

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: JORGE ALBERTO CHAPARRO SERRANO Y OTROS
Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA (BOYACÁ) Y OTROS
Medio de control: PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Asunto: GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA DE AUTO QUE IMPUSO SANCIÓN POR DESACATO

Decide la Sala el grado de consulta de la providencia de 28 de abril de 2022 proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá que resolvió el incidente de desacato de la sentencia de acción popular de 14 de diciembre de 2005 proferida por esa misma Corporación, modificada y confirmada por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 16 de agosto de 2007, en los siguientes términos:

“PRIMERO: SANCIONAR con multa equivalente a diez (10) SMLMV al señor **LUIS ALEJANDRO FÚNEME GONZÁLEZ, alcalde del municipio de Tunja**, por incurrir en desacato de la orden emitida por el tribunal Administrativo de Boyacá el 14 de diciembre de 2005 por el Tribunal Administrativo de Boyacá - modificada y confirmada por la Sección Tercera del Consejo de Estado en decisión de fecha 16 de agosto de 2007 y de los compromisos adquiridos en las audiencias de verificación de cumplimiento de fallo respecto de la ejecución del contrato de obra 837 de 2019 orientado al “REFORZAMIENTO, REHABILITACIÓN Y RECONSTRUCCIÓN DEL PUENTE DE ACCESO BARRIO LAS QUINTAS CALLE 45 CON AVENIDA NORTE SOBRE EL RÍO LA VEGA ACCESO VEHICULAR QUE INCLUYE ACCESOS AVENIDA NORTE Y BARRIO LAS QUINTAS DEL MUNICIPIO DE TUNJA”, de acuerdo con las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: La multa impuesta en el numeral anterior deberá ser satisfecha dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, consignando el monto a favor del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos de la Defensoría del Pueblo.

TERCERO: REMITIR al Consejo de Estado – Sección Primera copia del expediente para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.

CUARTO: REMITIR copia de este auto con destino a la Procuraduría Regional de Boyacá, a la Contraloría Municipal de Tunja, en caso de existir, y a la Contraloría General de Boyacá, en caso contrario, y a la Fiscalía General de la Nación, para que, de estimarlo procedente, inicien las

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

indagaciones y los procesos dentro del ámbito de sus competencias respecto de los hechos decantados en esta providencia relacionados con un posible desfalco del erario del municipio con ocasión de la celebración y ejecución del contrato de obra para la culminación del puente peatonal del barrio las quintas del Municipio de Tunja y con la indebida ejecución del contrato de obra 837 de 2019.

Así mismo, se dispone OFICIAR a la Personería Municipal de Tunja y a la defensoría del pueblo, para que desde el ámbito de sus competencias y como integrantes del comité de verificación conformado dentro del presente asunto, realicen el seguimiento e impulsen, de ser necesario, las indagaciones pertinentes originadas de las irregularidades advertidas dentro del presente trámite incidental de desacato.

QUINTO: *Notifíquese personalmente esta providencia al incidentado en la forma indicada en el artículo 8.º del Decreto Legislativo 806 de 2020.*

SEXTO: *En firme esta decisión, por secretaría remítase copia de la presente providencia a la Defensoría del Pueblo, para su conocimiento y las gestiones que sean de su cargo.” (índice 319 SAMAI de primera instancia – negrillas y mayúsculas sostenidas del texto original).*

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El 16 de marzo de 2004, el señor Jorge Alberto Chaparro Serrano promovió acción popular en contra de Inversiones Carvajal, Campo y Samudio Ltda, Constructora Uricacha SA, Urbanización Las Quintas, Municipio de Tunja, Curaduría Urbana no. 1 de Tunja, Empresa de Energía de Boyacá SA ESP, Ferrovías SA, Sera QA ESP SA, Secretaría de Servicios Públicos y Servigenerales SA con el objeto de obtener la protección de los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa, al “acceso a una infraestructura de vías”, a una adecuada prestación de los servicios públicos, a la garantía a la salubridad pública y a un medio ambiente sano, los cuales estimó vulnerados por la no realización de obras de infraestructura y urbanismo de que son responsables (fls. 1 a 21 cdno. ppal. no. 1).

