

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
CIVIL-FAMILIA-LABORAL



Montería, Córdoba, cuatro (04) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

INCIDENTE DE DESACATO

Solicitante: **JOSÉ MANUEL POLO AGUAS**

Contra: **NUEVA EPS**

Radicación: **2021 -00085 Folio 274/21**

Magistrado Ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**

Acta: N° 71

Procedente del Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano, Córdoba, correspondió por reparto el presente Incidente de Desacato iniciado por el señor **JOSÉ MANUEL POLO AGUAS** contra la **NUEVA EPS**, con miras a que surta el grado jurisdiccional de **CONSULTA**;

I ANTECEDENTES

El promotor instauró acción de tutela solicitando el amparo de sus derechos fundamentales *a la salud, a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social*. En proveído dictado el 03 de junio de 2021, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano, concedió el socorro, ordenando a la Nueva EPS, que dentro de un término de ocho días hábiles, pagara al señor Polo Aguas, las incapacidades correspondientes al periodo comprendido entre el 28/01/2021 y el 13/06/2021, así como las que en adelante se le expidieran, hasta completar 180 días de incapacidad médica de origen común, siempre que hubiera lugar a ellas.

Ante el incumplimiento del fallo, el tutelista presentó escrito informando sobre su desacato y, por ende, exigiendo la efectividad de la orden irrogada, solicitud que propició el trámite incidental *ejusdem*.

En ese sentido, la parte incidentada fue debidamente notificada, otorgándosele el término de ley para que ejerciera su derecho de defensa, empero, no allegó prueba del cumplimiento de la orden aludida por lo que el Juzgado de instancia el 21 de julio de 2021, impone sanción de 05 días de arresto y multa de 06 S.M.L.M.V., al Dr. Cesar Alfonso Grimaldo Duque, como director del Área de Prestaciones Económicas de la Nueva EPS.

II.- CONSIDERACIONES

1. Marco Jurídico Incidente de desacato.

Las características, y teleología del incidente de desacato, así como las diferencias que tiene con el cumplimiento de un fallo de tutela, se encuentran recogidas en la sentencia C-367 de 2014, dentro de la que además de definir la exequibilidad modulada del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, en el entendido que el término para resolver el incidente de desacato es el establecido en el artículo 86 de la C.P., reiteró entre otras, que:

"...(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, quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento; (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; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutive 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)". 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" (Destacado no original).

En lo que toca a la teleología del incidente de desacato, la misma providencia destacó que "A pesar de ser una sanción, el objeto del desacato no es la sanción en sí misma, sino **propiciar que se cumpla el fallo de tutela. Cumplir con la orden serviría para evitar la sanción, valga decir, evitar que se imponga el arresto y la multa previstos en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991...**"

2. El Caso concreto.

A través del presente trámite incidental, la Sala procede a verificar si la parte sancionada cumplió con la orden judicial contenida en la providencia emitida el 03 de junio de 2021, mediante la cual se ampararon los derechos fundamentales invocados por el actor y donde le fue ordenado a la Nueva EPS, que pagara al señor Polo Aguas, las incapacidades correspondientes al periodo del 28/01/2021 al 13/06/2021 y las que en adelante se le expidieran, hasta completar 180 días de incapacidad médica de origen común, siempre que hubiera lugar a ellas.

En el sub-examine se tiene que el tutelista presentó incidente de desacato, por cuanto, hasta la fecha la incidentada no ha cumplido la mentada orden judicial.

El Juzgado de instancia dispuso admitir el trámite por desacato, concediendo traslado al incidentado, para que cumpliera dicha orden, notificándole en debida forma, empero, en sentir del A Quo, no allegó prueba de su acatamiento.

Nueva EPS, explicó que no había incurrido en desacato, toda vez que no se encuentra acreditado el presunto incumplimiento en el presente trámite incidental. De otra parte, allegó un correo electrónico de fecha 09 de junio de 2021, donde le informó al actor que no era posible efectuar el pago de las incapacidades, porque su empleador se encontraba en mora.

El fallador de primera instancia, consideró que en el caso de la especie, operó el allanamiento en la mora, por lo que determinó que la parte convocada se encuentra en desacato. Argumentos que comparte este Tribunal, toda vez, que en virtud de la tesis del allanamiento a la mora, las EPS, no pueden negarse a cancelar el pago de la incapacidad en los casos en que no efectuaron las actuaciones que con ocasión a la mora debían realizar.

En tal orden de ideas, resulta necesario concluir que cuando las EPS, no realizan esas gestiones se allanan y aceptan el incumplimiento del afiliado o del empleador y no pueden, entonces, excusarse en la falta de pago oportuno de las cotizaciones, para cancelar el valor de las incapacidades médicas.

Al particular, en sentencia T- 529 de 2017, se dijo:

“En este sentido se ha pronunciado en reiteradas ocasiones¹ esta Corporación, y ha indicado que las E.P.S. **“no pueden, so pretexto de la mora en el pago de los aportes a cargo del empleador o del cotizante independiente, rehusarse a cancelar y reconocer una incapacidad laboral por enfermedad general, si obraron de manera negligente para su efectivo pago, o si incumplieron el deber de adelantar de manera oportuna las acciones legales de cobro, incluso con la consecuente oposición al pago extemporáneo”**².

En consecuencia, en virtud de la doctrina desarrollada por esta Corporación relativa al “allanamiento en la mora”, las E.P.S. se encuentran imposibilitadas para negarse a efectuar el reconocimiento de una incapacidad laboral cuando quiera que se efectuó el pago extemporáneo de las cotizaciones por parte del empleador o del trabajador independiente y se omitió rechazar su pago **o emprender las acciones legales orientadas a su cobro judicial**”. (Se destaca).

En esa dirección, se observa que se realizó en debida forma la notificación de las providencias proferidas dentro del trámite al Dr. Cesar Alfonso Grimaldo Duque, como director del Área de Prestaciones Económicas de la Nueva EPS, dado que, tanto el auto admisorio y el veredicto proferido dentro del presente incidente de desacato, le fueron comunicados a través de correo electrónico, sin que mostrase inconformidad en tal sentido.

Así las cosas, se puede colegir que NUEVA EPS, no ha cumplido lo ordenado en la sentencia calendada el 03 de junio de 2021, por tanto, ante la actitud omisiva y despreocupada de la parte incidentada, la obligación que la Ley impone, es la de sancionar cuando no se cumple lo dispuesto en las providencias judiciales, por ello surge mérito para confirmar la que ahora es objeto de consulta.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Primera de Decisión Civil – Familia – Laboral,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción irrogada al Dr. Cesar Alfonso Grimaldo Duque, como representante legal de la parte tutelada.

¹ Entre otras, en las Sentencias: T-413 de 2004, T-956 de 2008, T-862 de 2013, T-138 de 2014, T-490 de 2015 y T-025 de 2017.

² Ver Sentencia T-490 de 2015.

SEGUNDO: Devuélvase las diligencias a la oficina de origen para lo de su competencia.

TERCERO: Por secretaria, háganse las comunicaciones y anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado