

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, mayo tres (03) de dos mil dieciocho (2018)

SALA DE DECISIÓN:**CONSULTA****REFERENCIA: INCIDENTE DE DESACATO (ACCIÓN POPULAR).****ACCIONANTE: JOSÉ MARTÍN GARCÍA ROJAS****ACCIONADO: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO****MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE.****RADICACIÓN: 50001-33-31-005-2010-00400-03.**

Resuelve la Sala, en grado jurisdiccional de **CONSULTA** el incidente de desacato propuesto por la **JOSÉ MARTÍN GARCÍA ROJAS** en contra del **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**.

I. ANTECEDENTES.

Mediante sentencia del 31 de octubre del año 2013, el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, protegió los derechos colectivos relacionados con la Seguridad y la Prevención de desastres previsibles técnicamente, invocados por el actor popular, respecto de los habitantes de la ronda del río Ocoa, que se vieron afectados por hechos de la naturaleza ocurridos el 13 de agosto de 2010. (fl. 15-23 cuad. 2.)

En dicha providencia, se ordenó al **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**, que en el término de 3 meses siguientes a la ejecutoria de la providencia, realizara un estudio técnico que delimite el nivel de riesgo en que se encuentran los barrios de la zona afectada, así mismo, efectuar un censo de los habitantes en la margen del Río Ocoa que resultó afectada, a fin de reubicar a las familias allí acentuadas (sic), reubicación que debía realizarse una vez se verifique que la Alcaldía de Villavicencio otorgó soluciones de vivienda alternativa a todas las familias censadas. Se dispuso además, que las Entidades demandadas elaboraran y ejecutaran programas para la conservación de las rondas de los ríos y caños del Municipio, así como conformar un Comité de Verificación de Cumplimiento del fallo, y que **CORMACARENA** formulara un plan de ordenamiento y manejo de la cuenta hidrográfica del Río Ocoa.

El 20 de agosto de 2015, el actor popular puso de presente que la **ALCALDIA DE VILLAVICENCIO** no había dado cumplimiento a la sentencia del 31 de octubre de 2013 y que se encontraba desatendiendo las órdenes impuestas, por lo que solicitaba se le conminara al cumplimiento. (fl. 1 cuad. ppal.). El actor popular solicitó iniciar el trámite de Desacato mediante memorial del 9 de septiembre de 2015 (fl. 2 cuad. ppal) reiterado el 15 de noviembre de 2016 (fl. 3-6 ibídem) y el 17 de febrero de 2017 (fl. 7 ibídem)

II. **PROVIDENCIA CONSULTADA.**

Mediante auto del 09 de febrero de 2018, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO** declaró que **WILMAR ORLANDO BARBOSA ROZO, ALCALDE MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO**, había incurrido en desacato al fallo del 31 de octubre de 2013, proferido por el extinto **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN**, dado que habiendo transcurrido *más de 6 años* desde el censo realizado, no se ha reubicado a la totalidad de personas efectivamente censadas, y que habitan al margen del Río Ocoa, donde se realizó una inspección judicial que permitió evidenciar la presencia de viviendas en el área de conservación del afluente, situación que determina desde el punto de vista objetivo, un incumplimiento parcial al numeral tercero del fallo de **ACCIÓN POPULAR**.

Respecto al factor subjetivo, precisó que pese a las acciones adoptadas por la Administración Municipal en observancia del fallo, no hay medidas efectivas que garanticen las soluciones alternativas de vivienda para la población afectada, máxime cuando se menciona haber adjudicado viviendas para 11 familias del barrio **PRIMERO DE MAYO**, pero no se logró acreditar tal situación ni su relación con las familias censadas. En el mismo punto, advierte que se probó que al margen sur del Río Ocoa, en el sector de los hechos, hay viviendas construidas, que no fueron tenidas en cuenta en el censo realizado.

