



Sincelejo, veintiséis (26) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Incidente de Desacato de Tutela

Expediente No. 70001.33.33.005.2019.00061.00. (2)

Incidentista: Kevin Andrés Carrascal Bertel

Incidentado: UARIV

ASUNTO A DECIDIR

Se procede a decidir el incidente de desacato propuesto por el apoderado del Sr. Kevin Andrés Carrascal Bertel contra la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV, por el presunto incumplimiento a la sentencia de tutela proferida por este Despacho el 27 de marzo de 2019.

I. ANTECEDENTES

A través de memorial presentado el 23 de mayo de 2019, indica el apoderado de la parte demandante que no se ha dado cumplimiento a la orden de tutela de fecha 27 de marzo de 2019

En razón de lo anterior, solicita se aplique las sanciones de ley (arresto y multa) a la Dra. CLAUDIA JULIANA MELO ROMERO, encargada de darle cumplimiento a los fallos de tutela en la UARIV. Además, solicita se compulse copias a la Fiscalía General de la Nación.

Anexo al escrito de incidente se encuentra: Copia del fallo de tutela, folios 4 – 10 del expediente.

II. TRAMITE

Mediante auto de fecha 27 de mayo de 2019, este Despacho atendiendo lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en sentencia C-367 de 2014, procedió a

evaluar la realidad del incumplimiento del fallo de tutela, razón por la cual se ofició al Director Técnico de Reparación de la UARIV para que informara si había dado cumplimiento al fallo de Tutela de fecha 27 de marzo de 2019, y en caso negativo, justificara el porqué de su omisión y que actividades ha realizado para acatar lo ordenado por este Despacho. En atención al anterior requerimiento, manifiesta la incidentada que dando respuesta a la petición del accionante referente al pago de la indemnización administrativa por el hecho victimizante de Desplazamiento forzado, luego de consultar los registros administrativos, la entidad ha identificado que ya se aportó los documentos y datos requeridos para adelantar el procedimiento de pago de la medida de indemnización administrativa, por lo que se programó la entrega del encargo fiduciario al Joven KEVIN ANDRES CARRASCAL BERTEL a partir del mes de junio de 2019.

No obstante a lo anterior, la entidad no demostró haber hecho efectivo el pago de la indemnización al accionante, incumpliendo con ello la orden contenida en el fallo de tutela, razón por la cual el Despacho procedió a admitir y dar trámite al incidente (folio 22 del expediente). Sumado a ello, el apoderado de la parte accionante, en memorial presentado el 21 de junio, manifiesta que aún no se ha dado cumplimiento al fallo de tutela, encontrándose vencidos los 30 días hábiles otorgados para que se efectuara el desembolso, agregando, que la incidentada incurre en un sofisma de distracción en aras de evadir una eventual sanción, pues expide una nueva misiva, de fecha 5 de junio de 2019, dirigida al tutelante, utilizando la misma retórica de las anteriores respuestas, variando solo la fecha de entrega de la reparación, la cual en esta oportunidad se programó para el 5 de junio de 2019, Sin embargo, para la fecha 21 de junio de 2019 no se han girado los recursos económicos.

Posteriormente a la admisión y a lo manifestado por la parte incidentista, se requirió previo a resolver sobre la sanción, al Director Técnico de Reparación de la UARIV Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, a fin de que informara si había dado cumplimiento al fallo de tutela de fecha 27 de marzo de 2019, en especial lo referido al desembolso efectivo de la indemnización administrativa que se encuentra reconocida y en encargo fiduciario a favor del joven KEVIN ANDRES CARRASCAL BERTEL. Auto que le fue notificado el 11 de julio de 2019, sin que hasta la fecha emita respuesta.

III. CONSIDERACIONES

3.2. Problema jurídico.

Se decide en esta providencia, si el Director Técnico de Reparación de la UARIV, Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, o quien haga sus veces, incurrió en desacato a la orden de tutela contenida en la sentencia de fecha 27 de marzo de 2019.

