



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

Santa Marta, Tres (3) de Septiembre de Dos Mil Veinte (2020).

RAD. I.D. 20.0211.01

Procede el Despacho a revisar por vía de Consulta, el auto por el cual el Juzgado Sexto Civil Municipal de Santa Marta, decide el 28 de agosto de 2020 el incidente de desacato instaurado por VÍCTOR EDUARDO PATIÑO BELTRÁN, ROBINSON ANTONIO JIMÉNEZ MARTÍNEZ, ALEX ALBERTO ORTEGA VENERA, EDGAR ENRIQUE MONTERO PACHECO, JORGE LUIS ARANGO PEREIRA y SANDRO EMILIO TACHE SALCEDO contra COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA - COLVISEG DEL CARIBE-, imponiendo sanción.

ANTECEDENTES DE LA DECISIÓN

La tutela que precede a este trámite incidental se promovió para la salvaguarda del derecho fundamental de petición, la que fuera decidida el 16 de junio de 2020, otorgando el amparo tutelar. La protección se concretó en la siguiente orden:

ORDENAR a COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA - COLVISEG DEL CARIBE-, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, sino lo hubiere hecho ya, proceda a poner en conocimiento de los ciudadanos, SANDRO EMILIO TACHE, EDGAR ENRIQUE MONTERO PACHECO, JORGE LUIS ARANGO PEREIRA y ALEX ALBERTO ORTEGA VENERA, VICTOR EDUARDO PATIÑO BELTRAN, ROBINSON ANTONIO JIMÉNEZ MARTÍNEZ, las respuestas a las peticiones recibidas el (24) enero de dos mil veinte (2020); y, el veintiocho (28) y el (24) de febrero y el del dos mil veinte (2020) respectivamente, en forma completa, de fondo, clara y expresa e implorada por los accionantes, y notificarlos personalmente o por correo certificado, dirigido al lugar para recibir notificación personal, y en caso que fracasare esta última, les notifique su determinación por aviso, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

Se presenta escrito ante el a quo, en donde manifiesta que la encausada no está dando cumplimiento al fallo de tutela, pues no le han dado respuesta a los derechos de petición impetrados.

Con el libelo anexó copia del fallo de tutela (fls. 1 a 24).

TRÁMITE DE LA PETICIÓN

Mediante auto de calenda 15 de julio de 2020, el *A quo* inadmitió el trámite incidental, toda vez que no se aportó poder para actuar, y se ordenó que se subsanara en un lapso de 3 días (fl. 25).

A folio 26 a 29, se observa memorial con el que se subsana el desacato y se aportan los poderes concedidos por VÍCTOR EDUARDO PATIÑO BELTRÁN, ROBINSON ANTONIO JIMÉNEZ MARTÍNEZ, ALEX ALBERTO ORTEGA VENERA, EDGAR ENRIQUE MONTERO PACHECO, SANDRO EMILIO TACHE SALCEDO y JORGE LUIS ARANGO PEREIRA; no obstante, no hay constancia de la notificación efectuada.

Acto seguido, por auto de calenda 29 de julio 2020, se ordenó requerir a COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA – COLVISEG DEL CARIBE, para que informara el nombre de la persona encargada de dar cumplimiento a la sentencia, para lo cual se le concedió un término de 3 días (fl. 33).

Mediante auto de calenda 10 de agosto de 2020, el *A quo* admitió el trámite incidental, para lo cual ordenó correr traslado por 3 días a DAIYANA PAOLA SERRANO CUESTA, quien presuntamente es la encargada del cumplimiento del fallo, con el fin de que aportara pruebas y documentos del caso. Dicha determinación fue comunicada por correo electrónico a la encausada (fl. 35 a 37).

El 19 de agosto de 2020, el juzgado de conocimiento dio apertura al período probatorio, dentro del cual se tuvo como pruebas los documentos aportados por los incidentantes, y de oficio ordenó oficiar a la encausada para que en un lapso de 5 días informara al despacho sobre el cumplimiento del fallo; asimismo, se requirió a la apoderada de los incidentantes para que aportara copia de las peticiones calendadas de los días 24 de enero, 24 y 28 de febrero de 2020, radicadas ante la encausada. Decisión que fue comunicada por oficios 547 y 548 (fl. 38 a 40).