El A Quo estableció que no se llevaron a cabo las acciones necesarias, adecuadas y suficientes por parte del **ALCALDE** de Villavicencio, **WILMAR ORLANDO BARBOSA ROZO**, a fin de dar cumplimiento a la sentencia de Acción Popular, debido a la falta de reubicación de familias y la entrega de soluciones de vivienda alternativas, por lo que se les mantiene en riesgo inminente. Por lo anterior, sancionó al Alcalde con multa de 30 SMMLV, la que estimo razonable y proporcional al grado de incumplimiento.

III. **CONSIDERACIONES:**

COMPETENCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 472 de 1998,

este Tribunal Administrativo es competente para conocer en grado de consulta de la sanción interpuesta, por el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**.

GRADO DE CONSULTA DEL INCIDENTE DE DESACATO EN LA ACCION POPULAR

Por disposición legal, la sanción impuesta por el Juez de conocimiento deberá ser consultada ante el superior funcional, quien tiene a su cargo verificar si resulta proporcionada y adecuada, procurando garantizar el debido proceso del sancionado¹. Sobre la naturaleza del incidente de desacato y el régimen sancionatorio, la Jurisprudencia del **CONSEJO DE ESTADO** ha resaltado que el trámite lo que pretende es hacer cumplir la orden del Juez Constitucional, pues dicha obligación de cumplir persiste, así sea de manera tardía.

El Tribunal de cierre de esta jurisdicción, en un pronunciamiento reciente, señaló: ²

Es por ello que la Sala es del criterio de que al juez de la consulta le compete, únicamente, revisar si la sanción decretada por el juez del desacato estuvo bien o mal impuesta³, para lo cual debe determinar si hubo o no incumplimiento (elemento objetivo) y si el funcionario renuente fue negligente respecto del acatamiento de la orden judicial (elemento subjetivo). Esto sin perjuicio de que, a su vez, pueda adoptar medidas adicionales tendientes a garantizar el goce efectivo del derecho puesto que la finalidad esencial de la sanción por desacato es propender por el goce del derecho tutelado en el fallo⁴.

RESPONSABILIDAD SUBJETIVA DEL OBLIGADO A DAR CUMPLIMIENTO DE LA ORDEN JUDICIAL

El desacato tiene como finalidad lograr el acatamiento de la orden impartida por el juez constitucional, razón por la cual es posible requerir y sancionar al responsable de

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 17 de noviembre de 2016, Radicación 23001-23-33-000-2013-00361-02, Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

² Consejo de Estado, Sección Primera, rad. 41001-23-31-000-2004-00006-02, del 2 de junio de 2017, C.P.: Roberto Augusto Serrato Valdés.

³ Evidentemente, la competencia del juez del incidente de desacato debe partir de lo decidido en la sentencia, específicamente de la parte resolutoria del fallo cuyo cumplimiento se alega, puesto que no le está permitido reabrir el debate constitucional.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-086 de 2003 señaló: "*Las materias sobre las cuales es competente un Juez en consulta se definen por el motivo de la misma, en razón al interés que se busca proteger. Se advierte fácilmente el fin que se deduce de la figura misma: **garantizar la corrección de la sanción impuesta por el Juez de tutela en un incidente de desacato**. El Juez encargado de resolver la consulta debe verificar que la decisión sometida a control no contravenga la Constitución ni la ley y, que, en las circunstancias específicas del caso, se haya presentado un incumplimiento que merezca ser sancionado como desacato. Este es pues, el primer contenido sobre el cual se puede ocupar el auto que resuelve la consulta. Pero no es el único fin que esta institución persigue. El incidente por desacato se enmarca dentro del proceso de tutela, y ello implica que la consulta es una de las herramientas procesales diseñadas para garantizar la protección de los derechos fundamentales. (...). Ello introduce un segundo elemento que puede ser objeto del auto en el que se resuelve la consulta: un pronunciamiento sobre **si es necesario que se dicten medidas adicionales para garantizar el goce efectivo del derecho**, puesto que la finalidad esencial de la sanción por desacato es propender por el goce del derecho tutelado en el fallo para lo cual, en determinadas circunstancias, la medida adecuada puede comprender complementos o ajustes a la orden inicial dentro de los límites antes mencionados. (...) Considera la Sala que el Juez encargado de resolver la consulta en un incidente por desacato, puede complementar o ajustar las órdenes impartidas, cuando tiene competencia para ello, por haber sido Juez de primera o segunda instancia dentro del proceso; ha comprobado que tal modificación a las órdenes originalmente impartidas es indispensable para asegurar el goce efectivo del derecho amparado en la sentencia; y existe una relación directa entre el objeto del proceso de desacato y la necesidad de adoptar medidas adicionales para que dadas las circunstancias del caso concreto el fallo sea cumplido.*"

