



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

Carrera 9 No. 11-45 piso 6° Edificio Virrey – Torre Central.
i03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D.C., quince (15) de octubre dos mil veintiuno (2021)

CONSULTA DESACATO.110013103078**20210080600**

1. ASUNTO

En virtud de lo dispuesto en el Art.52 del Decreto 2591 de 1991, se procede a decidir la consulta del fallo que en el asunto de la referencia profirió el Juzgado 60° de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C. el 08 de octubre de 2021.

2. ANTECEDENTES

El Juez a quo, mediante el fallo de tutela de fecha 26 de agosto de 2021 concedió el amparo constitucional, a favor de Javier Sáenz Orjuela ordenando a MEDIMAS EPS, *“valoré al paciente Javier Sáenz Tutela nro. 1100140030782021-00806-00 Página 7 de 8 Orjuela con el fin de determinar la necesidad de una intervención quirúrgica para retiro del tumor que lo aqueja. Lo anterior, a través de La Sociedad de Cirugía de Bogotá - Hospital de San José, o de la I.P.S. que haga parte de su red de prestadores y que cuente con lo necesario para la prestación de los servicios de salud. De resultar pertinente el procedimiento, se requiere a las prestadoras de salud para que procedan a emitir las respectivas órdenes y autorizaciones médicas en ese sentido.”* (Sic)

El accionante presentó incidente por desacato, el cual se adelantó bajo los términos previstos; requerimiento (anexo 034), apertura (anexo 044) pruebas (anexo 050) y decisión (anexo 052) este ultimó con fecha 08 de octubre de 2021 en la que se sancionó a Freidy Darío Segura Rivera quien citó como responsable en su condición de Representante Legal Judicial de MEDIMAS EPS S.A.S., con multa equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes y cinco (05) días de arresto.

3. LA PROVIDENCIA CONSULTADA

Surtido el trámite correspondiente, consideró el Juzgado de primer grado que hubo incumplimiento y desatención por parte del representante legal de MEDIMAS EPS S.A.S frente a la orden dada por ese Despacho, debido a que *“conforme a lo manifestado por el actor y la Sociedad de Cirugía de Bogotá - Hospital de San José, pues aunque media una valoración inicial según concepto de junta médica especializada realizado el pasado 17 de agosto de 2021, lo cierto es que se ordenó específicamente la práctica de una “biopsia trucut de lesión de glándula submandibular derecha”, con el fin de determinar la necesidad de una intervención quirúrgica para el retiro del tumor, procedimiento que a la fecha de la presente providencia no se encuentra acreditado que se hubiera realizado.”* (Sic).

4. CONSIDERACIONES

4.1. El sistema jurídico tiene prevista una oportunidad y una vía procesal específica para obtener que los fallos de tutela se cumplan y para provocar que, en caso de no ser obedecidos, se apliquen sanciones a los responsables, las que pueden ser pecuniarias o privativas de la libertad, según lo contemplan los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

El incidente respectivo tiene lugar precisamente sobre la base de que alguien alegue ante el juez competente que lo ordenado por la autoridad judicial con miras al amparo de los derechos fundamentales no se ha ejecutado, o se ha ejecutado de manera incompleta o tergiversando la decisión del fallador.

Para el establecimiento del desacato de la tutela concedida, se necesita que se estructuren ciertos requisitos ¹ 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 incumplimiento².

4.2. Ahora bien, en relación con la competencia para conocer del grado jurisdiccional de consulta ante la interposición de sanciones impuestas en el marco de un desacato, es clara la norma (arts.27, 32 y 52 del Decreto 2591 de 1991), que dicho trámite debe ser asumido por la autoridad judicial que funge como superior jerárquico funcional del juez que decidió en primera instancia el recurso de amparo y que profirió el auto que impone la sanción, con observancia de la jurisdicción a la cual pertenece y a su especialidad³; además, según lo ha enseñado la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-280 de 20179, existe un límite en las facultades del Juez Constitucional durante el trámite del desacato y así la prenombrada Corporación identificó las siguientes características que rodean al mismo:

“6.1.1 Se tramita mediante un incidente, que debe respetar el debido proceso de la persona o autoridad contra quien se ejerce. Por ello, quien presuntamente está incumpliendo un fallo: (i) debe ser notificado sobre la iniciación del trámite; (ii) se deben practicar las pruebas que resulten necesarias para adoptar la decisión correspondiente; (iii) la providencia que le resuelva finalmente el trámite debe ser notificada, y si la decisión es sancionatoria, (iv) se debe remitir el expediente en consulta ante el superior.

6.1.2 Es un procedimiento disciplinario. En este sentido, al investigado se le deben respetar las garantías que el derecho sancionador consagra a favor del disciplinado, especialmente, la prohibición de presumir su responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento. Por lo tanto, para poder imponer la sanción, debe comprobarse la responsabilidad subjetiva de la persona o autoridad según sea el caso, lo que se traduce en una negligencia frente al cumplimiento de las órdenes de tutela.

