REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE
ORALIDAD DE BARRANQUILLA

Veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020).

TUTELANTE: OSCAR DE JESUS PEREZ BARRIOS
TUTELADO: FONDO DE TRANSPORTE Y TRANSITO DE BOLIVAR EN LIQUIDACION
RAD: 085734089001-2019-00670-01 (Puerto Colombia)

OBJETO A PROVEER

Procedería decidir la Consulta a la providencia calendada 06 de julio de 2020, por medio de la cual el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Colombia, sanciona a JULIAN GONZALEZ ROA, en calidad de gerente liquidador del FONDO DE TRANSPORTE Y TRANSITO DE BOLIVAR EN LIQUIDACION, con multa y arresto, de no ser porque se ha configurado causal de nulidad que es necesario declarar.

ANTECEDENTES

Dentro de la acción de tutela de la referencia el accionante, promueve incidente de desacato en contra del FONDO DE TRANSPORTE Y TRANSITO DE BOLIVAR EN LIQUIDACION, bajo la afirmación de no haberse cumplido el fallo de tutela proferido en el asunto.

CONSULTA.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, el Juzgado Veintiséis Civil Municipal de Barranquilla, remite a esta superioridad lo actuado para consulta de la sanción impuesta.

CONSIDERACIONES:

De acuerdo al artículo 52 del decreto 2591 de 1991, la persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en dicho decreto, regulatorio de la acción de tutela, incurrirá en desacato sancionable con arresto de hasta 6 meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales.

Sobre los alcances de éste incidente, debe decirse que tiene como finalidad el averiguar si el tutelado ha sido renuente al cumplimiento de la orden tutelar, para lo cual se le brindarán las garantías propias del debido proceso y, luego de agotar el procedimiento respectivo, imponer la sanción que a bien hubiere o exonerarlo de la misma.

La Corte Constitucional en su sentencia T-766/98 ha dicho sobre el particular:

> "-El desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo de tutela no ha sido cumplido. Desde el punto de vista subjetivo, la responsabilidad de quien ha dado lugar a ese incumplimiento debe ser deducida en concreto, en cabeza de las personas a quienes está dirigido el mandato judicial, lo que significa que éstas deben gozar de la oportunidad de defenderse dentro del incidente y estar rodeadas de todas las garantías procesales." (Subraya del juzgado)

Si revisamos el trámite del incidente de desacato podemos ver que se desarrolla sin haber esclarecido en debida forma la identidad de la persona obligada a cumplir el fallo.

SE afirma en el auto materia de consulta haberse oficiado al FONDO DE TRANSPORTE Y TRANSITO DE BOLIVAR EN LIQUIDACION, a LA GOBERNACION DEL ATLANTICO, y al TRANSITO DE CARTAGENA, para que certificaran el nombre del funcionario encargado de dar cumplimiento al fallo de tutela, y de la respuesta se encontró que ese funcionario era JULIAN GONZALEZ ROA; sin embargo, es el caso que en las piezas procesales remitidas por el ad-quo, no figura contestación alguna de esas entidades. -

Debe decirse además que no entendemos porque en el auto de apertura del incidente se ordena recabar a información de la identidad del obligado a cumplir el falo de tutela a la Gobernación del Atlántico, si la dependencia accionada corresponde al departamento de Bolívar.

De lo anterior recuento se puede decir que JULIAN GONZALEZ ROA, se le conculcó el derecho al debido proceso en el trámite incidental, pues la calidad en que se le impone la sanción no está plenamente establecida..

Por demás debe destacarse que no hay constancia de que las notificaciones dirigidas a la parte accionada hubieren sido efectivamente recibidas en su lugar de destino pues no se aportan constancias de remisión de los correos electrónicos, y de ser el caso del respectivo acuse de recibo.

La Corte Constitucional en sentencia T 123 de 2010, ha expuesto de qué manera se debe respetar el debido proceso en el trámite incidental que resuelva sobre el desacato, destacándose la necesidad el concurso activo del accionado:

> "10.2. La imposición de la sanción debe estar precedida de un trámite incidental, que garantice la eficacia del derecho al debido proceso de la autoridad contra quien se ejerce. Por ende, el juez que conozca del desacato deberá adelantar un procedimiento en el que se *(i)* comunique al incumplido sobre la iniciación del incidente de desacato, con el fin de darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. En dicho informe el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero solo en el evento en que esta sea de imposible cumplimiento, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio; *(ii)* practiquen las pruebas que se le soliciten al juez de conocimiento, al igual que aquellas considere conducentes y pertinentes para adoptar la decisión; *(iii)* notifique la providencia que resuelva son indispensables para adoptar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, *(iv)* remita el expediente en consulta ante el superior."