Para resolver lo antes planteado, el Despacho procederá a estudiar los siguientes aspectos: **a)** Generalidades del Incidente de Desacato, **b)** De los elementos objetivo y subjetivo en el Incidente de Desacato, y **c)** El caso sub-examine.

a.- Generalidades del Incidente de Desacato.

La herramienta jurídica del incidente de desacato, tiene su razón de ser en la aspiración válida del constituyente y por ende del legislador, de que la providencia judicial, mediante la cual se reconocen derechos inalienables de la persona humana, tenga adaptación de lo fáctico, al mundo del deber ser, esto es, que trascienda de lo teórico y se concrete en lo práctico, lo cual no sería posible si no existieran mecanismos ágiles, eficaces y oportunos al alcance del juez para coaccionar u obligar a la autoridad o persona natural, que violó o desconoció un derecho fundamental, al cumplimiento de lo dispuesto; así las cosas, el juez no puede ser indiferente o permanecer inerte ante el desacato a la orden impartida para el restablecimiento del derecho vulnerado, teniendo la obligación de agotar todas las herramientas creadas por el legislador para procurar su cumplimiento aun cuando sea forzado. Así, se ha pronunciado la H. Corte Constitucional en Sentencia T-188/02:

“En caso de incumplimiento de una sentencia de tutela, el afectado tiene la posibilidad de lograr su cumplimiento mediante un incidente de desacato, dentro del cual el juez debe establecer objetivamente que el fallo o la sentencia de tutela no se ha cumplido, o se ha cumplido de manera meramente parcial, o se ha tergiversado, en consecuencia, debe proceder a imponer la sanción que corresponda, con el fin, como se ha dicho, de restaurar el orden constitucional quebrantado. Ese es el objeto del procedimiento incidental, por

ello, no se puede volver sobre juicios o valoraciones hechas dentro del proceso de tutela, pues ello implicaría revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada. ...

...La figura jurídica del desacato, se traduce en una medida de carácter coercitivo y sancionatorio con que cuenta el juez de conocimiento de la tutela, en ejercicio de su potestad disciplinaria, para sancionar con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectivo la protección de derechos fundamentales, a favor de quien o quienes han solicitado su amparo.”

En cuanto al trámite del incidente, debe asegurarse el derecho de defensa del Incidentado, y en todo caso que se encuentre probado la responsabilidad subjetiva del funcionario incumplido, a efectos de imponer las sanciones por desacato, así lo ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T- 171-09:

“29.- De acuerdo con las consideraciones que han sido expuestas hasta ahora, se encuentra que constituye un deber ineludible del juez constitucional verificar si efectivamente existió incumplimiento parcial o integral de la orden proferida por la sentencia de tutela, con lo cual, una vez precisada la anterior situación tiene la obligación de indagar cuáles fueron las razones por las que el accionado no cumplió con la decisión tomada dentro del proceso; lo anterior a fin de establecer cuáles son las medidas necesarias para proteger efectivamente los derechos fundamentales invocados.

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

31.- De acuerdo con las anteriores consideraciones se tiene que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador. En este orden de ideas, siempre será necesario demostrar que el incumplimiento de la orden fue producto de la existencia de responsabilidad subjetiva por parte del accionado, es decir, debe haber negligencia

comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, quedando eliminada la presunción de la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.

32.- En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria. Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo. (...)” (Subrayado fuera de texto).

b).- De los elementos objetivo y subjetivo en el Incidente de Desacato.

Para la configuración del desacato por el no cumplimiento de un fallo de tutela, es necesario precisar que se requieren dos elementos a saber, el objetivo que hace referencia al incumplimiento del fallo, esto es, a que se compruebe que la decisión contenida en el mismo no ha sido acatada; y el subjetivo, que en razón a la naturaleza disciplinaria de la sanción por desacato, exige establecer que el responsable de cumplir una orden, fue negligente en su obligación, ya la Corte Constitucional en sentencia T- 939 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, manifestó que:

“Es el desacato un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva.