¹ 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 Decreto 2591/91); 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 *Ibidem*); 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.

² 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 hiciera 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

³ Cfr. Auto 718 de 2017, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

6.1.3 Ahora bien, el objetivo del desacato no es solo imponer una sanción, sino también el pleno restablecimiento del derecho fundamental que se encontró vulnerado. Esto significa que, su trámite afecta directa y definitivamente en la garantía del acceso a la administración de justicia de quien obtuvo un amparo tutelar

6.2 Esa última característica ha exigido diferenciar el trámite de cumplimiento de las sentencias de tutela frente al incidente de desacato. Sobre este punto, la jurisprudencia constitucional ha encontrado que aunque se trata de dos mecanismos diferentes, pueden ser tramitados de forma simultánea o sucesiva para lograr que el demandado ejecute la orden de tutela, por el impulso procesal inherente al trámite de cumplimiento, o bien como resultado del examen de la responsabilidad subjetiva del renuente. En palabras de la Corte, tales mecanismos se distinguen por lo siguiente: (...)"

Con fundamento en lo anterior, en la misma sentencia de tutela citada con antelación, se dejó claridad por la H. Corte Constitucional frente a las facultades del Juez en el trámite de un desacato y, es así como reseñó lo siguiente: "En términos generales, la labor de la autoridad judicial consiste en verificar: (i) a quién se dirigió la orden; (ii) en qué término debía ejecutarla; (iii) y el alcance de la misma. Luego, con ese marco de referencia, debe constatar (iv) si la orden fue cumplida, o si hubo un incumplimiento total o parcial y (v) las razones que motivaron el incumplimiento. Esto último, para establecer qué medidas resultan adecuadas para lograr la efectiva protección del derecho".

Por otro parte, enseñó lo efectos de la misma, "CONSULTA DEL DESACATO-Efectos

*Al evaluar el alcance de la decisión del juez que resuelve la consulta en el marco de un incidente de desacato, este Tribunal ha establecido que en esta etapa del trámite la autoridad competente deberá verificar los siguientes aspectos: (i) si hubo incumplimiento y si este fue total o parcial, apreciando en ambos casos las circunstancias del caso concreto –la causa del incumplimiento– con el fin de identificar el medio adecuado para asegurar que se respete lo decidido. (ii) si existe incumplimiento, deberá analizar si la sanción impuesta en el incidente de desacato es la correcta, en esta etapa, se corrobora que no haya una violación de la Constitución o de la Ley y que la sanción es adecuada, dadas las circunstancias específicas de cada caso, para alcanzar el fin que justifica la existencia misma de la acción de tutela, es decir, asegurar el goce efectivo del derecho tutelado por la sentencia."*⁴

4.3. En el presente caso, se advierte que la sanción se dirigió en debida forma, toda vez que se desprende del certificado de Cámara y Comercio de Bogotá que Freidy Dario Segura Rivera, es el realmente llamado a comparecer ante los juzgados en los trámites de las acciones constitucionales y que conforme a sus actos de nombramiento, sus disposiciones normativas como por funciones asignadas, es la persona llamada a acatar fallos judiciales en la materia, quien ha sido negligente frente a la orden emanada de la autoridad constitucional, pues pese a requerírsele para el cumplimiento del fallo de tutela, y haberse notificado del trámite incidental en debida forma, nada hizo para demostrar el cumplimiento a la orden constitucional referente a "la práctica de una "biopsia trucut de lesión de glándula submandibular derecha", con el fin de determinar la necesidad de una intervención quirúrgica para el retiro del tumor." (sic), puesto que guardó total silencio, ya que lo único que se

⁴ Tribunal de la Jurisdicción Constitucional en la Sentencia SU034 del 3 de Mayo de 2018 - Mag. P. Dr. Alberto Rojas Ríos

conoció fue la respuesta de la IPS en la que por último advirtió la inexistencia de citas disponibles y la imposibilidad del Hospital para adelantar el estudio solicitado.

Entonces, sumado a lo expuesto en párrafos precedentes, el trámite de apertura del incidente contra la persona que fue sancionada se surtió de forma idónea y legal y además de que se identificó (por cargo y nombre) al funcionario que se estimó como el responsable de acatar la orden de tutela por parte de la EPS accionada-incidentada, se surtió su notificación en forma debida, sin que se aportara ningún elemento de juicio contundente que lleven a concluir que dieron cumplimiento a cabalidad con el fallo de tutela.

Esa actitud omisiva, de absoluto desdén frente a los derechos fundamentales y a la orden del juez de tutela, debe ser sancionada, razón por la cual se confirmará la sanción impuesta.

En mérito de lo expuesto, Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá,, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el proveído que en este asunto profirió Juzgado 60º de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C el 08 de octubre de 2021 de 2021.

SEGUNDO. COMUNICAR esta determinación al extremo accionante, a la autoridad encartada y al Juzgado 60º de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C. Déjense las constancias pertinentes.

TERCERO. En firme esta providencia, remítanse las diligencias al Juzgado de conocimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

L.U.