



Soledad, veintinueve (29) de mayo de dos mil veintitres (2023)

Asunto: INCIDENTE DE DESACATO EN CONSULTA
Radicación: 2023 – 00231-01
Accionante: JULIO CARLOS PINEDO CABARCAS
Accionada: ALCALDIA DE MALAMBO- SECRETARIA DE
HACIENDA MUNICIPAL

I. OBJETO DE DECISION

Conoce el despacho en el grado jurisdiccional de consulta, la decisión proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo -Atlántico, contenida en decisión del 09 de diciembre de 2022, que decidió el incidente de desacato propuesto por JULIO CARLOS PINEDO CABARCAS contra SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL DE MALAMBO ATLANTICO.

II. ANTECEDENTES

El señor JULIO CARLOS PINEDO CABARCAS radicó el 6 de septiembre de 2022 ante el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo (Atlántico), solicitud consistente en que se declarara en desacato a la SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL DE MALAMBO ATLANTICO señora DANAIS NARVAEZ FLORIAN, al no dar cumplimiento al fallo de tutela de fecha 30 de agosto de 2022, dictado por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo Atlántico.

En auto del 12 de septiembre de 2022, se ordenó requerimiento previo para que la accionada Secretaria de Hacienda Municipal, informara sobre el cumplimiento del fallo proferido y de no haberse cumplido se ordenó su cumplimiento inmediato.

El accionante a través de memorial, allega respuesta al derecho de petición, emitida por la Secretaria de Hacienda Municipal, señora DANAIS NARVAEZ FLORIAN, donde manifiesta que, si bien el derecho de petición fue contestado, no fue concluyente de las pretensiones por cuanto no se allegaron las certificaciones que se indicaron como anexos a la respuesta.

En atención a lo anterior, el Juzgado mediante auto del 24 de octubre de 2022, ordenó requerir a la accionada para que allegue los anexos indicados en la respuesta a la petición, como son las certificaciones expedidas por el tesorero y la oficina de impuestos, decisión que fue notificada por correo institucional.

Dada la falta de respuesta por parte de la accionada, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo Atlántico, a través de proveído 24 de noviembre de 2022, admite el incidente de desacato en contra de la Secretaria de Hacienda Municipal, para lo cual fue notificada a través del correo institucional, sin que fuere atendido el referido auto por parte de la accionada.

Carentes de respuesta al auto anterior y surtido el trámite correspondiente, en providencia del 09 de diciembre de 2022, se resolvió declarar en desacato a la ciudadana DANAIS

NARVAEZ FLORIAN, en su calidad de SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL DE MALAMBO ATLANTICO, y responsable de incurrir en desacato al fallo de tutela de fecha 31 de agosto de 2022, imponiendo sanción de tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, decisión que fue comunicada a la entidad accionada.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

El Decreto 2591 de 1991 consagra en el Capítulo 52 y 53, las sanciones que debe imponer el juez para hacer cumplir un fallo de tutela, previo el adelantamiento del incidente respectivo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, una vez proferido el fallo que concede la tutela, corresponde a la autoridad responsable del agravo cumplirlo sin demora, so pena de incurrir en desacato que lo castiga con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, por el juez que impartió la orden previa consulta con el superior, según el artículo 52 del Decreto citado.

Este Juzgado es competente para conocer, en grado de consulta, sobre la sanción impuesta por ser el superior funcional del despacho que la profirió.

3.2. Del Desacato. Generalidades

En virtud de lo normado por el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, una vez proferido el fallo de tutela corresponde a la autoridad responsable del agravo hacerlo cumplir sin demora, pudiendo el Juez sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que se cumpla la sentencia, sanción que, según el artículo 52 del mencionado Decreto, corresponde a máximo seis (6) meses de arresto y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales.

Sobre el desacato La H. Corte Constitucional, ha indicado:

“no es otra cosa que el incumplimiento de una orden impartida por un juez y contenida ya sea en una sentencia o en cualquier providencia dictada en ejercicio de sus funciones y con ocasión de trámite de una acción de tutela” y que dicha figura jurídica se traduce en una *“medida de carácter coercitivo y sancionatorio con que cuenta el juez de conocimiento de la tutela para sancionar a quien desatienda sus órdenes expedidos para proteger de manera efectiva derechos fundamentales”*

En cuanto a los requisitos que se deben cumplir para que sea procedente la sanción por desacato a una orden judicial proferida en virtud del trámite de tutela, es importante destacar que se debe analizar la concurrencia de dos elementos: el **objetivo**, referente al incumplimiento del fallo, y el **subjetivo**, relacionado con la persona responsable de dar cumplimiento al fallo.

El elemento objetivo, corresponde al incumplimiento del fallo en sí, es decir que se debe hacer un análisis de los elementos probatorios obrantes en el expediente para determinar que la orden ha sido inobservada, ya sea por su desconocimiento total que conlleve a la falta de pronunciamiento por parte de la entidad encargada de proferir la orden, o por su

desconocimiento parcial, cuando la entidad se pronuncia pero desconoce las instrucciones impartidas por el juez de tutela.

Por su parte, el elemento subjetivo hace referencia a la actitud negligente u omisiva del funcionario encargado de dar cumplimiento a la orden impartida en sede de tutela. Es un elemento que se verifica con la identificación clara y precisa del sujeto pasivo de la orden, una vez identificado se debe analizar cuál ha sido su actitud funcional respecto al fallo, si actuó de manera diligentemente, con el fin de garantizar los derechos del accionante conforme a las estipulaciones hechas por el juez de tutela.

Una vez analizados los elementos para que proceda la sanción por desacato, el Juez competente debe tasar dicha sanción atendiendo al juicio de razonabilidad realizado al respecto y aplicando las reglas de la experiencia, para que la sanción a imponer no resulte desproporcional a la actitud del funcionario incumplido.

La sanción por desacato, no se aparta de los principios del derecho sancionador, razón por la cual la imposición del arresto y la multa al funcionario incumplido debe hacerse respetando el debido proceso, es decir realizando todas las etapas del trámite incidental, con el fin de allegar las pruebas del cumplimiento o incumplimiento del fallo, y el derecho de defensa del funcionario que ha de ser sancionado, es decir que se deben realizar los requerimientos a la autoridad competente para que demuestre su observancia al fallo de tutela.

3.3 Debido Proceso y Derecho de Defensa.

Dado que la sanción por desacato se impone al servidor y no a la entidad, que de manera negligente e injustificada incumpla la orden judicial de amparo, dicho funcionario debe ser vinculado en debida forma al trámite incidental, garantizando el derecho al debido proceso y a la defensa, para ello, el juez de primera instancia que conozca de éste debe actuar de la siguiente manera: *“1) identificar el funcionario o particular en quien recayó la orden u órdenes judiciales que se alegan desacatadas, es decir, al que se le impuso la obligación de cumplirlas; 2) luego de identificados, notificarles en forma personal la apertura del incidente y, sólo en caso de que ésta sea materialmente imposible, notificar por cualquier medio siempre que quede plena certeza de que el servidor público o particular incumplido conoció de la actuación; 3) darle traslado al incidentado para que rinda sus argumentos de defensa; 4) si es necesario, practicar las pruebas que considere conducentes, pertinentes y útiles para emitir decisión; 5) resolver el incidente, para lo cual debe valorar: primero, si la orden judicial fue desacatada y, segundo, si la persona obligada a cumplirla actuó con negligencia u omisión injustificada, en caso afirmativo, imponer sanción; 6) siempre que haya sancionado, enviar el incidente al superior para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.”¹*

De manera entonces que el Juez deberá garantizar los derechos de defensa y debido proceso del incidentado, para ello deberá observar que se cumplan con los términos y trámites establecidos para el mismo.

¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del veinte (20) de agosto de dos mil nueve (2009), Consejera Ponente: María Nohemí Hernández Pinzón, Radicación: 25000-23-25-000-2008-00619-02, Actor: Omar Giraldo Loaiza y otros, Demandado: Presidencia de la República, Acción Social, Ministerio de Hacienda, Ministerio de la Protección Social, Fonvivienda y otros.

Al respecto la notificación del servidor público o particular encargado de ejecutar la orden de tutela, es una exigencia que permite garantizar el derecho al debido proceso y a la defensa de la persona en quien recaerá la sanción, luego entonces dicha notificación debe surtirse a esa persona y no a la entidad pública o privada, garantizando de esta manera la intervención del funcionario o particular a quien se le endilga responsabilidad por el desacato de la orden judicial y asegurando así su derecho de contradicción.

En este sentido, cuando el auto que ordena la apertura del trámite incidental, los autos que se dictan dentro del mismo, así como el que resuelve el incidente, no se notifica en forma personal al incidentado o por un medio de comunicación expedita como el correo certificado o el correo electrónico, que permita allegar la constancia de envío y recibido, o se le comunica o notifica a la entidad y no se garantiza, a su vez, que esa notificación sea el funcionario renuente, se configura una clara violación de sus derechos al debido proceso y a la defensa.

4. Caso concreto

El señor JULIO CARLOS PINEDO CABARCAS en calidad de apoderado del CENTRO EDUCATIVO UN MUNDO DE JUEGOS, el 6 de Septiembre de 2022 formuló incidente de desacato contra la SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL DE MALAMBO ATLANTICO, con el fin de que se le diera cumplimiento al fallo de tutela de fecha 31 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo Atlántico.

Surtido el trámite respectivo el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo (Atlántico) en fecha diciembre 09 de 2022, resolvió sancionar a la señora DANAIS NARVAEZ FLORIAN en su condición de SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL con tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Debe resaltarse que la sanción por desacato tiene carácter SUBJETIVO, pues es sabido, que mediante el trámite incidental no se persigue a un cargo, sino a la persona que lo ostenta.

En tal sentido para imponer sanción a una persona en específico, por una parte previamente debe estar demostrado que era la persona encargada de darle cumplimiento al fallo de tutela al interior de la entidad accionada, y de otro lado el funcionario debe estar formalmente vinculado a la actuación con nombre y apellido mediante auto, el cual le debe ser comunicado por un medio expedito a efectos de que pueda rendir los descargos que a bien considere en su defensa.

Ciertamente la sancionada en este caso fue individualizada con su nombre DANAIS NARVAEZ FLORIA, al cual se le corrió traslado por el término de tres (3) días, sin que se pronunciara al respecto teniendo conocimiento previo del trámite incidental, pues emitió respuesta a la petición de forma incompleta, y que luego de haberse requerido por parte del Juzgado para que allegara las certificaciones indicadas en su respuesta, estas no fueron anexadas, y mucho menos se indicó las razones por el cual no fueron enviadas o adjuntadas en la respuesta remitida al accionante.

Habiéndose proferido el fallo de tutela el 31 de agosto de 2022, a la fecha, la Secretaria de Hacienda Municipal accionada ha tenido tiempo suficiente para remitir las certificaciones

expedidas por la Tesorería y la Oficina de Impuestos Municipal, tal como fue indicado en su respuesta, esto a fin de dar cumplimiento total a la orden de amparo constitucional, y garantizar los derechos del señor JULIO CARLOS PINEDO CABARCAS y no lo hizo, así como que este Juzgado no encuentra justificación alguna alegada para su negación o desidia para la remisión de dichos anexos.

Teniendo en cuenta el lapso transcurrido desde la orden de tutela que ha sido suficiente para que el funcionario responsable utilizando sus facultades y competencias legales para brindar pronta respuesta, clara, congruente y precisa al petente, o haya gestionado, agilizado de forma eficaz la remisión de las certificaciones pertinentes, se concluye que ha existido negligencia por parte de aquella en relación con el acatamiento de la sentencia por lo cual, persiste la responsabilidad subjetiva del incumplimiento.

Por todo lo expuesto habrá de confirmarse la providencia objeto de consulta.

En mérito de lo anterior, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad Atlántico,

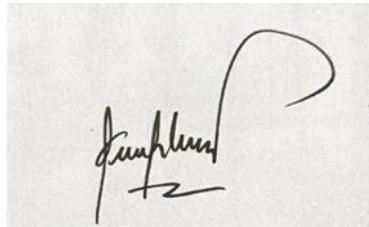
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión consultada de fecha 09 de diciembre de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y rápido.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



GERMAN RODRIGUEZ PACHECO
Juez

Firmado Por:
German Emilio Rodriguez Pacheco
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Soledad - Atlantico

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: **6bf756063da1804051407ce7a7085a2c7995e7d0df9cbddba8750adee8cd7da0**

Documento generado en 29/05/2023 12:02:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>