ese incumplimiento, no obstante, para este procedimiento, se requiere que se apliquen los elementos propios del régimen sancionatorio, asociados a los grados y las modalidades de la culpa o de la negligencia con que haya actuado el funcionario, las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de la conducta y, por supuesto, el derecho de defensa y contradicción.

El **CONSEJO DE ESTADO** ha señalado que para sancionar, no es suficiente acreditar la inobservancia del plazo concedido para acatar la orden impartida, sino que además, debe probarse la negligencia o renuencia en el cumplimiento, a fin de que se garantice que no se presuma la responsabilidad por el sólo hecho del desacato.⁵

Sobre el mismo asunto, el Tribunal de cierre de la Jurisdicción ha señalado⁶:

“El desacato se concibe como un ejercicio del poder disciplinario frente a la desatención de una orden proferida por la autoridad competente en el curso del trámite de la acción popular, y trae como consecuencia la imposición de una sanción de multa conmutable en arresto, previo trámite incidental especial, consultable con el superior jerárquico quien decidirá si debe revocarse o no. (Art. 41 Ley 472 de 1998). Objetivamente el desacato se concibe como una conducta que evidencia el incumplimiento de cualquier orden proferida en el curso del trámite de la acción popular, y desde un punto de vista subjetivo se tiene como un comportamiento negligente frente a lo ordenado, lo cual excluye la declaratoria de responsabilidad por el mero incumplimiento. No es, entonces, suficiente para sancionar que se haya inobservado el plazo concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse la renuencia a acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento. En el incidente serán de recibo y se estudiarán todos los aspectos relacionados con el acatamiento o no de la orden proferida, pero de ninguna manera constituye un nuevo escenario para los reparos o controversias propias de la acción popular.”

Ahora bien, es necesario resaltar que la sanción por desacato a la orden judicial, por estar enmarcada en el régimen sancionatorio, es de carácter personal y no institucional; lo que quiere decir que no resultaría plausible imponer una sanción a quien no ostente actualmente la representación de la Entidad o no tenga a su cargo la responsabilidad de cumplir con la decisión judicial, además, que la multa pueda ser conmutable en arresto y, por tanto, éste procede respecto de la persona responsable del incumplimiento y no de la autoridad o entidad pública.⁷

IV. CASO CONCRETO.

Observa la Sala que las órdenes impartidas recaen sobre el **Dr. WILMAR ORLANDO BARBOSA ROZO**, quien funge como **ALCALDE DE VILLAVICENCIO**, a quien se le impuso sanción por desacatar la gestión a su cargo, respecto del cumplimiento de las

⁵ Ver entre otras, sentencia de 24 de noviembre de 2005, Expediente 2000-3508, y sentencia de 10 de mayo de 2004, Expediente 2003-90007, con ponencia del Doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁶ Auto de 24 de agosto de 2006, Ref.: 73001233100020030072101(AP), Actor: Álvaro Alvira Rincón, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Primera, auto del 28 de julio de 2016, Radicación 25000-23-41-000-2015-02098-01, Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

órdenes impartidas, en el numeral **TERCERO** de la sentencia de **ACCIÓN POPULAR**, del 31 de octubre de 2013, proferida por el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**.

