



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA - CAQUETÁ

Florencia, Caquetá, dieciocho (18) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

AUTO INTERLOCUTORIO No. JTA19-255

ASUNTO	: INCIDENTE DE DESACATO TUTELA
INCIDENTANTE	: DORA NEY LOSADA RUIZ
INCIDENTADO	: COOMEVA EPS
RADICACIÓN	: 18001-33-40-003-2016-00481-00.

Una vez agotado el incidente de desacato iniciado por la señora DORA NEY LOSADA RUIZ quien actúa en calidad de representante legal de su menor hijo SAMUEL SANTIAGO QUIROZ LOSADA contra el Coordinador del Cumplimiento de Fallos Judiciales de **COOMEVA EPS** Dr. **LUIS ALFONSO GÓMEZ ARANGO**, procede el despacho a emitir la decisión que ponga fin a este trámite sancionatorio.

Observa el despacho que mediante sentencia No. JTA-428 del 08 de julio de 2016 se resolvió: **"PRIMERO: AMPARAR** el derecho fundamental a la salud del menor SAMUEL SANTIAGO QUIROZ LOSADA identificado con Registro Civil de Nacimiento No. 1.215.965.650, por lo expuesto en precedencia. **SEGUNDO: ORDENAR** a COOMEVA EPS-S, que de ahora en adelante ofrezca un TRATAMIENTO INTEGRAL al menor SAMUEL SANTIAGO QUIROZ LOSADA identificado con Registro Civil de Nacimiento No. 1.215.965.650, que garantice el cubrimiento de todos los medicamentos, interconsulta, procedimientos, consultas especializadas, laboratorios, exámenes, terapias y demás tratamientos que requiera indistintamente de que se trate o no de un servicio cubierto por el POS, lo anterior no solo en el ámbito de la salud sino de todo aquello que se encuentre dentro de la esfera para que el menor pueda acceder a tales servicios, asegurando al paciente y a un acompañante los gastos que se deriven de viáticos como transporte urbano y entre ciudades, alojamiento y alimentación en los casos que llegue a necesitar desplazarse a otra ciudad con el fin atender asuntos relacionados con su patología y los que de ella se deriven "Síndrome de Down"...."

Vencido el término concedido a la entidad accionada, el día 04 de febrero de 2019 la tutelante presentó memorial indicando que a su menor hijo le fue ordenado procedimiento plan sondeo y lavado de vía lagrimal posterior corrección de estrabismo en IPS de III nivel y examen de potenciales evocados auditivos de corta latencia con curva función intensidad-latencia ordenados por el médico tratante en consultas del 30 de junio de 2018 en la IPS SERVIOFTALMOS y el 26 de octubre de 2017 en el Hospital Infantil Universitario de San José, sin embargo, la entidad accionada se abstiene de autorizarlo.

Este despacho judicial el 05 de febrero de 2019 profirió auto requiriendo al superior jerárquico del Coordinador nacional de Cumplimiento de decisiones

judiciales para que dentro del término de 48 horas procediera a adelantar los trámites tendientes al cumplimiento del fallo de tutela emitido por esta Judicatura.

Notificada la decisión, la entidad accionada allegó informe indicando los trámites administrativos tendientes a autorizar el examen de potenciales evocados auditivos de corta latencia con curva función intensidad-latencia ordenado en el año 2017, sin que a la fecha se haya realizado, así mismo, frente al sondeo y lavado de vía lagrimal posterior corrección de estrabismo en IPS de III nivel, no se indicó trámite alguno, razón por la cual mediante auto interlocutorio de fecha 13 de febrero de 2019, se dio apertura de trámite incidental, a su vez requiriendo a la entidad accionada para que dentro de dos (02) días siguientes acreditara el cumplimiento a la orden de tutela, y se le concedió el término de tres (03) días para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

Notificada la decisión, en el término otorgado para que la entidad accionada ejerciera su derecho de defensa y contradicción, la misma guardó silencio frente al requerimiento efectuado por esta judicatura.

