

# REPUBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA SALA CIVIL FAMILIA

Magistrado ponente: **FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO.**

Guadalajara de Buga, abril cinco (5) de dos mil diecisiete (2017).

**REF:** Tutela. Accionante: CARLOS CESAR BRICEÑO CONTRERAS. Accionado: JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO. Vinculado: COOMEVA EPS S.A. **Segunda instancia.** Radicación No. 76-147-31-03-001-2017-00023-01 Consecutivo interno: **T-2017-233**

### **I. OBJETO DEL PRESENTE PROVEIDO**

Se decide la impugnación interpuesta por el señor CARLOS CÉSAR BRICEÑO CONTRERAS contra la sentencia de fecha 23-02-2017 proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGO frente a la solicitud de tutela incoada por el citado recurrente contra el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO de la misma localidad, a cuyo trámite fue vinculada COOMEVA E.P.S. S.A.

### **II. DATOS RELEVANTES**

**1. La solicitud de tutela, derechos fundamentales que se denuncian vulnerados y fundamentos de hecho (síntesis).**

**1.1.** El prenombrado accionante pidió protección a sus derechos fundamentales “...*la Salud y mi buen nombre...*”, los cuales considera vulnerados por el Juzgado Primero Civil Municipal de Palmira con ocasión de la providencia del 27 de enero de 2017, en cuanto declaró cumplido el fallo de tutela de fecha 24 de noviembre de 2016 y dejó sin efectos las

sanciones que mediante auto No. 011 del 11-01-2017 había impuesto a dos funcionarias de COOMEVA EPS S.A. (folios 1 a 4, cdo. 1o).

**1.2.** De la exposición de hechos efectuada en el escrito de tutela la Sala extrae y sintetiza a continuación aquellos que tienen directa relación con la médula de amparo incoado, así: **(i)** el 11-11-2016, el accionante interpuso acción de tutela contra COOMEVA EPS S.A. al considerar vulnerados sus derechos fundamentales<sup>1</sup>; **(ii)** mediante sentencia del 24-11-2016 el juzgado accionado ordenó se le exonerara del pago de cuotas moderadoras por los medicamentos necesarios el tratamiento de la patología “Trastorno Afectivo Bipolar”; **(iii)** debido al incumplimiento de la referida orden de tutela promovió incidente de desacato, el cual “...fue fallado el día 11 de Enero del año en curso, y sancionó con arresto “severo” de dos (2) días y multa de siete (7) Salarios Mínimos...”, decisión que fue confirmada por el Juzgado 2º Civil del Circuito de Cartago; sin embargo, mediante auto del 27 de enero de 2017 la autoridad judicial accionada decidió levantar ó dejar sin efecto las sanciones impuestas, sin siquiera pronunciarse frente al cambio que del profesional en psiquiatría que la atendía se efectuó, lo cual repercutió en el desmejoramiento de la atención en salud que requieren los enfermos mentales en los términos previstos en la ley 1616 de 2003 (folios 1 a 4, cdo. 1o).

## **2. El juzgado accionado y la tercera vinculada.**

**2.1.** La Jueza Primera Civil Municipal de Cartago manifestó, luego de hacer una síntesis de los antecedentes del asunto, que “...ante el escrito presentado por COOMEVA EPS en el que acreditó que se dejaron de cobrar las cuotas moderadoras al accionante (...) se procedió a dejar sin efecto las sanciones impuestas con ocasión del incidente de desacato...”, decisión que no es arbitraria y cuenta con respaldo jurisprudencial y probatorio. Por otra parte, indicó, el accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión que aquí se censura “...siendo resuelto el primero de ellos, negativamente al

---

<sup>1</sup> En razón a que (i) la sede de atención al usuario de COOMEVA fue trasladada a “...las instalaciones de la Clínica Nueva, que para llegar allí solo es posible en Taxi, pues, allí no hay servicio público...”; (ii) “...modificaron el personal médico científico, entre ellos el Psiquiatra Dr. JAIME ALBERTO ADAMS DUEÑAS...” persona con altos estudios y capacitación, quien fue sustituido por el médico Vladimir Pantoja “...profesional muy desubicado (...) ni siquiera supo hacer la entrevista (...) no permitió que hiciera la catarsis propia de nosotros los enfermos mentales...”; y, (iii) por cuanto los medicamentos que le son prescrito tienen una cuota moderadora de \$72.000, sumas desproporcionada teniendo en cuenta lo que devenga como pensionado.