DECISIÓN CONSULTADA.

Mediante auto del 28 de agosto de la presente anualidad el *A quo* procede a sancionar a DAIYANA PAOLA SERRANO CUESTA, en calidad de Gerente de la empresa COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y

SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA - COLVISEG DEL CARIBE, con tres (3) días de arresto y multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (F. 41 a 44).

Para llegar a tal determinación, expresó que:

En el escrito introductorio del incidente de desacato se afirmó que la parte incidentada aún no ha dado cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela, haciendo caso omiso a los plazos indicados en éste. Habiéndose interpuesto el incidente de Desacato, esta agencia judicial ofició a la ciudadana Daiyana Paola Serrano Cuesta, en calidad de gerente de la empresa Incidentada, para que en un término de tres (3) días contados a partir de la notificación del auto respectivo, justificara el porqué del no cumplimiento de la sentencia de tutela de fecha 16 de junio de 2020, sin que se obtuviera pronunciamiento alguno. En este orden de ideas, COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA - COLVISEG DEL CARIBE, ha guardado silencio ante el requerimiento efectuado por el despacho, así como de lo solicitado en el periodo probatorio, evidenciando de esta forma su desidia al no acatar la decisión judicial.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

A voces del artículo 52 del decreto 2591 de 1991, si la orden impuesta con fundamento en el trámite de la acción de tutela es incumplida, valga decir, en el evento de que el obligado a su observancia la desobedezca, podrá sancionarse al responsable de tal comportamiento con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales que se impondrán previos los trámites de un incidente; tal determinación es consultable en el efecto suspensivo en aras de velar por la prevalencia de los derechos de la persona amonestada, lo que hace necesario establecer si la sanción impuesta se compadece con la conducta asumida por ella, esto es, si el incumplimiento es justificado, porque de serlo, y tener argumentos valederos para no haber cumplido, no sería justo imponerla.

Esto no es más que la reiteración del interés del legislador constitucional en que el amparo cumpla su cometido, que no es otro que la efectiva vigencia de los derechos fundamentales que se entendieron violados y a cuya protección está dirigido el fallo de tutela, en ese sentido ha señalado la Corte Constitucional en Sentencia T-068 de 1999: “... que la persona en cuyo favor se decreta la protección tiene el derecho a que, mientras no se modifique de manera sustancial las circunstancias en que el Juez ponderó, el amparo que se le conceda tenga vocación de permanencia y a que no se desvirtúe su sentido sin un fundamento serio y razonable.”.

El juez competente para conocer del incidente es el mismo que falló la tutela, quien goza de prerrogativas para velar por su obediencia, y en últimas para sancionar la falta.

La tutela se distingue principalmente por su efectividad, por ello el principal objetivo del trámite de desacato, es el cumplimiento, aún con imposición de sanciones, pero no de plano sino dándole la oportunidad de rendir descargos a la parte que se ha puesto en rebeldía con la decisión de amparo, esto es, permitirle a ese sujeto ofrecer las explicaciones pertinentes por las que se ha colocado en tal situación, porque no se trata de sancionar sin fundamento. De no ser así implicaría violación del derecho de defensa, al imponer una condena sin haberlo oído y vencido en juicio.

En lo atinente a la configuración del desacato la Corte Constitucional, en sentencia T-010 de 2012, comenta lo siguiente:

“3.3.2. Límites y facultades del juez en el incidente de desacato

La Corte Constitucional ha reiterado que, dada la naturaleza especial que tiene el incidente de desacato, el juez que conoce del mismo no puede volver sobre los juicios o las valoraciones que hayan sido objeto de debate en el respectivo proceso de tutela, ya que ello implicaría *“revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada”*. De acuerdo con lo anterior, el ámbito de acción del juez en este caso está definido por la parte resolutive del fallo correspondiente. Sobre el particular, la Corte en Sentencia T-014 de 2009 indicó:

“A este respecto se resalta, en primer lugar, que no es posible que las consideraciones que se hagan para decidir el incidente conduzcan a la reapertura del tema de fondo, ya decidido mediante la sentencia de tutela. En este sentido debe subrayarse que en ese momento procesal el referido fallo ha hecho tránsito a cosa juzgada, por lo que la decisión en él contenida resulta inmodificable y de obligatorio acatamiento, incluso para el juez que la hubiere proferido. Es claro entonces que nada en el incidente de desacato puede implicar la reconsideración de la decisión cuyo cumplimiento se busca, ni aún con la aquiescencia del beneficiario de aquélla, ni tampoco con la del juez que la originó.