Agotado el trámite del incidente de desacato y respecto a la sentencia C-367 de 2014, el despacho procede a evaluar la conducta asumida por el Coordinador de Cumplimiento de Fallos Judiciales de CCOMEVA EPS SA y determinará la procedencia o no de sancionar por desacato a orden judicial.

CONSIDERACIONES

Una vez atribuida la competencia de la acción constitucional de tutela impetrada, y de conformidad con lo normado en el Decreto 2591 de 1991, que faculta al mismo juzgador para verificar el cumplimiento e iniciar trámite de desacato en caso de ser necesario, se plantea como problema jurídico si:

¿El Coordinador de Cumplimiento de Fallos Judiciales de COOMEVA EPS debe ser sancionado por desacato a orden judicial, emitida por este despacho durante la acción constitucional de tutela?

El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

“ARTICULO 52.-Desacato. 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”

La razón de ser del incidente de desacato, es la de evaluar la conducta asumida por el encargado de dar cumplimiento a la sentencia de tutela favorable a los intereses del accionante, para determinar si se ha cumplido a cabalidad con la orden, y se garantizó la cesación a la vulneración o amenaza del derecho protegido, en otras palabras si se efectivizó la decisión judicial.

Este inicio de un procedimiento sancionatorio, a voces de la Corte Constitucional tiene fundamento en lo siguiente:

“Así las cosas, después de proferida la sentencia de tutela que ordena el amparo de los derechos fundamentales, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla de manera pronta y oportuna, ya que de no hacerlo incurriría en una grave violación a la Carta Política y demás instrumentos internacionales. *“Por una parte, en cuanto frustra la consecución material de los fines esenciales del Estado, como son la realización efectiva de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta, el mantenimiento de la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo (Preámbulo, arts. 1° y 2°). Y por la otra, en cuanto dicha omisión contraría, además de las normas constitucionales que regulan la acción de tutela y el derecho infringido, también aquellas que reconocen en el valor de la justicia y en los derechos al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia, pilares fundamentales del modelo de Estado Social de Derecho (arts. 29, 86 y 230).”*¹

En este orden de ideas, además de ser un instrumento sancionador, se ha considerado que la doble connotación del incidente de desacato implica no solo verificar el acatamiento de la tutela, sino además es el medio coercitivo para velar por el derecho fundamental amparado, porque su fin último no es la sanción sino el cumplimiento del fallo, la efectivización de los postulados constitucionales.

Acto seguido, es deber del juez, guiado por la decisión particular, determinar si para el caso en concreto se cumplió lo ordenado, se dio cabal acatamiento a la sentencia de tutela, y cesó la vulneración al derecho fundamental:

“Ahora bien, el *ámbito de acción* del juez que conoce el incidente de desacato no es ilimitado, en tanto está circunscrito a lo decidido en la sentencia, y en especial a la parte resolutive de la misma, la cual permite identificar los siguientes elementos; (i) a quién está dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; y (iii) cual es el alcance de la misma. Verificados los citados elementos, el juez del desacato podrá establecer si la orden judicial por él revisada fue o no cumplida por la autoridad y/o el particular, con lo cual puede adoptar la decisión de diferentes maneras. En primer lugar, dando por terminado el incidente por haber encontrado que el fallo cuyo incumplimiento se alega fue acatado en debida forma y de manera oportuna por el destinatario de la orden. En segundo término, de comprobar que subsiste el incumplimiento, debe continuar el trámite incidental, correspondiéndole *“identificar las razones por las cuales se produjo, con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho, y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada.”*²

Así las cosas, este trámite no implica únicamente la revisión de los aspectos objetivos del cumplimiento, esto es, la verificación del destinatario de la orden, el vencimiento del plazo otorgado, el alcance de la orden, y el incumplimiento, sino además es su deber investigar las circunstancias propias, escuchar las razones del incumplimiento, evaluar la conducta asumida por el obligado, y solo mediante un estudio del comportamiento presuntamente trasgresor a la orden de tutela, puede adoptarse la decisión de fondo.

