



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO
VALLEDUPAR - CESAR
j05ccvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

INCIDENTE DE DESACATO

ACCIONANTE: ORIANA GALVAN PEÑA

ACCIONADO: MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO Y FONVIVIENDA.

RADICACIÓN: 20001 31. 03 005 2018-00289-00.

Diecisiete (17) de julio de dos mil diecinueve (2019)

I. – ASUNTO.

Procede el Despacho a resolver el incidente de desacato promovido por la señora ORIANA GALVAN PEÑA actuando en causa propia contra EL MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO y FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA”, conforme a lo reglado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

II. – ANTECEDENTES.

La accionante fundamenta el tramite incidental en que a través de fallo de tutela del dieciocho (18) de octubre de 2018 proferido por esta agencia judicial se tuteló su derecho fundamental de petición, y se ordenó a FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de dicha providencia, procediera a dar respuesta a la solicitud de la accionante relacionada con la autorización del cambio de vivienda, explicándole el procedimiento para acceder al mismo.

Agrega además que la entidad accionada no ha dado respuesta a su solicitud relacionada con el procedimiento que debe adelantar para acceder al cambio de vivienda.

III. – ACTUACIÓN PROCESAL.

Este despacho judicial mediante providencia fechada catorce (14) de marzo de 2019, requirió al doctor ALEJANDRO QUINTERO ROMERO en su condición de representante legal de FONVIVIENDA, para que informara las razones por las cuales se había abstenido de dar cumplimiento al fallo de tutela proferido el 18 de octubre de 2018 por esta agencia judicial.

Mediante escrito de fecha seis (06) de mayo de 2019 la entidad accionada informó que mediante comunicación radicada bajo el No. 2018EE0087447 se dio respuesta al derecho de petición presentado por la actora en el que se le indicó que: *“respecto a su solicitud consistente en la autorización del cambio de vivienda que le fue asignada, me permito informarle que no es posible para esta entidad acceder a la misma, por cuanto este procedimiento no se encuentra previsto en la normatividad vigente. Adicionalmente me permito anexar oficio con radicado NO. 2017ee0074107 mediante el cual se resolvió inicialmente su petición y se le informa que según lo dispuesto en el decreto 1077 de 2015 artículo 2.1.1.2.6.2.4. su hogar puede solicitar a esta entidad que se le otorgue la autorización para transferir el dominio o dejar de residir en la vivienda asignada, siempre que acredite circunstancias de fuerza mayor aportando las pruebas correspondientes. En razón a lo expuesto, esta entidad cumplió con la solicitud de subsidio realizada a su hogar, de conformidad con la normatividad vigente y si su hogar desea dejar de residir en la vivienda otorgada, le*

corresponde adelantar el procedimiento indicado. Finalmente si requiere información adicional puede acercarse a la Caja de Compensación Familiar más cercana, quienes le pueden brindar la información relacionada con el subsidio familiar de vivienda.

IV. – CONSIDERACIONES.

El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal, que procede a petición de la parte interesada, a fin de que el juez constitucional, a través de un trámite incidental y en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto o multa a quien con responsabilidad subjetiva desatienda las órdenes proferidas en sentencias de tutela. Lo anterior, con el único fin de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes.

El fundamento legal del desacato está consagrado en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991, en virtud de los cuales se establece:

"Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

"Artículo 27. (...) El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia (...)".

Respecto a la naturaleza y objeto del incidente de desacato, la Honorable Corte Constitucional ha señalado que:

" En lo que respecta al trámite de incidente de desacato, este, al igual que cualquier otra actuación judicial, debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de quien se afirma ha incurrido en desacato. Con todo, quien sea acusado de incumplir una orden judicial, no podrá aducir la ocurrencia de hechos nuevos como causal para haberse sustraído a tal obligación judicial".

En cuanto al ámbito de acción del juez que conoce del incidente de desacato, este debe partir de lo decidido en la sentencia, y en especial, de la parte resolutive del fallo cuyo incumplimiento se alega, a fin de determinar de manera prioritaria los siguientes elementos:

1. A quien estaba dirigida la orden.
2. Cuál fue el término otorgado para ejecutarla.
3. Y, cual es el alcance de la misma.

Tras verificarse estos elementos, el juez del desacato deberá entrar a determinar las siguientes hipótesis: [i] si la orden dictada en el fallo de tutela fue cumplida. [ii] si el cumplimiento ha sido insuficiente o incompleto, [iii] si no fueron obedecidas otras decisiones tomadas por el juez en el curso del proceso, [iv] cuando no se obedece la orden judicial dada al demandado de no volver a incurrir en las conductas que dieron origen a la vulneración de los derechos fundamentales, y [v] cuando el demandado no cumple dentro de los términos señalados por la providencia judicial. Lo anterior conlleva a que el incidente de desacato pueda concluir de diferentes maneras:

1. En primer lugar, dando por terminado el incidente por haberse encontrado que el fallo cuyo incumplimiento se alega fue efectivamente acatado en debida forma y de manera oportuna por el destinatario de la orden.

