

ACCIÓN POPULAR / SANCIÓN POR DESACATO EN LA ACCIÓN POPULAR / GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA – Revoca sanción / MEDIDAS CAUTELARES EN LA ACCIÓN POPULAR – Incumplimiento constituía el elemento objetivo del desacato / ELEMENTO OBJETIVO DEL DESACATO – No configurado / REVOCATORIA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA ACCIÓN POPULAR – Al proferirse la sentencia de segunda instancia

[L]a Sala observa que: i) el Tribunal Administrativo de Casanare no podía exigir el cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia del 7 de noviembre de 2017 habida cuenta del efecto suspensivo en que concedió el recurso de apelación interpuesto en su contra; ii) sin perjuicio de lo anterior, esa autoridad judicial conservó la competencia para pronunciarse respecto del cumplimiento de las medidas cautelares adoptadas mediante el auto del 7 de diciembre de 2016, cuya finalidad era garantizar el objeto del proceso durante su vigencia; no obstante, iii) Esta Sección resolvió de manera definitiva la controversia mediante la sentencia del 15 de noviembre de 2019, impartiendo las órdenes pertinentes a las empresas Urbanizando Futuro S.A.S., H&S Bienes Raíces S.A.S., Jairo Pezca Cepeda, Fundación la Nueva Granada de los Llanos, Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces, Inversiones Cruz Barrera y Orpe Sabana Constructora S.A.S., así como al Municipio de Yopal y a la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía, amparando los derechos colectivos cuya vulneración fue acreditada en el proceso. De acuerdo con lo expuesto en precedencia, actualmente no se configura el elemento objetivo del desacato respecto de las medidas cautelares adoptadas por el Tribunal Administrativo de Casanare.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 85001-23-33-000-2015-00323-05(AP)A

Actor: DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL CASANARE

Demandado: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA ORINOQUÍA - CORPORINOQUIA - Y MUNICIPIO DE YOPAL - SECRETARÍA DE OBRAS PÚBLICAS - OFICINA ASESORA DE PLANEACIÓN

Referencia: Medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos

Vinculados: Urbanizando Futuro S.A.S., H&S Bienes Raíces S.A.S., Jairo Pezca Cepeda, Fundación la Nueva Granada de los Llanos, Asociación de Vivienda J&G, Inversiones Cruz Barrera, Orpe Sabana Constructora S.A.S., y Empresa de Acueducto, Aseo y Alcantarillado de Yopal - EAAAY EYCE E.S.P.



Asunto: Grado jurisdiccional de consulta

AUTO INTERLOCUTORIO

La Sala decide el grado jurisdiccional de consulta del auto de 5 de julio de 2018¹ proferido por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante el cual sancionó con multa: i) de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la señora Zoraida Jaimez Ballesteros, y ii) de treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes a los señores Silvia Yaneth Aldana Cortes, Omar Cruz Ángel, Osmar Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda, por incumplimiento de las órdenes impartidas en las providencias del 7 de diciembre de 2016² y 7 de noviembre de 2017³ en el sentido de “[...] *diseñar y ejecutar plan de contingencia de mitigación de impacto ambiental por vertimientos domésticos [...]*” en los proyectos de urbanización ubicados en la Vereda Picón Arenal del Municipio de Yopal.

La presente providencia tiene las siguientes partes: *i)* antecedentes; *ii)* la providencia consultada; *iii)* consideraciones y *iv)* resuelve; las cuales se desarrollan a continuación.

I. ANTECEDENTES

1. La Defensoría del Pueblo Regional Casanare promovió demanda en ejercicio del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos ante el Tribunal Administrativo de Casanare, con miras a obtener la protección de los derechos e intereses colectivos al goce de un ambiente sano y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, por estar comprometidos ante el desarrollo de proyectos urbanísticos que ponen en peligro los ecosistemas de los caños “*El Gaque*” y “*Las*

¹ Cfr. folios 360 al 363 del cuaderno núm. 4.

² Cfr. folios 19 al 20 del cuaderno núm. 2.

³ Cfr. folios 1110 al 1134 del cuaderno principal.

**Guacharacas” ubicados en la Vereda Picón**

Arenal del Municipio de Yopal. Estos y otros derechos se consideraron trasgredidos por el Municipio de Yopal, la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía y los empresarios privados vinculados al trámite constitucional.

2. El Magistrado sustanciador, en primera instancia, vinculó como integrantes del contradictorio: i) a las empresas Urbanizando Futuro S.A.S., H&S Bienes Raíces S.A.S., Orpe Sabana Constructora S.A.S., Jairo Pezca Cepeda Asesorías ARS del Llano, Fundación la Nueva Granada de los Llanos, Asociación de Vivienda J&G, e Inversiones Cruz Barrera, y ii) a los habitantes ocasionales y permanentes de los lotes y las viviendas de propiedad de las constructoras.
3. El Tribunal celebró audiencia de pacto de cumplimiento el 25 de febrero de 2016 y el 17 de enero de 2017 que resultó fallida debido a la ausencia de una propuesta por parte de las constructoras.
4. El Tribunal Administrativo de Casanare, en primera instancia, ordenó a las autoridades y constructoras referidas *supra*, mediante auto de 7 de diciembre de 2016, las siguientes obligaciones como medidas cautelares:

“[...]

1. Obligaciones del Municipio de Yopal [...].

2. Corporinoquia [...].

3. Empresarios, urbanizadores o promotores de los desarrollos subnormales. Vinculados como lo están los empresarios y responsables de la **irresponsable gestión urbanística** de la que se ocupa este proceso relacionados en la certificación de Secretaría relativa a notificaciones del 26 de octubre de 2016 (fol. 372), se le exigirán dos acciones concretas: i) deberán suministrar agua potable de legítima procedencia a todos los habitantes que ocupen permanentemente viviendas, cualquiera que sea su estado, sistema constructivo o materiales, de manera que se garantice el acceso efectivo a ella todos los días, en cantidad suficiente conforme el



número de ocupantes. El parámetro técnico lo será el de litros por habitante día, fijados por la autoridad regulatoria nacional, para consumo normal; y

ii) Tendrán que diseñar y ejecutar plan de contingencia de mitigación de impacto ambiental por vertimientos domésticos, para cada una de dichas viviendas con ocupación permanente, mediante soluciones transitorias que permanecerán hasta nueva orden judicial, la cual atenderá a eventuales novedades del proyecto de “legalización” de esas ocupaciones, si la hubiere, o a la decisión de fondo que se adopte en este juicio.

[...]