Es decir que debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento.”

Es importante destacar que estos elementos deben analizarse en torno a lo decidido en la acción de tutela, tal y como lo expresó nuestro Máximo Órgano Constitucional en esa misma providencia:

“Los dos elementos del desacato, es decir, el objetivo (incumplimiento de la decisión) y el subjetivo (conducta desplegada por cada disciplinado tendiente a no cumplir) giran en

¹ Posición reiterada por esa Corporación en sentencia T- 512 de 2011, en donde se dijo: “Así las cosas, en el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.”

torno a la orden que se haya consignado en la tutela. Ahora bien, esta solamente sería obligatoria, en principio, respecto de la parte resolutive del fallo e incluiría la ratio decidendi presente en el mismo. En todo caso, debemos señalar que en aplicación del principio de buena fe y conforme al artículo 6° de la Constitución, no es posible derivar obligación ni responsabilidad alguna respecto de órdenes que no han sido consignadas con claridad en la decisión. Esto porque tratándose de un proceso sancionatorio en donde se encuentra bajo debate la libertad, honra y bienes de un Asociado se hace necesaria la conformación de un parámetro objetivo y claro a partir del cual deducir el incumplimiento de la obligación.”² (Subrayado fuera de texto).

Así mismo, esa Alta Corporación en sentencia C-367/14, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervos, en relación a la responsabilidad subjetiva indicó:

“4.3.4.5. Si se trata de hacer cumplir un fallo de tutela el instrumento principal es el del cumplimiento, que se funda en una situación objetiva y brinda medios adecuados al juez para hacer efectiva su decisión. El desacato es un instrumento accesorio para este propósito, que si bien puede propiciar que el fallo de tutela se cumpla, no garantiza de manera necesaria que ello ocurra y que, además, se funda en una responsabilidad subjetiva, pues para imponer la sanción se debe probar la culpabilidad (dolo o culpa) de la persona que debe cumplir la sentencia. (...) pues para que se configure el desacato se requiere, entre otras condiciones, demostrar la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) de la persona incumplida y el vínculo de causalidad entre ésta y el incumplimiento.” (Subrayado fuera de texto).

c. – El caso concreto.

En el sub examine, atendiendo lo estudiado ut supra, se analizará si la persona encargada de darle cumplimiento a las órdenes impartidas, contenidas en la sentencia de fecha 27 de marzo de 2019, incurrió en desacato o no, esto es, si se encuentra probada la ocurrencia de la responsabilidad objetiva y subjetiva en el actuar de ésta.

De conformidad con el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, una vez proferido el fallo, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora, y en caso de retardo, el juez que venía conociendo de la referida acción

² Tesis acogida por el Consejo de Estado en sentencia de fecha veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve, Sección Segunda, Subsección B.

podrá sancionar al responsable mediante trámite incidental, hasta tanto no se verifique el cumplimiento de la sentencia, para lo cual podrá ordenar arresto hasta por seis (6) meses y multar hasta veinte (20) salarios mínimos mensuales a quien incumplió la orden proferida (Art. 52 ibídem), decisión que será consultada ante el superior jerárquico, quien decidirá dentro de los tres días siguientes.

Así las cosas, se procede a revisar si se dio o no cumplimiento al fallo de tutela, y si están dados los elementos de responsabilidad objetiva y subjetiva en el actuar de la persona titular de cumplir con la orden, es decir, si se encuentra probada la culpabilidad de éste, o por el contrario, existen razones que justifiquen el incumplimiento.

