartagena, allega oficio AMC-OFI-0067882-2018 (fls.52-53), donde se afirma que, la Secretaria del Distrito mediante oficio AMC-SDP-001575-2018 (fl.54), dirigido al Secretaria de Planeación, radicó proyecto de PAVIMENTACIÓN, REFORZAMIENTO DE MURO DE CONTECIÓN Y DEMOLICIÓN DE 5 VIVIENDAS EN LA CARRERA 18 EN EL BARRIO DANIEL LEMAITRE-SECTOR LA POZA, para su viabilización,





260

priorización y aprobación para la ejecución de las obras por un valor de \$268.989.004.

- II) Mediante oficio AMC-OFI-0067012-2018 (fl.55), dirigido a la Dra. Marina Cabrera de León, se manifiesta que se han venido adoptando medidas provisionales, como el ofrecimiento de subsidios de arriendo, no obstante, las familias no se han pronunciado de manera directa si aceptan o no el subsidio; así mismo, se advierte que las familias fueron incluidas en las bases de datos para efectos de que sean beneficiadas con viviendas de interés social.
- III) En escrito de fecha 11 de julio de 2018, CORVIVIENDA, señaló que, los accionantes han sido convocados a través de la Fundación Mario Santo Domingo y Corvivienda con el fin de adelantar las actuaciones administrativas, sociales y jurídicas antes de ser entregadas las viviendas asignadas, y los actores se han negado a asistir; igualmente, manifiesta que la Fundación Mario Santo Domingo ha contactado a los accionantes quienes han manifestado a viva voz su negativa de no querer una vivienda en el barrio Bicentenario y los otros dos convocados no asisten al proceso; finalmente afirman, que desde el 27 de julio de 2018, se encuentran listas las viviendas para entregar y los accionantes se niegan a recibirlas.
- IV) Mediante escrito de fecha 21 de agosto de 2018 (fls.107-112), CORVIVIENDA manifestó que los accionantes han sido nuevamente citados para el día 24 de agosto de 2018 a las 8:00 a.m. en la manzana 72 de proyecto Ciudad de Bicentenario, con el ánimo de entregar físicamente las viviendas, y anexó constancia de comunicaciones enviados a los actores.
- V) Finalmente, el Distrito de Cartagena, mediante oficio AMC-OFI-0091596 del 17 de agosto de 2018 (fls.137-138), aporta constancia de Convenio Interadministrativo No. 002 de julio 16 de 2018 (fls.139-145) con la Empresa de desarrollo Urbano- EDURBE, cuyo objeto es realizar la gerencia integral para construcción y rehabilitación de vías, en el Distrito de Cartagena de Indias y la Interventoría técnica, administrativa y financiera de las obras en mención.





A manera de colofón, advierte la Sala, que desde el punto de vista objetivo, efectivamente existe incumplimiento del fallo, específicamente frente a las órdenes encaminadas a la reubicación de los habitantes afectados, y la recuperación del terreno ocupado mediante demolición de las construcciones.

No obstante, para la Sala, el subjetivo no está presente, toda vez que si bien existe incumplimiento desde el punto de vista objetivo, el mismo está justificado, debido a que el incidentado acreditó que ha realizado gestiones técnicas, administrativas y presupuestales, entre otras (fls. 55-138), los cuales se han concretado en la asignación de viviendas por parte de Corvivienda, la nueva citación para la entrega de viviendas, y el Convenio Interadministrativo No. 002 de julio 16 de 2018 con la Empresa de Desarrollo Urbano- EDURBE; sin embargo, el incumplimiento parcial de la orden impartida, considera la Sala, que obedece en gran medida a la renuencia de los accionante en acatar los requerimientos formulados por el Distrito de Cartagena; igualmente, es dable precisar que algunas ordenes como la demolición de viviendas y recuperación de los terrenos, está condicionada a la reubicación, situación que no ha ocurrido por las razones expuestas en la presente providencia.

De lo anterior, se concluye que de parte del Alcalde del Distrito de Cartagena no ha existido una renuencia injustificada en el cumplimiento de los aludidos fallos, sino que por el contrario ha existido disposición y diligencia, que se evidencia a partir de las distintas actuaciones realizadas por dicha autoridad, encaminadas a obtener el cumplimiento de las órdenes judiciales proferidas por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo de Cartagena y el Tribunal Administrativo de Bolívar; situación que lleva a la Sala a la conclusión de que no debió declararse en desacato a dicha autoridad, ni imponerle la sanción pecuniaria, razón por la cual se revocará la orden de desacato contra el señor PEDRITO PEREIRA CABALLERO.

Por otro lado, advierte la Sala, que los incidentalistas, pretenden según los manifiestan mediante escritos de fecha 17 y 18 de enero 2019 (fls.236-240) se predique el incumplimiento de los fallos dictados dentro de la presente acción popular, por encontrarse inconformes con las viviendas de interés social que les han sido otorgadas, toda vez que según manifiestan, el Distrito de Cartagena no los reubica en viviendas de igual valor.

De acuerdo con lo anterior, aclara la Sala, que los fallos de la presente acción popular, van encaminadas a la protección de los derechos e intereses colectivos de la comunidad, y no de derechos subjetivos, como lo son temas





261

de carácter patrimonial como el avaluó de las viviendas, debido a que, para ello existen otros medio de defensa.

En virtud de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la providencia de fecha 22 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, en cuanto declaró en desacato e impuso multa de (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes al doctor PEDRITO PEREIRA CABALLERO, en su calidad de ALCALDE MAYOR DE CARTAGENA DE INDIAS, con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen.

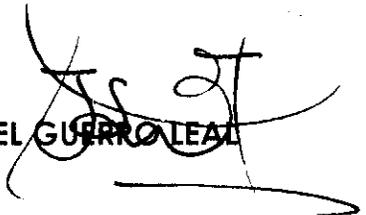
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

Ausente por permiso


JOSE RAFAEL GUERRA LEAL



Cód