



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

Sogamoso, veinte (20) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

Referencia: TUTELA- INCIDENTE DE DESACATO
Radicado: 157593333002-2017-00057-00
Demandante: GLORIA INÉS ACEVEDO - ANA MARÍA ACEVEDO
Demandado: NUEVA EPS

I. ASUNTO

En virtud de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponda dentro del presente incidente de desacato.

II. ANTECEDENTES

Mediante escrito visto a folio 13 la parte actora indica que no se ha dado cumplimiento al fallo de tutela en la medida que no se le ha entregada el medicamento, siendo así que la EPS le señalan que debe esperar a que suban la presentación en capsulas al sistema ya que como tal aparece es la presentación en tabletas.

Con base en lo manifestado por la demandante, el Despacho por medio de auto de 24 de julio de los corrientes ordenó oficiar a la Gerente Zonal Boyacá de la NUEVA EPS, Dra. Marian Liliana Carillo, y a su superior jerárquico la Gerente Regional de la NUEVA EPS Katherine Townsend Santamaría, para que rindieran un informe detallado sobre el cumplimiento a la orden proferida en sentencia de tutela de 02 de mayo de 2017(fl. 15 c.i.).

Efectuado el respectivo requerimiento (fls. 18-20), no se obtuvo pronunciamiento alguno, razón por la cual mediante auto de 11 de septiembre de 2017 (fl. 17) el Despacho abrió incidente de desacato en de la Gerente Zonal Boyacá de la NUEVA EPS, Dra. Marian Liliana Carillo, y a la Gerente Regional de la NUEVA EPS Katherine Townsend Santamaría, por el presunto incumplimiento a la sentencia de tutela de fecha 02 de mayo de 2017.

Vencido el traslado del incidente (fl. 32) la Gerente Zonal Boyacá de la NUEVA EPS, Dra. Marian Liliana Carillo dio contestación al incidente (fl. 33-37)

III. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 "*mediante el cual se reglamenta la acción de tutela*", quien incumpla una orden de un Juez proferida en virtud de una acción de tutela, incurre en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos legales mensuales. La sanción debe ser impuesta por el mismo Juez que profirió la sentencia de primera instancia, mediante trámite incidental.

Frente a los elementos que se deben verificar al momento de resolver el incidente de desacato por incumplimiento del fallo de tutela, la Corte Constitucional en Sentencia T-512 de 2011¹, señaló:

¹ MP. Dr. Jorge Iban Palacio Palacio

“La autoridad judicial que decide el desacato debe limitarse a verificar: “(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada). (Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005). // Adicionalmente, el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden impartida a través de la sentencia de tutela y, de existir el incumplimiento, debe identificar si fue integral o parcial. Una vez verificado el incumplimiento debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho (...)”

Ahora bien, el Decreto 2591 de 1991 establece que, una vez adelantado el trámite incidental, si la entidad responsable de la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales no da cumplimiento a las órdenes judiciales, el Juez deberá imponer la sanción correspondiente. No obstante, ha advertido la Jurisprudencia Constitucional que dicha sanción no se deriva de una **responsabilidad objetiva**, es decir comprobada la omisión automáticamente procede la sanción, sino que debe encontrarse probada la llamada **responsabilidad subjetiva**, esto es debe acreditarse la negligencia en el desconocimiento de lo resuelto por el Juez de Tutela. En este sentido el Máximo Tribunal Constitucional ha señalado:

“10.4. Puesto que se trata de un procedimiento disciplinario, el incidente de desacato está cobijado por las garantías que el derecho sancionador prodiga al disciplinado, entre ellas la necesidad que se demuestra la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Por ende, para declarar el desacato de la autoridad responsable no basta con que se compruebe la omisión, sino que esta debe ser atribuible al sancionado. Sobre el particular, la jurisprudencia ha insistido en que “... el juez de tutela al tramitar el respectivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, por tanto dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos.(...) En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria. Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo.”

La exigencia de responsabilidad subjetiva para la declaratoria del desacato significa, del mismo modo, que el juez de tutela deberá abstenerse de imponer la sanción cuando se demuestre que la obligación derivada de la orden de tutela no ha sido determinada o que a la autoridad responsable no se le ha dado la oportunidad de cumplirla, a pesar de actuar de buena fe.”² (Subrayado fuera de texto)

Conforme a las precisiones jurisprudenciales que ha desarrollado el Máximo Tribunal Constitucional frente al tenor de la sanción por desacato, se tiene que para imponer sanciones, debe acudirse sistemáticamente a los principios del ordenamiento jurídico, pues en el incidente es necesario demostrar la conducta incumplida, el responsable y la culpabilidad – a título de dolo o culpa -, resultando los principios de integración y favorabilidad aplicables para acudir a la normatividad penal. Así las cosas, para resolver el asunto del exordio deben atenderse a las normas del Código Penal, ello por ser más precisas y en cuanto garantizan en un Estado Social de Derecho, el debido proceso y la presunción de inocencia:

² CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T- 123 de 2010, M. P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

“Sólo se podrá imponer penas por conductas realizadas con culpabilidad. Queda erradicada toda forma de responsabilidad objetiva.” (Art. 12).

