

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ

Ibagué, Abril Siete de Dos Mil Veintidós

Proceso: Incidente de Desacato.
Radicación: 73001-40-03-012-2011-00050-00
Accionante: José Edier Osorio Ramírez.
Accionado: Salud Total SA EPS.

Tema a Tratar: Finalidad del Desacato: "En caso de incumplimiento de una sentencia de tutela, el afectado tiene la posibilidad de lograr su cumplimiento mediante un incidente de desacato, dentro del cual el juez debe establecer objetivamente que el fallo o la sentencia de tutela no se ha cumplido, o se ha cumplido de manera meramente parcial, o se ha tergiversado, en consecuencia, debe proceder a imponer la sanción que corresponda, con el fin, como se ha dicho, de restaurar el orden constitucional quebrantado. Ese es el objeto del procedimiento incidental, por ello, no se puede volver sobre juicios o valoraciones hechas dentro del proceso de tutela, pues ello implicaría revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada."

OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el Despacho a decidir el incidente de desacato interpuesto por JOSE EDDIER OSORIO RAMIREZ contra SALUD TOTAL SA EPS.

ANTECEDENTES:

JOSE EDIER OSORIO RAMIREZ Promovió Acción de Tutela contra SALUD TOTAL SA EPS, a fin que le ordene a la parte accionada la protección al derecho fundamental a La salud en conexidad a la vida en Condiciones Dignas, y a la Seguridad Social.

Surtido el trámite de rigor, en Sentencia de Febrero Nueve de Dos Mil Once, el **Juzgado Doce Civil Municipal de Ibagué**, dispuso:

PRIMERO: Por ser procedente **CONCEDER** la Acción de TUTELA de JOSE EDDIER OSORIO RAMIREZ contra SALUD TOTAL EPS de conformidad con la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a SALUD TOTAL EPS, que proceda dentro de las CUARENTA Y OCHO HORAS siguientes a la notificación de este fallo, sin reparo alguno, si aun no lo hubiere hecho, expedir todas y cada una de las ordenes requeridas por el accionante para ser valorado por el médico general, especializados, autorizar y programar todos y cada uno de los laboratorios, exámenes, hospitalización, traslado, tratamientos y medicamentos que se prescriban estén o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud; en relación a la afección que aqueja a JOSE EDIER OSORIO RAMIREZ y que fueron objeto de la presente Acción de Tutela, en virtud del carácter de integralidad únicamente para todo lo que corresponda a la patología de la enfermedad diagnosticada, siempre y cuando sean ordenados por médicos adscritos a esta entidad que lo viene tratando o a la institución que esta los remita.

Previo a la admisión del presente incidente el Juzgado mediante auto de fecha Febrero Tres de Dos Mil Veintidós, dispuso:

PRIMERO: REQUERIR al doctor JUAN GONZALO LOPEZ CASAS, para que en su condición de presidente de SALUD TOTAL EPS y SUPERIOR JERARQUICO de la GERENTE REGIONAL TOLIMA DE SALUD TOTAL EPS, señora CLAUDIA ALEXANDRA HERNANDEZ LERZUNDY, identificada con la cédula de ciudadanía No. 38.254.334, proceda a:

(...)

En razón a que del escrito allegado por la entidad Incidentada no se pudo establecer si se había dado cumplimiento al fallo de tutela, el despacho en auto de fecha marzo 10 de 2022, admitió el incidente y dispuso:

"Del escrito de Incidente de Desacato promovido por JOSE EDDIER OSORIO RAMÍREZ contra SALUD TOTAL S.A. E.P.S. se requirió para que se pronunciara respecto si había dado cumplimiento del fallo aquí proferido en Febrero Tres de Dos Mil Veintidós, de la respuesta dada no existe certeza de haberse dado cumplimiento del fallo proferido y en aras de proteger los derechos Constitucionales, el juzgado dispone ADMITIR EL INCIDENTE DE DESACATO, propuesto contra SALUD TOTAL E.P.S., representado por MAGDA JIMENA BUSTOS VARON".

Frente al llamado realizado por el Despacho, SALUD TOTAL EPS manifestó:

"...El señor no presenta un diagnostico por el cual se deba generar exoneración de copagos y cuotas moderadoras. Adicional a ello los servicios que reclama corresponden a derivados por su accidente laboral que corresponden a su ARL, no obstante, los servicios médicos derivados de origen común se han garantizado al señor como consta en detalle de autorizaciones adjunta. Frente a su solicitud para validar el cobro de copago para atención de la menor es importante resaltar que en virtud del principio constitucional de la eficiencia, a través del cual se busca la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros con los que cuenta el Sistema General de Seguridad Social en Salud, el legislador estableció las llamadas "cuotas moderadoras y copagos". Señala la Ley 100 de 1993 en su artículo 187:

(...)

Por lo expuesto, y teniendo en cuenta que SALUD TOTAL EPS -S ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferido por su Honorable Despacho, de manera respetuosa se solicita al Despacho CESAR EL TRÁMITE del presente incidente de desacato, procediendo a su correspondientes CIERRE Y ARCHIVO, teniendo en cuenta que su objeto, de acuerdo a la Corte Constitucional, se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional, lo cual no ocurre en este caso, ya que, como ha sido evidenciado, SALUD TOTAL EPS-S dio cabal cumplimiento a lo resuelto en el fallo de tutela, razón por lo que no se puede endilgar responsabilidad alguna a esta entidad por su presunto incumplimiento.

(...)

CONSIDERACIONES:

1. *Desenvolvimiento de la problemática planteada.*

En el presente asunto, se debe determinar si la parte Incidentada se ha sustraído del cumplimiento de la acción de tutela objeto del presente incidente y, si es del caso, sobre la imposición de la sanción a imponer ante la renuencia al acatamiento del fallo emitido por este despacho.

2. *Del Incidente de Desacato:*

Dentro del marco Constitucional, se tiene establecido que una vez impartida una protección de índole tutelar, el accionado no tiene otra opción que cumplir lo ordenado, so pena de hacerse acreedor a las sanciones de ley y para lo cual se tramita un incidente de desacato en el cual se practican pruebas a efectos de determinar dicho incumplimiento.

Sea lo primero establecer que el incidente de desacato no es el punto final de una tutela incumplida sino un incidente que puede o no tramitarse según las circunstancias que rodean cada acción de tutela.

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, establece que el Juez podrá sancionar con desacato al responsable y al superior hasta que cumplan la sentencia. Esta es una facultad optativa y muy diferente al cumplimiento de la sentencia y nunca es supletoria de la competencia sobre la efectividad de la orden que contiene la sentencia de tutela, a pesar de que pueden coexistir pero no se pueden confundir.

Tratándose del cumplimiento, la responsabilidad es objetiva por que no solo se predica de la autoridad tutelada sino de su superior, y tratándose del desacato, la responsabilidad es subjetiva, esto es, debe acreditarse el dolo o la culpa de la persona que incumple el fallo de tutela, no pudiendo presumirse la responsabilidad objetiva por el mero hecho del incumplimiento.

Siendo que se trata de un asunto de naturaleza estrictamente disciplinario que, por las connotaciones punitivas de las sanciones consagradas por la ley (*multa y restricción de la libertad personal a través del arresto conforme al artículo 52 del Decreto 2591 de 1991*), en el caso del desacato, está incorporado al derecho penal disciplinario para lo cual y a favor de las garantías Constitucionales de las personas afectadas con la acción disciplinaria, no hay que olvidar en ningún momento las reglas del debido proceso entre ellas el derecho a probar, es decir participar en la consecución de la verdad y por supuesto el derecho a impugnar las decisiones que afecten los intereses del investigado disciplinariamente, por cuanto con él es que se traba la relación dentro del incidente de desacato.

A este respecto la doctrina de la Corte Constitucional ha sido pacífica, así como entre otros en Sentencia T-351 de 1993, donde fuera Magistrado Ponente el Dr. Antonio Barrera Carbonell, según la cual: *"...dado el carácter punitivo de la sanción asimilable a la sanción de tipo penal, cuando el juez hace uso de la facultad convencional, debe adelantar el correspondiente procedimiento con estricto cumplimiento de las normas que siguen el debido proceso"*.

Luego, entonces, es indiscutible que a través del desacato se pretende, en una perspectiva permanente disciplinaria, definir si la decisión del Juez ha sido cumplida o no, y en caso negativo si el incumplimiento constituye un acto de desobedecimiento con conocimiento y voluntad, esto es de modo intencional, pero siempre respetando el debido proceso.

No sobra advertir que en un sistema de responsabilidad subjetiva como el que nos ocupa, solamente son sancionables los comportamientos imprudentes o dolosos. La imposición de una sanción por incumplimiento a una decisión de tutela, supone necesariamente un comportamiento doloso.

Se ha dicho que el incumplimiento puede obedecer a multiplicidad de factores: *logísticos, administrativos, presupuestales, fuerza mayor, etc.* El desacato implica un compromiso subjetivo de la autoridad que recibe la orden, en el sentido de sustraerse voluntaria o caprichosamente al cumplimiento de lo resuelto en la sentencia de tutela, como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de autoridad judicial.

