República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C., trece (13) de julio de dos mil veintiuno (2021)

EXPEDIENTE RAD. Nro.:11001-4189-020-**2020**-00**653**-01
PROCESO: **INCIDENTE DE DESACATO** – ACCIÓN DE TUTELA
Incidentante(s): PROTEGER MEDICA LTDA., por conducto de ASESORIAS INTELIGENTES
Incidentado(s): MEDIMAS E.P.S.

I. ASUNTO

En virtud de lo dispuesto en el Art.52 del Decreto 2591 de 1991, se procede a revisar en grado jurisdiccional de Consulta, la providencia del 23 de junio de 2021[1], proferida por el Juzgado 20º de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C., mediante el cual resolvió imponer sanción consistente en multa equivalente a diez salarios mínimos mensuales legales vigentes, a quien citó como responsables en su condición de representante legal judicial de la encartada MEDIMAS EPS S.A.S, por desobediencia a lo dispuesto en la sentencia de tutela allí proferida el 25 de septiembre de 2020, en la cual se concedió amparo al derecho fundamental de petición de la activante[2].

II. ANTECEDENTES

2.1 La parte incidentante solicitó ante el Juez *A quo*, que por su conducto se diera por la incidentada cumplimiento a la orden emitida en el fallo de tutela que le otorgó el amparo iusfundamental, en virtud a que aseveró no lo ha realizado, en particular una respuesta de fondo, clara y precisa el pedimento objeto del amparo de fecha 3 de agosto de 2020, mediante el cual solicita el pago o reconocimiento de acreencias producto de facturación por servicios de salud que en aquel se enuncian.

2.2 El incidente, se promueve en el mes de febrero de 2021, sobre el cual, se profieren autos de requerimiento, puesta en conocimiento de respuesta otorgada al mismo y la apertura como el decreto de pruebas, conforme y los términos de los proveídos de fechas 19 de febrero, 4 y 19 de marzo, 7 y 26 de abril, 25 de mayo, 9 de junio, todos de 2021, los que por economía procesal han de tenerse en este asunto como reproducidos en su literalidad[3], dentro del cual es proferida la decisión consultada, en la que se estimó declarar que el señor Freidy Dario Segura Rivera, en su condición de representante legal judicial de la EPS incidentada[4], había incurrido en desacato y consecuente con ello resolvió imponer la sanción que origina el presente análisis.

---

[1] Conforme la data impuesta al proveído según la firma electrónica y que se encuentra en el derivado 022 del cuaderno de primer grado, dado que en su encabezado se advierte lapsus en su calenda.
[2] Ver copia de la referida sentencia en el consecutivo “03.Fallo.pdf” del incidente digitalizado.
[3] Véanse expediente digital, archivos numerados del 1 al 23 del Cdno. de primer grado.
[4] Acorde a lo que reposa en el certificado de existencia y representación legal que se solicitó y obra en el plenario.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Se tiene que el incidente de desacato, regido por los arts.27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los artículos 127 y ss. del C.G. del P., es un mecanismo sucesivo, previsto por el ordenamiento jurídico colombiano, ante la falta de cumplimiento de la orden judicial impartida como resultado de la conclusión de la acción de tutela y, ha quedado establecido que, por disposición legal para verificar el acatamiento de las órdenes encaminadas a garantizar el amparo de los derechos fundamentales amenazados, operan de forma sucesiva o simultánea el *(i)* trámite de cumplimiento y el *(ii)* incidente de desacato.

Para el establecimiento del desacato de la tutela concedida, se necesita que se estructuren ciertos requisitos[5] y**,** de otra parte, como lo ha pregonado la H. Corte Constitucional, el desacato es una forma de instar a la parte accionada para que dé cumplimiento a lo ordenado, so pena de hacerse acreedor de las sanciones disciplinarias y legales a que haya lugar, las cuales se derivan de la responsabilidad en el incumplimiento, por lo que debe determinarse, cuál es el funcionario encargado de cumplir la orden, si la misma fue omitida, y que tal conducta se debió a su voluntad de sustraerse, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento[6].

3.2 En el anterior orden de ideas, conocido es que la finalidad del desacato[7] es disponer lo necesario para conseguir, no solo, la privilegiada y efectiva observancia del fallo de tutela, sino también, para que se recauden las pertinentes probanzas encaminadas a acreditar en el plenario de modo suficiente, la omisión a título de dolo o culpa, frente a la persona determinada y responsable del cumplimiento, lo que resulta imprescindible para imponer sanciones del linaje de la consultada.

