JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
Manizales, octubre trece (13) de dos mil veinte (2020)

Corresponde en este evento, resolver el GRADO DE CONSULTA de la decisión tomada por el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLAMARÍA - CALDAS, mediante providencia del día 30 de septiembre de 2020, dentro del INCIDENTE por DESACATO al fallo de tutela proferido en el PROCESO CONSTITUCIONAL adelantado por el señor JOSÉ TOMAS QUICENO AVILA contra MEDIMÁS EPS en el cual se impuso sanciones al Dr. FREIDY DARÍO SEGURA RIVERA en calidad de Representante Legal Judicial y Presidente Suplente de la mencionada entidad, ello como consecuencia de la inobservancia de la sentencia tutelar proferida el día 02 de septiembre de 2020.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante fallo de fecha día 02 de septiembre de 2020 el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLAMARÍA - CALDAS, tuteló el derecho a la salud, seguridad social y la vida digna del señor JOSÉ TOMAS QUICENO AVILA, vulnerados por MEDIMÁS EPS, y en consecuencia ordenó que dentro del término de 48 horas realizara las gestiones correspondientes a fin de autorizar y hacer efectiva entrega del OXÍGENO UND BALA DE TRANSPORTE, CANTIDAD 1 (UNO) TRATAMIENTO POR 3 MESES, y ordenó garantizarle el tratamiento integral en salud respecto de la patología denominada ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CRÓNICA, NO ESPECIFICADA E HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA).

2. El señor JOSÉ TOMAS QUICENO AVILA solicitó la iniciación del trámite incidental de desacato, en razón a que MEDIMÁS EPS no ha procedido con la entrega efectiva del OXÍGENO, pese a que fue autorizado, y aunado a ello el día 4 de septiembre de 2020 la empresa proveedora del suministro CRYGAS S.A procedió a retirar de su residencia los respectivos equipos, aduciendo que ya no tienen convenio con MEDIMÁS EPS.

3. En consecuencia, el A Quo por providencia del 11 de septiembre de 2020, se dispuso a requerir Dr. FREIDY DARÍO SEGURA RIVERA en calidad de Representante Legal Judicial y Presidente Suplente de MEDIMÁS EPS, como directo responsable de acatar el fallo de tutela, a quien se le concedió el término de cuarenta y ocho (48) horas, luego de la respectiva notificación en tal sentido, para que procedieran con el cumplimiento del fallo tutelar y se pronunciaran al respecto.

4. MEDIMÁS EPS allegó pronunciamiento e indicó que ha garantizado la prestación de los servicios de salud que requiere el accionante, sin embargo, hay factores que dependen de otras entidades que hacen parte de la red prestadora,

tales como disponibilidad, agenda, y en ese sentido procederá a realizar las gestiones necesarias para que dicho tercero cumpla con los requerimientos del usuario, y para ello solicita la suspensión del trámite incidental, a fin de lograr la materialización de los servicios.

5. Por auto del día 17 de septiembre de 2020, se dispuso la iniciación del trámite incidental frente al funcionario de MEDIMÁS EPS anteriormente mencionado, a quien se les concedió el término de tres (3) días para que se pronunciaran al respecto, solicitaran las pruebas que pretendieran hacer valer y aportaran las que estimaran pertinentes.

6. MEDIMÁS EPS se pronunció frente a la apertura del trámite incidental, en similares términos expuestos en el escrito presentado frente al requerimiento previo.

II. LA DECISIÓN MATERIA DE CONSULTA

Surtido el tramite incidental de desacato y debidamente notificadas las diferentes providencias de requerimientos, apertura, y decreto de pruebas, el A-quo mediante providencia del 30 de septiembre de 2020 el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLAMARÍA - CALDAS declaró que la persona frente a la cual se dio apertura al trámite incidental, incurrió en desacato frente al fallo de tutela del 2 de septiembre de 2020, y en consecuencia se les sancionó con Multa y Arresto.

En la mencionada providencia el juzgado constitucional de primera instancia declaró probado el incumplimiento de la orden dada y sancionó por desacato al Dr. FREIDY DARÍO SEGURA RIVERA en calidad de Representante Legal Judicial y Presidente Suplente de MEDIMÁS EPS, con un (01) día de arresto y multa de 24,652.540 UVT en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Así las cosas, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a decidir la consulta y para el efecto son pertinentes las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

1. En lo pertinente, expresa el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 que: *"(…) La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar (…)La sanción será impuesta por el*

mismo juez mediante trámite incidental y será ***consultada*** *al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.".*

1.1. Como es sabido, el desacato que se presenta en relación con un fallo de tutela, supone el incumplimiento de la orden dada en este y es necesario establecer las circunstancias que han dado lugar a la referida desobediencia; pues, si no existe una razón justificada la sanción a imponer será inmediata.