3.2. El plazo para radicar proyecto de mitigación técnica de impacto ambiental de vertimientos domésticos corre hasta el 11 de enero de 2017, fecha en la cual deben probar ante el Tribunal su diseño, instrumento en el que incluirán actividades por realizar, quien las acometerá, qué productos entregará cada una y cuándo, más los pertinentes seguimientos periódicos con planeación estratégica flexible. Su ejecución total no podrá exceder del periodo de verano, primer trimestre de 2017. Corporinoquia emitirá concepto técnico previo a la iniciación de ejecución con las advertencias que estime pertinentes para no empeorar el actual estado de cosas. Lo hará antes de culminar enero de 2017 [...]. Negritas fuera del texto original.

5. El Tribunal Administrativo de Casanare, en primera instancia, profirió sentencia el 7 de noviembre de 2017, mediante la cual resolvió:

[...]

3. DECLARAR vulnerados los derechos colectivos consagrados en la Ley 472 de 1998 (art. 4) relativos al ambiente sano, el desarrollo sostenible, la protección de los recursos naturales, el acceso efectivo a los servicios públicos domiciliarios y el desarrollo planificado y ordenado de la ciudad de Yopal en condiciones sanitarias, ambientales y de seguridad y salubridad dispuestas por el ordenamiento jurídico, por la actuación y la omisión de los empresarios privados (Zona 1): Inversora Cruz Barrera, representante Omar Cruz Barrera; Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces, representante Zoraida Jaimez Ballesteros y H&S Bienes Raíces, representante Silvia Yaneth Aldana Cortés; (Zona 2): Urbanizando Futuro S.A.S. y Orpe Sabana Constructora S.A.S., representante legal común Indra Juliana Ortíz Rodríguez; (Zona 3): Jairo Pezca Asesorías ATS del Llano, representante Jairo Pezca y Urbanización Nueva Granada (representante Osmar Coronado Piña); por la de sus víctimas clientes respecto de las construcciones individuales; así como por la omisión o tardía e ineficaz intervención de CORPORINOQUIA y del MUNICIPIO DE YOPAL, con relación a los loteos, parcelaciones, urbanizaciones proyectadas, construcciones de viviendas, pozos sépticos, pozos profundos para extraer agua, afectación de ronda protectora de los caños de Gaque y La Pedrera y las demás alteraciones que se han hecho en el sector La Pedrera, vereda Picón Arenal de jurisdicción de Yopal, en los términos y por los motivos que se precisaron en la parte considerativa.

A título de medidas judiciales para la protección efectiva de dichos derechos e intereses colectivos, ORDENAR al municipio de YOPAL, a



CORPORINOQUÍA, a los **EMPRESARIOS PRIVADOS** indicados en el ordinal precedente y a los adquirentes, poseedores y ocupantes de los predios que conforman dichos proyectos, el **CUMPLIMIENTO INMEDIATO** y permanente de las medidas cautelares indicadas en la consideración **cinco-siete-uno (5.7.1)** de la motivación, con todos los subnumerales allí señalados.

Igualmente, **ORDENAR** a los mismos obligados señalados en el inciso que precede, el **CUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE FONDO**, dentro de los plazos y condiciones que correrán a partir de ejecutoria de la sentencia, indicados en la consideración **cinco-siete-dos (5.7.2)** de la motivación, con todos los subnumerales de la misma y en el marco de las precisas y concretas advertencias y restricciones señaladas en la consideración **cinco-siete-tres (5.7.3)** de aquella.

4. Denegar las demás pretensiones de la demanda popular de la referencia [...]”.

- 5.1. En el numeral 5.7.1 se resolvieron las medidas cautelares de ejecución inmediata, en los siguientes términos:

“[...] 5.7.1.1. [...] obligación de los empresarios de proveer agua apta para uso y consumo humano a quienes habitan unidades de vivienda en sus respectivos proyectos, hasta cuando desalojen, abandonen o se retiren de esos predios y **montar o hacer montar por su cuenta, sin perjuicio de eventuales acuerdos con sus clientes, sistemas primarios de mitigación de impacto ambiental de vertimientos de aguas residuales, validados por CORPORINOQUIA, en cada uno de dichos sitios habitados.**

[...]” (Destaca la Sala).

- 5.2. En el numeral 5.7.2 se resolvieron las medidas de fondo y las soluciones estructurales definitivas, de la siguiente manera:

“[...] 5.7.2.1. Yopal: el alcalde tendrá hasta tres (3) meses para adoptar determinaciones de política pública municipal orientadas a definir eventual proyecto de modificación al POT 2013 vigente, adopción de planes parciales u otros instrumentos urbanísticos acordes con la ley, para normalizar si es técnicamente posible los desarrollos irregulares en el sector La Padrera.

[...]

5.7.2.2. Corporinoquia, definida la opción que acoja el alcalde de Yopal, tendrá hasta un (1) mes, de los tres (3) fijados para el proceso decisorio colegiado, para cerrar o decidir de fondo la actuación de concertación ambiental a que haya lugar para eventual modificación del POT conforme a la ley

[...]



Los empresarios a quienes se dirigen órdenes [...] tendrán que diseñar, costear, ejecutar o hacer ejecutar todos los trabajos que se requieran para proveer soluciones estructurales permanentes de servicios públicos domiciliarios en sus respectivos proyectos.

- 5.3. En el numeral 5.7.3 se realizó una advertencia y salvedad por pedagogía judicial.
6. El Tribunal sustanciador, en primera instancia, abrió el incidente de desacato contra los representantes legales de las urbanizadoras mediante auto de 30 de mayo de 2018⁴, en los siguientes términos:

[...]

2. [...] ABRIR incidente de desacato en contra los señores Silvia Yaneth Aldana Cortés (C.C. 47.432.678), Omar Cruz Ángel (C.C. 86.075.770), Osmar Martina Coronado Piña (C.C. 32.740.553), Jairo Pezca Cepeda (C.C. 9.659.599) y Zoraida Jaimez Ballesteros (C.C. 24.228.201) como representantes legales de H&S Bienes Raíces S.A.S., Inversiones Cruz Barrera, Fundación Nueva Granada, Jairo Pezca Asesorías ATS del Llano y Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española respectivamente. [...].

II. LA PROVIDENCIA CONSULTADA

7. El Tribunal Administrativo de Casanare resolvió el incidente de desacato, mediante providencia proferida el 5 de julio de 2018⁵, en los siguientes términos:

[...]

1° Exonerar a los señores Zoraida Jaimez Ballesteros, Silvia Yaneth Aldana Cortés, Omar Cruz Ángel, Osmar Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda en su condición de representantes legales de las empresas Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española, H&S Bienes Raíces S.A.S., Inversiones Cruz Barrera, Fundación Nueva Granada y Jairo Pezca Asesorías ATS del Llano respectivamente, respecto del cargo de falta de agua potable en virtud de lo ordenado en auto del 07/12/2016 (medidas cautelares) y, en consecuencia, prescindir de imponer sanción por desacato en dicho aspecto.