En ese sentido, la orden impartida consistía en *“realizar un censo detallado de los habitantes ubicados en la margen del Río Ocoa que resultó afectada con el fin de reubicar a las familias allí acentuadas (sic), no obstante, dicha reubicación no podrá hacerse efectiva hasta que no se verifique que la Alcaldía Municipal ha otorgado a todas las familias censadas que ocupan el sector soluciones alternativas a su problema de vivienda”* (fl. 23 cuad. 2)

Dentro del trámite se acreditó que el **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO** realizó el estudio técnico para delimitar el nivel de riesgo en que se encuentra el margen del Río Ocoa, en el que se estableció que los barrios **QUINTAS DE SAN FERNANDO, PARCELACIÓN BALMORAL, CONJUNTO CARACOLÍ** y el **CONJUNTO SAN CARLOS** no se encuentran localizados en áreas de amenaza o riesgo, mientras que el barrio **PRIMERO DE MAYO**, sí está ubicado en un área de condición de riesgo y amenaza. (fl. 20-23 cuad. ppal.)

Luego, la Administración Municipal realizó el censo de la población afectada, solo respecto del Barrio **PRIMERO DE MAYO**, como se concluye del oficio 1040-01/007 del 10 de mayo de 2016, en el que se presenta el listado de familias censadas por la Administración, y se ofrece una relación de 11 personas que fueron beneficiadas con programas de vivienda entregados por **VILLAVIVIENDA EICE**. Lo anterior significa que realizado el censo, las soluciones de vivienda alternativa para la reubicación de las familias afectadas, no ha sido completa, de hecho, se reconocen por la Alcaldía de Villavicencio, 11 familias con adjudicación (fl. 33 cuad. Ppal.), de las cuales no se aportan los soportes que acrediten haber recibido la respectiva solución de vivienda, además, el censo cuenta con 88 familias registradas (fl.25-32 ibídem), por lo que los intentos del Ente territorial por cumplir con la orden de la Acción Popular, no representarían más de un 12.5% de familias censadas y reubicadas.

En ese sentido, es claro que se presenta un incumplimiento desde el punto de vista objetivo, toda vez que el cumplimiento respecto del numeral **TERCERO** de la sentencia del 31 de octubre de 2013 ha sido parcial, y está plenamente reconocido que no se ha logrado materializar lo ordenado por el **JUEZ QUINTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN**. En punto de la responsabilidad subjetiva, estima la Sala que no se probó que el funcionario sancionado hubiera adelantado labores activas, eficientes y concretas para dar cumplimiento a lo ordenado, máxime cuando han transcurrido más de 5 años desde que se profirió la decisión judicial, y dentro del trámite no se aportó ningún elemento que dé cuenta de las acciones adelantadas para ofrecer las soluciones alternativas de vivienda y

más allá del listado de beneficiarios aportado por la Entidad, no se acreditó la entrega efectiva de la solución o el estado de la asignación de la subvención de vivienda a los 11 familias enlistadas como beneficiarias.

Nótese además; que en la reunión del Comité de Verificación de cumplimiento de esta **ACCIÓN POPULAR** del 13 de febrero de 2017 (fl.34-36 cuad. ppal.), la **ALCALDÍA DE VILLAVICENCIO** no precisó qué gestión se estaba adelantando para ofrecer las soluciones alternativas de vivienda para la población censada, limitándose a señalar que no cuenta con programas de *vivienda de interés social gratis* y que dentro del plan de desarrollo *Unidos Podemos*, se fijó una meta de 4000 viviendas que se estructurarán con los planes de vivienda de orden nacional, departamental y municipal. Igualmente, aseguró que lo presupuestado era que durante el transcurso del año (2017), se ofrecieran las soluciones de vivienda a los afectados.

Pese a lo anterior, no se evidenció gestiones claras, concretas y efectivas de parte del funcionario sancionado, para dar cumplimiento a lo ordenado en la **ACCIÓN POPULAR**, luego, no se demostró que se ofrecieran soluciones de vivienda a la población afectada y por el contrario, la inspección judicial (fl. 49 y 57 cuad. Ppal.), permitió concluir que en la ronda del Río Ocoa se encuentran viviendas habitadas, que por encontrarse en zona de riesgo debían ser reubicadas conforme a lo ordenado por el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN**, y sin embargo aún se encuentran asentadas en la zona.