*recurrente, con auto del ocho (8) de febrero del año que avanza y se negó el recurso de apelación por improcedente conforme a la sentencia C-243 de 1996...*

Finalmente refirió que el 09-02-2017 el accionante remitió vía e-mail “...escrito con fórmulas y autorizaciones de servicios de salud expedidos por COOMEVA, donde al parecer se le está cobrando nuevamente el copago...” por lo que se “...**procedió a iniciar un nuevo desacato, al tratarse de hechos nuevos...**”, trámite que se encuentra en curso; y en tales condiciones el amparo invocado debe ser despachado desfavorablemente a las pretensiones del actor (folios 16 y 17, cdo 1).

**2.2.** COOMEVA EPS S.A. se pronunció precisando que “...desde el área de auditoría médica se han realizado grandes esfuerzos por explicar al señor Briceño **que solamente el medicamento Sertralina, es cubierto por el fallo de tutela**, pues los demás medicamentos formulados son utilizados para otras patologías...” y en tal sentido “...no hay ningún incumplimiento a la sentencia de tutela ni de parte de la EPS ni tampoco por el Juzgado que conoció de la acción de tutela...”; añadió que el accionante hace uso indiscriminado y abusivo de la acción de tutela, pues ha presentado “...cinco (5) de ellas desde septiembre de 2016 hasta la fecha...”, fundadas todas “...en los mismos hechos...” con el objetivo de conseguir “...que se le tutele un derecho que no ha sido vulnerado en ningún momento y sobre el cual ya existía cosa juzgada...” (folios 18 a 20, cdo 1).

**2.3.** El titular del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago se pronunció frente al amparo constitucional en los siguientes términos: “en éste juzgado cursó una consulta por sanción de desacato de sentencia de tutela radicado interno 2017 0001 remitida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartago Valle dentro del radicado único 76147400300120160053001, en la cual se profirió auto No. 027 adiado Enero 13 de 2017 confirmando la decisión tomada por el citado Despacho judicial...” (folio 43, cdo 1).

### **3. La sentencia de primera instancia**

Negó la tutela bajo el argumento de que no se advierte vulneración al debido proceso, toda vez que “...*el cumplimiento del fallo tuitivo se debía circunscribir a otorgar esa exención en el pago de las cuotas moderadoras de cara a los servicios médicos que aquel requiriera en el futuro...*”, lo cual se verificó por el juzgado accionado y por tal razón se levantaron las sanciones inicialmente impuestas dentro del trámite incidental, determinación que contaba con respaldo probatorio, el cual permitió “...*colegir el cumplimiento del fallo tutelar del 24 de noviembre de 2016...*”, por lo que la providencia cuestionada “...*no luce antojadiza o caprichosa que abra las puertas del éxito de este amparo...*” (folios 44 a 48, cdo 1).

#### **4. La impugnación**

El accionante impugnó la decisión anterior insistiendo en que “...*hasta el momento no se ha cumplido por parte de la accionada “COOMEVA” la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2016, pues “JAMÁS” he recibido asistencia médica ni entrega de medicamento alguno sin tener que pagar las respectivas cuotas moderadoras. Como tampoco se ha dado cumplimiento a la norma especial para el caso que nos ocupa, Ley 1616 de 2013...*” (folio 55, cdo 1).

### **III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Es menester abordar una cuestión que debe ser materia de definición delantera en el presente proveído. Ella se subsume en el siguiente interrogante: **¿Las providencias judiciales proferidas en el incidente de desacato, pueden ser pasibles de acción de tutela?**

La jurisprudencia del órgano de cierre constitucional ha dicho sobre ese particular que “...*en el caso del desacato opera la misma regla general de la improcedencia de la acción de tutela contra tutela, **salvo que en el trámite de ellas se presente una vía de hecho, que afecte derechos constitucionalmente protegidos. En estos excepcionales casos, el juez constitucional puede romper esta regla general y conceder la protección pedida.** No sobra advertir que **en este evento, no sólo debe existir debidamente probada la vía de hecho, sino que***

**ésta debe enmarcarse dentro de los estrictos criterios que la jurisprudencia ha desarrollado al respecto.** Es decir, que además de que de no corresponda a una simple irregularidad procesal, la vía de hecho debe reunir las siguientes características: i) que se esté en presencia de derechos fundamentales cuya vulneración se presente de manera grave e inminente; ii) debe consistir en un verdadero agravio al ordenamiento jurídico; iii) que no exista otra vía de defensa judicial; y, iv) que la decisión u omisión del juez de conocimiento obedezca a su capricho o arbitrariedad...” (Sentencia T-533 de 2003. M.P. Dr. ALFREDO BELTRAN SIERRA).

Lo anterior, en consideración a que en el incidente de desacato las autoridades judiciales toman decisiones que eventualmente pueden vulnerar derechos fundamentales. En la sentencia T-421 de 2003, en efecto, dijo lo siguiente:

“...el incidente de desacato es un instrumento procesal para garantizar plenamente el derecho constitucional a la administración de justicia del accionante (art. 229 C.P.). No sólo se protege éste cuando se permite que se acuda a la tutela, se reconozca la vulneración de los derechos fundamentales en el fallo, y se establezca la respectiva orden para su protección. Se necesita ir más allá y poner en marcha todas las medidas procesales para que la materialización de la protección sea un hecho.

(...) Al ser el incidente de desacato una providencia judicial en la cual se debe respetar el debido proceso, **también procede contra éste la tutela cuando se evidencie la existencia de una vía de hecho.** Esta Corporación ha señalado que la vía de hecho, no corresponde a una simple irregularidad procesal, sino que debe reunir en términos generales las siguientes características: 1) Que se esté ante derechos fundamentales cuya violación sea grave e inminente; 2) Debe surgir como una actuación abiertamente contraria al ordenamiento jurídico; y 3) Que se manifieste como una actuación caprichosa y arbitraria por parte del juez de conocimiento...” (Negrillas y subrayado fuera de texto).

En ese entendido debe recordarse que la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales, **allí incluidas las providencias que se profieren en el curso del desacato a un fallo de tutela,** es excepcional, pues en línea de principio general éstas son intangibles frente

al aludido recurso constitucional. Solo cuando se está ante providencias en las cuales es palmaria su contradicción con la ley o con las pruebas existentes en el expediente -en palabras de la Corte Constitucional, cuando en ellas “...**se escondiera una arbitrariedad o un capricho del juzgador...**” (sentencia SU 429 de 1998) **y no existen recursos para ser atacadas**, la ACCION DE TUTELA deviene idónea para reparar o precaver los daños originados en una actuación o providencia judicial que, en tales condiciones, simple y llanamente constituye una VIA DE HECHO, concepto éste que, como es bien sabido, tras varios años de evolución jurisprudencial ha sido redefinido por la jurisprudencia constitucional bajo el *nómen* de CAUSALES ESPECIFICAS DE PROCEDIBILIDAD DE LA TUTELA, que atañen a precisos defectos que configuran ese tipo de manifestación irregular de los funcionarios encargados de administrar justicia, entre los cuales se encuentran los siguientes: “...*(i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución...*” (Sentencia T-189 de 2005).

No se trata, es claro, que un error cualquiera le abra paso a la acción de tutela. Mucho menos que las discrepancias de las partes respecto del análisis probatorio o la interpretación de una norma o conjunto de normas efectuada por el Juez ordinario puedan servir de pivote a la acción constitucional en comento, pues a tono con el artículo 230 de la Constitución Política, los Jueces en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley, de tal suerte que el ejercicio de la función judicial reclama de los mismos una permanente y ponderada labor de interpretación de las normas que gobiernan los asuntos sometidos a su composición, lo cual constituye coruscante manifestación de su autonomía judicial.