Elemento objetivo:

En el asunto se tiene que mediante el fallo de tutela de fecha 27 de marzo de 2019, se ordenó a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV- que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de dicha providencia, realice las gestiones necesarias para que **se haga efectivo el pago de la indemnización administrativa** que le fue reconocida al joven KEVIN ANDRES CARRASCAL BERTEL, identificado con C.C No. 1.005.567.987, **sin que el término para su desembolso efectivo pueda exceder los treinta (30) días hábiles.**

El aludido fallo fue notificado al correo electrónico de la UARIV; posteriormente, con ocasión a la radicación del incidente por desacato, se le requirió a la entidad previo a iniciar el incidente, con el fin de verificar la realidad del incumplimiento, providencia notificada a través del correo electrónico que para notificaciones judiciales dispone la entidad tutelada (folio 15 y 16 del expediente)³. Al mismo correo fue notificado el auto por medio del cual se admite el incidente y el auto por medio del cual se le oficia por última vez previo a resolver sobre la sanción (folios 25,26, 41 y 42 del expediente), es de aclararse, que la UARIV a través de sus contestaciones, indica como correo de notificaciones judiciales el siguiente: notificaciones.juridicauariv@unidadvictimas.gov.co.

³ notificaciones.juridicauariv@unidadvictimas.gov.co y al correo diana.sierra@unidadvictimas.gov.co

Posterior a los requerimientos realizados a la incidentada para que informara si había dado cumplimiento al fallo de tutela de fecha 27 de marzo de 2019; a través de memoriales presentados el 12 de junio de 2019 y el 02 de julio de 2019 (folios 18 al 21 y 33 al 38 respectivamente), se allegaron respuestas emitidas al Derecho de Petición, suscritas por el Director Técnico de Reparaciones de la UARIV, Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, en dichas respuestas se indica, que luego de consultar los registros administrativos, la entidad ha identificado que ya se aportó los documentos y datos requeridos para adelantar el procedimiento de pago de la medida de indemnización administrativa, por lo que se programó la entrega del encargo fiduciario al Joven KEVIN ANDRES CARRASCAL BERTEL a partir del mes de junio de 2019. Sin embargo, no se prueba se haya hecho efectivo el pago de la indemnización administrativa, tal como se ordenó en el fallo de tutela, en el cual se otorgó un término perentorio de 30 días hábiles. Es de resaltar que hasta la fecha han transcurrido más de 4 meses sin que aún se haya dado cumplimiento al fallo de tutela, lo que si logra evidenciarse, según las pruebas aportadas por el incidentista, es que al joven KEVIN ANDRES CARRASCAL, se le vienen dando respuestas que lo ilusionan con la entrega de la indemnización administrativa que se encontraba en encargo fiduciario, así se desprende del comunicado de fecha 2 de noviembre de 2018, suscrito por la Directora Técnica de Reparación de la UARIV (folio 30 del expediente), en donde se informa que los recursos se encontrarán disponibles a partir del mes de febrero del año 2019.

En Resumen, para este Despacho es evidente la ocurrencia del elemento objetivo de responsabilidad, pues el fallo de tutela aún no se ha cumplido por la accionada a pesar de haber transcurrido más de cuatro (4) desde su notificación.

Elemento Subjetivo:

De los memoriales aportados por la UARIV, se tiene que el responsable de darle cumplimiento a la orden de tutela es el Director Técnico de Reparaciones Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, persona que ha dado respuesta en el presente año a la petición del joven KEVIN ANDRES CARRASCAL BERTEL respecto a la entrega de su indemnización administrativa, cuyas contestaciones han originado una falsa expectativa. Además, a través de la Resolución 0126 del

31 de enero de 2018, expedida por la Dirección General de la UARIV, en su artículo 17, delega en la Dirección Técnica de Reparación, la función de ordenador de gasto para la indemnización por vía administrativa, de que trata el artículo 132 de la Ley 1448 de 2011, incluyendo el reconocimiento y pago de indemnizaciones administrativas y costas procesales ordenadas en sentencias condenatorias debidamente ejecutoriadas.

Es así como este Despacho, en los autos de previo a abrir el incidente, el de apertura y el de requerimiento previo a resolver sobre la sanción, requirió al Director Técnico de Reparación de la UARIV, de igual forma, mediante auto de fecha 09 de julio de 2019 se individualizó concretamente a quien funge como Director Técnico de Reparación de la UARIV, Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, el cual es el responsable de dar cumplimiento a la orden de tutela según se ha explicado. Autos que como se indicó anteriormente, fueron notificados al correo electrónico que para notificaciones judiciales dispuso la entidad, sin que dentro de las respuestas dadas se evidenciara cumplimiento al fallo de tutela.