Bajo este entendido, para que se pueda hablar de Desacato, deben configurarse plenamente estos elementos:

i) Incumplimiento de la orden judicial, y

ii) Responsabilidad Subjetiva por parte de quien estaba encargado de dar cumplimiento a la orden judicial.

Pasaremos entonces a efectuar un parangón entre los elementos configurativos del desacato y las particularidades del caso concreto para así determinar si la actitud de la parte Incidentada se puede encuadrar en un Desacato, merecedor de la respectiva sanción.

Revisados los hechos del presente incidente, la Sentencia en sí, y las pruebas obrantes en el expediente, se puede establecer que Salud Total EPS ha realizado los procedimientos correspondientes para la atención especializada por cardiología y neumología, realización de electro encefalograma, tomografías y la atención de requerimientos de salud POS y no POS por lo que Salud Total manifiesta haber cumplido a cabalidad lo ordenado en el fallo de tutela.

Una vez configurado el primer elemento que constituye el Desacato, debemos analizar las causas que motivaron el anterior incumplimiento.

ii) Responsabilidad Subjetiva por parte de quien estaba encargado de dar cumplimiento a la orden judicial: En este elemento entraremos a analizar los móviles que llevaron al incumplimiento de la orden judicial, advirtiendo que para que se pueda concluir que existió un Desacato, debe estar plenamente demostrado en el plenario que el incumplimiento suscitó de una actitud totalmente negligente, caprichosa e insolente por parte de quien debía ejecutar el fallo.

Al analizar el elemento subjetivo se debe estudiar, en primer lugar, si quien debía cumplir el fallo, de manera consciente y voluntaria desatiende la orden judicial, y si no existe una justa causa que le haya impedido acatar tal orden.

Al descender sobre el *sub lite*, encontramos que el accionante interpone el presente Incidente de desacato en razón a que la EPS le viene cobrando y facturando la cuota moderadora, que según lo manifestado por la entidad incidentada las cuotas moderadoras cobradas, en nada tienen que ver con la patología diagnosticada que dio origen al Fallo de Tutela emitido por este Despacho el 9 de febrero de 2011.

Como se dijo anteriormente, el Incidente de Desacato implica que se presente incumplimiento de una sentencia de tutela, otorgándole al afectado la posibilidad de lograr su cumplimiento mediante un incidente de desacato, dentro del cual el juez debe establecer objetivamente que el fallo o la sentencia de tutela no se ha cumplido. Ese es el objeto del procedimiento incidental, como se puede apreciar el fallo de tutela de fecha Febrero 9 de 2011, ordenó expedir todas y cada una de las ordenes requeridas por el medico general, especializados, autorizar y programar todos y cada uno de los laboratorios, exámenes, hospitalizaciones, tratamientos y medicamentos UNICAMENTE para todo lo que corresponda a la patología de las enfermedades diagnosticadas, epilepsia, gonartosis reconstrucción de rodilla y cardiopatía, las cuales padecía para la fecha de la presentación de la tutela.

De igual manera aduce la accionada SALUD TOTAL E.P.S., que los pagos que se le han venido cobrando al señor JOSÉ EDIER OSORIO RAMÍREZ, por concepto de cuota moderado y copagos en nada tienen que ver con la patología diagnosticada que dio origen al Fallo de Tutela emitido por este Despacho el 9 de febrero de 2011.

CONCLUSIÓN:

Corolario de todo lo expresado es determinar que por tanto, no habiéndose demostrado que **Salud Total EPS-S** haya incumplido lo ordenado en el fallo de tutela, no es posible declarar probado este incidente y consecuentemente se negará lo pretendido a través de este trámite.

DECISION:

Por lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE:

1. **Negar** la solicitud de Sanción por Desacato, formulada por **JOSE EDIER OSORIO RAMIREZ** contra **SALUDTOTAL EPS-S**, por las razones expuestas en esta providencia.
2. **Comunicar** lo aquí resuelto a los interesados.
3. **Archivar** las presentes diligencias una vez en firme esta providencia.

NOTIFÍQUESE

El Juez,


LEONEL FERNANDO GIRALDO ROA

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL
IBAGUE-TOLIMA

ESTADO

La providencia anterior se notifica por estado
No.014 fijado en la secretaría del juzgado hoy
Abril 8 de 2022 a las 8:00 a.m.

NOHRA DISNEY VASQUEZ DIAZ
SECRETARIA