1.2. Aun cuando las normas que regulan el incidente por desacato contemplan sanciones pecuniarias y de arresto, la razón de ser de esta herramienta legal es el cumplimiento de las decisiones adoptadas por los Jueces Constitucionales en aras de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, es así que si dentro del trámite incidental, inclusive, si después de impuesta la sanción el obligado cumple, la misma no será aplicada. Así lo ha dicho en reiteradas oportunidades la Corte Constitucional: *"(…) el principal propósito de este trámite se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, debe precisarse que la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma, sino que* ***debe considerarse como una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia***[1]*."* (Negrillas fuera de texto original).

1.3. De este modo y como se ha manifestado en jurisprudencia reiterada, el juicio de responsabilidad por el presunto incumplimiento de los ordenamientos constitucionales de naturaleza tutelar conlleva un doble análisis, el primero de carácter objetivo en el cual su estudio es limitativo al cumplimiento o no de la orden impartida; y el segundo de carácter subjetivo en el cual el enjuiciamiento sancionatorio si a ello hubiere lugar, exige por parte del juzgador una valoración del comportamiento desarrollado por el funcionario intimado y obligado a cumplir, siendo menester analizar si el conminado a acatar la orden se encuentra en alguna circunstancia excepcional de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta para conducir su proceder según se dispuso en el fallo de tutela. Acorde con lo precedente, no habrá lugar a imponer las sanciones derivadas del incumplimiento, pese a verificarse éste, cuando se demuestre que el obligado se encuentra en alguna de las circunstancias anteriormente expuestas.

1.4. Desde esa perspectiva y revisada la actuación remitida por el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLAMARÍA - CALDAS; observa este operador judicial que las sanciones impuestas mediante el trámite del desacato se encuentran acorde con las determinaciones legales y jurisprudenciales; procedimiento que fue adelantado frente a los Representantes de **MEDIMÁS EPS** acusados de incumplir con lo dispuesto en el fallo de tutela –**individualización**-, procedimiento que además veló por el **debido proceso**, en

[1] Ver Sentencia T-421 de 2003 y T-368 de 2005. Adicionalmente, ver artículos 23, 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

tanto que i) se le vinculó debidamente al trámite incidental a los funcionarios requeridos y ii) contaron con la oportunidad de presentar las explicaciones para justificar el proceder que se les imputaba y señalar las razones por las que no cumplieron el mandato judicial, explicaciones que fueron ausentes en la instancia de conocimiento inicial – **elemento subjetivo** - y en las se evidenció un incumplimiento a los ordenamientos judiciales por omitir garantizar a la accionante los servicios de salud que requiere.

En incumplimiento que quedó demostrado dentro del expediente incidental y que fue el motivo de la sanción aquí objeto de consulta; omisión que no fue justificado de ninguna forma – dificultad grave2 –, puesto que si bien allegó sendos pronunciamientos dentro del trámite, se limitó a solicitar la suspensión del trámite sin demostrar la causa de fuerza mayor o caso fortuito que justificara su incumplimiento, además de lo cual el accionante es una persona de la tercera edad que requiere con urgencia el OXÍGENO que le fue ordenado por su médico tratante para atender su delicado diagnóstico.

Resulta oportuno mencionar que en esta instancia se allegó escrito por parte de MEDIMÁS EPS, en el cual solicita la inejecución de la sanción impuesta por el Juez de Primera Instancia, por cuanto dio cabal cumplimiento al fallo, para lo cual expone que el día 8 de octubre de 2020, se emitió autorización de servicios # 436729642 remitida a Oxycenter Home Care S.A.S Pereira, quien es la responsable de hacer entrega al accionante del PAQUETE CONCENTRADOR DE OXÍGENO MAS CILINDRO BALA PORTÁTIL MAS REGULADOR MAS CANULA NASAL MAS HUMIDIFICADOR, y enfatiza en que corresponde al señor QUICENO ÁVILA acercarse a la farmacia a radicar la documentación necesaria para que sea suministrado el insumo.

