Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C. veintiocho (28) de agosto de 2020.

REF. INCIDENTE DE DESACATO
ACCIÓN DE TUTELA No. 110014003-005-2016-01190-00
ACCIONANTE: PABLO RICARDO SANTOS PORTOCARRERO
Contra: UNICAJAS COMFACUNDI EPS-S.

Procede el Despacho a pronunciarse frente al incidente de desacato iniciado por el señor PABLO RICARDO SANTOS PORTOCARRERO, mediante escrito presentado el **30 de julio de 2019** (fls. 11) respecto al presunto incumplimiento del fallo de tutela de 2 de diciembre de 2016, dictado por este Despacho Judicial, dentro de la acción de la referencia.

ANTECEDENTES.

1. En fallo emitido el 2 de diciembre de 2016, se ampararon los derechos a la salud, vida digna y seguridad social del promotor, ordenando a la accionada, para lo que interesa al presente asunto, prestarle al actor el "*tratamiento médico integral que requiere en razón a la enfermedad coronaria que padece, hasta la recuperación de su salud*".

2. El 30 de julio de 2019, el accionante formuló el incidente de desacato, argumentando que le había sido ordenado por su médico tratante "*CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CARDIOLOGIA*" y "*CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGIA VASCULAR*". Que solo hasta el 3 de julio de ese año la EPS le "*asigno*" (sic) la primera para "*el 15 de octubre de 2019*" estando pendiente el agendamiento de la segunda de las consultas prescritas. Para el efecto aportó las ordenes expedidas por el galeno tratante.

3. En aplicación del art. 27 del Decreto 2591 de 1991, mediante auto de 15 de agosto de 2019 se: *"requirió a la entidad UNICAJAS CONFACUNDI EPS-S, para que informe en el término de dos (2) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, que tramites ha efectuado para dar cumplimiento al fallo de tutela emitido en primera instancia el día 2 de diciembre de 2016".*

La anterior providencia fue notificada a la incidentada mediante oficio N° 2019-3596 del 2 de septiembre de 2019 (fl.215).

4. Al requerimiento efectuado, UNICAJAS COMFACUNDI EPS-S, dio contestación precisando que se ha brindado la prestación del servicio de salud al accionante en cada uno de los servicios ordenados por el galeno tratante. Agregó que, en lo que hace a la consulta para cirugía vascular la misma fue agendada "*para el 13 de septiembre de 2019*" y para cardiología "*para el 24 de septiembre de 2019*". Alegó la configuración de un hecho superado.

5. En escrito presentado el 1 de noviembre de 2019, el accionante informa que la incidentada no le ha agendado las citas de "*consulta por especialista en cardiología, consulta por especialista en medicina interna, ecocardiograma stress con prueba de esfuerzo o con prueba farmacología y cardiopatía isquémica*".

6. En providencia de 29 de noviembre de 2019, se abrió incidente de desacato en contra del Representante Legal de UNICAJAS COMFACUNDI EPS-S, Sr. VICTOR JULIO BERRIOS HORTUA. Así mismo, se dispuso citar a tanto al incidentante como al señor BERRIOS HORTUA, para que absolvieran interrogatorio.

7. En diligencia realizada el 06 de diciembre de 2019, el accionante, señor PABLO RICARDO SANTOS PORTOCARRERO, cuando se le indagó por el Despacho "… ***PREGUNTADO:*** *Sírvase informar al Despacho respecto de la queja que usted presentó el 30 de julio, que otros servicios no le ha suministrado la EPS accionada motivo del presente incidente de desacato",* contestó *"ya todos me fueron suministrados"*

8. La incidentada mediante escrito de fecha 19 de diciembre de 2019, indica que los servicios de "*consulta en medicina interna*" y "*cardiopatía isquémica, deterioro en su clase funcional…ecocardiograma stress con prueba de esfuerzo o con prueba farmacología y cardiopatía isquémica*", no habían sido ordenadas por el médico tratante del "*paciente, puesto que no se allega orden médica alguna*". Destacó que el servicio de cardiología ya había sido tomado por el promotor el "*24 de septiembre de 2019*". Añadió que "*el área jurídica se ha comunicado vía telefónica al numero 3222769489" con el "usuario con el fin de verificar y garantizar la prestación del servicio de salud, sin embargo, este se ha mostrado renuente y esquivo frente a las preguntas realizadas por esta entidad".*

9. Finalmente por auto de fecha 13 de marzo de 2020, se abrió la etapa probatoria del incidente, en la cual se decretaron las documentales aportadas por las partes.

CONSIDERACIONES

1. En primer lugar, se recuerda, que, la persona a quien se le ha tutelado un derecho fundamental, puede solicitar ante el juez de primera instancia que se declare el incumplimiento o desacato a la orden judicial dada, en los términos del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, el cual establece: La **"***persona que incumpliere la orden de un Juez proferida con base en el presente Decreto, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses u multa de veinte (20) salarios mínimos mensuales,* **(…).** *"La sanción será impuesta por el mismo juez, mediante trámite incidental u será consultada al superior jerárquico guien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción".*

A su vez, en lo que atañe a la naturaleza jurídica del trámite incidental, la Honorable Corte Constitucional ha señalado, que es un trámite especial *"el cuál concluye con un auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio. Todo lo cual obedece a que la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales; el incidente de desacato procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada y emana de los poderes disciplinarios del juez constitucional; (...) 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; 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".* (Sentencia C 0367 de 2014)

Del mismo modo, la Alta Corporación, clarificó ***"****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, al que se ha referido esta Corporación en varios fallos, 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.*"

En este sentido, huelga decir, que nuestro ordenamiento jurídico para no ser nugatorias las garantías constitucionales, determina la oportunidad y la vía judicial para obtener el cumplimiento de los fallos, en materia de protección de los derechos fundamentales, consagrando igualmente, las sanciones de ley en el evento en que sea desobedecida la orden impartida.

Por su parte, en lo que tiene que ver con la valoración sobre el cumplimiento o incumplimiento de un fallo de tutela, indispensable resulta atender los siguientes supuestos fácticos: *a)* que el obligado haya sido enterado del contenido del fallo, es decir, que conocía de la existencia de la orden judicial, de su sentido y de su perentoriedad; b) que tenía claras las consecuencias de la omisión en cumplirlo; c) que fue enterado de la posibilidad de dar inicio al incidente de desacato, de no cumplir el fallo dentro del término adicional de cuarenta y ocho horas que consagra el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, inciso segundo y; **d) que pudiendo, no hizo todo lo exigible para que el fallo tuviese cumplido efecto.**

Los parámetros relacionados, en los términos de la jurisprudencia patria "*constituyen en su esencia los puntos de referencia que permiten establecer si por parte de la autoridad o el particular a quien se impartió la orden, se dio*

o no cumplimiento a la misma o, en otras palabras, si incurrió o no en "desacato", en el sentido jurídico que entraña el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que implica no acatar una norma, ley, orden o desconocer la vigencia del Estado constitucional cuya vocación de permanencia depende, entre muchos otros factores, del obedecimiento de los fallos de los jueces".

2. En el caso bajo estudio, se tiene que en sentencia del 2 de diciembre de 2016, se ampararon los derechos a la salud, vida digna y seguridad social del señor Santos Portocarrero, ordenando a la accionada, para lo que interesa al presente asunto, prestarle a aquel el "*tratamiento médico integral que requiere en razón a la enfermedad coronaria que padece, hasta la recuperación de su salud*".

3. Conforme lo indicado por el incidentante en el interrogatorio y las documentales allegas por la incidentada en el requerimiento que el despacho le efectuó, se tiene que esta última procedió a agendar las citas de "*CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CARDIOLOGIA*" y "*CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGIA VASCULAR*", las cuales ya le fueron realizadas al señor Santos.

Ahora, en lo que hace a lo informado por el incidentante en escrito presentado el 1 de noviembre de 2019, en donde puso de presente que la incidentada no le ha agendado las citas de "*consulta por especialista en cardiología, consulta por especialista en medicina interna, ecocardiograma stress con prueba de esfuerzo o con prueba farmacología y cardiopatía isquémica*", la incidentada expuso en su defensa que dichos procedimientos médicos no habían sido ordenados por el médico tratante del "*paciente, puesto que no se allega orden médica alguna*". Destacó que el servicio de cardiología ya había sido tomado por el promotor el "*24 de septiembre de 2019*". Y añadió que "*el área jurídica se ha comunicado vía telefónica al número 3222769489" con el "usuario con el fin de verificar y garantizar la prestación del servicio de salud, sin embargo, este se ha mostrado renuente y esquivo frente a las preguntas realizadas por esta entidad".*

Adicionalmente, en el expediente **no militan** las ordenes médicas de "*consulta por especialista en medicina interna, ecocardiograma stress con prueba de esfuerzo o con prueba farmacología y cardiopatía isquémica*". Por manera que **no se encuentra acreditado** que al incidentante su médico tratante le hubiese ordenado dichos procedimientos médicos y que, por **negligencia del incidentado**, los mismos no le han sido practicados.

Puestas de esa forma las cosas, concluye el Despacho que la entidad incidentada ha venido cumpliendo con lo ordenado en el fallo de tutela aludido, observándose que el hecho que dio origen a la apertura del incidente de desacato ya desapareció, lo cual permite inferir la improcedencia del incidente de desacato, que busca, en últimas, el cumplimiento del fallo y sanción al responsable de su no acatamiento, pero por razones **subjetivas**, debiéndose concluir entonces que como la EPS convocada ya dio cumplimiento al fallo de tutela atendiendo el marco legal, se debe dar por terminado el incidente de desacato.

Por lo expuesto, el Despacho,

R E S U E L V E:

PRIMERO: ABSTENERSE de sancionar por desacato al Representante Legal de UNICAJAS COMFACUNDI EPS-S, señor VICTOR JULIO BERRIOS HORTUA, por lo expuesto.

SEGUNDO DAR POR TERMINADO el incidente de desacato planteado por el señor PABLO RICARDO SANTOS PORTOCARRERO en contra UNICAJAS COMFACUNDI EPS-S.

TERCERO: Notifíquese por el medio más expedito tanto al incidentante como a la incidentada

En firme, archívense las presentes diligencias

NOTIFÍQUESE

JUAN CARLOS CRISTANCHO FONSECA
JUEZ