⁴ Cfr. folio 227 del cuaderno núm. 2.

⁵ Cfr. folios 360 al 363 del cuaderno núm. 4.



2° Imponer sanción de multa por infracción grave a mandatos judiciales en proceso popular, según se indica en la motivación, en lo que corresponde a los **sistemas primarios de mitigación de impacto ambiental de vertimientos de aguas residuales validados por Corporinoquia** conforme a la siguiente individualización de responsabilidades:

Infractor	Sanción SMLMV	Sancionado
<i>Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española</i>	<i>Cuarenta (40)</i>	<i>Zoraida Jaimez Ballesteros, c.c. 24.228.201</i>
<i>H&S Bienes Raíces S.A.S</i>	<i>Treinta (30)</i>	<i>Silvia Yaneth Aldana Cortés, c.c. 47.432.678</i>
<i>Inversiones Cruz Barrera</i>	<i>Treinta (30)</i>	<i>Omar Cruz Ángel, c.c. 86.075.770</i>
<i>Fundación La Nueva Granada</i>	<i>Treinta (30)</i>	<i>Osmary Martina Coronado Piña, c.c. 32.740.553</i>
<i>Jairo Pezca Cepeda Asesorías ATS del Llano</i>	<i>Treinta (30)</i>	<i>Jairo Pezca Cepeda, c.c. 9.659.599</i>

[...]. Negrillas fuera del texto original.

8. El *a quo* adoptó la decisión luego de señalar que se había probado la configuración de los elementos objetivo y subjetivo para la imposición de la sanción por desacato. Lo anterior, por cuanto desde el 7 de diciembre de 2016 se ordenó a los urbanizadores diseñar y ejecutar un plan de contingencia para el manejo de los vertimientos residuales, lo cual no ha tenido un avance significativo en la medida que se han limitado a realizar replanteos, excavaciones e iniciar con el proceso de instalación de tuberías que no se han terminado, a juicio de los demandados, por insuficiencia de recursos.
9. Asimismo, consideró que la omisión y la tardanza de los empresarios privados es inexcusable si se tiene en cuenta que desde el año 2016 se emitió la orden sin que a la fecha exista plan de contingencia en operación.
10. El Tribunal Administrativo de Casanare señaló, por una parte, que Urbanizando Futuro S.A.S. y Orpe Sabana Constructora S.A.S. iniciaron actividades para la mitigación del impacto ambiental y el vertimiento de aguas residuales generadas por los habitantes que residen en sus urbanizaciones,



razón por la cual no se abrió incidente de desacato en su contra y, por la otra, que las empresas incidentadas no acreditaron avance alguno de la orden judicial desacatada y que si bien adelantaron gestiones tendientes a mitigar el impacto ambiental por vertimiento de aguas residuales, también lo es que continúan siendo renuentes en obedecer las órdenes del juez constitucional.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

11. Para efectos de resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sanción impuesta a los señores Zoraida Jaimez Ballesteros, Silvia Yaneth Aldana Cortes, Omar Cruz Ángel, Osmar Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda, la Sala se pronunciará sobre: *i)* la competencia para conocer de la consulta de la sanción por desacato; *ii)* la regulación del incidente de desacato en el trámite de las acciones populares; y *iii)* el análisis probatorio y del caso concreto.

Competencia

12. Visto el artículo 41 de la Ley 472 de 5 de agosto de 1998⁶, sobre el desacato en las acciones populares y el grado jurisdiccional de consulta, la Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer de la consulta de la sanción por desacato impuesta a los señores Zoraida Jaimez Ballesteros, Silvia Yaneth Aldana Cortés, Omar Cruz Ángel, Osmar Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda, mediante providencia proferida el 5 de julio de 2018 por el Tribunal Administrativo de Casanare.

Problema jurídico

13. La Sala, para efectos de determinar si se confirma, modifica o revoca la sanción consistente en multa de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la señora Zoraida Jaimez Ballesteros y treinta (30)

⁶ “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones”

**salarios mínimos legales mensuales vigentes a los señores**

Silvia Yaneth Aldana Cortés, Omar Cruz Ángel, Osmar Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda, que impuso el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante providencia de 5 de julio de 2018, procederá a resolver el siguiente problema jurídico: determinar si la sanción respetó las formas que rigen la sanción por desacato en el trámite del incidente de desacato; esto es, si se garantizó el debido proceso y los derechos de contradicción y de defensa de la persona sancionada.

- 13.1. En caso de verificar que la sanción que impuso el Tribunal respetó el debido proceso de las personas sancionadas, la Sala deberá determinar: *i)* si se encuentran configurados los elementos objetivo y subjetivo, propios del régimen sancionatorio; y *ii)* si la dosimetría de la sanción se ajustó al principio de proporcionalidad en este caso concreto.

La regulación del incidente de desacato en el trámite de las acciones populares

14. Visto el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, “[...] *La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses [...]*”.
15. La misma norma en su inciso segundo establece que la sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico.
16. De lo anterior se desprende que el desacato se concibe como el ejercicio del poder disciplinario frente al incumplimiento de una orden proferida por la autoridad competente en el curso del trámite de la acción popular, cuya



consecuencia es la imposición de una sanción de multa

conmutable en arresto, previo trámite incidental especial, consultable ante el juez superior.

17. En esa misma línea, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que el desacato “[...] *busca establecer la **responsabilidad subjetiva del funcionario o funcionarios por cuya culpa se ha omitido el cumplimiento de la sentencia**. Ahí sí juegan papel importante todos los elementos propios de un régimen sancionatorio, verbi gratia, 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, etc. [...]*”⁷.
18. En tal sentido, el desacato tiene como finalidad lograr el acatamiento de la orden impartida por el juez constitucional, para lo cual cuenta con la posibilidad de sancionar al responsable o responsables de ese incumplimiento, teniendo en consideración el elemento subjetivo de la responsabilidad, en razón a que resulta necesario determinar el grado de tal responsabilidad, a título de culpa o dolo, de la persona o personas que estaban obligadas a actuar en pro del cumplimiento de la sentencia; además de demostrar la inobservancia de la orden.
19. No es suficiente para sancionar, entonces, que se haya inobservado el plazo concedido para la atención de la orden impartida (elemento objetivo de la responsabilidad), sino que debe probarse la renuencia, negligencia o desidia en acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento (elemento subjetivo).
20. Una vez impuesta la sanción, esta será consultada ante el superior, **quien deberá verificar si resulta proporcionada y adecuada** pues, se insiste, lo que se busca es proteger el debido proceso del accionado incumplido, sin olvidar que está en la obligación de cumplir, así sea de manera tardía, la orden del juez constitucional.



21. Así lo ha precisado la jurisprudencia de la Sección Primera del Consejo de Estado⁸ al señalar que no es suficiente para sancionar que se haya inobservado el plazo concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse la negligencia o renuencia de la persona encargada de su cumplimiento, lo que garantiza que no se presuma la responsabilidad por el sólo hecho del desacato.

22. 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 impuesta, para lo cual debe determinar si hubo o no incumplimiento y si el funcionario renuente fue negligente respecto del acatamiento de la orden judicial.

23. Naturalmente, si la sanción implica la comprobación de una responsabilidad subjetiva, en el procedimiento para imponerla se destacan primordialmente 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.

24. La Sección Primera del Consejo de Estado, respecto de la responsabilidad subjetiva en sede de desacato, ha señalado lo siguiente:

"[...] De la lectura del artículo 41 de la Ley 472 de 1998, la Sala encuentra que el incidente de desacato en acciones populares tiene doble finalidad: I) conminatoria respecto de quien tiene la posibilidad de cumplir una orden judicial; y II) sancionatoria respecto de quien haya incumplido una orden judicial.

De lo anterior se desprende que pueden existir dos clases de sujetos pasivos dentro del trámite de un incidente de desacato:

• El que desatienda una orden proferida por autoridad competente, y tenga dentro de su competencia la posibilidad de dar cumplimiento; respecto de esta

⁷ Consejo de Estado, auto de 23 de abril del 2009, núm. único de radicación 250002315000200801887, C.P. Susana Buitrago Valencia.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, providencia de 15 de junio de 2018, núm. único de radicación 25000232400020110057302, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés.



persona el juez tiene los dos (2) poderes: I) el conminatorio que busca que en el trámite del incidente de desacato, entre el traslado de apertura del incidente y hasta antes de la decisión que ponga fin a este, de cumplimiento a la orden judicial que busca la protección de derechos colectivos, finalidad del incidente de desacato; y II) el sancionatorio que tiene como finalidad la imposición de multa, conmutable en arresto, respecto de la persona que incumpla la orden judicial proferida en el trámite de una acción popular y desatienda la finalidad del incidente.

• La persona a quien, en razón a su cargo, le fue impartida orden por el juez de acción popular y no dio cumplimiento a esta mientras ostentaba el cargo que lo habilitaba a garantizar los derechos colectivos amenazados; respecto de esta persona el juez del incidente de desacato tendrá únicamente el poder sancionatorio. Al respecto debe señalarse que al vincularse al incidente de desacato deberá garantizársele el debido proceso, esto es, el derecho de audiencia y defensa para evaluar su conducta.

Así pues, objetivamente el desacato se entiende como una conducta que evidencia el incumplimiento de una orden impartida dentro de la acción popular, cuando se han superado los términos concedidos para su ejecución sin proceder a atenderla; y desde un punto de vista subjetivo se tiene como un comportamiento negligente frente a lo ordenado, lo cual excluye de plano la declaratoria de responsabilidad por el simple 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, negligencia o capricho en acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento⁹.

25. De la anterior cita jurisprudencial, la Sala resalta que la sanción por desacato a una orden judicial se enmarca en el régimen sancionatorio y, en consecuencia, el trámite debe garantizar al incidentado sus derechos de contradicción y de defensa.

26. Para tal efecto, la Sala advierte que el trámite de desacato, en el marco de las acciones populares, debe cumplir, como mínimo, con las reglas que se exponen a continuación:

i) El incidente de desacato procede de oficio o a solicitud de parte.

ii) El trámite se inicia con el auto de apertura del incidente de desacato **contra la persona natural** encargada de cumplir la orden impartida por el juez de la acción popular. Esta providencia debe individualizar, en debida forma, a la persona responsable del cumplimiento para efectos de

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 8 de octubre de 2015, Radicación 68001 23 31 000 2001 00572 01, C.P. Guillermo Vargas Ayala.



garantizar el debido ejercicio de los derechos de contradicción y de defensa.

Es importante recordar que la sanción por desacato **es personal y no institucional**; es decir, la apertura del incidente **no se debe realizar contra la institución, la dependencia o el cargo en abstracto**, sino individualizada respecto de quien está obligado al cumplimiento de la orden impartida en la providencia presuntamente incumplida. Asimismo, la providencia debe conceder un plazo razonable para que la persona dé cuenta de la razón por la cual no ha cumplido la orden impartida y presente sus argumentos de defensa.

iii) La providencia de apertura del incidente debe ser notificada, en debida forma, a la persona contra la cual se haya iniciado el respectivo trámite incidental.

iv) En caso que se haya solicitado la práctica de pruebas, **el juez deberá proveer sobre estas**, para lo cual determinará si son conducentes, pertinentes y útiles. Asimismo, decretadas las pruebas, el juez fijará un plazo para su práctica, acorde con los principios que rigen el trámite de las acciones populares.

v) Una vez practicadas las pruebas, el juez procederá a **resolver el incidente de desacato**, conforme a los parámetros expuestos en esta providencia, para lo cual deberá verificar si se acreditan los elementos objetivo y subjetivo; es decir, que el incumplimiento objetivo es atribuible a la persona, en virtud de un vínculo de causalidad -culpa o dolo-, propios del régimen sancionatorio.

En todo caso, la sanción que se imponga debe ser **personal**, proporcional, y establecer en forma precisa el **monto de la misma**. Asimismo, **solamente se podrá sancionar la persona respecto de la cual se inició el incidente de desacato**, garantizándole sus derechos de contradicción y de defensa.

**vi) La providencia que resuelva el incidente de desacato**

deberá ser notificada en debida forma.

vii) En caso de haberse impuesto sanción, el juez deberá remitir el expediente en consulta al superior.

viii) Y, el trámite de desacato tiene por objeto el cumplimiento de las órdenes impartidas en la providencia y no la sanción en sí misma.

27. Una vez analizado el marco normativo y el desarrollo jurisprudencial del incidente de desacato en el trámite de las acciones populares, la Sala procederá a realizar un análisis del acervo probatorio que obra en el proceso, para luego, en aplicación del silogismo jurídico, concluir con el análisis del caso concreto y resolver los problemas jurídicos.

Análisis probatorio y del caso concreto

28. Como se indicó *supra*, la Sala deberá determinar si la sanción por desacato impuesta, mediante providencia de 5 de julio de 2018, se ajustó a las formas propias del trámite sancionatorio y, en especial, si respetó los derechos del debido proceso y de contradicción y de defensa de las personas sancionadas.