2. Las sentencias proferidas en el trámite de la acción popular

1) La Sala de Decisión no. 4 del Tribunal Administrativo de Boyacá tramitó la acción popular de la referencia y dictó sentencia el 14 de diciembre de 2005 en la cual se resolvió lo siguiente:

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

“1.- Declárase infundada la excepción de ‘prestación eficiente y oportuna del servicio público domiciliario de aseo e inexistencia de prueba y del daño a los derechos e intereses colectivos’ que ha sido propuesta por el (sic) apoderada de SERVIGENERALES S.A. ESP.

2.- Declárese fundada la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva” que ha sido propuesta por el apoderado de la firma constructora CARVAJAL CAMPO Y SAMUDIO LTDA.

3.- Declárase infundada la excepción de “falta de legitimación por pasiva”, propuesta por el apoderado de FERROVIAS EN LIQUIDACION.

4.- Ampáranse los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la moralidad administrativa, la salubridad pública, el acceso a una adecuada infraestructura de servicios y a que su prestación sea eficiente y oportuna, de los que son titulares los habitantes de la urbanización Las Quintas del Municipio de Tunja.

5.- Ordénase al Alcalde del Municipio de Tunja que, si a la fecha de ejecutoria de esta sentencia aún no lo ha hecho, proceda a dar cabal cumplimiento al Acuerdo Municipal No. 0032 de 25 de noviembre de 2004 adelantando las actuaciones administrativas para negociar o expropiar una franja de terreno que reúna las especificaciones necesarias para la construcción de la calle 48B, así como para ejecutar las obras que se requieran para ponerlo al servicio de la comunidad en los términos señalados en el referido acto administrativo.

El Alcalde de Tunja dispondrá de un plazo no mayor a quince días (15), contado a partir de la ejecutoria de esta sentencia, para iniciar las gestiones administrativas relacionadas con la apropiación de las partidas presupuestales y la adjudicación de las obras correspondientes, o para ejecutarlas por su propia cuenta, y de un plazo máximo de seis meses (6), también contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, para su culminación.

6.- Ordénase al Alcalde del Municipio de Tunja que, dentro de un plazo no mayor a tres (3) meses, contado a partir de la fecha de ejecutoria de esta sentencia, adelante las gestiones administrativa (sic) y contractuales necesarias para conseguir los recursos que permitan la continuidad del proyecto de construcción del puente vehicular de acceso al Barrio Las Quintas, registrado en la ficha No. 2018 del banco de programas y proyectos de inversión municipal. En todo caso, dicha obra deberá ser ejecutada en un plazo prudencial que no podrá exceder de tres (3) años, contados a partir de la ejecutoria de este fallo, y deberá sujetarse a las reglamentaciones internas de las autoridades ferroviarias para que, bajo su dirección técnica y con el lleno de todos los requisitos, se solicite la respectiva autorización del cruce elevado.

7.- Instase a la Administración Municipal de Tunja a la empresa SERA Q.A. para que, en orden a la solución definitiva del problema de contaminación de los Ríos Jordán y La Vega, gestionen la consecución de los recursos presupuestales que demande el Plan Maestro de Acueducto y Alcantarillado, y realicen las obras de dragado y canalización de dichos afluentes.

8.- Prevéngase al Alcalde del Municipio de Tunja para que, en lo sucesivo, se abstenga de incurrir en las actuaciones que dieron origen a esta acción.

9.- Fijase como incentivo a favor del actor popular, y con cargo al Municipio de Tunja, una suma equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

mensuales (...)” (índice 14 SAMAI del incidente de desacato – mayúsculas sostenidas del texto original – negrillas adicionales).

2) Mediante sentencia de segunda instancia de 16 de agosto de 2007 la Sección Tercera del Consejo de Estado dispuso:

“PRIMERO. CONFIRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de decisión No. 4, el 14 de diciembre de 2005.

SEGUNDO. MODIFICASE el plazo contenido en el numeral 5 de la parte resolutive de la sentencia apelada, y en consecuencia se otorga un término de 6 meses contados a partir del acta de inicio del contrato 031 de 27 de febrero de 2007, con base en las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia. No se hace pronunciamiento alguno en relación con el plazo contenido en el numeral 6 de la parte resolutive de la sentencia apelada, por cuanto la obligación allí contenida ha sido cumplida por el municipio de Tunja.

TERCERO. ORDENASE al comité de verificación referido en el numeral 10 de la parte resolutive de la sentencia apelada, que constate que la ejecución de las obras ordenadas en ésta, se desarrollen en el término máximo de 6 meses en caso de que no se hayan terminado a la fecha de ejecutoria de esta providencia; y, que si lo considera del caso, extienda este término y acompañe hasta su culminación la ejecución de estas obras” (índice 14 SAMAI del incidente de desacato – negrillas y mayúsculas sostenidas del texto).

3. El incidente de desacato

A través de auto de 16 de febrero de 2022, el *a quo*, de oficio, inició el incidente de desacato a la sentencia de 16 de agosto de 2007 con fundamento en que no se cumplió a cabalidad con lo ordenado por el hecho de no haberse culminado la construcción del puente peatonal anexo a la estructura del puente vehicular construida en el barrio “Las Quintas” del municipio de Tunja (Boyacá) (índice 311 SAMAI de la primera instancia).

4. La contestación del incidente de desacato

Mediante de escrito calendado el 23 de febrero de 2022 (índice 316 SAMAI de la primera instancia) el Alcalde Municipal de Tunja manifestó, en síntesis, lo siguiente respecto de la apertura del incidente de desacato:

1) Si bien es cierto que para el momento en que se ordenó la apertura del incidente de desacato la estructura del puente peatonal anexo al puente vehicular de acceso al barrio “Las Quintas” no estaba culminada, lo cierto es que ello no obedece a causas

que le sean imputables sino a la imposibilidad de adicionar el contrato existente para la construcción de la obra ya referida, pues, se excedió el límite legal de cincuenta por ciento (50%) establecido para tal efecto por razón de la emergencia sanitaria derivada del Covid-19 y de mayores cantidades de obra necesarias para culminar el proyecto.

2) La demora en el proceso constructivo obedece al cambio de los diseños inicialmente planteados, pues, estos debieron modificarse con ocasión de la construcción de un edificio aledaño, en aras de no afectar la estructura de la obra pública.

3) La administración municipal de Tunja (Boyacá) está adelantando estudios previos con el objeto de dar inicio a un procedimiento de selección para adecuar el andén de acceso peatonal, así como también el mantenimiento de acceso vehicular desde la Avenida Norte y obras complementarias del puente “*Las Quintas*”.

4) El municipio de Tunja (Boyacá) ha desplegado distintas gestiones administrativas, contractuales y de provisión de recursos en aras de cumplir con la decisión proferida en la acción popular de la referencia y, por ende, para poner en funcionamiento el puente peatonal de acceso al barrio “*Las Quintas*”, razón por la que el incidente de desacato no tiene vocación de prosperidad.

5. La providencia objeto de consulta

Mediante providencia de 28 de abril de 2022 (índice 319 SAMAI de primera instancia), el Tribunal Administrativo de Boyacá resolvió el incidente de desacato en el sentido de imponer una multa equivalente a 10 SMLMV al alcalde del municipio de Tunja (Boyacá) por el hecho de no haberse terminado la construcción de la estructura del puente peatonal anexa al puente vehicular de acceso al barrio “*Las Quintas*”, con base en el siguiente razonamiento:

1) Dentro de los estudios previos del contrato no. 837 de 2019 celebrado por el municipio de Tunja (Boyacá) se incluyó la construcción de un puente peatonal en el costado sur del puente vehicular de acceso al barrio “*Las Quintas*” y, para tal efecto, se dispusieron distintos ítems y cantidades de obra (índice 14 SAMAI del incidente de desacato).

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

2) En la prórroga no. 1, así como también en la adición no. 1 del contrato de obra en mención se realizó una adición presupuestal por la suma de \$1.513.248.175, igualmente, se dispuso una adición a las cantidades de obra para la construcción de las rampas peatonales del costado sur (índice 14 SAMAI del incidente de desacato), en los siguientes términos:

4.D	RAMPAS PEATONALES COSTADO SUR	UNIDAD	VALOR UNITARIO	CANTIDAD	VALOR
4,22	VIGA AEREA 24.5 MPa - (3500 PSI)	M3	1.030.491	9.42	9.707.225.22
4,23	SUMINISTRO FIGURADO Y ARMADO DE ACERO DE	KG	3.606,00	11 .667,20	42.071 923,20
			SUBTOTAL	SUBTOTAL	51.779.148.42

3) El elemento objetivo para definir la configuración o no del desacato de las órdenes emitidas en esta acción popular se encuentra acreditado, pues, no se culminó en su totalidad la construcción de la infraestructura del puente peatonal que hace parte de la obra del puente vehicular de acceso al barrio “*Las Quintas*”.

4) Por otra parte, el elemento subjetivo requerido para el fin indicado se encuentra acreditado por razón de que el señor Luis Alejandro Fúneme González, en la condición de alcalde del municipio de Tunja (Boyacá) mostró negligencia en la debida ejecución del contrato de obra no. 837 de 2019 y en el correcto uso del presupuesto municipal designado para el efecto, como se explica a continuación:

a) Tanto en los estudios previos realizados para la celebración del contrato de obra no. 837 de 2019, como en el contenido de la adición al presupuesto del aludido contrato, se estipuló la asignación de presupuesto con el objeto de agregar las cantidades de obra requeridas para finalizar la construcción de la estructura del puente peatonal ubicado al costado sur del puente vehicular del barrio “*Las Quintas*”, lo cual “*descarta de tajo cualquier imprevisto contractual relacionado con la construcción del puente peatonal*” (índice 319 SAMAI de la primera instancia).

b) La aplicación del principio de planeación del contrato impide cualquier tipo de contrato adicional, como el que pretende celebrar el municipio para finiquitar la estructura peatonal en mención.

c) La emergencia sanitaria derivada del Covid-19 durante el año 2020 no afectó la apropiación presupuestal designada para la culminación en su totalidad de la infraestructura peatonal, toda vez que la apropiación presupuestal para tal proyecto ya se encontraba adjudicada y especificada respecto de las unidades y cantidades de obra requeridas para la ejecución del contrato.

d) No es posible justificar un retraso en el cumplimiento de las órdenes impartidas a partir de la presunta existencia de mayores cantidades de obra en relación con la construcción del puente peatonal, pues, dicha situación no se probó en el curso del proceso y, además, el plazo de ejecución del contrato de obra se venció antes del comienzo de la pandemia.

Por lo anterior, no son de recibo los argumentos esgrimidos por la Alcaldía Municipal de Tunja (Boyacá) en relación con la ocurrencia de imprevistos contractuales como causa o razón de la no culminación de la estructura de la rampa peatonal de acceso al barrio “Las Quintas”.

5) No es atendible tampoco el argumento según el cual no es posible declarar el desacato de la orden emitida dentro de esta acción popular, porque con la celebración de un futuro contrato se culminará la construcción del puente peatonal, así como tampoco el hecho de que se hubiesen desplegado gestiones necesarias para la obtención de los recursos que permitieran la culminación del proyecto de construcción del puente peatonal, por el contrario, ello resulta inexplicable y podría implicar un posible detrimento patrimonial al municipio de Tunja (Boyacá).

6) Como consecuencia de todo lo anterior, el Tribunal Administrativo de Boyacá dispuso la remisión de copias de la providencia consultada con destino a la Procuraduría Regional de Boyacá, a la Contraloría General de Boyacá y a la Fiscalía General de la Nación para que, si lo estiman procedente, inicien las indagaciones y los procesos dentro del ámbito de sus respectivas competencias en relación con un posible detrimento fiscal en la ejecución del contrato de obra no. 837 de 2019.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, le corresponde a esta Corporación conocer en grado jurisdiccional de consulta la sanción

por desacato impuesta al señor Luis Alejandro Fúneme González, como alcalde del municipio de Tunja (Boyacá).

Así las cosas, procede la Sala a resolver el asunto sometido a consideración con el siguiente derrotero: 1) objeto de la controversia y anuncio de la decisión, 2) el desacato de una orden proferida dentro de una acción popular, y, 3) el caso concreto.

1. Objeto de la controversia y anuncio de la decisión

1) En la forma y términos en los que está planteada la discusión se tiene que el objeto de la controversia consiste en determinar si el señor Luis Alejandro Fúneme González como alcalde del municipio de Tunja (Boyacá) desató o no el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Boyacá y confirmado por esta Corporación y, en consecuencia, establecer si debe confirmarse o revocarse la sanción impuesta por el *a quo*.

2) La providencia consultada será revocada, porque para este caso concreto no se encuentra acreditado el elemento objetivo exigido para declarar el desacato de las órdenes impartidas por el juez de la acción popular, dicho de otra manera, el señor Luis Alejandro Fúneme González, en la condición de alcalde del municipio de Tunja (Boyacá) no incumplió ninguna de las órdenes impartidas en la sentencia de acción popular de 14 de diciembre de 2005 proferida por esa misma Corporación, modificada y confirmada por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 16 de agosto de 2007.

2. El desacato de una orden proferida dentro de una acción popular

1) De conformidad con el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, la persona que incumpla las órdenes judiciales proferidas por las autoridades competentes en los procesos que se adelanten por acciones populares incurrirá en multa hasta cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial y será consultada al superior jerárquico quien decidirá si debe revocarse o no la sanción.

2) La jurisprudencia de esta Corporación ha precisado lo siguiente en relación con el incidente de desacato en acciones populares:

“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.

Objetivamente el desacato se entiende como una conducta que evidencia el mero incumplimiento de cualquier orden proferida en el curso del trámite 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 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, negligencia o capricho en acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento.

Para el desacato el legislador tiene previsto un trámite incidental especial, porque se trata de resolver un aspecto principal de la acción popular como lo es el relacionado con el acatamiento del fallo, distinto de aquel donde de ordinario se ventilan cuestiones accesorias al proceso. De la solicitud de sanción por desacato se correrá traslado a la autoridad o el particular contra quien se dirija para que la conteste, aporte y pida la práctica de las pruebas que pretenda hacer valer, en caso de no reposar en el expediente, relacionadas con el cumplimiento de la orden impartida. Luego de ello se resolverá sobre las pruebas solicitadas, abriendo el correspondiente período probatorio para su práctica, donde el juzgador está llamado también a decretar pruebas de oficio para establecer la responsabilidad subjetiva de los demandados, vencido el cual se decidirá de fondo.

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. Solo la sanción será consultada con el superior jerárquico, sin que en su contra o respecto del auto que decida no sancionar proceda ningún recurso.

(...).

Si bien el mero incumplimiento objetivo de un plazo no es suficiente para imponer sanción por desacato, en el caso bajo estudio, tal como se dejó dicho, se aprecia que superado con creces el término concedido para el cumplimiento de la sentencia, la administración municipal de Villavicencio no ha sido diligente en lograr el cerramiento del lote de terreno ubicado en la carrera 30 número 39-40 en condiciones que satisfagan las especificaciones técnicas de confiabilidad, estabilidad y seguridad para los habitantes y transeúntes del sector, comprometiendo los principios de eficacia y celeridad que, por mandato constitucional, caracterizan la función administrativa.

Tal proceder de manera alguna refleja el ánimo del ente territorial demandado en atender de manera oportuna y cabal el ordenamiento que se

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

le hizo. Por tales razones ha incurrido en el desacato previsto en el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, y se debe confirmar la declaración realizada por el a-quo en tal sentido. Sin embargo, la máxima sanción impuesta se debe rebajar, por excesiva, a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes. En los demás aspectos de confirmará el proveído del 6 de marzo de 2008.” (resalta la Sala).

3) El cumplimiento implica la responsabilidad objetiva mientras que el incidente de desacato estudia el comportamiento del funcionario incumplido de las providencias constitucionales, es decir, las razones que lo llevan a omitir el deber de atender la orden judicial.

4) En conclusión, la finalidad del desacato es la de sancionar al funcionario que bien sea por su negligencia o porque se ha negado injustificadamente al cumplimiento de una providencia judicial, esto es, que para que proceda la imposición de una sanción debe estar probada la negligencia, por lo que no se puede presumir la misma por el solo hecho del incumplimiento.

5) A través del trámite incidental de desacato se adelanta una investigación disciplinaria que debe garantizar al funcionario el derecho al debido proceso, por lo que, de advertirse una conducta positiva por parte del mismo, de la cual pueda inferirse que ha obrado de buena fe y no con el ánimo de evadir los mandatos de la orden judicial, no hay lugar a la imposición de sanciones.

6) La Corte Constitucional lo sustentó en los siguientes términos:

“Conforme a la naturaleza sancionatoria del desacato, cualquier medida proveniente de éste debe estar soportada por la garantía del debido proceso respecto de cada uno de los disciplinados y precedida por la comprobación probatoria de cada uno de sus elementos, es decir, el incumplimiento de la orden y la responsabilidad subjetiva de cada uno de sus destinatarios. De no reunirse cualquiera de los presupuestos mencionados, conforme al reglamento que rige la acción de tutela y la jurisprudencia de esta Corporación, no será posible impartir sanción alguna, pero si ello llegare a ocurrir, procederá el examen de las decisiones a partir de los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales”¹

7) En relación con las facultades oficiosas del juez de la acción popular frente a la apertura del incidente de desacato el artículo 34 de la Ley 472 de 1998 preceptúa lo siguiente:

¹ Corte Constitucional, sentencia T-939/05. Sala Novena de Revisión. MP Clara Inés Vargas Hernández, ocho (8) de septiembre de dos mil cinco (2005). Referencia expediente T-1118517.

“ARTICULO 34. SENTENCIA. Vencido el término para alegar, el juez dispondrá de veinte (20) días para proferir sentencia. La sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular podrá contener una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible. La orden de hacer o de no hacer definirá de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante. Igualmente fijará el monto del incentivo para el actor popular.

(...).

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” (se destaca).

8) Lo anterior, ha sido reiterado por la jurisprudencia de la Sección Primera del Consejo de Estado al señalar las reglas que debe satisfacer como mínimo el trámite del desacato en las acciones populares, en los siguientes términos:

“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 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.

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

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” (negritas adicionales)².*

3. El caso concreto

1) Para este asunto concreto, la Sala revocará la decisión consultada por razón de que la presunta obligación cuyo incumplimiento se reprocha en el trámite del incidente de desacato no guarda estricta coherencia con lo ordenado en la sentencia de acción popular proferida el 14 de diciembre de 2005 por el Tribunal Administrativo de Boyacá y confirmada por esta Corporación mediante proveído de 16 de agosto de 2007, por las siguientes razones:

a) Mediante la sentencia de acción popular referida se ordenó al alcalde del municipio de Tunja (Boyacá) lo siguiente:

“1.- Declárase infundada la excepción de “prestación eficiente y oportuna del servicio público domiciliario de aseo e inexistencia de prueba y del daño a

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de Sala del 20 de febrero de 2020, rad. 85001-23-33-000-2015-00323-05(AP)A, CP Hernando Sánchez Sánchez. Esta tesis ha sido reiterada, entre otras, en los siguientes pronunciamientos: i) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de Sala del 27 de abril de 2023, rad. 73001-23-33-000-2013-00354-02, CP Hernando Sánchez Sánchez, ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de Sala del 31 de marzo de 2023, rad. 73001-23-00-000-2001-01676-01, CP Nubia Margoth Peña y, iii) Consejo de Estado, Sección Primera. Auto de Sala del 3 de febrero de 2023, rad. 08001-23-33-000-2014-00656-02, CP Hernando Sanchez Sanchez.

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
 Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
 Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

los derechos e intereses colectivos” que ha sido propuesta por el (sic) apoderada de SERVIGENERALES S.A. ESP.

(...).

4.- Ampáranse los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la moralidad administrativa, la salubridad pública, el acceso a una adecuada infraestructura de servicios y a que su prestación sea eficiente y oportuna, de los que son titulares los habitantes de la urbanización Las Quintas del Municipio de Tunja.

(...).

6.- Ordénase al Alcalde del Municipio de Tunja que, dentro de un plazo no mayor a tres (3) meses, contado a partir de la fecha de ejecutoria de esta sentencia, adelante las gestiones administrativa (sic) y contractuales necesarias para conseguir los recursos que permitan la continuidad del proyecto de construcción del puente vehicular de acceso al Barrio Las Quintas, registrado en la ficha No. 2018 del banco de programas y proyectos de inversión municipal. En todo caso, dicha obra deberá ser ejecutada en un plazo prudencial que no podrá exceder de tres (3) años, contados a partir de la ejecutoria de este fallo, y deberá sujetarse a las reglamentaciones internas de las autoridades ferroviarias para que, bajo su dirección técnica y con el lleno de todos los requisitos, se solicite la respectiva autorización del cruce elevado (...) (índice 14 SAMAI del incidente de desacato – mayúsculas sostenidas del texto original – negrillas adicionales).

b) Posteriormente, en auto de 16 de febrero de 2022, el Tribunal Administrativo de Boyacá inició el presente trámite incidental de desacato por estimar que no se cumplió a cabalidad con lo ordenado en la sentencia del 14 de diciembre de 2005 debido a que el municipio de Tunja (Boyacá) no culminó la construcción del puente peatonal anexo a la estructura vehicular construida en el barrio “Las Quintas”; luego, mediante providencia del 28 de abril de 2022, esa misma Corporación dispuso sancionar al señor Luis Alejandro Fúneme González en su condición de alcalde del municipio de Tunja (Boyacá), con multa equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por incurrir en desacato de la sentencia de acción popular proferida el 14 de diciembre de 2005 por el Tribunal Administrativo de Boyacá y confirmada por la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante proveído de 16 de agosto de 2007, en los términos descritos anteriormente.

c) En este contexto, advierte la Sala que la orden impartida en la sentencia de acción popular en mención fue la de construir un puente vehicular de acceso al barrio “Las Quintas” del municipio de Tunja (Boyacá) mas no la de edificar un puente peatonal como parte de la estructura vehicular, razón por la cual no se advierte el incumplimiento de ninguna de las órdenes impartidas en la sentencia y, en consecuencia, no se

Expediente no. 15001-23-31-000-2004-00966-03 (AP)
Demandante: Jorge Alberto Chaparro Serrano y otros
Protección de derechos e intereses colectivos
Grado jurisdiccional de consulta

encuentra acreditado el elemento objetivo exigido para declarar el desacato de las órdenes impartidas por el juez de la acción popular.

2) Así las cosas, se revocará la sanción objeto de consulta debido a que la autoridad demandada no ha incurrido en desacato de la sentencia de acción popular de 14 de diciembre de 2005 proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, modificada y confirmada por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 16 de mayo de 2007.

En mérito de lo expuesto, el **CONSEJO DE ESTADO, EN SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1°) Revócase la sanción impuesta en el auto de 28 de abril de 2022 dictado por el Tribunal Administrativo de Boyacá por las razones expuestas en las consideraciones de esta providencia y, en su lugar, **declárase** que no hay lugar a imponer sanción alguna.

2°) Ejecutoriado este auto, **devuélvase** el expediente al tribunal de origen, previas las correspondientes constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTO MONTAÑA PLATA
Presidente de la Subsección
Magistrado
(Firmado electrónicamente)

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(Firmado electrónicamente)

MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado
(Firmado electrónicamente)
Con aclaración de voto

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con los artículos 1 y 2 de la Ley 2213 de 2022.