Así entonces, sabido se tiene que, el trámite del desacato en acciones de tutela, en virtud de su naturaleza, consagra uno *especial*, el cual ha memorado la H. Corte Constitucional en su jurisprudencia, entre ellas la Sentencia T-652 de 2010 y la C-367 de 2014, esta última a la cual hace apego esta dependencia judicial para abordar el asunto, en la cual enseña lo que se busca o el propósito del desacato, pero a su vez recuerda que en él *"(...) se deben respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato*[8]" y, expone: "*Si bien el desacato puede ser un instrumento para propiciar el cumplimiento de un fallo de tutela, no es posible asumir que sea el único o el más relevante. Es evidente que "todo desacato implica incumplimiento pero no todo incumplimiento*

---

[5] A saber: a**)** Que haya una resolución judicial de tutela que señale en forma clara el derecho protegido y la orden a cumplir con el fin de hacer efectivo el amparo con la indicación del plazo o duración en que debe efectuarse (Arts. 25 y 29 Decreto2591/91; **b)** Que la orden judicial de tutela sea obligatoria para quien la recibe, teniendo en cuenta que solo él, es el responsable del agravio, quien deberá cumplirlo sin demora, desde que se le pone en conocimiento (Arts. 27 Inc. 1, 30 y 27 Ibídem); **c)** Que la persona accionada haya incumplido la orden de tutela, que por lo general se establece por la preclusión del plazo señalado en el fallo, sin haberse adoptado la medida de protección ordenada.

[6] ***"****Es pues el desacato un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva. Es decir* ***que debe haber negligencia comprobada*** *de la persona para el incumplimiento del fallo,* ***no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento****. Y, si se trata del superior inmediato del funcionario que ha debido cumplir la orden, tratándose de la tutela,* ***adicionalmente ha debido existir una orden del juez requiriéndolo*** *para que hiciere cumplir por el inferior el fallo de tutela, dándosele un término de cuarenta y ocho horas porque así expresamente lo indica el artículo 27 del decreto 2591 de 1991****."*** Sentencia T-763/98 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero y también puede consultarse la sentencia T-171 de 2009.

[7] Entre otras, puede verse la sentencia T-280 de 2017, para ahondar acerca del tema, así como lo concerniente a las facultades y límites del Juez Constitucional.

[8] Sentencias T-459 de 2003, T-368 de 2005 y T-1113 de 2005.

conlleva a un desacato[9]*"*; deduciendo que conforme a la doctrina pacífica y reiterada de este alto tribunal, en el trámite del instrumento en cita se sigue el procedimiento previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que otorga amplios poderes al juez de tutela para hacer cumplir la sentencia de tutela indicando tres etapas posibles en el procedimiento para obtener el cumplimiento del fallo a saber: <<"*(i) una vez dictado, el fallo debe cumplirse sin demora por la persona a la que le corresponda; (ii) si esta persona no lo cumpliere dentro de las 48 horas siguientes, el juez se debe dirigir al superior de esta persona para que haga cumplir el fallo y abra un proceso disciplinario contra ella; (iii) si no se cumpliere el fallo dentro de las 48 horas siguientes, el juez "ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiera procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo*[10]">>[11] y que:

> "*4.3.4.9. De no cumplirse el fallo, entre otras consecuencias, la persona puede ser objeto del poder jurisdiccional disciplinario, que se concreta en el incidente de desacato. Este incidente sigue un procedimiento de cuatro etapas, a saber: (i) comunicar a la persona incumplida la apertura del incidente del desacato, para que pueda dar cuenta de la razón por la cual no ha cumplido y presente sus argumentos de defensa; (ii)* ***practicar las pruebas solicitadas que sean conducentes y pertinentes para la decisión****; (iii) notificar la providencia que resuelva el incidente; y (iv) en caso de haber lugar a ello, remitir el expediente en consulta al superior. Para imponer la sanción se debe demostrar la responsabilidad subjetiva del sancionado en el incumplimiento del fallo, valga decir, que éste es atribuible, en virtud de un vínculo de causalidad, a su culpa o dolo*[12]."[13] (negrilla y subraya del Juzgado).

Importante también encuentra esta dependencia judicial señalar, que conforme a o enseñado por el H. Tribunal Superior de Bogotá, quien en providencia del 14 de Agosto de 2019[14] para asuntos como el estudiado, se torna indefectible el agotamiento de todas las etapas respectivas y propias de los contenidos para aquellos de éste linaje, donde no es viable que en trámite surtido se incurra en un defecto procedimental frente a la tramitación del incidente de desacato dentro de acciones de tutela.

