INCIDENTE DESACATO
ACCION DE TUTELA
RADICACION: 2020-00007
ACCIONANTE: ALCY ACOSTA CARABALLO
ACCIONADO: E.M.T. LA CAROLINA Y OTRO

BARRANQUILLA, JUNIO VEINTICUATRO (24) DE DOS MIL VEINTE (2020).

Dentro de la acción de tutela de la referencia el accionante Alcy Acosta Caraballo, promueve incidente de desacato en contra de la E.M.T. LA CAROLINA, bajo la afirmación de no haberse cumplido el fallo de tutela proferido en el asunto.

Revisado el incidente en referencia, se evidencia que mediante autos calendados febrero 18, mayo 7 de 2020, se requirió al gerente de la E.P.S MEDIMÁS, y al Gerente de la EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTE LA CAROLINA, o a quienes hagan sus veces al momento de la notificación de este incidente, para que, en el término de 05 días, contados a partir de su notificación, rindan informe acerca de las actuaciones adelantadas para el cumplimiento del fallo de tutela proferido por este despacho en fecha febrero tres (03) de 2.020, radicado No. 08001-31-53-004-2020-00007-00, mediante el cual se se resolvió "*SEGUNDO: ORDENAR al gerente de la E.P.S MEDIMÁS o a quién haga sus veces, que en el término de tres (03) días contados a partir de su notificación de este fallo, proceda con la autorización y pago de las incapacidades No. 195223, 2008977 y 5449785 que no han sido desembolsadas en favor del demandante.- Además deberá autorizar y pagar las demás incapacidades que concedan los médicos tratantes del accionante TERCERO: ORDENAR al Gerente de la EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTE LA CAROLINA, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de su notificación de este fallo, proceda a REINTEGRAR al señor ALCY MARCEL ACOSTA CARABALLO a su puesto de trabajo, acorde a sus condiciones actuales de salud, bajo la misma modalidad contractual, salarial y prestacional; efectuando los aportes de seguridad social desde la fecha de terminación del contrato hasta la fecha en la que se pronuncie el Ministerio del Trabajo con respecto a los recursos interpuestos..*".

La EPS MEDIMAS dio respuesta memorial de fecha 14 de mayo de 2020, indicando que dio cumplimiento al fallo de tutela; así mismo, la EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTE LA CAROLINA, mediante memorial de fecha 27 de mayo de 2020, respondió que dio cumplimiento al fallo de tutela, cancelando al accionante las incapacidades relacionadas en el fallo de tutela, que, además, ha procedido con el reintegro del trabajador.

El accionante mediante memorial de fecha 01 de junio de 2020, informa al despacho que las accionadas no han dado cumplimiento total de las órdenes impartidas por el despacho en el fallo de tutela en cuestión.

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, consagra dos mecanismos procesales como herramientas que propugnan por la materialización del amparo prodigado: el *trámite de cumplimiento y el incidente de desacato*.

Por otra parte, el numeral 5 del artículo 29 del mencionado decreto, dispone que el plazo perentorio para el cumplimiento del fallo de tutela en ningún caso podrá exceder de 48 horas; no obstante, la perentoriedad del término previsto para el cumplimiento de la resolución judicial, en

el mismo decreto en su artículo 52 estableció que la persona que incumpliera con la orden impartida por el juez, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así las cosas, las normas citadas disponen la obligación de quien dicta el fallo, de propender porque el mismo se cumpla, así como el procedimiento según el cual se pone en conocimiento del juez de primera instancia el incumplimiento de un fallo de tutela, para que éste adelante todas las gestiones necesarias a efectos de poner fin a la vulneración o amenaza del derecho fundamental del peticionario amparado.

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional en sentencia SU-038 del 2018.

> *"Pues bien: cuando el sujeto o autoridad responsable del agravio no da cumplimiento a lo resuelto dentro del término estipulado, el juez que obró como autoridad de primera instancia está llamado a hacer acatar la orden con el fin de garantizar la efectividad del derecho protegido, para lo cual puede, además de adoptar las medidas para propiciar el cumplimiento –conforme a lo previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991–, tramitar el incidente de desacato contra el obligado que se muestre renuente a la observancia del fallo".*

En esto ha sido clara la Corte Constitucional, posición que se puede consultar en sentencia T 459 de 2003:

> ***"4. El poder que tiene el juez para hacer cumplir sus fallos difiere del que tiene para imponer una sanción por desacato. El trámite del desacato y el debido proceso***
>
> *4.1. La protección que se otorga a través del fallo que se dicta con ocasión de una acción de tutela sería inocua si no existieran mecanismos ágiles, eficaces y oportunos al alcance del juez para coaccionar u obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental, y destinatario de una orden, para que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca, en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado.*
>
> *El juez no puede quedarse inerme frente al incumplimiento de una orden contenida en un fallo de tutela sino que está en la obligación ineludible de actuar, de agotar todos los mecanismos que sean necesarios para restablecer el derecho violado y de utilizar las herramientas jurídicas que la ley le confiere para que su decisión no quede en mera teoría. El poder que tiene el juez en esta materia es tal que la ley ha dispuesto que él mantiene su competencia hasta tanto no se logre el restablecimiento completo del derecho vulnerado o hayan sido eliminadas las causas de la amenaza (art. 27 del Decreto 2591 de 1991).*
>
> *Ya la Corte ha señalado, conforme a lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, cuáles son los pasos que le corresponde al juez agotar en caso de que, dentro del término señalado en el fallo, se incumpla la orden dada. Así, ha sostenido que (1) debe dirigirse al superior del responsable con el fin de requerirlo para que haga cumplir la sentencia y abra el correspondiente proceso disciplinario contra aquél; (2) si luego de transcurridas 48 horas a partir del requerimiento no se ha cumplido con lo ordenado, ordenará abrir proceso contra el superior, y (3) en ese mismo momento adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del fallo.*
>
> *Adicionalmente, el juez puede sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.*

4.2. De acuerdo con lo anterior, la facultad para sancionar por desacato es una opción que tiene el juez frente al incumplimiento, pero no puede confundirse en manera alguna con la potestad que tiene para hacer efectiva la orden de tutela. Es decir, el juez puede adelantar el incidente de desacato y sancionar a o los responsables y simultáneamente puede adelantar las diligencias tendentes a obtener el cumplimiento de la orden. Un trámite no excluye al otro y de igual manera la competencia para hacer efectivo el cumplimiento de la orden no es requisito necesario ni previo para poder imponer la sanción. Luego no le asiste razón a la peticionaria cuando alega que el Tribunal Superior del Distrito Judicial debió haber requerido a su superior para efectos de hacer cumplir el fallo antes de iniciar el trámite del desacato. (Subrayas del juzgado)

El Artículo 485 del Código Sustantivo del Trabajo establece que:" *La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de éste Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno, o el mismo Ministerio, lo determinen*".

Por su parte el *Artículo 486 Ibídem establece que:*

1." Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias o extractos de los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellos. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores.

Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social tendrán las mismas facultades previstas en el presente numeral respecto de trabajadores, directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, siempre y cuando medie solicitud de parte del sindicato y/o de las organizaciones de segundo y tercer grado a las cuales se encuentra afiliada la organización sindical".

2. Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que indique el Gobierno, tendrán el carácter de autoridades de policía para lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral anterior y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de uno (1) a cinco mil (5.000) veces el salario mínimo mensual vigente según la gravedad de la infracción y mientras esta subsista, sin perjuicio de las demás sanciones contempladas en la normatividad vigente. Esta multa se destinará al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA.

La imposición de multas, de otras sanciones o de otras medidas propias de su función como autoridades de policía laboral por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias.

3. Las resoluciones de multas que impongan los funcionarios del Ministerio del Trabajo prestarán mérito ejecutivo. De estas ejecuciones conocerán los jueces del trabajo conforme al procedimiento especial de que trata el capítulo 16 del Código de Procedimiento del Trabajo".

En ese mismo orden la Ley 1610 de 2013, es su artículo 1° establece que: *"Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público".*

No puede perderse de vista además las funciones principales de las inspecciones del trabajo descritas en el artículo 3 de la ley 1610 de 2013.- También deben tenerse en cuenta los objetivos fijados al Ministerio del Trabajo en el artículo 1° del Decreto 4108 de 2011, y las funciones de las Direcciones Territoriales del Trabajo, específicamente las señaladas en los ordinales 4, 12, 14 y 21 del artículo 30 de dicho Decreto 4108.

En virtud de lo anterior, este juzgado de oficio, y en ejercicio de la facultad de requerir y adoptar "*todas las medidas*" que propugnen por la materialización del amparo prodigado, gestionará el impulso procesal propio del trámite de verificación del cumplimiento del fallo de tutela, enfocándose en la adopción de mecanismos que persuadan el acatamiento del fallo, para lo cual, solicitará a la Dirección Territorial del Trabajo, en ejercicio del marco de colaboración armónica entre poderes recogido en el artículo 113 de la Constitución Política, que directamente o a través de un Inspector, adelante las gestiones que estime pertinentes ante la Empresa Metropolitana De Transporte La Carolina S.A.S., para garantizar el goce efectivo de los derechos reconocidos en el fallo de tutela al señor Alcy Acosta Caraballo, mediante su inclusión en nómina de trabajadores con pago de todos sus emolumentos y de la seguridad social, para hacer respetar su contrato de trabajo y su amparo por las normas de la seguridad social integral.

Por lo anterior el juzgado,

RESUELVE

1.- INICIAR el TRAMITE DE CUMPLIMIENTO del fallo de tutela proferido por este despacho en fecha febrero tres (03) de 2.020, radicado No. 08001-31-53-004-2020-00007-00.

2.- SOLICITAR a la Dirección Territorial Del Trabajo, en ejercicio del marco de colaboración armónica entre poderes recogido en el artículo 113 de la Constitución Política, que directamente o a través de un Inspector, adelante las gestiones que estime pertinentes ante la Empresa Metropolitana De Transporte La Carolina S.A.S., para garantizar el goce efectivo de los derechos reconocidos al señor Alcy Acosta Caraballo, en el fallo de tutela proferido por este juzgado, mediante su inclusión en nómina de trabajadores con pago de todos sus emolumentos y de la seguridad social, para hacer respetar su contrato de trabajo y su amparo por las normas de la seguridad social integral.

Se le remitirá copia a esta dirección de los siguientes documentos:

a.- Del presente auto.

b.- Del fallo de tutela.

c.- Del escrito del tutelante solicita cumplimiento de fallo.

d.- Del escrito de la tutelada con el que afirma haber dado cumplimiento al fallo junto con sus anexos.

e.- Del escrito de respuesta del apoderado del tutelante asegurando que aún no se ha cumplido con el fallo.

f.- Del concepto rendido por Adriana Calvachi Arciniegas Coordinadora Grupo de Atención de Consulta en Materia Laboral del ministerio del Trabajo.

g.- Del concepto rendid por Rocío Ramos Huertas Asesora de la Superintendencia nacional de Salud.

Comuníquese este auto a las partes.

Expídanse los oficios del caso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JAVIER VELASQUEZ
JUEZ