Es por ello que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia ha dejado asentado que, por regla general, la interpretación razonable efectuada por el juez ordinario en sus decisiones **no resulta pasible de la acción de tutela**, toda vez que ésta no fue instituida para cuestionar la labor dialéctica de los Jueces, o más concretamente, para controvertir el raciocinio judicial.

La Corte Suprema de Justicia, en efecto, ha

precisado que “...La sola divergencia conceptual no puede ser vengativa para demandar el amparo constitucional porque la tutela no es instrumento para definir cuál planteamiento hermenéutico en las hipótesis de subsunción legal es el válido, ni cuál de las inferencias valorativas de los elementos fácticos es la más acertada o la más correcta para dar lugar a la intervención del juez constitucional...” [Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, STC7811 del 14 de junio 2016, Radicación No. 47001-22-13-000-2016-00080-01]. Ciertamente la acción de tutela “...no está concebida para deslegitimar, sustituir o reemplazar la labor intelectual de los funcionarios encargados de administrar justicia, mucho menos cuando la que han hecho no resulta contraria a la razón y es sostenible frente al ataque emprendido por el promotor del amparo por no ser antojadizo ni caprichoso y, en consecuencia, sin alcance lesivo frente a las prerrogativas esenciales invocadas en el mencionado libelo...” [CSJ STC, 6may. 2011, Rad. 00829-00; reiterada en STC, 9 jun. 2013, Rad. 00699-01]

**3.** Definido lo anterior, cumple memorar (i) que la orden impartida al representante legal de COOMEVA EPS S.A.<sup>2</sup> en el fallo de tutela de fecha 24-11-2016<sup>3</sup> **fue clara y unívocamente dirigida a que** “...se sirvan **GARANTIZAR LA EXONERACIÓN DE CUOTAS MODERADORAS** al afiliado **CARLOS CESAR BRICEÑO CONTRERAS** por los servicios de salud que deban serle prestados con ocasión del tratamiento al **“TRASTORNO BIPOLAR”** que viene adelantando...”; (ii) que cumplido el trámite incidental de desacato, el Juzgado accionado dispuso mediante auto del 11-01-2017 sancionar por desacato a los funcionarios de COOMEVA EPS encargados de cumplir la aludida orden de amparo, determinación confirmada por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGO por proveído del 13-01-2017 [folios 2 a 4 vto., cdo. 2., ibídem]; (iii) posteriormente, por auto del 27 de enero de 2017 [folios 83 a 85, cdo. 1. ibídem], el juzgado concluyó que “...la accionada ha cumplido con lo requerido en el presente incidente, tal como se desprende de la prueba documental por ella arrojada al plenario (fls. 46-78), pues en ellos se constata la exoneración de la cuota moderadora por la orden de servicio No. 1632234 constitutiva de la autorización de entrega de los medicamentos **SEDATRIL SOLUCION ORAL/CLONAZEPAN SOLUCIÓN ORAL 2.5 Mg (5 frascos x mes)** y

<sup>2</sup> Folio 8 vto. cdo. 1o.

<sup>3</sup> Proferido, ya se ha dicho, por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartago (folios 2 a 6 cdo. ib.), dentro del trámite incidental radicado bajo el No. 2016-00530.

*CLOZAINA 100 Mg (1 TABLETA AL DÍA), es procedente mutar la posición que hasta la fecha ha venido sosteniendo este despacho, para en su lugar dejar sin efecto las sanciones impuestas con ocasión del presente incidente de desacato a las señoras ANGELA MARÍA CRUZ LIBREROS en calidad de Representante Legal y MARCELA BUENO AGUIRRE Gerente Regional del Eje Cafetero de Coomeva EPS...”.*

Examinado el expediente allegado en medio magnético, la Sala encuentra que lo decidido mediante el auto censurado, en el sentido de dejar sin efecto las sanciones anteriormente impuestas se ajusta a la jurisprudencia constitucional, en la medida que se acreditó -luego de proferida la sanción por desacato- el cabal cumplimiento del fallo de tutela del 24-11-2016, y en tal sentido era procedente disponer el levantamiento de las sanciones impuestas a los funcionarios de COOMEVA EPS encargados de cumplir la orden señalada.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 18 de diciembre del año 2013 manifestó<sup>4</sup>:

