  
REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Decide sobre la sanción por desacato

Incidentante : Héctor Betancur Martínez

Incidentado (s) : Directora DM No.3029 Batallón San Mateo de Pereira

Radicación : 2017-00548-00

Tema : Carencia actual de objeto

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 559 de 25-10-2017

Pereira, R., veinticinco (25) de octubre de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La Sala decidirá el incidente de desacato en contra del accionado, por el eventual incumplimiento de la sentencia, dentro del plazo referido por el fallo C-367 de 2014.

1. LA SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES RELEVANTES

Este Tribunal con sentencia del 21-06-2017 amparó a favor del señor Héctor Betancur Martínez los derechos fundamentales a la integridad personal, a la vida y a la salud, en consecuencia, ordenó a la Directora del Dispensario Médico No.3029 del batallón San Mateo de Pereira, que en el término de 48 horas, autorizara el (i) examen *“(…) ESTUDIO DE COLORACIÓN BÁSICA EN BIOPSIA (UNA SOLA MUESTRA) (…)”* y (ii) el procedimiento *“(…) RESECCIÓN DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL O TEJIDO CELULAR SUBCUTÁNEO DE ÁREA ESPECIAL, HASTA UN CENTÍMETRO (…)”*, y, una vez practicados esos procedimientos, dentro de los ocho (8) días siguientes, programara (iii) la valoración con especialista en dermatología.

El 25-09-2017 el actor informó que se había incumplido con la valoración por dermatología (Folio 1, de este cuaderno). Con proveído del 26-09-2017 se requirió a la incidentada (Folio 3, ibídem), posteriormente, con auto del 04-10-2017 se dio apertura al incidente en contra la Directora y el Director (E) del Dispensario Médico (Folio 11, ib.). Y el 11-10-2017 se decretaron las pruebas que se estimaron pertinentes (Folio 16, ib.).

1. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA RESOLVER
   1. La competencia. Al tenor del inciso 2° del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 este Tribunal tiene la facultad para resolver sobre la posibilidad de imponer sanción. La Corporación cambia su postura y acoge el criterio plasmado por la CSJ[[1]](#footnote-1), en el sentido que este tipo de asuntos deben ser resueltos en Sala de Decisión.
   2. El problema jurídico a resolver. ¿Los comandantes incidentados deben ser sancionados por desacato a fallo de tutela, según lo expuesto en el petitorio incidental?
   3. Los aspectos objeto de acreditación

La labor del juez constitucional al resolver un trámite incidental de desacato, a voces de la reiterada doctrina constitucional[[2]](#footnote-2), consiste en:

… verificar: i) a quién se dirigió la orden; ii) en qué término debía ejecutarla; iii) y el alcance de la misma, para, entonces, determinar iv) si la orden fue cumplida o si hubo un incumplimiento total o parcial y v) las razones que motivaron el incumplimiento. Resueltos esos interrogantes, deberá examinar la responsabilidad subjetiva del obligado[[3]](#footnote-3), para, finalmente, imponer las sanciones del caso, si verifica un ánimo de evadir la orden impartida en el fallo de tutela...

Expone la profesora Catalina Botero M.[[4]](#footnote-4) que: *“(…) en el incidente de desacato es fundamental valorar la responsabilidad subjetiva del funcionario en el incumplimiento del fallo. De comprobarse el incumplimiento, el juez debe identificar si éste fue integral o parcial, e igualmente debe identificar las razones por las cuales se produjo el incumplimiento.”;* más adelante agrega: *“De esa forma, podrá establecer si existe o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada, y definir las medidas necesarias para la efectiva protección del derecho. En la valoración de la responsabilidad, el juez debe tener en cuenta circunstancias excepcionales de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad jurídica o fáctica para cumplir la orden, y estas circunstancias deben estar avaladas por la buena fe de la persona obligada.”* Este criterio tiene fundamento jurisprudencial en múltiples fallos de la Corporación ya citada[[5]](#footnote-5).

Cabe resaltar que el trámite de incumplimiento y el de desacato, son instrumentos legales relacionados pero diferenciables, a saber:

21.- Las anteriores diferencias tienen varias consecuencias que ya han sido señaladas por la jurisprudencia constitucional.

En primer lugar, *“puede ocurrir que a través del trámite de desacato se logre el cumplimiento, pero esto no significa que la tutela no cumplida sólo tiene como posibilidad el incidente de desacato”[[6]](#footnote-6)* pues, como se vio, está previsto otro trámite en el cual el juez de tutela está facultado para adoptar *“todas las medidas necesarias para el cabal cumplimiento”* de su fallo (artículo 27 del decreto 2591 de 1991).

En segundo lugar, estas diferencias evidencian que *“todo desacato implica incumplimiento, pero no todo incumplimiento conlleva a un desacato”[[7]](#footnote-7)* ya que puede ocurrir que el juez de tutela constate, de forma objetiva, la falta de acatamiento de la sentencia de tutela pero ello no se deba a la negligencia del obligado -responsabilidad subjetiva-. En este caso, no habría lugar a la imposición de las sanciones previstas para el desacato sino a la adopción de“*todas las medidas necesarias para el cabal cumplimiento”* del fallo de tutela mediante un trámite de cumplimiento.