El tema se limita entonces a examinar si la orden emitida por el juez de tutela para la protección del derecho fundamental, fue o no cumplida en la forma allí señalada. La decisión que debe adoptarse dentro de este incidente deberá tener como referente el contenido de la parte resolutive de la sentencia de tutela cuyo cumplimiento se busca.”

En este orden de ideas, la autoridad judicial que decide el desacato debe limitarse a verificar: *(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma”*. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada). (Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005).

En conclusión, el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden de tutela impartida y, de ser así, tiene que

determinar si el mismo fue total o parcial, identificando las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada. Finalmente, si existe responsabilidad deberá imponer la sanción adecuada - proporcionada y razonable - a los hechos.”

Ahora, una vez impuesta la sanción por desacato, el funcionario judicial que estudia la consulta ejerce su competencia precisamente sobre los puntos frente a los cuales se pronuncia el funcionario que decide el desacato, esto es: (1) *a quién estaba dirigida la orden*; (2) *cuál fue el término otorgado para ejecutarla*; (3) *y el alcance de la misma*”, que son aspectos de fondo. Aunado a un aspecto procedimental, en donde se establece si cumplieron el procedimiento preestablecido que garantiza el debido proceso.

En la sentencia C-367 de 2014 se delinearón las etapas que debe cumplir el incidente de desacato así: *“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 dolo¹.”*

En el presente caso, se duelen los incidentantes del presunto incumplimiento al fallo de tutela de calenda 16 de junio de 2020, a través del cual se ordenó a COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA – COLVISEG DEL CARIBE, a dar respuesta a la petición impetrada por los actores.

De la revisión del expediente, se observa que las etapas del desacato se desarrollaron con las siguientes imprecisiones:

1. Se indicó por parte del despacho que la entidad se encontraba representada por DAIYANA PAOLA SERRANO CUESTA, pero no señaló de dónde venía tal afirmación (la que, si bien se observa de los poderes aportados, no se aportó certificado de existencia y representación que así lo determine).
2. De las constancias de notificación de los proveídos judiciales, si bien evidencia su envío, no hay constancia de que tales comunicaciones hayan sido entregadas o recepcionadas por el destinatario.

¹ Cfr. Sentencia T-171 de 2009.

3. En la etapa probatoria mantuvo un actuar pasivo, pues solo se limitó a requerir para que rindieran un informe, pero no efectuó acción alguna tendiente a esclarecer los hechos.

En cuanto a la orden tutelar, esta se emite para que sea obedecida por el representante legal de COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA – COLVISEG DEL CARIBE, quien deber dar respuesta a los derechos de petición de calendas 24 de enero, 24 y 28 de febrero de 2020; no obstante, en la admisión se da una orden genérica en contra de la entidad, aunque las comunicaciones se dirigen a DAIYANA PAOLA SERRANO CUESTA, pero no se señala de dónde se tiene la información de que esa persona sea la encargada de responder.

Debemos tener en cuenta que el trámite incidental se adelanta para obtener el cumplimiento de la orden emitida para la protección tutelar de un derecho fundamental; y si no se logra, hay que sancionar al, o a los, directamente responsables de ese incumplimiento, sin desconocerle su derecho a la defensa, por eso desde el inicio, se debe tener claro quién o quiénes son los responsables del cumplimiento, para garantizarles ese derecho. En una entidad, lógicamente en últimas le corresponde al representante legal, pero dentro del engranaje organizacional debe determinarse quién concretamente debe cumplir la orden.

Es así, que, en este caso, no solo no se tenía claro quién era la persona a la que se dirigía el requerimiento, sino que tampoco se tiene claro, concretamente cual es el encargado que debe cumplir con la orden.

