El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Auto – Incidente de desacato en grado de consulta – 09 de noviembre de 2017

Proceso:                 Acción de Tutela – Revoca sanción

Radicación Nro. : 2016-00300-02

Accionante: DEISSY YULIANA URBINA ORTÍZ

Accionados:      ARL POSITIVA

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: INCIDENTE DE DESACATO / INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO.** [L]a actora se duele de circunstancias ajenas a la orden de tutela, tales como el pago de incapacidades, la calificación de pérdida de capacidad laboral y la remisión de su expediente a su nueva ARL, y solo alude a una situación afín con la sentencia, cual es que se continúe con el tratamiento de su patología, sin embargo se trata de una manifestación general carente de prueba demostrativa sobre el supuesto incumplimiento. Tampoco se infiere de los anexos que la ARL se haya negado o demorado en autorizar y ejecutar alguna asistencia en salud; en efecto, obran documentos que acreditan consultas, órdenes y autorizaciones médicas, pero de la EPS SOS (Folios 29 a 35, ib.), que no guardan relación con este asunto incidental. Lo único acorde con el fallo de tutela es que se dispusieron con ocasión de la enfermedad laboral de la incidentante, pero es evidente que fueron expedidas por una entidad distinta de la incidentada, por lo tanto, le son inoponibles, a más de que ya se ejecutaron. La actora evidentemente se duele de acciones y omisiones que no se pueden dilucidar por intermedio de este asunto incidental, iterase que su objeto específico es propender por el cumplimiento de fallo tutelar, y que para este caso consiste en la asistencia integral en salud, de tal suerte que las demás quejas deben ser ventiladas mediante otro trámite ordinario definido por el legislador.



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL– FAMILIA –DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Decide consulta – Sanción por desacato

Incidentante : Deissy Yuliana Urbina Ortiz

Incidentado (s) : Representante Legal de la ARL Positiva

Procedencia : Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira

Radicación : 2016-00300-02

Tema : Inexistencia de incumplimiento

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Pereira, R., nueve (9) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La consulta del auto sancionatorio en el asunto de la referencia, una vez surtido el trámite respectivo, con ocasión del desacato a una orden de tutela.

1. LA SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES

El Despacho con auto del 13-09-2017, requirió al representante legal de la ARL Positiva (Folio 58, del cuaderno del incidente), luego, con proveído del 26-09-2017, dio apertura al incidente de desacato en su contra (Folios 64, ibídem), con decisión del 05-10-2017 lo sancionó con multa y arresto (Folios 67 a 68, ib.) y el 18-10-2017 hizo un requerimiento a la incidentante (Folio 86, ib.).

1. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA RESOLVER
   1. La competencia funcional. Esta Sala especializada está facultada para revisar la decisión sancionatoria, al tener la condición de superiora jerárquica del Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira. La consulta se decide en Sala Unitaria de la Corporación, puesto que no se trata de una providencia que deba desatarse en Sala de Decisión (Inciso 1º del artículo 35 del CGP). Criterio adoptado desde el 16-08-2016[[1]](#footnote-1).

El problema jurídico para resolver. ¿Debe confirmarse, modificarse o revocarse la providencia del 05-10-2017 que impuso sanción de arresto y multa al doctor Álvaro Hernán Vélez Millán, como representante legal de la ARL Positiva, con ocasión del trámite de desacato adelantado ante el Juzgado de conocimiento?

* 1. La resolución del problema jurídico
     1. Los aspectos objeto de acreditación en el incidente de desacato

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*[[6]](#footnote-6)*. También, que la CSJ[[7]](#footnote-7), acogiendo el criterio de la CC, tiene

dicho que: *“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”.*

* 1. El caso concreto

De entrada, esta Sala advierte que la decisión venida en consulta habrá de revocarse, toda vez que es inexistente el incumplimiento al fallo de tutela endilgado por la actora al representante legal de la ARL Positiva incidentado.

En la sentencia de tutela dictada el 12-08-2016, confirmada por esta Corporación con decisión del 22-09-2016, se ordenó al mentado empleado autorizar de manera integral los tratamientos, medicamentos y procedimientos quirúrgicos que dispongan los galenos para tratar la “tenosinovitis” de origen laboral que padece la accionante (Folios 1 a 10, cuaderno del incidente).

Ahora, revisado el petitorio incidental (Folios 54 a 57, ibídem) halla esta Magistratura que la actora se duele de circunstancias ajenas a la orden de tutela, tales como el pago de incapacidades, la calificación de pérdida de capacidad laboral y la remisión de su expediente a su nueva ARL, y solo alude a una situación afín con la sentencia, cual es que se continúe con el tratamiento de su patología, sin embargo se trata de una manifestación general carente de prueba demostrativa sobre el supuesto incumplimiento.

Tampoco se infiere de los anexos que la ARL se haya negado o demorado en autorizar y ejecutar alguna asistencia en salud; en efecto, obran documentos que acreditan consultas, órdenes y autorizaciones médicas, pero de la EPS SOS (Folios 29 a 35, ib.), que no guardan relación con este asunto incidental. Lo único acorde con el fallo de tutela es que se dispusieron con ocasión de la enfermedad laboral de la incidentante, pero es evidente que fueron expedidas por una entidad distinta de la incidentada, por lo tanto, le son inoponibles, a más de que ya se ejecutaron.

La actora evidentemente se duele de acciones y omisiones que no se pueden dilucidar por intermedio de este asunto incidental, iterase que su objeto específico es propender por el cumplimiento de fallo tutelar, y que para este caso consiste en la asistencia integral en salud, de tal suerte que las demás quejas deben ser ventiladas mediante otro trámite ordinario definido por el legislador.

1. LAS CONCLUSIONES

En armonía con lo expuesto en las premisas anteriores, se revocará la sanción adoptada en primer grado, por la inexistencia de incumplimiento de la orden de tutela, pues los

señalamientos frente a la incidentada son infundados.

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

R e s u e l v e,

1. REVOCAR íntegramente la decisión del 05-10-2017, emitida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira.
2. ORDENAR la devolución de los cuadernos al Despacho de origen.
3. ADVERTIR que contra esta providencia es improcedente recurso alguno.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

*dgH/ODCD/2017*

1. TSP, Sala Civil-Familia. Auto del 16-08-2016, MP: Grisales H., No.2016-00047-01, criterio reiterado por la misma Sala Especializada en autos del 18-07-2017, No.2014-00107-01 y del 08-08-2017, No.2014-00420-02, entre otras. [↑](#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. T-939 de 2005, T-897 de 2008 y Autos 075 de 2017, 285 de 2008, 122 de 2006. [↑](#footnote-ref-6)
7. CSJ, Civil. ATC101-2016, ATC1555-2016, ATC3599-2016, ATC8741-2016 y ATC3660-2017; similares argumentos la STC5793-2017. [↑](#footnote-ref-7)