Análisis del caso concreto para determinar si la sanción impuesta respetó las formas propias del trámite sancionatorio

29. Tal como se explicó, el incidente de desacato en el marco de las acciones populares debe cumplir unas garantías mínimas en respeto de, entre otros, los derechos al debido proceso y de contradicción y de defensa.

30. En síntesis, esas garantías se resumen así: i) el trámite inicia con el auto de apertura del incidente de desacato, **el cual debe individualizar a la persona responsable del cumplimiento de la orden impartida por la autoridad judicial competente;** ii) **el trámite sancionatorio es personal y no institucional;** iii) se debe permitir el ejercicio de los derechos de contradicción



y de defensa de la persona respecto de la cual se inició el

incidente y durante todo el trámite procedimental; iv) las providencias que se profieran en el trámite de desacato se deben notificar en debida forma, conforme a la ley; v) **solamente se podrá sancionar a la persona respecto de la cual se inició el incidente de desacato.**

31. De lo anterior, la Sala concluye que la sanción impuesta en sede de desacato recae sobre la persona que incumple la orden judicial o aquella que “[...] *tenga la representación de la persona jurídica a la cual se le impartió la orden de amparo [...]*”¹⁰ de los derechos colectivos, pues es respecto de esta que se debe analizar la conducta respectiva y frente al cual tendría efecto persuasivo la imposición de la sanción.
32. Así lo precisó esta Sección en la providencia del 28 de julio de 2016, en la que se indicó que “[...] *el trámite incidental debe adelantarse en contra del funcionario que representa la persona jurídica destinataria de la orden, **quien debe ser individualizado con sus correspondientes nombres y apellidos con el fin de salvaguardar los derechos al debido proceso y de defensa, y respecto del cual se debe estudiar si su conducta fue omisiva, negligente o, si por el contrario, se encentra alguna excusa que justifique el incumplimiento de la orden judicial. Una vez se evalúen estos aspectos, el juez constitucional debe determinar si hay lugar o no a la imposición de la sanción por desacato, la cual, se repite, solamente debe recaer en quien tenga la posibilidad de dar cumplimiento a la orden judicial desconocida [...]***”¹¹.
33. La Sala considera que en el *sub lite*, se cumplió el procedimiento que se debe adelantar en el trámite incidental, teniendo en cuenta que, el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante autos de 17 de febrero¹², 31 de marzo¹³ y 9 de mayo¹⁴ de 2017, requirió a los representantes legales de las constructoras incidentadas para que acreditaran el cumplimiento de las providencias proferidas el 7 de diciembre de 2016 y 7 de noviembre de 2017. Las providencias referidas *supra* fueron debidamente notificadas.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 28 de julio de 2016, Radicación 25000 23 41 000 2015 02098 01, C.P. María Elizabeth García González.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Cfr. folios 36 al 37 del cuaderno núm. 2.

¹³ Cfr. folios 49 al 51 del cuaderno núm. 2.

¹⁴ Cfr. folios 61 al 63 del cuaderno núm. 2.



34. Posteriormente, mediante auto proferido el 30 de mayo 2018, el Tribunal sustanciador, en primera instancia, abrió el incidente de desacato contra los señores Zoraida Jaimez Ballesteros, Silvia Yaneth Aldana Cortes, Omar Cruz Ángel, Osmary Martina Coronado Piña, y Jairo Pezca Cepeda, en calidad de representantes legales de las empresas Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española, H&S Bienes Raíces S.A.S., Inversiones Cruz Barrera, Fundación La Nueva Granada y Jairo Pezca Cepeda Asesorías ATS del Llano, el cual fue notificado mediante estado electrónico el 31 de mayo de 2018.

35. Atendiendo a lo anterior, la Sala considera que el Tribunal dio cumplimiento a las reglas procedentes para el trámite incidental que culminó con la imposición de la sanción, mediante auto del 5 de julio de 2018¹⁵, por incumplimiento de la orden proferida en las providencias proferidas el 7 de diciembre de 2016 y 7 de noviembre de 2017; por lo tanto, se concluye que a los sancionados se les brindaron las garantías mínimas para ejercer su derecho de contradicción y defensa, lo que conlleva a inferir que se respetó el debido proceso.

Análisis de los elementos objetivo y subjetivo para que proceda la imposición de la sanción por desacato

36. Atendiendo lo anterior, la Sala deberá determinar si la sanción por desacato impuesta a la señora Zoraida Jaimez Ballesteros, equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a los señores Silvia Yaneth Aldana Cortes, Omar Cruz Ángel, Osmary Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda, equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de representantes legales de las empresas Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española, H&S Bienes Raíces S.A.S., Inversiones Cruz Barrera, Fundación La Nueva Granada y Jairo Pezca Cepeda Asesorías ATS del Llano, respectivamente, resulta ajustada a derecho, proporcionada y adecuada, para lo cual deberá verificarse el cumplimiento de los elementos objetivo y subjetivo.

Elemento objetivo



37. Para que la imposición de la sanción por desacato se ajuste a la ley, en ejercicio de la potestad disciplinaria del juez de conocimiento, se debe encontrar acreditado el elemento **objetivo**, el cual hace referencia al incumplimiento de la providencia judicial, esto es, a que se compruebe que la decisión contenida en el mismo no ha sido acatada por la persona encargada de ejecutarla al interior de la entidad responsable.
38. En ese orden de ideas, la parte resolutive de la providencia presuntamente desconocida le dará el derrotero al juez para valorar el aspecto objetivo de la responsabilidad por desacato, toda vez que de allí se desprenden los siguientes elementos: “[...] (i) a quién estaba dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; y (iii) cuál es el alcance de la misma [...]”¹⁶.

Elemento subjetivo

39. El desacato tiene como finalidad lograr el acatamiento de la orden impartida por el juez constitucional, para lo que cuenta con la posibilidad de sancionar al responsable o responsables de ese incumplimiento. Naturalmente, si la sanción implica la comprobación de una responsabilidad subjetiva, en el procedimiento para imponerla se destacan primordialmente 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; además de demostrar la inobservancia de la orden.
40. Así lo ha precisado la jurisprudencia de la Sala¹⁷ al señalar que no es suficiente para sancionar que se haya inobservado el plazo concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse la negligencia o renuencia de la persona encargada de su cumplimiento, lo que garantiza que no se presuma la responsabilidad por el sólo hecho del desacato.

¹⁵ Cfr. folios 360 al 363 del cuaderno núm. 4.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-399 de 2013. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁷ 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.



