



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Edificio Banco popular piso 4º.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO

RAD INT. 185-2021.

REF. CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO.

**JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
ATLANTICO.**

Noviembre veintitrés (23) de dos mil veintiuno (2021).

Procede el Despacho a resolver sobre la consulta, dentro del incidente de desacato promovido por AVALTITULOS S.A.S., quien actúa a través de su representante legal en contra BBC CONSULTING SAS.

I. ANTECEDENTES.

La sociedad AVALTITULOS S.A.S., quien actúa a través de su representante legal, presentó una acción de tutela a fin que se le protegiera el derecho fundamental de petición de dicha persona jurídica.

El Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, en proveído del 04 de mayo de 2021, resolvió conceder el amparo constitucional solicitado. Y ordenó a la sociedad BBC CONSULTING SAS, que dentro del término de cinco (5) siguientes a la notificación de esa sentencia, procediera, si aún no lo hubiese hecho, a responder de fondo la petición elevada por AVALTITULOS S.A.S., el día 18 de noviembre de 2020, con independencia del sentido de la misma.

La sociedad AVALTITULOS S.A.S., quien actúa a través de su representante legal presentó incidente de desacato por incumplimiento de parte de BBC CONSULTING SAS del fallo de tutela, por lo que solicitó la imposición de sanciones, por lo que el Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, luego de requerir a la accionada, abrió el incidente de desacato el día 05 de octubre de 2021 en contra de los señores ROBERTO JOSE BERNAL BELTRA, en su condición de Representante legal y AMAURY ESPINOSA PUELLO como representante legal suplente de la demandada.

En proveído del 19 de noviembre de 2021 el A-Quo (Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla) resolvió sancionar a los señores ROBERTO JOSE BERNAL BELTRA, en su condición de Representante legal y AMAURY ESPINOSA PUELLO como representante legal suplente, y responsables directos del cumplimiento del fallo de tutela imponiéndole una multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y tres (3) días de arresto.

Decisión que hoy es materia de consulta.

CONSIDERACIONES.

Del cumplimiento de los fallos de tutela y el incidente de desacato.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Edificio Banco popular piso 4º.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO

La acción de tutela, como mecanismo especial, subsidiario, ágil y de protección inmediata, debe concluir siempre con una sentencia en la que, de aparecer demostrada la vulneración o la amenaza de algún derecho fundamental, se adopten medidas tendientes a proteger el derecho. Tales medidas pueden ir desde acciones que una autoridad deba ejecutar o abstenciones claramente definidas que dicha autoridad deba observar en procura de ese derecho.

Las órdenes que profiere el juez de tutela son de estricto e inmediato cumplimiento por parte de los funcionarios públicos o de los particulares, según el caso. Para que los mandatos sean cumplidos cabal y oportunamente, la ley contempla mecanismos que tienen por objeto asegurar el cumplimiento de la sentencia y, subsidiariamente, la sanción de los responsables del desacato.

Por una parte, están las normas que regulan el cumplimiento del fallo, como el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que dispone:

“ART. 27. Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza”.

De la norma en cita se desprende que el juez de tutela puede y debe agotar todos los mecanismos necesarios para restablecer el derecho fundamental violado o eliminar las causas de la amenaza. El juez, al enterarse del incumplimiento del fallo, debe, en primer lugar, requerir al superior del funcionario renuente para que haga cumplir la orden de tutela y abra el correspondiente proceso disciplinario. En segundo lugar, si transcurridas 48 horas después del requerimiento no se han cumplido las disposiciones contenidas en el fallo, ordenará abrir el proceso disciplinario en contra del superior y adoptará las medidas necesarias para el cumplimiento de la sentencia.

Por otra parte, el desacato está regulado en el artículo 52 del mismo decreto 2591, así:

“ART. 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción”.

Como puede verse, la sanción por desacato es sólo una consecuencia posible del



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO

Edificio Banco popular piso 4º.

BARRANQUILLA – ATLÁNTICO

incumplimiento del fallo de tutela, de ahí que el citado artículo 27 establezca que el juez “*podrá*” sancionar por desacato al responsable y al superior que no cumplieren con la tutela. Dicho poder sancionatorio es diferente de la facultad para hacer cumplir el fallo de tutela, aunque los dos pueden coexistir sin que sean excluyentes.

Ahora bien, tanto el incumplimiento del fallo como el desacato tocan el tema de la responsabilidad, pero mientras que el simple incumplimiento de la sentencia se refiere a una responsabilidad de tipo objetivo, el desacato implica la comprobación de una responsabilidad subjetiva. Esta precisión, como se verá, genera diferencias importantes en cuanto a las decisiones que puede tomar el juez de tutela y, especialmente, sobre las reglas y garantías que se deben respetar en el trámite previo a la adopción de decisiones sobre incumplimiento y desacato.

En efecto, para la verificación del incumplimiento de una sentencia de tutela basta con que el juez encuentre demostrado que la orden impartida no se ha materializado y que, por tanto, el derecho permanece violado o bajo amenaza. Esto es, que el responsable se ha sustraído de la obligación de cumplir con las órdenes dictadas en el fallo de tutela. En estos casos, no interesa indagar sobre el grado de culpa o negligencia de la autoridad o del funcionario encargado de cumplir, pues de lo que se trata es de tomar medidas para que el amparo de los derechos fundamentales sea finalmente cumplido en los plazos otorgados.

En cambio, en el desacato se busca establecer la responsabilidad subjetiva del funcionario o funcionarios que, en principio, han debido cumplir con las órdenes dadas en el fallo de tutela. Ahí sí juegan un papel importante todos los elementos propios del régimen sancionatorio, verbigracia, los grados y modalidad de culpa o negligencia con que haya actuado el funcionario, las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de la conducta, etcétera.

En ambos casos, de todas maneras, es imperativo el respeto del debido proceso y el derecho de defensa. Pero cobran mayor importancia cuando se trata del incidente de desacato, ya que al paso que el desacato tiene naturaleza sancionatoria, el mero trámite para el cumplimiento del fallo busca que efectivamente las órdenes impartidas por el juez se cumplan.

En el trámite incidental de desacato se hace necesario que se notifique, o al menos comunique, al incumplido sobre la iniciación del trámite, para que informe las razones por las que no ha acatado la orden y ejerza el derecho de defensa. Además, la providencia que decide el incidente de desacato deberá ser notificada para que el obligado a cumplir la sentencia se entere de las decisiones que ha adoptado el juez en desarrollo de ese incidente. Todo eso con el objeto de asegurar la debida comparecencia de los sujetos obligados a cumplir tanto las órdenes dadas en el fallo de tutela como en la providencia que resuelve el incidente.

De todo lo anterior, el Despacho concluye que:

1. Ante la queja de que el fallo se ha incumplido, el juez tiene dos posibilidades que no se excluyen: (i) iniciar el trámite tendiente a obtener el cumplimiento del fallo o ii) iniciar un incidente de desacato en contra del funcionario o funcionarios renuentes, todo eso miradas las circunstancias que rodean el caso y siempre con el fin principal de asegurar la protección de los derechos fundamentales objeto de amparo.

2. El trámite para el cumplimiento tiene como única finalidad asegurar de manera efectiva y real el acatamiento de las órdenes contenidas en la sentencia de tutela. Por tanto, no tiene una finalidad sancionatoria. En cambio, el incidente de desacato, además de buscar la efectiva materialización del fallo de tutela, tiene como finalidad la de sancionar al responsable o responsables de ese incumplimiento.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Edificio Banco popular piso 4º.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO

3. El trámite para el cumplimiento del fallo es de naturaleza objetiva. Sólo interesa demostrar que la sentencia no fue cumplida en los precisos términos en que fue proferida. Por su parte, el incidente de desacato es de naturaleza subjetiva, ya que es necesario, además de demostrar el incumplimiento, determinar el grado de responsabilidad de la persona o personas que estaban obligadas al cumplimiento de la sentencia.

4. En ambos casos, se deberá observar y garantizar el derecho de defensa de los encargados de cumplir la tutela.

5. Las órdenes que se imparten en los fallos de tutela se dirigen a un funcionario en particular o a la autoridad responsable de la amenaza o el agravio para que las cumplan en los plazos otorgados. Generalmente, el contenido de las órdenes emitidas está determinado por el objeto, los sujetos y el plazo. Es decir, la conducta (o abstención) ordenada, el encargado de cumplirla y el término otorgado.

Tales elementos delimitan el campo de acción del juez que conoce del incidente de desacato o de las solicitudes de cumplimiento y, a su vez, le permiten determinar si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa.

Por regla general, las órdenes de tutela dirigidas contra las autoridades públicas deberían impartirse identificando de modo pleno al agente, al servidor, al funcionario encargado de atender dichas órdenes. Esto es, que debe el juez identificar al funcionario o a la autoridad por el nombre específico del cargo y no necesariamente, claro está, por el nombre de la persona física que lo ocupa. Excepcionalmente los mandatos podrían darse genéricamente a la entidad pública, pero eso crearía cierta incertidumbre respecto de quién, en concreto, será el funcionario encargado de cumplirlos.

6. El hecho de que se demuestre el incumplimiento del fallo no es suficiente por sí sólo para concluir que hubo desacato sancionable en los términos del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, ya que bien puede ocurrir que, a pesar de la evidencia del incumplimiento, existan circunstancias eximentes de responsabilidad que lleven a concluir que no hay lugar a imponer la sanción por desacato o no se acredite la responsabilidad del funcionario.