2. En segundo lugar, se continúa con el trámite del incidente de desacato de comprobarse que en efecto subsiste el incumplimiento, en cuyo caso el juez de tutela deberá identificar las razones por las cuales se produjo, con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho, y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada.

Tras verificarse estos elementos, el juez del desacato deberá entrar a determinar si concurren factores objetivos y/o subjetivos determinantes para valorar el cumplimiento de una orden de tutela por parte de su destinatario. *“Entre los factores objetivos, pueden tomarse en cuenta variables como: (i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento. Por otro lado, entre los factores subjetivos el juez debe verificar circunstancias como: (i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento. Vale anotar que los factores señalados son enunciativos, pues, en el ejercicio de la función de verificación del cumplimiento, el juez puede apreciar otras circunstancias que le permitan evaluar la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela”.*¹

Así, si se logra comprobar en el trámite del incidente de desacato que existe una omisión en el cumplimiento del fallo, la decisión del juez adquiere para quien incumple un carácter eminentemente coercitivo.

Caso Concreto.

El fallo de tutela del cual se alega su incumplimiento es la providencia fechada dieciocho (18) de octubre de 2018 mediante el cual se tuteló el derecho fundamental de petición de la señora ORIANA GALVAN PEÑA y se ordenó a FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de dicha providencia, procediera a dar respuesta a la solicitud de la accionante relacionada con la autorización del cambio de vivienda, explicándole el procedimiento para acceder al mismo.

La accionante en su escrito incidental afirma que la entidad accionada no ha dado respuesta a su solicitud relacionada con el procedimiento que debe adelantar para acceder al cambio de vivienda.

De las pruebas aportadas al proceso esta probado que la accionada dio cumplimiento al fallo de tutela, al dar respuesta a la solicitud de la señora Oriana Galva Peña mediante comunicado No. 2018EE0087447 el que se le indicó que: *“respecto a su solicitud consistente en la autorización del cambio de vivienda que le fue asignada, me permito informarle que no es posible para esta entidad acceder a la misma, por cuanto este procedimiento no se encuentra previsto en la normatividad vigente. Adicionalmente me permito anexar oficio con radicado NO. 2017ee0074107 mediante el cual se resolvió inicialmente su petición y se le informa que según lo dispuesto en el decreto 1077 de 2015 artículo 2.1.1.2.6.2.4. su hogar puede solicitar a esta entidad que se le otorgue la autorización para transferir el dominio o dejar de residir en la vivienda asignada, siempre que acredite circunstancias de fuerza mayor aportando las pruebas correspondientes. En razón a lo expuesto, esta entidad cumplió con la solicitud de subsidio realizada a su hogar,*

¹ Sentencia SU-034 del 03 de mayo de 2018.

de conformidad con la normatividad vigente y si su hogar desea dejar de residir en la vivienda otorgada, le corresponde adelantar el procedimiento indicado. Finalmente si requiere información adicional puede acercarse a la Caja de Compensación Familiar más cercana, quienes le pueden brindar la información relacionada con el subsidio familiar de vivienda. Repuesta que fue dirigida a la carrera 3 No. 13ª 15 barrio Paraíso de la ciudad de Valledupar, siendo recibida el 22 de noviembre de 2018 por la señora ZULA CHAYANNA identificada con la cedula de ciudadanía No. 100.323.006, como consta en la guía visible a folio 17 del paginario.

Al realizar un análisis de la orden impartida se desprende que esta iba dirigida a que se diera repuesta a la solicitud de la actora relacionada con la autorización del cambio de vivienda, explicándole el procedimiento para acceder al mismo, y en la repuesta dada por la accionada a la gestora además de explicarle que no es posible autorizar el cambio de la vivienda que le fue asignada, se le indica que lo procedente en esos casos es solicitar la autorización para transferir el dominio o dejar de residir en la vivienda asignada, para lo cual deberá acreditar las circunstancias de fuerza mayor con las pruebas pertinentes, y finalmente se la hace saber que si requiere información adicional puede acercarse a la Compensación Familiar más cercana, donde se le pueden brindar la información respectiva.

En ese orden, se declarará que FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA", cumplió con la orden impartida a través del fallo de tutela de fecha dieciocho (18) de octubre de 2018, razón por la cual no hay lugar a imponer sanción alguna, en contra de la citada entidad, por no darse los presupuestos exigidos por la ley para hacerlo.

Acorde a lo señalado, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar -Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ABSTENERSE de iniciar tramite incidental contra el FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA", al haber dado cumplimiento a la orden impartida a través del fallo de tutela de fecha dieciocho (18) de octubre de 2018, por lo expuesto anteriormente.

SEGUNDO: ARCHÍVESE el presente trámite incidental.

TERCERO: NOTIFICAR el presente proveído por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


DANITH CECILIA BOLÍVAR OCHOA
JUEZ

C.B.S.

REPÚBLICA DE COLOMBIA DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR

RAMA JUDICIAL. JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD. Notificación por Estado.
La anterior providencia se notifica por estado No. _____ el día _____
LEONARDO JOSÉ BOBADILLA MARTÍNEZ SECRETARIO.