El caso concreto

41. En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si la sanción por desacato impuesta a la señora Zoraida Jaimez Ballesteros, equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a los señores Silvia Yaneth Aldana Cortes, Omar Cruz Ángel, Osmary Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda, equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de representantes legales de las empresas Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española, H&S Bienes Raíces S.A.S., Inversiones Cruz Barrera, Fundación la Nueva Granada del Llano y Jairo Pezca Cepeda Asesorías ATS del Llano, respectivamente, atiende los parámetros establecidos para confirmarla o si, por el contrario, resulta procedente revocarla, para lo cual deberá verificarse el cumplimiento de los requisitos objetivo y subjetivo, necesarios para que proceda la imposición de la sanción por desacato.
42. En cuanto al **elemento objetivo** para la imposición de sanción, deberá establecerse cuál era la orden que se debía cumplir, el tiempo en el que debía ejecutarse y la persona que debía realizar las acciones tendientes a acatar lo dispuesto por el Tribunal Administrativo de Casanare.
43. En el presente asunto, las órdenes presuntamente incumplidas y sobre las cuales se impuso sanción pecuniaria a los señores Zoraida Jaimez Ballesteros, Silvia Yaneth Aldana Cortés, Omar Cruz Ángel, Osmary Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda en su calidad de representantes legales de las empresas Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española, H&S Bienes Raíces S.A.S., Inversiones Cruz Barrera, Fundación La Nueva Granada y Jairo Pezca Cepeda Asesorías ATS del Llano, respectivamente, son las contenidas en las providencias del 7 de diciembre de 2016¹⁸ y 7 de noviembre de 2017¹⁹ según las cuales tenían que diseñar y ejecutar un plan de contingencia para la mitigación del impacto ambiental por el vertimiento de

¹⁸ Auto mediante el cual se adoptaron una serie de medidas cautelares como se explicó en el acápite de antecedentes.



aguas residuales domésticas en el sector La Pradera de la

Vereda Picón Arenal en el Municipio de Yopal, que debían ser cumplidas de la siguiente manera: i) el diseño del plan debía ser entregado hasta el 11 de enero de 2017 allegando prueba de ello a la autoridad judicial, y ii) la ejecución del plan de contingencia para la mitigación del impacto ambiental no podía exceder el primer trimestre del año 2017.

44. Orpe Sabana Constructora S.A.S. y Urbanizando Futuro S.A.S. interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de 7 de noviembre de 2017, que fue concedido por el Tribunal Administrativo de Casanare **en efecto suspensivo**, mediante auto de 30 de noviembre de 2017.

45. Visto el numeral 1.º del artículo 323 de la Ley 1564 de 12 de julio de 2012, por medio del cual se expidió el Código General del Proceso, CGP, sobre los efectos en que se concede la apelación:

[...] ARTÍCULO 323. EFECTOS EN QUE SE CONCEDE LA APELACIÓN.
Podrá concederse la apelación:

1. En el efecto suspensivo. En este caso, si se trata de sentencia, la competencia del juez de primera instancia se suspenderá desde la ejecutoria del auto que la concede hasta que se notifique el de obediencia a lo resuelto por el superior. Sin embargo, el inferior conservará competencia para conocer de todo lo relacionado con medidas cautelares [...]."

46. De acuerdo con la norma en cita, la competencia del Tribunal Administrativo del Casanare para verificar el cumplimiento de las órdenes impartidas a través de la sentencia de 7 de noviembre de 2017 estaba suspendida; sin embargo, permanecía habilitado para conocer de todo aquello relativo a las medidas cautelares adoptadas por auto del 7 de diciembre de 2016, incluyendo su desacato por parte de los sujetos a quienes se les impuso obligaciones en el marco de ese mecanismo preventivo.

¹⁹ El Tribunal Administrativo de Casanare profirió la sentencia del 7 de noviembre de 2017 ordenando, entre otras cosas, el cumplimiento inmediato y permanente de las medidas cautelares adoptadas en la providencia de 7 de diciembre de 2016 y adicionando algunas más.



47. Ahora bien, el recurso de apelación en comento fue resuelto por esta Sección mediante sentencia del 15 de noviembre de 2019, oportunidad en la que se dispuso lo siguiente:

“[...] PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia proferida el 7 de noviembre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Casanare, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, el cual quedará así:

3º ORDENAR:

3.1. Al Municipio de Yopal y a la Oficina Asesora de Planeación, en el marco de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias:

3.1.1. Hacer cesar toda nueva construcción en situación de infracción al ordenamiento jurídico que se realice en el sector La Pedrera de la Vereda Picón Arenal del Municipio de Yopal y utilizar, si es necesario, la Fuerza Pública y los recursos materiales estatales para reforzar la suspensión y cuando a ello tenga que acudir, la pertinente demolición de las obras de quienes persistan en desconocer la prohibición legal y judicial. Para tal efecto remitir informes semestrales al Comité de Verificación de cumplimiento de la sentencia hasta tanto se reestablezcan los derechos colectivos aquí amparados.

3.1.2. Acreditar la terminación de los procedimientos administrativos sancionatorios que cursen en contra de los empresarios vinculados al presente trámite constitucional, dentro de los tres (3) meses siguientes a notificación del fallo. En firme cada administrativo, tendrá hasta seis (6) meses para ejecutarlo o hacerlo ejecutar.

3.1.3. Adoptar determinaciones de política pública municipal orientadas a resolver la problemática de ilegalidad del sector objeto de amparo para lo cual podrá optar por alguno de los siguientes escenarios: i) modificar el Plan de Ordenamiento Territorial vigente, ii) adoptar planes parciales u otros instrumentos urbanísticos acordes con la ley, para normalizar si es técnicamente posible los desarrollos irregulares en el sector La Pedrera de la Vereda Picón Arenal del Municipio de Yopal, o iii) reubicar a la población que resida en dicho sector, debidamente cesada disponiendo de las medidas necesarias para garantizar que las viviendas construidas sean desalojadas y se imposibilite su nueva ocupación; lo anterior dentro de los tres (3) meses siguientes a notificación del fallo.

Parágrafo 1º: En el evento en que el alcalde opte por modificar el Plan de Ordenamiento Territorial vigente, se exhorta al Concejo Municipal para que resuelva este asunto en el término de hasta tres (3) meses siguientes a la radicación del proyecto para decidir de fondo, mediante expedición del respectivo acuerdo, o su archivo definitivo. Si es necesario por calendario de sesiones, para cumplir la orden el alcalde tendrá que convocar el periodo extraordinario que se requiera, con tema único lo relativo al fallo.

Parágrafo 2º: En el escenario de legalización de los asentamientos urbanos el Municipio como garante de la prestación de los servicios públicos de alcantarillado, aseo y acueducto deberá prever a través de cuál de los mecanismos previstos en la Ley 142 de 1994 garantizará dichos servicios.