En efecto, debe mediar un procedimiento que salvaguarde el derecho de defensa y contradicción, que permita que el investigado pueda aportar y solicitar pruebas, presentar las justificaciones, e indicar las razones del presunto incumplimiento, para que el juez pueda sopesar lo ocurrido, evaluar la conducta

¹ Corte Constitucional. Auto 064 del 15 de abril de 2013. MP Jorge Iván Palacio Palacio

² Corte Constitucional. Sentencia T-1090/2012. MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

asumida, determinar si es trasgresora de los derechos fundamentales invocados y se procede a emitir sanción, o se abstiene de hacerlo.

El análisis subjetivo de conducta, implica:

“Al ser el desacato una manifestación del poder disciplinario del juez, la responsabilidad de quien en él incurra es subjetiva, lo que indica que no puede presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento sino que para que haya lugar a imponer la sanción se requiere comprobar la negligencia de la persona comprometida. Lo anterior es independiente de la sanción penal que por esa conducta le pueda ser atribuible al responsable y del delito de fraude a resolución judicial, al tenor de lo dispuesto en el artículo 53 del Decreto 2591 de 1991. Ahora bien, en lo referente al trámite del incidente de desacato, es decir el contemplado en el artículo 52 del Decreto 2591, la Corte Constitucional ha señalado que el texto transcrito dispone, toda la estructura procesal de la actuación que debe surtir para la declaración de que una persona ha incurrido en desacato y la imposición de la correspondiente sanción, al determinarse el medio que debe utilizarse, esto es, el trámite de un incidente, el juez competente, y el mecanismo para revisar y controlar la decisión sancionatoria.”³

La evaluación de los elementos en mención determinará si hay lugar a la imposición de la sanción por desacato a orden judicial de conformidad con los parámetros que la jurisprudencia ha fijado:

“En conclusión, el juez que conoce del desacato debe verificar:

- Si efectivamente se incumplió la orden de tutela; si aquél fue total o parcial, identificando las razones por las cuales el obligado desconoció el referido fallo para establecer las medidas necesarias orientadas a proteger efectivamente el derecho.

- Si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada y

- Finalmente, en caso de comprobarse responsabilidad en el incumplimiento, deberá imponer la sanción adecuada - proporcionada y razonable - a los hechos.

Adicionalmente, debe destacarse que cuando se evalúa si existió o no el desacato, el juez debe considerar las circunstancias excepcionales de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad jurídica o fáctica para cumplir, ello desde la perspectiva de la buena fe de la persona obligada. En este contexto, conviene recordar que la Corte ha señalado que no es posible imponer una sanción por desacato si la orden de tutela no es precisa, bien porque no se determinó quién debe cumplirla o su contenido es difuso o si el obligado trató de cumplirla pero no se le dio oportunidad de hacerlo.”⁴

Del caso en concreto.

Este despacho amparó el derecho a la salud del menor SAMUEL SANTIAGO QUIROZ LOSADA, y ordenó a COOMEVA EPS SA, que en adelante ofreciera un tratamiento integral, que garantice el cubrimiento de todos los medicamentos, interconsulta, procedimientos, consultas especializadas, laboratorios, exámenes, terapias y demás tratamientos que requiera indistintamente de que se trate o no de un servicio cubierto por el POS, lo anterior no solo en el ámbito de la salud sino de todo aquello que se encuentre dentro de la esfera para que el menor pueda acceder a tales

³ Corte Constitucional. Sentencia T-399/2013

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-280A/2012

servicios, asegurando al paciente y a un acompañante los gastos que se deriven de viáticos como transporte urbano y entre ciudades, alojamiento y alimentación en los casos que llegue a necesitar desplazarse a otra ciudad con el fin atender asuntos relacionados con su patología y los que de ella se deriven “Síndrome de Down”.

La accionante allega escrito de incidente de desacato, manifestando que a su menor hijo le fue ordenado procedimiento plan sondeo y lavado de vía lagrimal posterior corrección de estrabismo en IPS de III nivel, así mismo, examen de potenciales evocados auditivos de corta latencia con curva función intensidad-latencia, sin que a la fecha se haya autorizado y practicado, vulnerando de esta manera su derecho fundamental a la salud.