“La conducta es dolosa cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar.” (Art. 22)

“La conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo.” (Art. 23).

“La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado.” (Art. 9).

En conclusión, la imposición de la sanción por desacato a orden judicial debe estar precedida de la correspondiente verificación de: i). la inobservancia del plazo concedido para la atención de la orden impartida; ii). La comprobación de la renuencia, negligencia o capricho en acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento.

IV. CASO CONCRETO

Conforme a las premisas normativas y jurisprudenciales señaladas en precedencia, corresponde a este Estrado Judicial establecer si la Gerente Zonal Boyacá de la NUEVA EPS, Dra. Marian Liliana Carillo, y a la Gerente Regional de la NUEVA EPS Katherine Townsend Santamaría, han omitido el cumplimiento a la sentencia de tutela de fecha 02 de mayo de 2017, y si dicho incumplimiento se ha verificado por negligencia, renuencia o capricho o por el contrario obedece a circunstancias razonables nada indicadoras de una renuencia a cumplir.

Como quiera que el ámbito de acción del juez en los incidentes de desacato está definido por la parte resolutive del fallo de tutela, en el caso en concreto, el marco de análisis está dado por la sentencia de 02 de mayo de 2017, providencia mediante la cual el Juzgado tuteló los derechos fundamentales a la salud, la vida, la dignidad humana e integridad física y personal de la menor Ana María Acevedo, en consecuencia, se ordenó a la NUEVA EPS, que dentro del término improrrogable de 48 horas, le suministre el medicamento L CARNITINA presentación en **capsula** de 500 Mg, sin perjuicio de los procedimientos, consultas generales y especializadas, medicamentos y valoraciones científicas que requiera como parte de la atención integral que se le debe brindar.

El cumplimiento a dicha orden se encuentra acreditado. En efecto, en el trámite de las presentes diligencias se:

- Obtuvo informe por parte de la Gerente Zonal Boyacá de la NUEVA EPS, Dra. Marian Liliana Carillo, (fl. 33-37), mismo en el que se refiere que mediante autorizaciones No. 75699048; 76786271 y 78338484 se le ha garantizado la entrega a la usuaria Ana María Acevedo, a través de la FARMACIA SUBSIDIADO DISCOLMEDICA SOGAMOSO, del medicamento L CARNITINA 500 Mg (CAPSULA BLANDA), dichas autorizaciones corresponden a los meses de agosto, septiembre y octubre.

- La accionante al ser notificada del auto de apertura de incidente de desacato informó, tal como se refiere en constancia secretarial obrante a folio 25, que a la fecha la NUEVA EPS ha cumplido con el fallo de tutela siendo así que ya le hicieron la entrega del medicamento encontrándose a la espera de la segunda.

En este orden de ideas, en el asunto *sub examine*, de conformidad con el material probatorio obrante al expediente, encuentra el Despacho satisfechos los derechos amparados en sede de tutela, y por ende el cumplimiento objetivo del fallo de fecha 02 de mayo de 2017, por lo que el procedimiento que busca disciplinar al funcionario que se señala renuente, como método de buscar la defensa del derecho en conflicto³, pierde su objeto, debiendo este Estrado Judicial, abstenerse de imponer sanción.

En mérito de los expuesto, el Juzgado,

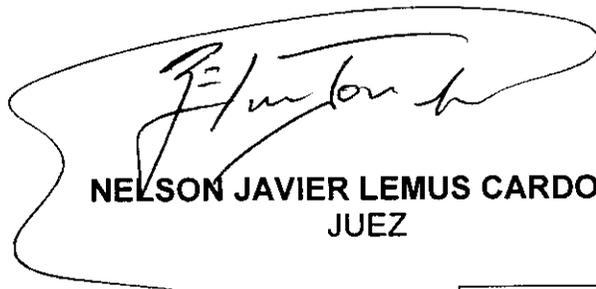
RESUELVE:

Primero.- Abstenerse de imponer sanción la Gerente Zonal Boyacá de la NUEVA EPS, Dra. Marian Liliana Carillo, y a la Gerente Regional de la NUEVA EPS Katherine Townsend Santamaría, por las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo.- Notificar, por el medio más expedito y eficaz, la presente decisión a las partes.

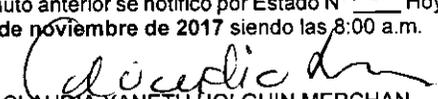
Tercero.- En firme la presente decisión, **archívense** las diligencias dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NELSON JAVIER LEMUS CARDOZO
JUEZ

EMA

<p>JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO</p> <p>El auto anterior se notificó por Estado N° <u>73</u> Hoy 21 de noviembre de 2017 siendo las 8:00 a.m.</p>  <p>CLAUDIA YANETH HOLGUIN MERCHAN Secretaría</p>

³ Sentencia T-781 de 2002, M.P. Jaime Araújo Rentarías.