3.3 Descendiendo al sub examine, advierte esta Juzgadora luego de realizar una revisión al expediente digitalizado allegado a esa instancia en la data que indica el informe secretarial aquí rendido[15], en particular de la actuación de donde emergió la providencia judicial consultada, que es dable establecer que en aquel no se tramitó o agotó previo a emitir la decisión de fondo, la totalidad de las etapas que allí se requerían, incurriendo así con una falencia que sin elucubraciones conllevan al decreto de una nulidad en el trámite allí surtido, por cuanto no se observó con estrictez la norma y precedente jurisprudencial que regula la materia, por las siguientes razones.

---

[9] Sentencia T-652 de 2010.
[10] Supra II, 4.3.3.1.5.
[11] Explicación efectuada en la aludida sentencia C-367 de 2014 de la Corte C.
[12] Cfr. Sentencia T-171 de 2009.
[13] Ibídem C-367 de 2014.
[14] Emanada de la Sala Civil (dentro de la acción de tutela con Rad. No.11001122030002019014830O), Mag. P. Dr. Jaime Chavarro Mahecha.
[15] Informe o constancia en digital marcado como archivo No.02 del Cdno 2.

Aun cuando se abrió a pruebas el incidente, cierto también es que, se omitió la etapa de la *práctica* y donde incluso tiene facultad el juzgador para recaudar no solo aquellas pedidas por las partes sino las que de forma oficiosa se estimen necesarias y conducentes, convocar a la audiencia prevista para los trámites incidentales en el artículo 129 del C. G. del P., aplicable por remisión normativa de que trata el artículo 2.2.3.1.1.3 del Decreto 1069 de 2015, o disponer lo pertinente frente a imperiosidad o no de ello.

De otra parte, en gracia de la discusión y que fue aspecto que la EPS incidentada alegó en memorial presentado el 19 de febrero de 2021, sobre el cual el juzgado de primer grado se limitó a ponerla en conocimiento de la parte incidentante, no podía pasarse por alto una respuesta que allí dijo otorgó a la activante en el mes de octubre de 2020, pues lo evidente es, que dentro del decurso del incidente, por lo menos se puede colegir un cumplimiento siquiera parcial o se muestra gestionamiento a lo pertinente para acatar la orden de tutela, en cuanto al abordaje de la materia objeto de la petición y que se circunscribe a obtener un cobro o lograr un pago de cartera por $186´389.400, según lo develado, siendo asunto que escapa a ser tenido como un punto por el cual se deba sancionar a la EPS por el hecho de no contener su respuesta aspectos esperados por quien elevó petición en tal sentido y a sabiendas que en tratándose de recursos por prestaciones de servicios de salud o su cobro, se deben agotar procedimientos especiales y no simplemente hacerse estudio bajo miramiento exclusivo de una petición.

Entonces, por cuanto al parecer lo que existe es un debate administrativo entre la incidentante y la incidentada ante servicios que se afirman se otorgaron a los afiliados de MEDIMAS, dado lo resuelto en el fallo de tutela, se tiene que la orden impartida a esta última consiste en que otorgue una respuesta por un cobro de cartera que mediante petición elevara AUDITORIAS INTELIGENTES en representación de PROTEGER MEDICA LTDA., donde el limitante es que se otorgue en los términos que legalmente corresponda, por ende debió el *a quo* profundizar en el alcance del amparo y contrastarlo con la respuesta que se expresó por la EPS haber brindado, aunado a establecer quién es el funcionario encargado dentro de la EPS de atender aquella clase de asuntos, todo ello en garantía al derecho de defensa que le asiste y que igualmente ha de ser garantizado por el juez constitucional.

Por lo reseñado, al emitirse la decisión de la sanción sin haberse requerido al área correspondiente para corroborar lo afirmado por la EPS incidentada de haber procedido conforme a su deber legal dando traslado a quien en su interior sería competente para atender esa clase particular de petición, incuestionablemente no podría concluirse que se abstrajo de manera voluntaria el sancionado de acatar la orden tutelar y menos aún por el solo cargo que ejerce en la entidad, máxime cuando en su intervención la EPS incidentada señaló que a nivel nacional su representación legal es pluripersonal y cuando en su intervención adujo que existe un área de Tesorería y otra de Cuentas Médicas que son las encargadas de velar por los valores que se cobran por facturación, las cuales no fueron convocadas al trámite incidental.

