

República de Colombia



**Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Cúcuta
JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
Norte de Santander**

San José de Cúcuta, veinticinco (25) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

Radicación: 54001 4053 **005 2018 00801 01**
Accionante: Plinio Antonio Mendoza Mondragón
Accionado: Medimás E.P.S
Proceso: Consulta sanción por desacato

Se encuentra al Despacho la consulta de sanción por desacato al fallo de tutela proferido dentro de la acción de la referencia, propuesta por PLINIO ANTONIO MENDOZA MONDRAGON, quien actúa en nombre propio contra de la EPS MEDIMAS, para decidir lo que en derecho corresponda.

I. DE LA DEMANDA DE TUTELA.

A través de solicitud repartida al Juzgado Quinto Civil Municipal de Cúcuta, el promotor del amparo, incoó acción de tutela contra Medimás EPS, al estimar conculcados sus derechos fundamentales a la salud, la vida y seguridad social y vida digna, con ocasión a la omisión de la entidad frente a la prestación del servicio de salud, por medicamentos y tratamiento ordenado por el galeno tratante.

II. SENTENCIA DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de fecha 13 de septiembre del año avante, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Cúcuta, dispuso conceder el amparo solicitado ordenando: "SEGUNDO: Ordenar al Dr. JULIO CESAR ROJAS PADILLA, representante legal judicial de MEDIMAS EPS,

a autorizarle y entregarle al peticionario, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia el medicamento TAMSULOSINA de 0.4 capsulas, ordenado por el médico tratante para la patología que presenta actualmente, en la cantidad y periodicidad ordenada...(.)”

III. INCIDENTE POR PRESUNTO DESACATO.

Con ocasión del escrito presentado por el tutelante¹, se puso en conocimiento del Juzgado Quinto Civil Municipal de esta urbe, el incumplimiento por parte de la entidad accionada, solicitando la apertura del correspondiente trámite incidental de desacato, circunstancia por la cual esa Unidad Judicial en proveído del 26 de septiembre del año avance², requirió al representante legal judicial de la EPS MEDIMAS, Dr. JULIO CESAR ROJAS PADILLA, a fin de que en el término de 48 horas, se procediera al cumplimiento del fallo.

Posteriormente, mediante providencia del 8 de octubre de hogaño³, abrió el incidente de desacato en contra de JULIO CESAR ROJAS PADILLA, en su calidad de representante legal judicial de Medimás EPS, corriéndole el traslado del trámite incidental.

Subsiguientemente mediante proveído del 17 de octubre del año en curso⁴, abrió a pruebas, teniendo los documentos allegados por las partes, prescindiendo de la etapa probatoria.

Finalmente, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Cúcuta, emitió providencia de fecha 22 de octubre de 2018⁵ resolviendo de fondo, en la que se dispuso “SEGUNDO:Sancionar al Dr. JULIO CESAR ROJAS PADILLA, mayor de edad, en su condición de Representante Legal de MEDIMAS EPS, con arresto de cinco (5) y multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales...(.)”.

IV. CONSIDERACIONES

¹ Folio 1.

² Folio 12.

³ Folio 15 vto.

⁴ Folio 19

⁵ Folios 23 y 24 vto.

1. Es competente este Estrado Judicial para conocer la presente consulta, según lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

2. Respecto del cumplimiento inmediato de las sentencias de tutela, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, categóricamente estableció:

"Artículo 27. Cumplimiento del Fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla 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 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.

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."

Además el artículo 52 de la normatividad citada en materia de desacato a sentencia de tutela estableció: *"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."*

3.- De acuerdo con lo anterior, el ámbito de acción del operador judicial en este caso está definido por la parte resolutive del fallo

correspondiente⁶. En este orden de ideas, 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 (...).⁷

Además, siendo el incidente de desacato un mecanismo de coerción que tienen a su disposición los jueces en desarrollo de sus facultades disciplinarias, el mismo está cobijado por los principios del derecho sancionador, y específicamente por las garantías que éste otorga al disciplinado.

En el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Sobre el particular la Corte Constitucional ha señalado:

⁶ En Sentencia T-014 de 2009 se indicó: “A este respecto se resalta, en primer lugar, que no es posible que las consideraciones que se hagan para decidir el incidente conduzcan a la reapertura del tema de fondo, ya decidido mediante la sentencia de tutela. En este sentido debe subrayarse que en ese momento procesal el referido fallo ha hecho tránsito a cosa juzgada, por lo que la decisión en él contenida resulta inmodificable y de obligatorio acatamiento, incluso para el juez que la hubiere proferido. Es claro entonces que nada en el incidente de desacato puede implicar la reconsideración de la decisión cuyo cumplimiento se busca, ni aún con la aquiescencia del beneficiario de aquélla, ni tampoco con la del juez que la originó. // El tema se limita entonces a examinar si la orden emitida por el juez de tutela para la protección del derecho fundamental, fue o no cumplida en la forma allí señalada. La decisión que debe adoptarse dentro de este incidente deberá tener como referente el contenido de la parte resolutive de la sentencia de tutela cuyo cumplimiento se busca. Así, especialmente si la persona o autoridad accionada no ha estado enteramente inactiva, sino que realizó determinadas conductas a partir de las cuales alega haber cumplido con la orden de tutela que le fuera impartida, será entonces a partir del contenido de dicha parte resolutive que podrá apreciarse la validez del reclamo planteado y/o las explicaciones de la autoridad o persona accionada.”

⁷ Sentencia T-1113 de 2005.

“30.- Así mismo, 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 hechos⁸.’

31.- De acuerdo con las anteriores consideraciones se tiene que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador. En este orden de ideas, siempre será necesario demostrar que el incumplimiento de la orden fue producto de la existencia de responsabilidad subjetiva por parte del accionado, es decir, debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, quedando eliminada la presunción de la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.

32.- 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.”⁹ (Subrayas fuera de texto).

Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.

4.- Dentro de este marco legal se procederá a abordar el estudio de fondo de la decisión tomada por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Cúcuta, el veintidós (22) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

⁸ Cfr. Sentencia T-1113 de 2005.

⁹ Sentencia T-171 de 2009.

mediante la cual procedió a sancionar a JULIO CESAR ROJAS PADILLA, en su calidad representante legal judicial de MEDIMAS EPS, con arresto de cinco (5) días y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigente, conforme a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, al encontrarlo responsable de desacato al fallo de tutela proferido el 13 de septiembre de 2018, según la cual se ampararon los derechos fundamentales del tutelante señor Mendoza Mondragón.

En el *sub-lite* se le endilgó por el tutelante a la EPS demandada el incumplimiento del fallo de tutela emitido en el asunto, dado que no ha realizado ni entregado el medicamento ordenado por el médico tratante pesar de haber transcurrido el término establecido en la sentencia constitucional, donde se evidencia dilataciones injustificadas de la entrega de la medicina.

Así las cosas, y revisado el haz probatorio obrante al expediente, se establece sin dubitación alguna, que efectivamente la entidad MEDIMAS EPS, para el momento de proferirse la determinación que es objeto de consulta, incurrió en desacato al fallo de tutela de fecha 13 de septiembre de 2018, guardando absoluto silencio de los requerimiento efectuado por el juzgado de conocimiento.

5. Ahora, para que se torne procedente la sanción por desacato a una orden judicial proferida en virtud del trámite de la acción constitucional de tutela, es imperioso resaltar que se debe estudiar la concurrencia de dos elementos: **(i)** el objetivo, referente al incumplimiento del fallo, y **(ii)** el subjetivo, el cual refiere a la persona responsable de dar acatamiento al mismo.

6. Habiendo el despacho revisado la actuación procesal surtida, advierte que no obra prueba que demuestre del medicamento y tratamiento ordenado por el médico tratante. Por el contrario, el gestor del amparo insistió en el incumplimiento de la sentencia proferida en el asunto, mediante la cual se ordenó a la E.P.S. demandada materializar la precitada entrega, encontrándose entonces acreditado, el elemento objetivo.

No obstante, de acuerdo a los presupuestos requeridos para la imposición de la sanción, ello no es suficiente para predicar su procedencia. Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia de T-226 de 2016 expuso: “La responsabilidad exigida para imponer una sanción por desacato es subjetiva, lo cual implica demostrar la **negligencia** de la autoridad o del particular concernido, esto es, que entre su comportamiento y el incumplimiento del fallo existe un **nexo causal sustentado en la culpa o en el dolo.**”

En el caso concreto, efectuado el análisis en conjunto de las circunstancias expuestas en el acápite que precede, con los soportes anexados, se colige que la negligencia requerida para predicar la responsabilidad subjetiva a efectos de imponer la sanción correspondiente, se encuentra fehacientemente acreditada por los motivos que se exponen a continuación.

Este operador judicial comparte la posición de la parte actora, en cuanto a efectuar al señor Mendoza Mondragón la entrega del medicamento otorgada por el galeno tratante, se torna excesivamente distante, siempre encuentra obstáculos administrativos para el cumplimiento de la sentencia.

Para el caso, esa actitud negligente se vio reflejada en la dilación injustificada de la entrega mencionada y no la realización de lo ordenado al actor del amparo; precisando que habiéndose establecido también la presencia de este elemento, conforme quedó estudiado en párrafos precedentes, pasa a anotar el despacho que la conducta omisiva se presentó por parte de JULIO CESAR ROJAS PADILLA, quien ostenta la calidad de representante legal judicial de la EPS MEDIMAS, además se le conminó para el cumplimiento del fallo constitucional, garantizándosele el derecho de contradicción y defensa, sin que al expediente hayan arrimado prueba de su actuar diligente y obediente.

6. En este orden de ideas, esta sede judicial se pronuncia en grado de consulta, sobre el proveído del 22 de octubre del año avante,

y sin necesidad de ahondar en mayores elucubraciones, estima el Despacho que se deberá confirmar por las razones anotadas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cúcuta,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión calendada veintidós (22) de octubre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Cúcuta, por medio de la cual se sancionó al doctor JULIO CESAR ROJAS PADILLA, quien ostenta la calidad de Representante Legal judicial de MEDIMAS EPS, al encontrarlo responsable por desacato a fallo de tutela proferido por ese mismo operador judicial, de conformidad a las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: DEVUÉLVANSE las diligencias al Juzgado de origen.

COPIESE NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


SONIA ADELAIDA SASTOQUE DÍAZ
JUEZ

MJ