3.2. A las empresas Urbanizando Futuro S.A.S., H&S Bienes Raíces S.A.S., Jairo Pezca Cepeda, Fundación la Nueva Granada de los Llanos, Asociación



de Vivienda J&G Bienes Raíces, Inversiones Cruz Barrera
y Orpe Sabana Constructora S.A.S.:

3.2.1. De manera inmediata y mientras el Municipio de Yopal da cumplimiento de la obligación establecida en el numeral 3.1. deberán: i) proveer agua apta para uso y consumo humano a quienes habitan unidades de vivienda en sus respectivos proyectos, y ii) definir un sistema primario de mitigación de impacto ambiental de vertimientos de aguas residuales, validados por CORPORINOQUIA, en cada uno de dichos sitios habitados.

3.2.3. En cada proyecto, el respectivo empresario, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del fallo, deberá fijar una valla publicitaria resistente a la intemperie de no menos de tres (3) metros cuadrados, en letras visibles a la distancia, en la que se indicará: i) identificación del Tribunal Administrativo de Casanare, número de expediente y la fecha de esta sentencia; ii) la calificación judicial de ilegal del desarrollo urbanístico y de las construcciones en este lugar; y iii) la prohibición judicial hasta nueva orden de toda nueva actividad constitutiva de obras, enajenaciones, loteo, parcelación, urbanización o construcción de viviendas en ese sitio. Debe acreditarlo dentro de los tres (3) días siguientes al vencimiento de dicho plazo.

3.2.4. En el evento en que el Municipio de Yopal legalice los asentamientos urbanos, los empresarios tendrán hasta un (1) año siguiente a la ejecutoria de los actos administrativos de autorización y, en todo caso, hasta no más de dos (2) años siguientes a la ejecutoria del fallo, para obtener los respectivos avales de la autoridad ambiental y entregar en funcionamiento toda la infraestructura urbanística y de servicios públicos domiciliarios a que haya lugar; solo entonces, podrán reactivar promoción, venta u otras formas de enajenación de los predios para fines de loteo, parcelación, urbanización o similares.

3.2.5. Si el Municipio de Yopal opta por preservar el actual Plan de Ordenamiento Territorial, los empresarios tendrán hasta un (1) año siguiente a la expiración de los términos que se fijan a las autoridades y, en todo caso, hasta no más de dos (2) años siguientes a la ejecutoria del fallo, para negociar, acordar o actuar ante la jurisdicción competente, para resolver sus negocios jurídicos particulares, darlos por terminados, dejarlos sin efectos o restituir las cosas a su estado anterior, con todos y cada uno de los clientes afectados con la enajenación de lotes, parcelas, predios, construcciones y similares, en todos los proyectos ilegales que cada uno ha promovido, auspiciado, desarrollado o permitido, a que alude este fallo.

Parágrafo 1º: Se prohíbe la venta, transferencia de derechos reales, desarrollo de obras de urbanismo, construcciones o cualquier otra intervención antrópica en dichos inmuebles, salvo las previstas en el numeral 3.2.1.

Parágrafo 2º: El cumplimiento de los ordinales 3.2.4 y 3.2.5 dependerán de lo que sea resuelto por el Municipio de Yopal de conformidad con la instrucción judicial a que se refiere el numeral 3.1.

3.3. A la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía, en el marco de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias:

3.3.1. Culminar en el término de seis (6) meses contados a partir de la notificación del presente fallo, los procedimientos administrativos sancionatorios en materia ambiental, tendientes a definir las medidas de restablecimiento y compensación, así como las sanciones que le sean



atribuibles a los presuntos infractores por los impactos ambientales negativos causados al sector La Pedrera y por la alteración de la ronda protectora de los caños el Gaque y la Pedrera afectados.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia proferida el 7 de noviembre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Casanare, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, el cual quedará así:

5º INTÉGRESE un Comité para la verificación del cumplimiento de la decisión, el cual estará integrado por el Tribunal Administrativo de Casanare, quien lo presidirá, el actor popular, Corporinoquia o su representante, el Municipio de Yopal o su representante, la empresa Urbanizando Futuro S.A.S. o su representante, H&S Bienes Raíces S.A.S o su representante, Jairo Pezca Cepeda, Fundación la Nueva Granada de los Llanos o su representante, Asociación de Vivienda J&G o su representante, Inversiones Cruz Barrera o su representante, Orpe Sabana Constructora S.A.S. o su representante y un agente del Ministerio Público, de conformidad con lo establecido por el artículo 34 de la Ley 472, quienes deberán hacer seguimiento a lo ordenado en el fallo e informarán sobre las acciones que se adopten y ejecuten para el cabal cumplimiento de la sentencia.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida el 7 de noviembre de 2017, en primera instancia, por el Tribunal Administrativo de Casanare, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: EXHORTAR al Tribunal Administrativo de Casanare para que, en adelante, tenga en cuenta las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia, en relación con la improcedencia del decreto de medidas cautelares en la sentencia.

QUINTO: REMITIR copia del presente fallo a la Defensoría del Pueblo, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 5 de agosto de 1998.

SEXTO: En firme esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen [...]” (resalta la Sala).

48. En aquella oportunidad la Sala señaló que “[...] una vez se profiere la sentencia que accede a las pretensiones de la demanda, se adoptan órdenes de forma definitiva para proteger los derechos o intereses colectivos, cuya vulneración o amenaza se probó en el transcurso del proceso. En este orden de ideas, la medida cautelar adoptada deja de tener efectos [...]”, criterio que también ha sido aplicado por esta Sección en los eventos en que se decide el recurso de apelación contra el auto que decreta las medidas cautelares existiendo sentencia que produzca efectos²⁰.

²⁰ Así lo ha precisado esta Sección en las providencias de 6 de septiembre de 2018 (Expediente 2017-00065-01(AP) C. P. Roberto Augusto Serrato Valdés) y 15 de noviembre de 2019 (Expediente 2018-00612-01(AP), C.P. Oswaldo Giraldo López).



49. Lo anterior, guarda coherencia con lo previsto en el artículo 229 de la Ley 1437, según el cual la finalidad de las medidas cautelares es proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

50. A su turno, el propósito del trámite incidental de desacato no es la sanción en sí misma sino persuadir al responsable de cumplir una orden judicial, aspecto sobre el cual esta Sección ha manifestado:

“[...] Sobre el incidente de desacato en acción popular esta Sección ha sostenido que es el ejercicio de la potestad disciplinaria del juez que emitió la providencia, que tiene por objeto sancionar a quien desatendió su mandato y persuadirlo para que lo cumpla, lo que indica que la finalidad de este mecanismo es disciplinaria y coercitiva.

En términos semejantes, la Sala ha destacado que el juez popular cuenta con otros mecanismos para persuadir al obligado para que cumpla la orden judicial, como es el caso de los poderes otorgados por el artículo 34 de la Ley 472, a los que se hizo referencia en precedencia, los cuales quedan a salvo o no excluyen la posibilidad de adelantar el trámite incidental de desacato.

En efecto, la Sala ha sostenido lo siguiente:

*“[...] De conformidad con el artículo 41 de la Ley 472 de 5 de agosto de 1998²¹ hay desacato cuando **se incumple una orden proferida en el curso del trámite de la acción popular, habiéndose superado los términos concedidos para su ejecución...***

[...]

*Se trata del ejercicio de la **potestad disciplinaria** del Juez que profirió la providencia, para sancionar a quien desatienda las obligaciones en ella contenidas. **Su finalidad no es otra que la de persuadir al responsable de que cumpla con la orden judicial. Ahora bien, el Juez cuenta con otros mecanismos para lograr este fin; sin embargo, la sanción por desacato representa una medida de carácter coercitivo y disciplinario para restaurar el orden constitucional quebrantado, quedando a salvo, claramente, su competencia para tomar las medidas necesarias para la verificación del cumplimiento del fallo y la ejecución de la sentencia**²².*

[...]

²¹ “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones.”

²² Al respecto señala el artículo 34 de la Ley 472: “...En la sentencia el Juez señalará un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminar su ejecución. En dicho término **el Juez conservará la competencia para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia** de conformidad con las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil y podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participarán además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo”.



Sea lo primero advertir que el tratamiento jurisprudencial del incidente de desacato y el grado jurisdiccional de consulta en materia de tutela, resulta aplicable a las acciones populares, toda vez que dichas acciones son de origen constitucional y su trámite se rige por idénticos principios.²³

*Aclarado lo anterior, se advierte que la Jurisprudencia, tanto de la Corte Constitucional, como de esta Corporación, ha sido reiterativa en afirmar **que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino que debe considerarse como una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia [...]**²⁴.*

*De lo anterior, resulta claro para la Sala que la Ley 472 otorga al juez amplios poderes para obtener el cumplimiento de las órdenes judiciales impartidas en la sentencia que no tienen otra finalidad más que el amparo de los derechos colectivos, y el incidente de desacato es tan solo una de esas alternativas que, por demás, no excluye la posibilidad de que el juez adopte otro tipo de medida que estime conveniente para lograr dicho cometido [...]*²⁵ (resaltado y subrayas sostenidos del original).

51. En tal escenario, la Sala observa que: i) el Tribunal Administrativo de Casanare no podía exigir el cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia del 7 de noviembre de 2017 habida cuenta del efecto suspensivo en que concedió el recurso de apelación interpuesto en su contra; ii) sin perjuicio de lo anterior, esa autoridad judicial conservó la competencia para pronunciarse respecto del cumplimiento de las medidas cautelares adoptadas mediante el auto del 7 de diciembre de 2016, cuya finalidad era garantizar el objeto del proceso durante su vigencia; no obstante, iii) Esta Sección resolvió de manera definitiva la controversia mediante la sentencia del 15 de noviembre de 2019, impartiendo las órdenes pertinentes a las empresas Urbanizando Futuro S.A.S., H&S Bienes Raíces S.A.S., Jairo Pezca Cepeda, Fundación la Nueva Granada de los Llanos, Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces, Inversiones Cruz Barrera y Orpe Sabana Constructora S.A.S., así como al Municipio de Yopal y a la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía, amparando los derechos colectivos cuya vulneración fue acreditada en el proceso.

²³ Así lo ha precisado esta Sala en las providencias de 8 de junio de 2017 (Expediente 2011-00714. Consejera ponente María Elizabeth García González) y 23 de junio de 2017 (Expediente 2002-01487. C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés)

²⁴ Proveído de 23 de junio de 2017 (Expediente 2003-00431-02. Consejera ponente María Elizabeth García González).

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 8 de marzo de 2018, C.P. María Elizabeth García González, número único de radicación: 25000-23-27-000-2001-90479-04(AP)A.



52. De acuerdo con lo expuesto en precedencia, actualmente no se configura el elemento objetivo del desacato respecto de las medidas cautelares adoptadas por el Tribunal Administrativo de Casanare.

53. Con todo, la Sala observa que se impartieron órdenes de inmediato cumplimiento respecto de las empresa mencionadas *supra* en el marco de las medidas cautelares adoptadas mediante el auto del 7 de diciembre de 2016, orientadas proveer agua apta para uso y consumo humano a quienes habitan unidades de vivienda en sus respectivos proyectos, y definir un sistema primario de mitigación de impacto ambiental de vertimientos de aguas residuales en cada uno de los sitios habitados.

54. Dichas obligaciones se tornaron definitivas a través de la sentencia del 15 de noviembre de 2019, lo que implica que el Tribunal Administrativo del Casanare debe adelantar las gestiones a su cargo para verificar su materialización, sin perjuicio de que también existan mandatos de carácter programático e implementación progresiva, contenidos en la parte resolutive de esa providencia.

Conclusión

55. Considerando que el propósito del presente trámite incidental de desacato era el cumplimiento de las medidas cautelares adoptadas por el Tribunal Administrativo del Casanare y no la sanción en sí misma, y teniendo en cuenta que las mismas estuvieron vigentes hasta que adquirió firmeza la sentencia del 7 de noviembre de 2017 modificada por la providencia del 15 de noviembre de 2019, la Sala revocará el auto proferido el 5 de julio de 2018 por el Tribunal Administrativo de Casanare.

56. De igual manera, se ordenará al Tribunal que, en el marco de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, adopte las medidas necesarias para lograr el cumplimiento de las obligaciones establecidas en las sentencias mencionadas *supra*.



En virtud de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la providencia proferida el 5 de julio de 2018 por el Tribunal Administrativo de Casanare, en cuanto impuso sanción a los señores Zoraida Jaimez Ballesteros, Silvia Yaneth Aldana Cortés, Omar Cruz Ángel, Osmary Martina Coronado Piña y Jairo Pezca Cepeda, en calidad de representantes legales de la Asociación de Vivienda J&G Bienes Raíces La Española, H&S Bienes Raíces S.A.S., Inversiones Cruz Barrera, Fundación La Nueva Granada y Jairo Pezca Cepeda Asesorías ATS del Llano, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Tribunal Administrativo de Casanare que, en el marco de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, adopte las medidas necesarias para lograr el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la sentencia del 7 de noviembre de 2017 modificada por la providencia del 15 de noviembre de 2019.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, se ordena **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala, en la sesión del día.

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Presidenta
Consejero de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado