

**JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL HOY 005 DE TRANSITORIO DE PEQUEÑAS CAUSAS
Y COMPETENCIA MULTIPLE DE IBAGUÉ**

Ibagué, Junio Cuatro de Dos Mil Veinte

Proceso: *Incidente de Desacato.*
Radicación: *73001-40-03-012-2018-00198-00*
Accionante: *Alfonso Torres*
Accionado: *Nueva EPS*

Procede el Despacho a decidir frente a la inaplicación de la sanción solicitada por la entidad NUEVA EPS.

ANTECEDENTES:

En escrito allegado a éste Juzgado por el señor ALFONSO TORRES, interpone acción de tutela en contra de la NUEVA EPS por vulneración de los Derechos Fundamentales a la Salud, Vida y Seguridad Social, los cuales están siendo desconocidos presuntamente por la entidad referenciada.

Surtido el trámite de rigor, en Sentencia de Mayo Siete de Dos Mil Dieciocho, el Juzgado Doce Civil Municipal de Ibagué, dispuso:

“SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de NUEVA EPS que en el término de CUARENTA Y OCHO HORAS siguientes a la notificación de este fallo, sin reparo alguno, si aún no lo hubiere hecho, ordene y entregue los PAÑALES DESECHABLES ADULTO TALLA M (90 POR MES TOTAL 270 FORMULA POR 3 MESES), al igual que todos los demás medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente, para lograr la efectiva recuperación de la salud de ALFONSO TORRES, durante el tiempo y la intensidad que demande la rehabilitación y demás servicios necesarios, según lo prescriba el médico tratante en calidad y cantidad determinados por el Galeno estén o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, únicamente para todo lo que corresponda a la patología diagnosticada”.

El 6 de septiembre de Dos Mil Diecinueve se radicó un escrito solicitando incidente de desacato promovido por ALFONSO TORRES, contra la entidad accionada NUEVA EPS para que cumpliera lo ordenado en el fallo proferido en este Despacho Judicial.

Surtido el trámite de rigor, en Auto de fecha Octubre Veinticinco de Dos Mil Dieciocho, el Juzgado, dispuso:

1. Declarar que hubo Desacato al Fallo de Tutela emitido por este Juzgado, el Siete de Mayo de Dos Mil Dieciocho, dentro de la Acción de Tutela promovida por ALFONSO TORRES, por las razones expuestas en esta providencia, en consecuencia,

2. Sancionar con arresto de dos (2) días, por Desacato al fallo de tutela emitido por este Juzgado, el Siete de Mayo de Dos Mil Dieciocho, al doctor WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, identificado con la cédula de ciudadanía No.79.616.607, en su condición de Gerente Regional Tolima de NUEVA E.P.S.

3. *El arresto se cumplirá en las instalaciones del Comando de Policía Departamental de Bogotá D.C., ofíciase en tal sentido a las autoridades competentes para hacer efectiva la captura y la reclusión de la sancionada en dicha institución.*

En escrito allegado a éste Juzgado el día Dieciocho de Mayo de Dos Mil Veinte, suscrito por el Doctor *LUIS FELIPE MARTINEZ CUENTAS*, en su condición de *Apoderado Especial y Profesional Jurídico de NUEVA EPS*, solicita se decrete la *INAPLICACIÓN Y/O INEJECUCIÓN* de la sanción impuesta por el despacho, toda vez que no se configura incumplimiento a la orden impartida del fallo de tutela. Informa que *NUEVA E.P.S.*, cumplió con dicho fallo a la cabalidad de la siguiente manera:

De acuerdo al concepto del área técnica de la entidad fechado del 01-07-2020, el cual nos reporta que se generó autorización posfechado para 6 meses iniciando en el mes de agosto 2019 y finalizando en enero del 2020 / / servicio direccionado a farmacia alto costo Audifarma Subsidiado.

(...)

CONSIDERACIONES:

En Sentencia T 421/03 emanada de la Corte Constitucional sobre el asunto materia de estudio manifestó:

"Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia."(Subrayado ajenas al texto).

Del texto subrayado se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia. Al ser así, el accionado que inicia el incidente de desacato se ve afectado con los resultados del incidente puesto que éste es un medio para que se cumpla el fallo que lo favoreció.

Segundo, la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia.