De lo anterior se extrae que no se ha dado por parte de MEDIMÁS EPS cabal cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Villamaría – Caldas, en tanto la autorización del servicio resulta ser una parte de las actuaciones que deben desplegarse para garantizar la prestación de los servicios de salud requeridos por el accionante, y con la misma *per se* no puede concluirse el pleno disfrute de los derechos protegidos en el trámite tutelar, lo cual se logrará cuando se materialice la protección de éstos, lo que ocurrirá una vez se haga efectiva entrega del OXÍGENO requerido, en la forma ordenada por el médico tratante.

Así, las omisiones evidenciadas conllevaron, se itera, a la insatisfacción de los derechos fundamentales prohijado del señor JOSÉ TOMÁS QUICENO ÁVILA; situación que se enmarca dentro de las hipótesis jurisprudenciales que dan lugar a las determinaciones sancionatorias bien tomadas por el judicial de primera instancia.

2 Sentencias T-635 de 2001 y T-086 de 2003

De manera que, ante la desidia y la negligencia demostrada por los funcionarios de MEDIMÁS EPS encargados de cumplir y hacer cumplir el mandato emitido el día 02 de septiembre de 2020, es claro que esta entidad debe hacerse responsable de las circunstancias adversas que se determinen como consecuencia derivada de la conducta negativa procesal, a través de la persona encargada para ello.

1.5. Atribuido el desacato frente a los representantes de MEDIMÁS EPS cabe hacer las siguientes precisiones frente a su individualización de los sujetos a sancionar.

El Dr. FREIDY DARÍO SEGURA RIVERA en su condición de Representante Legal Judicial y Suplente del Presidente de MEDIMÁS EPS era el encargado de cumplir el fallo de tutela, y al quedar demostrada su responsabilidad subjetiva, debe asumir las consecuencias de las referidas conductas omisivas.

1.6. Corolario de lo que antecede, se confirmará la providencia del 30 de septiembre de 2020 mediante la cual el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLAMARÍA - CALDAS declaró que el señor FREIDY DARÍO SEGURA RIVERA en su condición de Representante Legal Judicial y Suplente del Presidente de MEDIMÁS EPS incurrió en desacato frente a la providencia 02 de septiembre de 2020, por lo que las sanciones pecuniaria y de arresto deberá hacerse cumplir con base a lo previsto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 concordante con lo establecido en artículo 9 y 10 de la ley 1743 de 2014; artículo 5 del Decreto 2636 de 2004, que modificó el artículo 29 de la ley 65 de 1993.

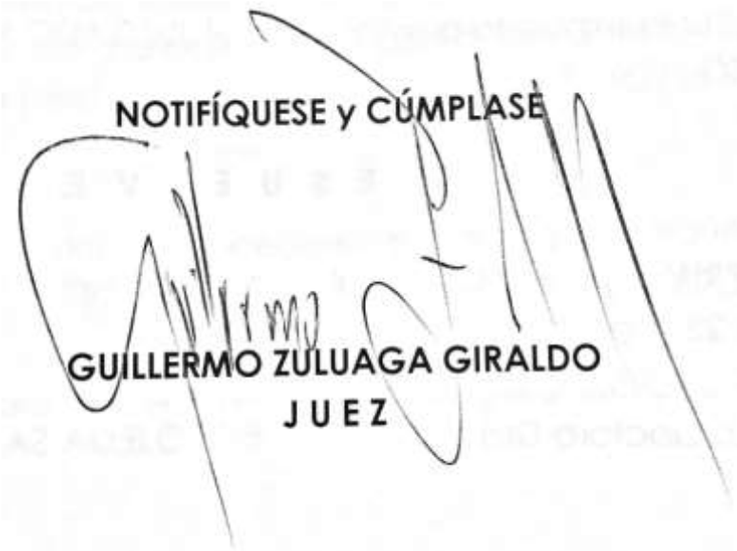
En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la providencia adiada el 30 de septiembre de 2020, mediante la cual el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLAMARÍA - CALDAS declaró que el señor FREIDY DARÍO SEGURA RIVERA en su condición de Representante Legal Judicial y Suplente del Presidente de MEDIMÁS EPS incurrió en desacato frente a la providencia 02 de septiembre de 2020, por lo que las sanciones pecuniaria y de arresto deberá hacerse cumplir con base a lo previsto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 concordante con lo establecido en artículo 9 y 10 de la ley 1743 de 2014; artículo 5 del Decreto 2636 de 2004, que modificó el artículo 29 de la ley 65 de 1993.

Segundo: Por secretaría, **DEVOLVER** la actuación surtida al referido Despacho Judicial para que forme parte del respectivo expediente.

Tercero: COMUNICAR esta determinación a las partes.



NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