Prosiguiendo los lineamientos de la Corte Constitucional, es pertinente indicar que existe claridad frente a la entidad sobre la cual se impartió la orden, en este caso a COOMEVA EPS a través del Coordinador de Cumplimiento de Fallos Judiciales, así mismo, que el término concedido feneció, y que existe incumplimiento al fallo porque hasta la fecha no se ha recibido respuesta de la entidad que acredite lo contrario.

Establecidos los parámetros objetivos de la sanción por desacato, procede el despacho a evaluar el aspecto subjetivo, es decir el dolo o la culpa de quien representa la entidad en el acatamiento de la orden de tutela.

Sobre el particular, teniendo en cuenta la actitud omisiva del obligado, debe entenderse que responde ante este trámite incidental a título de culpa grave, al estar demostrada una negligencia o descuido para cumplir con las obligaciones derivadas del mandato judicial impartido, no haber manifestado ninguna causal de exculpación, ni situación concreta y particular que justificara su actitud.

En este orden de ideas, se encuentra demostrado que el Coordinador del Cumplimiento de Fallos Judiciales de COOMEVA EPS Dr. LUIS ALFONSO GÓMEZ ARANGO, no ha cumplido con la orden emitida por este despacho el 08 de julio de 2016, pese a haberse notificado la decisión de la tutela, el requerimiento de cumplimiento a orden judicial y la apertura del trámite incidental.

La consecuencia punitiva, de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, tiene dos connotaciones, la imposición de una medida de arresto, fijado para este caso en tres (3) días, y una multa equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que deberán ser consignados dentro de los cinco (5) días siguientes a la firmeza de esta sanción, pagada de los propios haberes del sancionado. En caso de incumplir se iniciará el respectivo cobro coactivo.

Finalmente, se ordenará a COOMEVA EPS SA que en el término de 48 horas proceda a autorizar los procedimientos médicos ordenados al menor Samuel Santiago Quiroz Losada, esto es, plan sondeo y lavado de vía lagrimal posterior corrección de estrabismo en IPS de III nivel; y examen de potenciales evocados auditivos de corta latencia con curva función intensidad-latencia, so pena, de verse inmerso en un nuevo trámite incidental.

Por lo anterior el suscrito Juez,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que el Coordinador de Cumplimiento de Fallos Judiciales de **COOMEVA EPS SA** Dr. LUIS ALFONSO GÓMEZ ARANGO, incumplió la orden de tutela emitida por este despacho mediante Sentencia No. JTA-428 del 08 de julio de 2016.

SEGUNDO: SANCIONAR al Coordinador de Cumplimiento de Fallos Judiciales de **COOMEVA EPS SA** Dr. LUIS ALFONSO GÓMEZ ARANGO, con arresto de tres (3) días y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, pagada de los propios haberes del sancionado, dentro de los cinco (5) días siguientes a la firmeza de la sanción, so pena de iniciar el respectivo cobro coactivo.

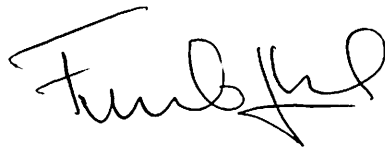
TERCERO: ORDENAR a **COOMEVA EPS SA** que en el término de 48 horas proceda a autorizar los procedimientos médicos ordenados al menor Samuel Santiago Quiroz Losada, esto es, plan sondeo y lavado de vía lagrimal posterior corrección de estrabismo en IPS de III nivel; y examen de potenciales evocados auditivos de corta latencia con curva función intensidad-latencia, so pena, de verse inmerso en un nuevo trámite incidental.

CUARTO: NOTIFICAR en forma personal, por el medio más expedito posible, la presente decisión al sancionado, y por estado al incidentante.

QUINTO: REMÍTASE las diligencias al Tribunal Administrativo del Caquetá para surtir la consulta de esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El juez,



FAVIO FERNANDO JIMÉNEZ CARDONA