La necesidad de respetar al debido proceso en el curso del incidente y brindar las garantías del caso a la persona obligada a cumplir el fallo contra quien se dirige el incidente ha sido reafirmada recientemente por la Corte Constitucional en sentencia C 367 de 2014:

> 4.3.4.9. De no cumplirse el fallo, entre otras consecuencias, la persona puede ser objeto del poder jurisdiccional disciplinario, que se concreta en el incidente de desacato. Este incidente sigue un procedimiento de cuatro etapas, a saber: (i) comunicar a la persona incumplida la apertura del incidente del desacato, para que pueda dar cuenta de la razón por la cual no ha cumplido y presente sus argumentos de defensa; (ii) practicar las pruebas solicitadas que sean conducentes y pertinentes para la decisión; (iii) notificar la providencia que resuelva el incidente; y (iv) en caso de

haber lugar a ello, remitir el expediente en consulta al superior. Para imponer la sanción se debe demostrar la responsabilidad subjetiva del sancionado en el incumplimiento del fallo, valga decir, que éste es atribuible, en virtud de un vínculo de causalidad, a su culpa o dolo[1].

…

A pesar de ser un trámite breve, en todo caso se debe comunicar la iniciación del incidente a la persona de quien se afirma ha incurrido en desacato, para que pueda ejercer su derecho a la defensa y aportar o solicitar las pruebas necesarias para demostrar el cumplimiento del fallo de tutela o la imposibilidad de dicho cumplimiento, 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[2]. Para resolver el trámite incidental de desacato a un fallo de tutela es imperioso respetar el principio de necesidad de la prueba, como elemento esencial del derecho a la defensa y del debido proceso, al punto de que, en casos excepcionalísimos, siempre y cuando haya una justificación objetiva y razonable, consignada en una providencia judicial, si la práctica o recaudo de la prueba supera el antedicho término, el juez pueda excederlo para analizar y valorar esta prueba y tomar su decisión.

4.4.7. Antes de abrir un incidente de desacato, el juez tiene el deber de evaluar la realidad del incumplimiento y de valorar, de manera autónoma y amplia, si para hacer cumplir el fallo de tutela son suficientes y eficaces las demás atribuciones que le confiere el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991[3] y, en todo caso, debe asumir la responsabilidad de hacer cumplir el fallo, valga decir, de ejercer su competencia mientras esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza. (Subraya del juzgado)

Era preciso que se individualizara al gerente liquidador de la entidad accionada, en el trámite previo o en el curso del incidente de desacato, para averiguar si esa persona en particular había incurrido en conductas negligentes o dolosas, o su incumplimiento se debía a causales de exoneración que la misma Corte Constitucional ha aceptado.

Si JULIAN GONZALEZ ROA, no ha tenido la oportunidad de presentar pruebas y argumentaciones tendientes a demostrar su incumplimiento, o que el cumplimiento del fallo correspondía a otro funcionario, su derecho a un debido proceso ha sido vulnerado

Consideramos que la vulneración del derecho al debido proceso al sancionado genera la nulidad de lo actuado, siguiendo en esto la decisión adoptada por la Corte Constitucional en sentencia T 053 de 2005 en caso similar:

"Por todo lo anterior, las actuaciones surtidas por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín, y por la Sala Civil del Tribunal Superior de esa misma ciudad, si bien se adelantaron en los términos establecidos por el Decreto 2591 de 1991, garantizó y respetó el derecho al debido proceso y de defensa del Gerente Regional del I.S.S., en Antioquia, se constituyó por el contrario, en una vía de hecho respecto de los derechos del señor Gerente General del I.S.S. a quien su derecho al debido proceso y de defensa fue plenamente desconocido.
…

[1] Cfr. Sentencia T-171 de 2009.
[2] Supra II, 4.3.4.9.
[3] Supra II, 4.3.3.1.5. y 4.3.4.5.

> Por lo tanto, en aras de proteger los derechos fundamentales conculcados al accionante, esta Sala de Revisión considera pertinente declarar la nulidad de todo lo actuado desde la declaratoria de apertura del incidente de desacato, actuación que se surtió el día 15 de julio de 2003, pero sólo respecto del señor Gerente General del I.S.S., Héctor José Cadena Clavijo. De esta manera, se dejará sin efectos todas las actuaciones agotadas desde la iniciación del incidente de desacato y se deberá rehacer todo el trámite incidental, garantizando esta vez, la efectiva participación del accionante en el trámite judicial en cuestión.
>
> *Sin embargo, no se puede decir lo mismo respecto de la otra parte accionada o vinculada al incidente de desacato, y que corresponde al Gerente General del Seguro Social, pues del estudio de la totalidad del expediente que conforma el incidente de desacato, y que fuera solicitado por esta Corte como prueba, no existe documento alguno que permita concluir que efectivamente el Gerente General del Seguro Social, quien labora en la ciudad de Bogotá, se hubiera notificado del inicio de la actuación judicial en cuestión o de posteriores actuaciones judiciales en el trámite del mencionado desacato.*

En atención a lo anterior, se declarará la nulidad de todo lo actuado desde el auto calendado 19 de junio de 2020, que da apertura al incidente para que se brinden las garantías necesarias a quien tuviere la calidad de representante legal liquidador de la entidad accionada.-

Por lo anterior el juzgado,

RESUELVE

1°) DECLARAR la NULIDAD de lo actuado desde el auto calendado 19 de junio de 2020.

2°) DEVUELVASE el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

JAVIER VELASQUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 CIVIL DEL CIRCUITO BARRANQUILLA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
5fb65b973b57bf7eef8ab0c7f78b419ce40412c99259a8263686478aff804b50
Documento generado en 24/07/2020 11:14:30 a.m.