Dejando lo anterior de lado, igualmente, se evidenció en el periodo probatorio, una posición pasiva por parte del despacho de conocimiento, toda vez que, solo se limitó a tener como pruebas los documentos aportados por los incidentantes, sin ninguna acción probatoria para establecer que no se trataba de una falta de respuesta, sino que efectivamente la omisión es real, y establecer las causas de la misma. Porque no podemos dejar de lado, que en el derecho sancionatorio, el silencio no equivale a aceptar, sino que debe estar efectivamente acreditada la omisión.

Ahora bien, existe una manifestación negativa de los incidentantes de que la entidad demandada se niega a cumplir con el fallo de tutela, y aplicando las reglas probatorias sería la entidad quien debería entrar a desvirtuar una negación indefinida, lo cual es discutible pues es al operador judicial en procesos sancionatorios quien tiene la carga de la prueba en virtud del principio de inocencia que impera en los mismos. Si en gracia de discusión se aceptara esto, aún estaría pendiente por

establecer la responsabilidad de la omisión, o si la misma es atribuible a quien se le ha de imponer la sanción.

Es un hecho que el objetivo del trámite, no se limita a imponer una sanción, sino que en últimas es lograr que se cumplan las órdenes, para que con ellas se evite o se ponga fin al eventual perjuicio o vulneración del derecho fundamental protegido. Entonces, hay que verificar además qué es lo que se dice que está incumpliendo, y analizar si esa acción encuadra dentro de lo ordenado en el fallo, y solo cuando tengamos certeza que ello es así, entonces sí pasamos a determinar si es responsable o no.

Bajo la égida de las anteriores precisiones, lo pertinente en este caso será declarar la nulidad de todo lo actuado al interior del presente trámite, con la finalidad de que el despacho reanude el trámite incidental, desde el requerimiento, con la finalidad de que además se conmine a la parte actora a que aporte constancia de donde se desprenda la representación legal de la encausada, igualmente al admitirse deberá correrse traslado por un lapso de 3 días, vinculando a quien ostente la representación legal o a quien realmente deba cumplir la orden judicial, y que además de tenerse como pruebas los documentos aportados deberá efectuar acciones tendientes a esclarecer los hechos y a establecer el real cumplimiento o no del fallo de tutela. Finalmente, deberá aportarse al expediente las constancias de envío y recepción de cada una de las notificaciones efectuadas.

Por ello se:

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de lo actuado desde el auto de calendas 29 de julio de 2020, inclusive, dictado por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Santa Marta, proferido al interior del incidente de desacato seguido a continuación de la acción de tutela promovida por VÍCTOR EDUARDO PATIÑO BELTRÁN, ROBINSON ANTONIO JIMÉNEZ MARTÍNEZ, ALEX ALBERTO ORTEGA VENERA, EDGAR ENRIQUE MONTERO PACHECO, JORGE LUIS ARANGO PEREIRA y SANDRO EMILIO TACHE SALCEDO contra COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DEL CARIBE LTDA - COLVISEG DEL CARIBE.

SEGUNDO: En consecuencia, devuélvase al Juzgado de origen para que renueven la actuación, debiendo tener en cuenta:

- Efectuar un requerimiento por un lapso de 2 días, y conminar además a la parte actora a que aporte constancia de donde se desprenda la representación legal de la encausada.
- Admitir y correr traslado por un lapso de 3 días, vinculando a quien ostente la representación legal o a quien realmente deba cumplir la orden judicial, para que ejerza su defensa.
- Abrir a pruebas por un lapso de 3 días, donde podrá desplegar acciones tendientes a esclarecer los hechos, ya sea a través de declaraciones, documentos, inspección, o cualquier otro que estime necesario para establecer el real cumplimiento o no de la tutela.
- Aportar al expediente las constancias de envío y recepción de cada una de las notificaciones efectuadas.

TERCERO: Devuélvase al Juzgado de origen para que cumpla con lo dispuesto en esta instancia.

CUARTO: NOTIFIQUESE la decisión por el medio más expedito.

Notifíquese y Cúmplase,



MÓNICA GRACIAS CORONADO
Jueza.

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
SANTA MARTA
Por estado No. 128 de esta fecha se notificó
el auto anterior.
Santa Marta, SEPTIEMBRE 4 DE 2020
Secretaria, VERÓNICA SÁNCHEZ POLO