En ese orden, dando respuesta al problema jurídico propuesto, se señala, están acreditados los elementos objetivos y subjetivos para sancionar al Director Técnico de Reparación de la UARIV Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, por incurrir en desacato frente a la sentencia de fecha 27 de marzo de 2019. Ahora bien, como quiera que ya han transcurrido más de cuatro meses sin que aún se dé cumplimiento a la orden de tutela, desconociéndose por parte de la UARIV el carácter de sujeto de especial protección constitucional que tiene el actor, este Despacho impondrá como sanción tres (3) días de arresto que deberán cumplirse en las celdas de la Policía Nacional o del CTI y multa en cuantía de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del circuito de Sincelejo- Sucre.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRESE que al Director Técnico de Reparación de la UARIV Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, responsable de desacatar la orden

que se le impartió en la sentencia de tutela proferida por este Despacho, con fecha 27 de marzo de 2019 en favor del joven KEVIN ANDRES CARRASCAL BERTEL.

SEGUNDO: IMPÓNGASE al Director Técnico de Reparación de la UARIV Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, sanción consistente en tres (3) días de arresto y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que debe consignar de su patrimonio a favor del Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en la cuenta del BANCO AGRARIO CUENTA DTN MULTAS Y CAUCIONES EFECTIVAS No. 3-0070-000030-4⁴, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, término dentro del cual deberá acreditar el pago de la misma.

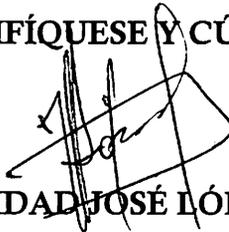
TERCERO: Para el cumplimiento efectivo de la sanción de arresto, por secretaría, **LÍBRESE** oficio al Señor Comandante de la Policía del departamento de Sucre y al Director del CTI en la ciudad de Sincelejo, a fin de que disponga el lugar donde se cumplirá el arresto, que podrá ser en los calabozos o dependencias del C.T.I o de la Policía Nacional, e informe a esta Judicatura de las actuaciones realizadas para la materialización de la orden acá impartida. Para el cumplimiento efectivo de la sanción de multa, por secretaría, expídase copia íntegra y auténtica de la presente providencia, con destino a la oficina de cobro coactivo de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Sincelejo, para los efectos de los artículos 10 y 11 de la Ley 1743 de 2014. **REALÍCESE** lo anterior, una vez se surta el grado de consulta de esta providencia y solamente si es **CONFIRMADA**.

CUARTO: Si no fuere impugnada esta decisión, **ENVÍESE** el expediente al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, para que surta el grado de consulta, tal como lo dispone el inciso 2º del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

⁴ Lo anterior, conforme lo regula el ACUERDO No. 1117 DE 2001 "Por el cual se reglamenta el recaudo por multas y cauciones prendarias consignadas a órdenes de los Despachos Judiciales", modificado por el ACUERDO No. PSAA10-6979 DE 2010 "Por el cual se ajusta el reglamento interno para la ejecución de las obligaciones impuestas a favor del Consejo Superior de la Judicatura" de la SALA ADMINISTRATIVA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.

QUINTO: ORDÉNESE al Director Técnico de Reparación de la UARIV Dr. ENRIQUE ARDILA FRANCO, que proceda a dar cumplimiento inmediato a la orden proferida en la sentencia de tutela del caso de marras.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



TRINIDAD JOSÉ LÓPEZ PEÑA

Juez

<p>REPÚBLICA DE COLOMBIA</p>  <p>JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO</p> <p>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</p> <p>La anterior providencia se notifica por estado electrónico No. 042 de hoy 27 de agosto de 2019, a las 8:00 a.m.</p>  <p>ANGELICA MARIA GUZMAN BADEL Secretaria</p>
--