En tercer lugar, la existencia o la iniciación del incidente de desacato no excusa al juez de tutela de su obligación primordial del juez constitucional cual es la de hacer cumplir integralmente la orden judicial de protección de derechos fundamentales mediante el trámite de cumplimiento[[8]](#footnote-8).

En cuarto lugar también se ha aclarado que *“el trámite del cumplimiento del fallo no es un prerrequisito para el desacato”[[9]](#footnote-9)*  y por ello *“en forma paralela al cumplimiento de la decisión, es posible iniciar el trámite de desacato”[[10]](#footnote-10).* La sublínea y la versalita son ajenas al texto original.

La CSJ[[11]](#footnote-11), en reiteradas y recientes decisiones, que acogen el criterio de la CC, tiene dicho: *“(…) En eventos como el presente, en los que aún extemporáneamente se acató el fallo, la Corte ha dejado sin efectos las sanciones que le fueron impuestas al incidentado bajo la óptica de que el fin perseguido con el trámite del desacato ya se cumplió, (…) ”,* luego citó a la Corporación[[12]](#footnote-12) referida: *“En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando (…)”.*

Conforme la jurisprudencia Constitucional[[13]](#footnote-13), el término para resolver un trámite incidental por desacato a fallo de tutela, no debe superar los diez días, contados desde su apertura; sin embargo, existen situaciones excepcionalísimas, que permiten desbordar aquel plazo:

(i) por razones de necesidad de la prueba y para asegurar el derecho de defensa de la persona contra la cual se promueve el incidente de desacato, (ii) cuando exista una justificación objetiva y razonable para la demora en su práctica y (iii) se haga explícita esta justificación en una providencia judicial, el juez puede exceder el término del artículo 86 de la Constitución, pero en todo caso estará obligado a (i) adoptar directamente las medidas necesarias para la práctica de dicha prueba respetando el derecho de defensa y (ii) a analizar y valorar esta prueba una vez se haya practicado y a resolver el trámite incidental en un término que sea razonable frente a la inmediatez prevista en el referido artículo.

No sobra acotar lo reiterado por esa alta Corporación, en relación con el incidente de desacato[[14]](#footnote-14), donde indicó que *“(…) el principal propósito de este trámite se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional (…)*”, de manera que, su finalidad *“(…)* *no es la imposición de una sanción en sí misma, sino que debe considerarse como una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia (…)”*[[15]](#footnote-15)*.*

* 1. El caso concreto analizado

Conforme al acervo probatorio obrante en el asunto, se advierte que la Directora del Dispensario Médico No.3029 del Batallón San Mateo de Pereira cumplió con la orden dispuesta en el fallo de tutela, esto es, la valoración con médico especialista en dermatología (Folio 20, este cuaderno), según se constató en esta instancia (Folios 21 vuelto, ibídem), que debía efectuarse con posterioridad a la práctica de los procedimientos y exámenes dispuestos por los galenos (Folio 17 vuelto, cuaderno del primer incidente).

Así las cosas, se aprecia que la orden dada fue cumplida, aunque a destiempo. De tal manera que la gestión que competía a la incidentada, se realizó, con lo que se acató lo ordenado en el fallo de tutela de primera instancia.

En este orden de ideas, la decisión que sobreviene es la de abstenerse de imponer sanción, pues como se dijera en las premisas jurídicas apuntadas en líneas anteriores, el cometido cardinal de este trámite es el amparo de los derechos subjetivos conculcados o amenazados, y no el de imponer una sanción, trátase de un “mecanismo persuasivo”, en palabras de la doctrina constitucional.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda,

Resuelve,

1. DECLARAR cumplida la orden de tutela dispuesta en la sentencia dictada por esta Corporación el 21-06-2017.
2. ABSTENERSE de sancionar a la Directora y al Director (E) del Dispensario Médico No.3029 del Batallón San Mateo de Pereira, según lo expuesto.
3. ORDENAR el archivo de este trámite incidental.
4. NOTIFICAR esta decisión a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

*M A G I S T R A D O*

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.*

*M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O*

1. CSJ, Sala Civil. STC463-2017. [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. T-226 de 2016, en igual sentido la T-343 de 2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. T-553 de 2002, también puede consultarse la T-368 de 2005. [↑](#footnote-ref-3)
4. BOTERO M., Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá DC, 2006, p.150. [↑](#footnote-ref-4)
5. CC. T-606 de 2011. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. Autos 108 de 2005, 184 de 2006, 285 de 2008 y 122 de 2006. En el mismo sentido la T-897 de 2008. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-604 de 2015, T-171 de 2009 y T-1113 de 2005. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. T-939 de 2005, T-1113 de 2005, T-632 de 2006 y Autos 579 de 2015, 285 de 2008 y 122 de 2006. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. Auto 108 de 2005, 184 de 2006, 285 de 2008, 122 de 2006 y 060 de 2015. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. C-367 de 2014, T-939 de 2005, T-897 de 2008 y los Autos 579 de 2015, 285 de 2008 y 122 de 2006. [↑](#footnote-ref-10)
11. CSJ, Civil. ATC101-2016, ATC1555-2016, ATC3599-2016 y ATC3660-2017. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-421 del 2003. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. C-367 de 2014. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. Auto 181 de 2015. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-171 de 2009. [↑](#footnote-ref-15)