**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

****

**PEREIRA RISARALDA**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

*Radicación Nro.****:*** *66001-31-05-003-2013-00664-02*

*Proceso: Incidente de Desacato*

*Accionante: María Luz Doris Patiño Valencia en calidad de agente oficiosa de Aleida Valencia Patiño*

*Accionado: Nueva EPS*

*Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira*

*Providencia: Auto de 2ª instancia*

*Tema****: Incidente de Desacato****: Dentro del trámite incidental debe respetarse el debido proceso y derecho de*

*defensa de todos los intervinientes, especialmente del sancionado, y por ello, la iniciación del incidente de*

*desacato, presupone necesariamente, que a él se hubiere llevado: (i) copia de la actuación o de la sentencia*

*emitida en la acción de tutela de que se trata, (ii) que dentro de la actuación o en la sentencia se imponga una*

*orden a cumplir por un sujeto determinado (iii) la individualización del sujeto y verificación de la notificación*

*que éste recibió respecto de la actuación u orden emitida en su contra, (iv), constatación del plazo o condiciones*

*otorgados y su vencimiento sin que se haya cumplido.*

Pereira, veintitrés de agosto de dos mil diecisiete

Acta Nº \_\_\_\_ del 23 de agosto de 2017.

Procede esta Colegiatura a resolver la consulta de la providencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de esta ciudad el día 3 de agosto del año en curso, dentro del incidente de desacato que formulara la señora ***María Luz Doris Patiño Valencia*** en calidad de agente oficiosa de ***Aleida Valencia Patiño*** contra la ***Nueva EPS S.A.***

Previamente la Sala integrada por el suscrito ponente y los restantes Magistrados, aprobó el proyecto elaborado, donde se consigna el siguiente

***AUTO:***

1. ***ANTECEDENTES***

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de esta ciudad, mediante fallo del 5 de noviembre de 2013, amparó los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana y seguridad social de la agenciada Aleida Valencia de Patiño, y en consecuencia, le ordenó a la Nueva EPS S.A., que “e*n el término de cuarenta y ocho (48) horas, que se contarán a partir de la notificación de esta providencia, gestione el suministro de los pañales desechables que requiere la señora Aleida Valencia de Patiño por todo el tiempo que sea necesario y en la forma, cantidad y periodicidad que determine el médico tratante*”, Fl.12.

Informado el juzgado sobre el incumplimiento de la orden judicial, inició incidente de desacato en contra de María Lorena Serna Montoya y José Fernando Cardona Uribe, en calidad de representante legal Eje Cafetero y Director General de la Nueva EPS S.A., en su orden, el cual culminó mediante providencia del 3 de agosto de 2017, con la imposición de la sanción de dos (2) días de arresto y multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales.

II. ***CONSIDERACIONES***

I- El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 establece un procedimiento especial aplicable al específico caso en él contemplado, en cuanto dispone que la persona que incumpla una orden judicial proferida dentro del trámite de un proceso de tutela puede ser sancionada por el mismo juez mediante trámite incidental, consistente en arresto hasta de seis (6) meses y multa de veinte (20) salarios mínimos mensuales, salvo que se hubiera señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. Contra la decisión que impone tales sanciones y sólo para este evento el legislador de 1991 otorgó el grado jurisdiccional llamado de consulta.

II- Al revisar la constitucionalidad de la referida disposición legal, pregonó la H. Corte Constitucional:

*“a) En primer lugar, resalta la Corte que el artículo 52, parcialmente demandado de inexequibilidad, se refiere a una conducta denominada por el legislador “desacato”, que consiste en incumplir cualquier orden proferida por el juez con base en las facultades que se le otorgan dentro del trámite de la acción de tutela y con ocasión de la misma; dicha orden puede estar contenida en un auto emanado del juez, v.gr. en un auto que ordena pruebas. La facultad del juez de imponer la sanción por el incumplimiento de tal orden, debe entenderse inmersa dentro del contexto de sus poderes disciplinarios, asimilables a los que le concede al juez civil el numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.*

*(....)*

*Ahora bien, el artículo 53 del Decreto 2591 de 1991, inmediatamente siguiente al que es objeto de la presente demanda, se refiere específicamente al incumplimiento del fallo de tutela, conducta que, al tenor de dicho precepto puede llegar a tipificar el delito de “fraude a resolución judicial ...”*

Los artículos 52 y 53 reseñados son concordantes con el 27 del mismo decreto 2591 de 1991, que se refiere específicamente al cumplimiento del **fallo** por parte de la autoridad responsable del agravio a los derechos fundamentales y que autoriza al juez para sancionar por **desacato** a la persona responsable y eventualmente cumplidos los supuestos que para ello se señalan en la norma, también al superior de aquella.

*“(...) Luego la sana hermenéutica hace concluir que, independientemente de la responsabilidad penal derivada de la tipificación de conductas delictuales como el “fraude a la resolución judicial” que menciona el artículo 52, el incumplimiento del fallo también da lugar a que se configure el “desacato” y que resulten desplegables los poderes disciplinarios del juez. ...”[[1]](#footnote-1).*

III- Se colige de las normas acabadas de referir así como de los pronunciamientos que en torno a las mismas decantó la jurisprudencia Constitucional glosada, que el sujeto de una acción de desacato es una persona específica o puntual, esto es, la persona responsable del agravio a los derechos fundamentales, concepto que trasciende la propia persona jurídica o entidad de derecho público que usualmente es la accionada en Tutela, así se pregone del incidente de desacato, su benefactor carácter persuasivo.

IV- Ha de insistirse, en torno a este tópico, apuntado que la sanción por desacato se erige con cierta abstracción de la persona jurídica a cuyo nombre dejó de obrar el funcionario renuente a cumplir la decisión emitida por el juez de tutela, habida cuenta que como lo señala la ameritada jurisprudencia *“la facultad del juez de imponer la sanción por el incumplimiento de tal orden, debe entenderse inmersa dentro del contexto de sus poderes disciplinarios, asimilables a los que le concede al juez civil el numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil”*, poderes disciplinarios que alcanzan sus mayores albores al imponerse la medida de arresto, la cual por razones ontológicas no puede imponerse a los denominados entes morales, por imposibilidad tanto física como jurídica.

V- Desde luego que la mayoría de las veces los incumplimientos a las órdenes emitidas en el curso de la acción Constitucional de Tutela, obedecen a razones institucionales, que no personales del encargado a cumplirlas, empero, la comunicabilidad de la responsabilidad del ente hacia su funcionario, no puede ser a despecho de los más elementales derechos constitucionales fundamentales, pues, resultaría que en la búsqueda de la protección de unos, se infringiría impunemente los derechos de otro sujeto.

VI- En este marco de ideas, la garantía a un debido proceso, núcleo a su vez de otros derechos fundamentales no menos trascendentales como el de defensa, contradicción, publicidad, etc. (art. 29 superior), no estaría plenamente satisfecho si sus reglas rectoras no se cumplieran tanto dentro del trámite de la acción de tutela como en el incidente de desacato y bajo el respeto a la autonomía que cada uno posee en el contexto de la defensa de los derechos fundamentales.

Desde luego, que el juez de tutela mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza (art. 27 Dto. 2591/91).

VII- Así las cosas, el incidente de desacato es el escenario adecuado en orden a que se le rodeen al sancionado de todas las garantías emanadas del núcleo central que compone el derecho constitucional a un debido proceso. Por lo tanto, la iniciación del incidente de desacato, presupone necesariamente, que a él se hubiere llevado: *(i)* copia de la actuación o de la sentencia emitida en la acción de tutela de que se trata, *(ii)* que dentro de la actuación o en la sentencia se imponga una orden a cumplir por un sujeto determinado *(iii)* la individualización del sujeto y la verificación de la notificación de que éste recibió la orden emitida en su contra, *(iv),* constatación del plazo o condiciones otorgados y su vencimiento sin que se haya cumplido.

Satisfechos aquellos requisitos el juez le imprimirá a la solicitud el trámite previsto para los incidentes en el código de procedimiento civil.

En el sub-lite, en principio podría decirse que hay lugar a confirmar la decisión que se consulta, pues al juzgar por los documentos que obran en el plenario, encuentra esta Corporación, que dentro de la actuación proveída por el a-quo se respetaron los derechos de defensa y contradicción de los sancionados, como quiera cada una de las decisiones tomadas con ocasión del trámite incidental, le fueron notificadas en debida forma a María Lorena Serna Montoya y José Fernando Cardona Uribe, en calidad de representante legal Eje Cafetero y, Director General de la Nueva EPS S.A., en su orden.

Sin embargo, revisada la documental allegada con posterioridad a la emisión de la providencia que declaró la imposición de las sanciones, se constata que actualmente se presenta carencia de objeto por encontrarse superado el hecho que dio origen a la acción, pues en respuesta allegada por la entidad accionada –fl.32 del Cdno. Ppal.-, se informa acerca del cumplimiento del fallo de tutela, y para el efecto, se anexa copia del pantallazo que acredita la entrega de los pañales ordenados por el médico tratante a la agenciada, situación que se corrobora además, con la manifestación expuesta en tal sentido por la agente oficiosa de la accionante, visible a folio 31, razón por la que cualquier decisión que se tome en esta sede, resultaría inocua.

Así pues, se concluye que se encuentran superados los hechos motivadores del desacato, razón por la que se revocará la decisión de primer grado.

En mérito de lo expuesto, **la *Sala de Decisión Laboral No. 3 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,***

***RESUELVE:***

**1º. Revocar** el auto del 3 de agosto de 2017 proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, para en su lugar **Absolver** aJosé Fernando Cardona Uribe y a María Lorena Serna Montoya de las sanciones impuestas, tras haberse configurado durante la consulta del trámite inicidental un hecho superado.

***2º.* Comunicar** a los interesados en la forma prevista por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

***3º.* Devolver** la actuación al despacho de origen para lo de su cargo.

**Notifíquese y cúmplase.**

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Magistrada

**Alonso Gaviria Ocampo**

Secretario

1. Sentencia C-243 de mayo 30 de 1996. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Rev. J Y D. T. XXV, ps. 1000 a 1003. [↑](#footnote-ref-1)