Colofón de lo analizado, no se identificó o individualizó plenamente al responsable de cumplir el fallo de tutela, toda vez que se sanciona a la persona natural bajo el cargo que aquel ostenta en la EPS accionada y sin que se le hiciera el requerimiento correspondiente a su Superior Jerárquico conforme lo establece el inciso 2º del artículo 27 de Decreto 2591 de 1991, que a la letra señala *"(…) el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél*.".

Se observa que la sanción que se impuso a la persona natural de la EPS incidentada, lo fue *por la sola condición* como presunto implicado y sin que se constatara con soporte alguno, que por el cargo que allí ostenta él era a quien exclusivamente le correspondía acatar el fallo de la tutela, se le vinculó al trámite como *Representante Legal* sin percatarse que lo es para efectos judiciales, pues la representación principal recae sobre otros sujetos que no fueron vinculados ni requeridos en el trámite del incidente para así endilgarse desobediencia al fallo de tutela proferido y ocasiona el incidente, ni haber persuadido a su Superior, para que indicara quien era el encargado de cumplir la orden tutelar o el nombre y cargo del funcionario encargado de cumplirla y menos que quienes fungen la condición de Representantes Legales compartan o no una responsabilidad frente al cumplimiento de fallo de tutela; es decir adolece el trámite incidental de plena verificación de quien era el "*responsable*" irrefutablemente de acatar la orden de tutela.

Lo estudiado en precedencia, da lugar a decretar la nulitación anunciada en esta providencia, al observar que se prescindió de un aspecto procesal encaminado a un pronunciamiento sobre la pertinencia, conducencia y relevancia de los medios probatorios aducidos no solo por el promotor del trámite sino también por la entidad convocada, habida cuenta acorde a lo señalado en la parte dogmática de esta providencia, por ser etapa necesaria *no solo frente al decreto* sino a la *práctica de probanzas*, y no se individualizó a la persona encargada de acatar el fallo de tutela, máxime cuando la orden tutelar conlleva temas relacionados con erogaciones económicas que cuentan con medios legales idóneos para su cobro.

3.4 De lo anterior, se concluye que en *sub lite* no se surtió en debida forma el trámite incidental, siendo pertinente decretar la nulidad de lo actuado a partir la providencia del 9 de junio de 2021[16] inclusive, habida cuenta que como indicó la H. Corte Suprema de Justicia, se defiende que si tal ritualismo se omite dentro del trámite del desacato éste carece de validez por cuanto *"(…) De lo anterior surge claro que el incidente de desacato tiene que surtirse con observancia de sus etapas procesales correspondientes, esto es, apertura, notificación, traslado, decreto de pruebas, **práctica de pruebas** y decisión, de acuerdo con las previsiones generales del artículo 137 del C.P.C. y las demás aplicables, luego la ausencia de alguna de ellas genera violación de los derechos fundamentales de la persona investigada."*[17] (subraya y negrilla como destacado del Juzgado) y, sin que se pase por alto la plena identificación e individualización como la debida notificación de las providencias

[16] Que, entre otros, abrió a pruebas el incidente de desacato, archivo digital No.19
[17] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación penal 28 Jun 2012, Rad. 60842; reiterado en CSJ STP, 07 Feb 2013, Rad. 67740 y CSJ STP, 25 Jul 2013, Rad. 68316. Énfasis propio).

judiciales que determinen aperturar el desacato frente a la persona que se establezca como el responsable de acatar o dar cumplimiento a la orden del fallo de tutela, y por cuanto se destaca que, si bien es cierto se torna imperioso observar la sumariedad de un trámite incidental en acciones de tutela, su desarrollo no escapa a las garantías constitucionales de todo proceso judicial.

Puestas así las cosas, se adoptará la siguiente decisión a fin de que se superen las irregularidades advertidas y para que el Juez A *quo* tome los remedios procesales, conforme a lo esbozado en la motiva, aspecto bajo el cual el Despacho.

R E S U E L V E:

PRIMERO (**1º**): DECLARAR de oficio LA NULIDAD de lo actuado, en el trámite objeto de consulta, a partir del proveído de 9 de junio de 2021, inclusive, dictado dentro del incidente de desacato de la referencia y por las razones expuestas en esta decisión.

SEGUNDO (**2º**): NOTIFÍCAR la presente decisión a las partes por el medio más expedito.

TERCERO (**3º**): DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen, para que, en el menor término, rehaga la actuación y, con el propósito que subsane las irregularidades advertidas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

Rm.