REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO – SUCRE

Carrera 18 Nº 20–34 Tercer Piso, Edificio Guerra, Tel. Nº: Tel. No 2754780 Ext 2076

Sincelejo, catorce (14) de enero de dos mil dieciséis (2016)

Incidente de Desacato
Radicación Nº 70001-23-31-000-**2014-00267**-00
Accionante: Ana Edelmira Martínez Guerra
Accionado: E.P.S. CAPRECOM

Asunto: Cumplimiento tardío de la orden judicial

Procede el Despacho a resolver el Incidente de Desacato instaurado por el señor ANA DELMIRA MARTINEZ GUERRA, contra la E.P.S CAPRECOM, por el incumplimiento del fallo de tutela proferido el día 12 de diciembre de 2015.

1. ANTECEDENTES

1.1. **Hechos:** La señora ANA DELMIRA GUERRA, interpuso acción de tutela contra la E.P.S CAPRECOM, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida en conexidad con la salud y la seguridad social, debido a que esta última no le ha suministrado los medicamentos ordenados por su reumatólogo para el tratamiento de su Osteoporosis, Discotia y Fibromialgia.

Mediante Sentencia del 12 de diciembre de 2015, este Despacho resolvió tutelar el derecho fundamental de petición de la actora.

Ante el incumplimiento de la orden judicial, la actora presentó escrito solicitando la apertura del incidente de desacato, a través de apoderado judicial.

1.2. Fallo de tutela: En la providencia que resolvió tutelar el derecho fundamental de petición del actor, se dispuso: ***"PRIMERO:*** *Tutelar parcialmente los derechos fundamentales a la vida digna y a la seguridad social de la señora ANA EDELMIRA MARTINEZ DE GUERRA, representada en este proceso por el Dr. FRANKLIN DE LA VEGA GONZALEZ en su*

calidad de DEFENSOR DEL PUEBLO, en consecuencia, ordénese a CAPRECOM E.P.S., que en el término de 48 horas, contados a partir de la notificación de la sentencia, si aún no la ha efectuado, autorice el suministro de ACIDO IBANDRONICO (3MG) EN AMPOLLA,ACETAMINOFEN Y CODEINA, de acuerdo a lo ordenado por su médico tratante ***SEGUNDO:*** *Ordenar a CAPRECOM E.P.S., a tomar las medidas necesarias para que la actora reciba un tratamiento adecuado y oportuno para que la enfermedad que padece (osteoporosis), conforme a las prescripciones dadas por su médico tratante, según lo dicho"*

1.3. Actuación procesal: La parte actora promovió el incidente de desacato el 27 de agosto de 2015 (fl 1-28), el 07 de septiembre en el trámite previo a la admisión y a través de auto de la misma fecha (fl 30) se requiere a la entidad accionada la cual mediante escrito de fecha 16 de septiembre(fl.32),manifiesta que las órdenes para la entrega de los medicamentos fue generada, pero con la entrada en vigencia de la resolución 1479 de 2015 la E.P.S. CAPRECOM, no cuenta con los recursos económicos para la entrega de los medicamentos, posteriormente y mediante auto de fecha 24 de noviembre se le requiere por segunda vez a la entidad accionada(fl.41), la cual a través de escrito de fecha 14 de diciembre CAPRECOM, dio a conocer el cumplimiento del fallo de la Acción de Tutela(fl.43).

1.4. Pronunciamiento del demandado: El 16 de septiembre manifiesta que las órdenes para la entrega de los medicamentos fue generada, pero con la entrada en vigencia de la resolución 1479 de 2015 la E.P.S. CAPRECOM, no cuenta con los recursos económicos para la entrega de los medicamentos (fl.32).

El 14 de diciembre la entidad accionada, dio a conocer el cumplimiento del fallo de la Acción de Tutela, para lo cual anexo el recibido por parte de la accionante, de los suministros médicos ordenados por su médico tratante (fl.43-44).

2. CONSIDERACIONES:

2.1. Problema Jurídico: Consiste en determinar si se encuentran reunidos los elementos necesarios para sancionar por desacato al Representante Legal de CAPRECOM E.P.S., por haber incumplido la orden impartida mediante Sentencia de tutela de fecha 12 de septiembre de 2014.

2.2. Sanción por desacato a fallo de tutela. Marco legal y jurisprudencial: El artículo 52 del Decreto 2591 de 1.991, prevé el trámite incidental en caso de incumplimiento de las órdenes emitidas a través de la acción de tutela:

> "Artículo 52.- Desacato.- La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.
>
> La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. (La consulta se hará en el efecto devolutivo)".

La naturaleza del Incidente de Desacato, fue analizada por la H. Corte Constitucional en Sentencia T-652 de 2010, reiterada en la Sentencia C-367 de 2014:

"4.3.4.1. Sobre la naturaleza del incidente de desacato, la doctrina pacífica de este tribunal, sintetizada en la Sentencia T-652 de 2010, ha hecho las siguientes precisiones:

> *[…] (i) el fundamento normativo del desacato se halla en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991; (ii) el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 consagra un trámite incidental especial, el cual concluye con un auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio. Todo lo cual obedece a que la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales; (iii) el incidente de desacato procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada[15] y emana de los poderes disciplinarios del juez constitucional; (iv) el juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o*

*redefinir los alcances de la protección concedida[16], salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado[17]; (v) por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta[18], con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, siempre y cuando se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada[19]; (vi) el trámite de incidente de desacato debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato[20], quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento[21]; (vii) el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas[22]; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutiva del fallo correspondiente, le obliga a verificar en el incidente de desacato: "(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)"**[23]**. De existir el incumplimiento "debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada"**[24]**."*

Ahora bien, para imponer la sanción prevista para los que incumplen un fallo de tutela, el H. Consejo de Estado[1], en armonía con la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, ha reiterado que deben analizarse conjuntamente los elementos objetivo y subjetivo, es decir, no basta sólo con el hecho del incumplimiento, pues han de establecerse las circunstancias que rodearon el mismo:

Entonces, en el incidente de desacato se deben analizar dos aspectos:

1) El incumplimiento del fallo de tutela, en el que basta con verificar que la orden impartida no se materializó y que el derecho o derechos amparados se siguen vulnerando. En este punto es relevante tomar las medidas necesarias para salvaguardar los derechos del actor.

2) La responsabilidad subjetiva de quien debió cumplir la orden, donde se acude al régimen sancionatorio para determinar el grado de culpabilidad del funcionario y las circunstancias de justificación, agravación o atenuación de su conducta.

El desacato implica el ejercicio de la potestad sancionatoria en cabeza del juez de tutela, razón por la cual se hace imperioso el

[1] Sección Cuarta, C.P.: Martha Teresa Briceño de V., 29 de enero de 2015. Radicación: 25000-23-41-000-2014-01344-01(AC). Gladis Cordoba Pedroza Vs Colpensiones.

respeto al debido proceso y al derecho de defensa de la autoridad o del particular, en los casos establecidos en la ley, por cuya culpa se haya omitido el cumplimiento de una sentencia.

2.4. Caso Concreto: En el caso bajo examen, se encuentra acreditado que este Juzgado mediante sentencia proferida el 12 de septiembre de 2014, ordenó *a CAPRECOM E.P.S., que en el término de 48 horas, contados a partir de la notificación de la sentencia, si aún no la ha efectuado, autorice el suministro de ACIDO IBANDRONICO (3MG) EN AMPOLLA, ACETAMINOFEN Y CODEINA, de acuerdo a lo ordenado por su médico tratante.*

Ante los requerimientos ordenados por este Despacho, CAPRECOM E.P.S, aportó copia de acta mediante la cual hizo entrega de los medicamentos ordenados en la sentencia de 12 septiembre (fl.43).

En este orden de ideas, si el objetivo que se busca con la sanción es el cumplimiento del fallo y por ende la no vulneración de derechos fundamentales, como quiera que ha cesado la vulneración y se encuentra demostrado el cumplimiento de la orden judicial por parte de la entidad es del caso abstenerse de imponer sanción al no encontrarse demostrados los elementos objetivo y subjetivo requeridos para ello.

En tales circunstancias, no queda otro camino que el de abstenerse de imponer sanción al gerente de CAPRECOM E.P.S. y ordenar el archivo del expediente en su oportunidad.

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.

RESUELVE:

PRIMERO: No imponer al representante legal de CAPRECOM E.P.S, la sanción por desacato solicitada por el señor MARIANA ROMERO BERTEL frente al fallo proferido por este Despacho Judicial del día 12 de septiembre de 2014, por las razones expuestas.

SEGUNDO: En su oportunidad, archívese el expediente, previas anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA
JUEZA

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No ___ notifico a las partes de la providencia anterior, hoy _____ de enero de 2016, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA