DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
VALLEDUPAR – CESAR

Valledupar, veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

RADICADO 20001400300820170010201
Referencia: CONSULTA – INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: DAVID JOSÉ CANTILLO MEZA
Accionado: COOMEVA E. P. S.

Procede el despacho a resolver la consulta de la providencia adiada el veintisiete (27) de febrero de 2019, mediante la cual el Juzgado Quinto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Valledupar, decidió sancionar al señor LUIS ALFONSO GÓMEZ ARANGO en su condición de representante legal de COOMEVA E.P.S, y al señor LUIS FREDDUIR TOVAR como su superior jerárquico, dentro del asunto de la referencia, conforme a lo dispuesto por el inciso segundo del art. 52 del Decreto 2591 de 1991.

Así se observa que el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 *"Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo* 86 *de la Constitución Política"*, dispone:

*"**Proferido el fallo que conceda 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, 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 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.*** (Negrilla fuera del texto original).

Así pues, dentro de un incidente de desacato se debe: i) requerir al superior jerárquico del responsable por 48 horas; ii) darle apertura formal al incidente y darle traslado al responsable, por 3 días, también puede abrirse en contra del superior jerárquico; iii) surtido este paso, el juez practicará las pruebas solicitadas y ordenará de oficio las que estime convenientes; iv) se decidirá el incidente y se notificará; y v) se remitirá el expediente en consulta ante el Superior, en caso de que sea procedente.

En la sentencia SU-0034 de 2018 la Corte Constitucional explicó sobre los trámites de **cumplimiento** e **incidente de desacato** lo siguiente:

"La tarea del juez que instruye un incidente de desacato consiste, entonces, en examinar si la orden proferida para la protección de un derecho fundamental fue cumplida, o no, por

De allí se desprende que corresponde a la autoridad competente verificar si efectivamente existe una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la orden judicial –lo que, a su vez, conlleva examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado– pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas –se insiste– no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y, por lo tanto, no es procedente la sanción.

En la misma línea, es constante y reiterada la jurisprudencia constitucional en el sentido de que, por inscribirse en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio, la vía incidental del desacato exige una plena observancia del debido proceso, por lo que el juez instructor debe respetar las garantías de los involucrados y concentrarse en determinar en estricto derecho lo relativo al cumplimiento, toda vez que "si el incidente de desacato finaliza con decisión condenatoria, puede haber vía de hecho si no aparece la prueba del incumplimiento, o no hay responsabilidad subjetiva", al paso que "si el auto que decide el desacato absuelve al inculpado, se puede incurrir en vía de hecho si la absolución es groseramente ilegal."

La garantía del debido proceso en el marco del trámite incidental del desacato, ha sido caracterizada por vía jurisprudencial en los siguientes términos:

"No puede olvidarse que la observancia del debido proceso es perentoria durante el trámite incidental, lo cual presume que el juez, sin desconocer que debe tramitarse al igual que la tutela de manera expedita, no puede descuidar la garantía del derecho al debido proceso y el derecho de defensa. Debe (1) comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio; así mismo, debe (2) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (3) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (4) remitir el expediente en consulta ante el superior."

Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados."

Pues bien, se encuentra que el accionante mediante escrito presentado el 17 de enero de 2019, presentó incidente de desacato en contra de COOMEVA E.P.S, por incumplimiento del fallo de tutela del 23 de marzo de 2017, proferido a su favor por el Juzgado Quinto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Valledupar.

Así las cosas, se precisa que resulta válido declarar la nulidad del presente trámite incidental de desacato, para que el Juez de primera instancia rehaga la actuación con apego a lo establecido en la Jurisprudencia Constitucional y a las normas que lo regulan, garantizando a todas las partes el derecho al debido proceso.

Por lo anterior se,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD del trámite del incidente de desacato radicado: **20001-41-03-008-2017-00102-01,** en el Juzgado Quinto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Valledupar, promovido por **DAVID JOSÉ CANTILLO MEZA,** contra **COOMEVA E.P.S.**

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia devuélvase al Juzgado de origen, para que rehaga la actuación, con observancia plena del debido proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

DANITH CECILIA BOLÍVAR OCHOA.
Juez.

S.F

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

DE VALLEDUPAR

En ESTADO No_____ de fecha _____ se notifica a las partes el presente auto, conforme al Art. 295 del C.G.P.

LEONARDO JOSÉ BOBADILLA MARTÍNEZ
Secretario