

Floridablanca, dieciocho (18) de marzo de dos mil veinte (2020)

INCIDENTE DE DESACATO

RADICADO: 2020-00004-01
INCIDENTANTE: RICARDO ALVARADO JIMENEZ
AGENCIADA: PABLO ISAAC ALVARADO HERNÁNDEZ
CONTRA: INSTITUTO COMUNITARIO MINCA
AUTO

ASUNTO

Se resuelve el incidente de desacato propuesto por el señor RICARDO ALVARADO JIMENEZ, como agente oficioso de su menor hijo PABLO ISAAC ALVARADO HERNÁNDEZ, contra el INSTITUTO COMUNITARIO MINCA por el presunto incumplimiento al fallo de tutela proferido por este despacho el 5 de febrero de 2020, a través del cual se tuteló el derecho fundamental de educación.

ANTECEDENTES

1.- El 5 de febrero de 2020 el despacho resolvió amparar el derecho fundamental de educación del menor Pablo Isaac Alvarado Hernández y, en consecuencia, ordenó al rector del colegio INSTITUTO COMUNITARIO MINCA DEL MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA que en un término máximo de 48 horas siguientes a la notificación de esa providencia – si aún no lo había hecho -, garantizara y materializara la nivelación académica y la presentación de los exámenes y trabajos de recuperación al adolescente en mención respecto de las materias de matemáticas e inglés que cursó en anualidad 2019 para obtener el grado décimo y, de las resultas de las mismas se tomen las decisiones a las que haya lugar.

2.- El 26 de febrero siguiente, el accionante presentó solicitud para promover incidente de desacato contra el rector del colegio, ante el presunto incumplimiento de la orden de tutela proferida.

3.- En virtud de lo anterior, se requirió al señor Raúl Hallado Bayona, identificado con la cédula de ciudadanía número 91'486.404, en calidad de rector del colegio MINCA, a fin que acatara la sentencia constitucional o explicara las razones de su comportamiento.

4.- En respuesta al requerimiento indicó que en cumplimiento del fallo de tutela dispuso que los docentes de matemáticas e inglés del instituto proveerán todos los elementos necesarios para que las acciones que desarrollaran en cumplimiento del fallo de tutela fueran lo más objetivas y coherentes con las competencias del área previstas para el grado, no obstante, aseguró que el estudiante no se presentó al colegio el 10 de febrero de la presente anualidad a fin de materializar la orden plasmada en el fallo de tutela, a pesar que mediante correo electrónico se informó al padre.

No obstante, el 11 de febrero de la presente anualidad se atendió al representante legal del menor y se le indicó que para las actividades de nivelación de su hijo, el docente de matemáticas lo haría en 3 sesiones, en las cuales el estudiante recibiría la orientación y la aclaración de dudas cuando no tuviera clases, puesto que el docente debía cumplir la asignación académica y atender los grados; al finalizar estas sesiones se evaluaría al estudiante. Por su parte, la docente de inglés lo haría en 2 sesiones

También informó que en la fecha relacionada la progenitora del agenciado ingreso de manera inadecuada y violenta a la institución, por lo que el guarda de seguridad solicitó el acompañamiento policivo; de su parte, en presencia de los policías, la secretaria y la orientadora de la institución le reiteró que el estudiante que debía presentar las actividades de nivelación de las cuales ya tenía conocimiento su padre, para lo cual aseguraron que se presentaría el 14 de febrero, sin embargo no lo hizo.

El 19 de febrero siguiente, recibió comunicación telefónica de un funcionario de la oficina de derechos humanos de la personería municipal, quien manifestó que la madre del estudiante se encontraba allí preguntando sobre cuando le harían las recuperaciones académicas a su hijo, frente a lo cual le manifestó al funcionario que desde el 11 de febrero se le habían entregado los trabajos de nivelación al padre del estudiante y que el 24 de febrero se le atendería en el colegio para que el estudiante aclarara dudas y en caso que no las tuviere presentará las nivelaciones de matemáticas e inglés correspondientes al grado décimo, no obstante, hasta el momento no se ha había hecho presente en la institución.