En el presente caso, resulta claro que **WILMAR ORLANDO BARBOSA ROZO** no adelantó las gestiones y acciones necesarias para dar cumplimiento cabal a la sentencia de **ACCIÓN POPULAR** del 31 de octubre de 2013, de ahí que su conducta sea negligente y carente de justificación, pues resalta la Sala, que durante el trámite, no aportó elementos de prueba que dieran claridad sobre el trámite de asignación de soluciones de vivienda ni que mostraran alguna gestión concreta de su parte.

En ese sentido, le asiste razón a la **JUEZA NOVENA ADMINISTRATIVA DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, al señalar que se reúnen tanto el factor objetivo como subjetivo para sancionar a **WILMAR ORLANDO BARBOSA ROZO**, en su calidad de **ALCALDE MUNICIPAL**, pues persiste el incumplimiento objetivo, y debido a la negligencia en la gestión, se presenta una responsabilidad subjetiva por el incumplimiento a lo ordenado.

Así mismo, como quiera que la sanción impuesta consistió exclusivamente en multa, y la misma se enmarca dentro de los límites establecidos por el art. 48 de la Ley 472 de 1998, considera la Sala que se trata de una sanción proporcional y acorde con el grado de incumplimiento, pues si bien se habla de un incumplimiento parcial, resulta

apropiado el monto de 30 SMMLV de multa, dada la falta de gestión y de avance en el proceso de reubicación de los habitantes afectados.

Bajo estas consideraciones, advierte la Sala que se **CONFIRMARÁ** el auto del 9 de febrero de 2018, por medio del cual el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO** impuso sanción por desacato al **ALCALDE DE VILLAVICENCIO, WILMAR ORLANDO BARBOSA ROZO**, por incumplimiento al fallo de **ACCIÓN POPULAR** del 31 de octubre de 2013.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

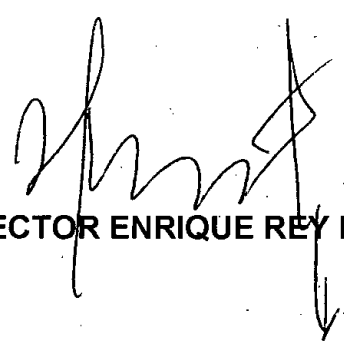
PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 9 de febrero de 2018, por medio del cual el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO** impuso sanción por desacato a **WILMAR ORLANDO BARBOSA ROZO**, como **ALCALDE DE VILLAVICENCIO**.

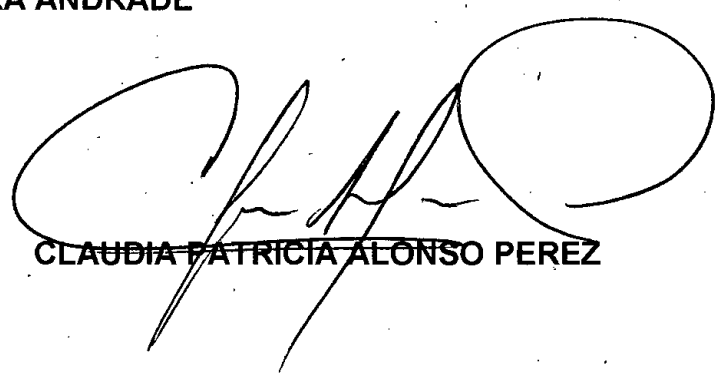
SEGUNDO: En firme la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, para lo de su cargo, previa **DESANOTACIÓN** en los libros radicadores.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha, según Acta 023.-


TÉRESA HERRERA ANDRADE


HECTOR ENRIQUE REY MORENO


CLAUDIA PATRICIA ALONSO PEREZ