7. Por último, hay que advertir que si lo que se pretende es sancionar al superior jerárquico, ha de estar bien acreditado en autos que el juez lo requirió para que hiciera cumplir el fallo y que aún así dicha autoridad omitió los deberes de instrucción y mando que ostenta dentro de la estructura administrativa de la entidad.

Del caso concreto.

Tal y como se indicó en párrafos anteriores, la sociedad AVALTITULOS S.A.S., quien actúa a través de su representante legal presentó una acción de tutela a fin que se le protegiera el derecho fundamental de petición de dicha persona jurídica.

El Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, en proveído del 04 de mayo de 2021, resolvió conceder el amparo constitucional solicitado. Y ordenó a la sociedad BBC CONSULTING SAS, que dentro del término de cinco (5) siguientes a la notificación de esa sentencia, procediera, si aún no lo hubiese hecho, a responder de fondo la petición elevada por AVALTITULOS S.A.S., el día 18 de noviembre de 2020, con independencia del sentido de la misma.

La sociedad AVALTITULOS S.A.S., quien actúa a través de su representante legal presentó incidente de desacato por incumplimiento de parte de BBC CONSULTING SAS del fallo de tutela, por lo que solicitó la imposición de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Edificio Banco popular piso 4º.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO

sanciones, por lo que el Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, luego de requerir a la accionada, abrió el incidente de desacato el día 05 de octubre de 2021 en contra de los señores ROBERTO JOSE BERNAL BELTRA, en su condición de Representante legal y AMAURY ESPINOSA PUELLO como representante legal suplente de la demandada.

En proveído del 19 de noviembre de 2021 el A-Quo (Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla) resolvió sancionar a los señores ROBERTO JOSE BERNAL BELTRA, en su condición de Representante legal y AMAURY ESPINOSA PUELLO como representante legal suplente, y responsables directos del cumplimiento del fallo de tutela imponiéndole una multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y tres (3) días de arresto.

Es así que examinando el expediente y tal como lo ha manifestado el A-quo, de la prueba documental incorporada al expediente, no existen evidencias en estos momentos del cumplimiento del fallo constitucional, observando una reiterada conducta omisiva en sus descargos por parte de la sociedad demandada y sus representantes legales, por lo cual es más que evidente la desatención y la desidia, pese a los requerimientos realizados por el Despacho de primer grado.

No obstante, conforme al artículo 26 de la Ley 1258 de 2008, norma aplicable en virtud de la naturaleza jurídica de sociedad por acciones simplificada de la demandada, se observa que el único habilitado para representar a BBC CONSULTING SAS, dentro del presente trámite de desacato y por ello el único obligado a cumplir el fallo, es el representante legal principal, el señor ROBERTO JOSE BERNAL BELTRA, puesto que no existen pruebas o indicios que demuestren la imposibilidad de aquel de acatar la decisión judicial, y con ello se necesite la intervención del representante legal suplente, por lo cual se hace necesario modificar la determinación de primera instancia para que las sanciones solo se dirijan únicamente en contra de ROBERTO BERNAL.

Entonces, ante la evidente falta de diligencia del incidentado, el Despacho ordenará el cumplimiento inmediato del fallo de tutela de 04 de mayo de 2021, emitido por el Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla y modificará los numerales 1º y 2º de la providencia del 19 de noviembre de 2021, en el sentido que las sanciones únicamente recaigan sobre ROBERTO JOSE BERNAL en su condición de responsable directo del cumplimiento de la sentencia de tutela, como representante legal de BBC CONSULTING SAS y en lo demás se confirmará la decisión emitida.

Por lo expuesto, el juzgado DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA ATLANTICO,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR los numerales 1º y 2º de la providencia donde se impone las sanciones impuestas por el Juzgado Veintiuno (21) de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla del 19 de noviembre de 2021, en el sentido:

“...1. Declarar probado el incidente de desacato formulado por AVALTITULOS S.A.S, quien actúa mediante su representante legal, contra el señor ROBERTO JOSE BERNAL BELTRAN, en su condición de Representante legal de BCC CONSULTING S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.”



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Edificio Banco popular piso 4º.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO

2. Sancionar al señor ROBERTO JOSE BERNAL BELTRAN, en su condición de Representante legal de BCC CONSULTING S.A.S., con arresto de tres (03) días y multa de dos (02) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, pagada de los propios haberes de la entidad sancionada por incumplimiento a lo ordenado por esta instancia en la Sentencia de fecha 04/05/2021, que dio origen a este incidente. El arresto se cumplirá en las Dependencias de la SIJIN (Seccional de Policía Judicial) y la multa deberá consignarse a la orden de la Oficina de Cobro Coactivo del Consejo Superior de la Judicatura...”

SEGUNDO: En lo demás se confirma la decisión objeto de consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA.
JUEZA.