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: Incidente de Desacato - 2ª Instancia -25 de enero de 2018

Radicación Nro. : 2017-00266-01

Incidentante: José Wisman Zapata Grisales.

Incidentado (s): Gerente Regional Nueva EPS y otro

Proceso:                 Tutela

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: ENTREGA DE MEDICAMENTOS / REVOCA SANCIÓN / CUMPLIERON -** De entrada, esta Sala advierte que la decisión venida en consulta habrá de revocarse, pues dentro del trámite se cumplió la orden del 23-08-2017, toda vez que la parte incidentada hizo entrega efectiva en los meses de diciembre de 2017 y enero hogaño del “PSYLLIUM HUSK SOBRE (BIOLAX) GRANULADO (PLANTAGO PSYLLIUM) 5 GR SOBRES” en cantidad de sesenta (60) unidades para cada mes (Folio 5, este cuaderno), circunstancia que se constató en esta instancia (Folio 18 vuelto, ibídem).

Conforme a la decisión de tutela el galeno había prescrito el medicamento en dosis de un (1) sobre cada doce (12) horas durante tres (3) meses (Folio 5 vuelto, cuaderno del incidente), en consecuencia, y como quiera que en el mes de octubre se entregó el medicamento suficiente para un mes, según se desprende del primer trámite incidental adelantado (Folio 15, cuaderno del incidente), aprecia la Sala que la orden dada se cumplió plenamente, aunque a destiempo.

Así las cosas los derechos fundamentales constitucionales que aparecían como violados por la renuencia de la entidad, están a salvo, de tal manera que la decisión que sobreviene es la revocatoria de sanción impuesta en primer grado, pues el cometido cardinal de este trámite es el amparo de los derechos subjetivos conculcados o amenazados, y no el de imponer sanción, tratase de un “mecanismo persuasivo”, en palabras de la doctrina constitucional .



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 : José Wisman Zapata Grisales

 Incidentado (s) : Gerente Regional Nueva EPS y otro

 Procedencia : Juzgado Segundo Civil del Circuito Pereira

 Radicación : 2017-00266-01

 Tema : Carencia actual de objeto por hecho cumplido

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Pereira, R., veinticinco (25) de enero de dos mil dieciocho (2018).

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 RELEVANTES

El Despacho de conocimiento con decisión del 22-11-2017 requirió a la Gerenta Regional de la y al Presidente Nacional de la Nueva EPS (Folio 21, ibídem), luego, mediante proveído del 01-12-2017 dio apertura al incidente de desacato en su contra (Folios 25, ib.), y con providencia del 11-12-2017 los sancionó con multa y arresto (Folios 30 a 31, 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 Segundo 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).
	2. El problema jurídico para resolver. ¿Debe confirmarse, modificarse o revocarse la providencia 11-12-2017 en la que se impuso sanción de arresto y multa a los doctores María Lorena Serna Montoya y José Fernando Cardona Uribe, en sus calidades de Gerenta Regional y Presidente Nacional de la Nueva EPS, respectivamente, con ocasión del trámite de desacato adelantado ante el Juzgado de conocimiento?
	3. 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, pues dentro del trámite se cumplió la orden del 23-08-2017, toda vez que la parte incidentada hizo entrega efectiva en los meses de diciembre de 2017 y enero hogaño del *“PSYLLIUM HUSK SOBRE (BIOLAX) GRANULADO (PLANTAGO PSYLLIUM) 5 GR SOBRES”* en cantidad de sesenta (60) unidades para cada mes (Folio 5, este cuaderno), circunstancia que se constató en esta instancia (Folio 18 vuelto, ibídem).

Conforme a la decisión de tutela el galeno había prescrito el medicamento en dosis de un (1) sobre cada doce (12) horas durante tres (3) meses (Folio 5 vuelto, cuaderno del incidente), en consecuencia, y como quiera que en el mes de octubre se entregó el medicamento suficiente para un mes, según se desprende del primer trámite incidental adelantado (Folio 15, cuaderno del incidente), aprecia la Sala que la orden dada se cumplió plenamente, aunque a destiempo.

Así las cosas los derechos fundamentales constitucionales que aparecían como violados por la renuencia de la entidad, están a salvo, de tal manera que la decisión que sobreviene es la revocatoria de sanción impuesta en primer grado, pues el cometido cardinal de este trámite es el amparo de los derechos subjetivos conculcados o amenazados, y no el de imponer sanción, tratase de un *“mecanismo persuasivo”*, en palabras de la doctrina constitucional[[8]](#footnote-8).

1. LAS CONCLUSIONES

En armonía con lo expuesto en las premisas anteriores, se revocará la sanción adoptada en primer grado, por cumplimiento de la orden, de tal manera que los derechos *iusfundamentales* están amparados en forma material.

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 la decisión del 11-12-2017, emitida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, y en su lugar, DECLARAR que se cumplió la orden impartida por ese estrado judicial.
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/2018*

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)
8. CC. T-421 de 2003. [↑](#footnote-ref-8)