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. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara su derecho

fundamental. Al tener carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela.

Tercero y último, el incidente de desacato es un instrumento procesal para garantizar plenamente el derecho constitucional a la administración de justicia del accionante (art. 229 C.P.). No sólo se protege éste cuando se permite que se acuda a la tutela, se reconozca la vulneración de los derechos fundamentales en el fallo, y se establezca la respectiva orden para su protección. Se necesita ir más allá y poner en marcha todas las medidas procesales para que la materialización de la protección sea un hecho.

Si por el irrespeto del debido proceso en el trámite del incidente de desacato se ve truncada la plena realización del derecho constitucional consagrado en el artículo 229 C.P., el accionante estará legitimado para pedir la protección del debido proceso a través de tutela.

Finalidad del Incidente de Desacato

El juez que conozca del incidente de desacato se debe limitar a corroborar si la parte resolutive de la sentencia de tutela fue cumplida e imponer las respectivas sanciones, en caso que lo considere necesario. En virtud de que se estudia el cumplimiento de fallos que están en firme, no cabe entrar a rebatir lo señalado por los jueces de tutela. Hacerlo sería atentar gravemente contra la seguridad jurídica en una materia tan delicada como la protección de derechos fundamentales. La Corte ha considerado que:

"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."

La competencia del juez que adelante el incidente de desacato está determinada por los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

Dispone el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991: *" Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.*

*Si no lo hiciera dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. **El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumpla su sentencia.***

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza”.

Establece el artículo 52: "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 el 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 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". (Subrayadas ajenas al texto).

De los apartes arriba subrayados se infiere que en el trámite incidental de desacato se debe estudiar si se desacató o no el fallo por la entidad accionada en la tutela, y, en caso positivo, cuál es la sanción que esto amerita. En los artículos señalados no se establece ningún otro asunto que deba ser estudiado este trámite incidental.

Tal alcance se ve corroborado desde un análisis gramatical del articulado. Al denominarse este trámite procesal incidente de desacato, como su nombre lo indica, en éste solo se debe estudiar lo referente al incumplimiento de la sentencia. No se puede, por tanto, reabrir el debate relativo a la procedencia de la tutela frente a los hechos planteados en la demanda.

"Al ser el incidente de desacato una providencia judicial en la cual se debe respetar el debido proceso, también procede contra éste la tutela cuando se evidencie la existencia de una vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que la vía de hecho, no corresponde a una simple irregularidad procesal, sino que debe reunir en términos generales las siguientes características: 1) Que se esté ante derechos fundamentales cuya violación sea grave e inminente; 2) Debe surgir como una actuación abiertamente contraria al ordenamiento jurídico; y 3) Que se manifieste como una actuación caprichosa y arbitraria por parte del juez de conocimiento. Los tres requisitos se reúnen en caso de que se estudie de nuevo la tutela de la cual se debe juzgar el cumplimiento”.

Como se vio con antelación y según lo sentado por la Corte Constitucional, **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** y revisados los autos obra lo manifestado por el ente accionado una vez notificado de la sanción impuesta, aduciendo el cumplimiento del fallo.

Así las cosas, se observa que las órdenes dadas en la sentencia proferida en la Acción de Tutela propuesta y base del Incidente de Desacato han sido cumplidas satisfactoriamente, prueba de ello la autorización generada por Audifarma vista a folios 38 vto., razón por la cual se considera pertinente **no hacer efectiva la sanción impuesta contra**

WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, en su calidad de Gerente Regional Tolima de NUEVA E.P.S, Funcionario encargado del cumplimiento de los fallos de tutela, dejando a salvo la adopción directa de las medidas que el Despacho considere necesarias para procurarlo en su momento.

DECISION:

Por lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE:

1. ABSTENERSE, de hacer efectiva la sanción impuesta contra WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, en su calidad de Gerente Regional Tolima de NUEVA E.P.S, Funcionario encargado del cumplimiento de los fallos de tutela, dejando a salvo la adopción directa de las medidas que el Despacho considere necesarias para procurarlo en su momento.

2. Notifíquese debidamente al accionante y a la accionada.

3. Archívense las diligencias previas las anotaciones en los libros índice, radicador y sistema justicia XXI, secretaría proceda de conformidad.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,



LEONEL FERNANDO GIRALDO ROA