Finalmente, manifestó que el colegio siempre ha estado dispuesto a facilitar el proceso de nivelación al estudiante, el ingreso a la institución no se le ha negado, pues él tiene el derecho como estudiante matriculado a ingresar al plantel pero hasta la fecha no ha asistido ni un solo día a clases, situación contraria ocurre con los padres de familia, quienes con su actitud están entorpeciendo el proceso formativo.

4.- El 12 de marzo de la presente anualidad el rector del Instituto integrado MINCA presentó escrito en el cual relacionó las acciones adelantadas tendientes al cumplimiento del fallo de tutela, de las cuales destacó las siguientes: i) correo electrónico de fecha 10 de febrero de 2020 enviado al señor Ricardo Alvarado Jiménez, para la definición académica del estudiante Pablo Isaac Alvarado Hernández (f.27); ii) soporte de entrega de las actividades de nivelación al señor Ricardo Alvarado Jiménez (f. 28); iii) copia de oficio enviado el 14 de febrero de 2020 al personero delegado para la defensa y promoción de los derechos humanos, la familia y el menor de Floridablanca (f.29); iv) correo electrónico de fecha 10 de marzo de 2020 enviado al accionante recordando la disposición que asiste a los docentes de matemáticas y de inglés sobre la presentación de actividades de nivelación grado décimo adelantado en la pasada anualidad y que una vez culminado el proceso de nivelación y valoración se definiría la situación académica; v) material de trabajo de nivelación que se entregó desde el 11 de febrero de 2020 y que se está esperando la presencia del educando en la sede A del colegio, para que se haga efectivo el proceso de nivelación (f.31); vi) copia de oficio de marzo 10 de 2020 enviado a la Comisaria de Familia (f.32); vii) copia oficio enviado a la personería municipal de Floridablanca (f.33).

5.- Finalmente, por la secretaría del despacho se entabló comunicación telefónica con el accionante - padre del menor afectado -, quien informó que el material entregado por el rector del Colegio MINCA era una farsa, no obstante, su hijo tomó la decisión de no volver a ese establecimiento educativo y él la respeta, por lo que está en busca de otro colegio para que pueda adelantar sus estudios, así que no quiere saber nada del Colegio MINCA, no obstante, lo sucedido está en manos de su abogado (f.34).

CONSIDERACIONES

1.- Conforme lo contempla el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 la persona que incumpla una orden judicial proferida a consecuencia de una acción de tutela incurrirá en las sanciones allí previstas, lo anterior una vez agotado el trámite incidental correspondiente, cuya finalidad no es la imposición de la sanción en sí misma, sino una forma de buscar el cumplimiento de la sentencia. En efecto, ha discurrido el máximo Tribunal Constitucional que

“...la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia...En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto

sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando..."¹

2.- Bajo el derrotero trazado, resulta evidente que si bien entre los objetivos del incidente de desacato está sancionar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la autoridad responsable, ciertamente lo que se busca lograr es el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada. En ese sentido, la Alta Corporación ha pregonado que

"...el principal propósito de este trámite se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, debe precisarse que la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma, sino que **debe considerarse como una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia...**"² (Negrillas fuera de texto original).

3.- En la misma línea advertida, la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia en sede de tutela pregonó que

"...el fin último del desacato, el cual no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia, por lo tanto **es posible que una finalizado el trámite incidental, pueda «evitarse la sanción de arresto o multa»** cuando se demuestre el cumplimiento de la sentencia de amparo (CC T-421/03, reiterado sentencias T-171/09 y T-512/11):...la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia. En caso de que **se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando...**"³ (Destacado del texto original)

Finalmente, en la misma jurisprudencia concluyó que una decisión de ese orden no desconoce, ni desnaturaliza el trámite constitucional, si previo a emitirse las correspondientes órdenes de arresto, el obligado demuestra el cumplimiento del fallo de tutela, lo cual debe ser verificado por el juzgado, decisión ésta contra la cual proceden los recursos de reposición y apelación⁴.

¹ Sentencia T-421 de mayo 23 de 2003, M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

² Sentencia T-171 de 2009, reiterado en Sentencia T-512 de 2011.

³ Radicado 71945 del 20 de febrero de 2014, M.P. José Luis Barceló Camacho.

⁴ Ibidem.

5.- Sobre la imposibilidad física y jurídica de cumplir con lo ordenado en una sentencia de tutela, la Corte Constitucional se pronunció sobre esta figura en la sentencia C-367 de 2014, oportunidad en la cual precisó lo siguiente:

“La administración de justicia y, de manera especial, el juez que dictó la providencia judicial, no pueden ser indiferentes o ajenos a su cumplimiento. Este cumplimiento puede y, si es del caso debe, efectuarse aún en contra de la voluntad de quien está llamado a ello, por medios coercitivos. El incumplir una providencia judicial puede comprometer la responsabilidad de la persona a quien le es imputable esta conducta y puede tener consecuencias en diversos ámbitos. Y puede comprometerla, porque si bien el incumplimiento obedece a una situación objetiva, dada por los hechos y sólo por los hechos, la conducta de incumplir obedece a una situación subjetiva, en la cual es relevante la culpabilidad de su autor. En algunos casos excepcionales, la conducta de incumplir no obedece a la voluntad de la persona llamada a cumplir con la providencia judicial, sino que responde a una situación de imposibilidad física y jurídica. No se trata de una imposibilidad formal o enunciada, sino de una imposibilidad real y probada, de manera eficiente, clara y definitiva, de tal suerte que, en estos eventos, para la satisfacción material del derecho involucrado “es procedente acudir a otros medios que permitan equiparar la protección del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia o que mitiguen los daños causados a la persona afectada”, valga decir, se puede prever formas alternas de cumplimiento del fallo”. (Negritas y subrayados propios).

6.- Caso Concreto.

Pues bien, en el presente evento observa el Despacho que existe una imposibilidad material y jurídica para materializar la orden de tutela, pues según el dicho del accionante, el afectado directo, es decir, el adolescente Pablo Isaac Alvarado Hernández no tiene interés alguno en regresar a la institución educativa MINCA debido precisamente a la problemática que gira en torno a esta situación y otras acciones de discriminación ejercidas por personas específicas que – al parecer – son objeto de investigación, por lo tanto, no resulta viable abrir formalmente el trámite incidental y mucho menos imponer una eventual sanción, cuando lo cierto es que el deseo del menor es no regresar a la institución educativa y debe primar su interés superior.

No está de más señalar que la entidad demandada realizó las gestiones tendientes al cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela, pues desde el 10 de febrero de 2020 entregó el material de las actividades de nivelación al señor Ricardo Alvarado Jiménez, no obstante, las mismas al parecer no llenaron las expectativas del accionante, a lo que se suma que el estudiante no se presentó en la Institución para hacer efectivo el proceso de nivelación y valoración, lo cual presuntamente obedece a la relación de circunstancias citadas en antecedencia.

Huelga aclarar, la finalidad del incidente de desacato no es imponer la sanción misma, sino lograr el cumplimiento del fallo de tutela a través del medio coercitivo dispuesto para tal fin (tramite de cumplimiento con requerimientos previos o apertura formal del incidente con sanción en caso de incumplimiento), así que ante la renuencia del estudiante de no volver a la Institución educativa demandada, no querer saber nada de ella, surge, la imposibilidad de dar cumplimiento a la orden judicial, y por ende no es procedente abrir formalmente el trámite y mucho menos imponer una sanción, porque se configura la imposibilidad física y jurídica de cumplir con lo ordenado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DE BUCARAMANGA DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

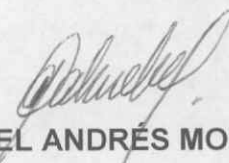
PRIMERO: ABSTENERSE de decretar la apertura formal del desacato propuesto por el señor RICARDO ALVARADO JIMENEZ, como agente oficioso de su menor hijo PABLO ISAAC ALVARADO HERNÁNDEZ, contra el señor RAÚL HALLADO BAYONA, en calidad de representante legal – rector- de la INSTITUCIÓN COMUNITARIA MINCA

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes, conforme a los parámetros consagrados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Una vez en firme las diligencias, procédase a su **ARCHIVO**.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

El Juez,



GABRIEL ANDRÉS MORENO CASTAÑEDA