*“...Así las cosas, deviene aplicable el precedente de esta Corporación, según El cual **hay lugar a levantar la sanción cuando se obedecen las disposiciones del fallador constitucional**, como ocurrió en este caso. En efecto, la jurisprudencia tiene determinado que **“cuando se observa el cabal cumplimiento de la orden de tutela, así sea extemporáneamente e incluso después de decidida la consulta, la Corte ha prohijado la tesis de que es del caso levantar las sanciones respectivas...”** pues el fin perseguido con el trámite del desacato ya se cumplió. (...) Cabe acotar, que la Corte Constitucional sobre el tema ha precisado que ‘(...) se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia’...” (31 de octubre de 2013, exp. 00393-01)...”*

Significa lo anterior que si dentro del trámite del incidente por desacato **-allí incluida la consulta, e incluso con posterioridad a ésta-** se materializa el cumplimiento de lo ordenado en el

<sup>4</sup> C.S.J. Sala de Casación Civil. Expediente 1100102030002013-02975-00

fallo de tutela, es dable que el *ad-que* revoque o levante la sanción impuesta, toda vez que **el propósito esencial del incidente y su sanción es la protección misma de los derechos fundamentales amparados, esto es, el acatamiento del fallo que los ampara,** en tanto que el desacato y las sanciones que éste apareja constituye apenas un instrumento coercitivo enderezado a ese mismo objetivo.

En palabras de la Corte Constitucional “...en el supuesto en que el juez haya adelantado todo el procedimiento incidental y decidido sancionar por desacato al responsable, éste podrá evitar que se materialice la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor. De este modo, **si se verifica el cumplimiento del fallo luego de consultada y confirmada la sanción, el juez de primera o única instancia deberá declarar inmediatamente el cumplimiento de la sentencia y revocar o dejar sin efecto la sanción impuesta y las actuaciones que dependan de ella, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte y la competencia asignada por el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 que dispone que este “mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza”.** Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones que ya se hubieren ejecutado...” (Auto 181 de 2015).

Así las cosas, aflora palpable que la providencia censurada se encuentra edificada en una razonable apreciación de las pruebas obrantes en el expediente, en cuya virtud la jueza del conocimiento concluyó que **(i)** aunque con posterioridad a las sanciones impuestas dentro del trámite incidental censurado, COOMEVA EPS acató el fallo de tutela del 24-11-2016; y **(ii)** el incidente por desacato no está edificando para traer a colación aspectos no discutidos en la sentencia de tutela comentada [aspectos que el accionante también pretendió introducir a través del presente amparo constitucional].

De ahí que haber concluido, en ese contexto, que al haberse acatado el fallo de tutela del 24-11-2016, así fuese con posterioridad a las sanciones impuestas, era factible el levantamiento de las mismas, en manera constituye un juicio arbitrario o carente de respaldo probatorio o jurídico.

Desde luego: esa labor analítica de la operadora judicial accionada -como obra humana que es- puede ser pasible de críticas o reparos. Es más: frente a ella es posible proponer otras interpretaciones o fórmulas que a lo mejor resulten **igual o hasta más atendibles**. Pero de ahí a sostener que la apreciación probatoria efectuada por aquel funcionario es la resultante de un juicio descabellado o huero de todo respaldo fáctico o jurídico, **hay una abismal diferencia**.

De lo cual se sigue que la decisión de no proseguir la actuación incidental tantas veces citada [auto interlocutorio del 27-01-2017]<sup>5</sup> no tipifica alguna de las denominadas causales de procedibilidad de la tutela (antes "vías de hecho"). Con cuánta mayor razón si, como se subrayó en la parte proemial de la presente providencia, lo que pretende el accionante - por la vía del desacato – además de la exoneración de pagos [aspecto que como se vio se encontró satisfecho por la juzgadora accionada], también pretendía el cambio del facultativo que lo atiende y se dolía del cambio de sede de COOMEVA EPS, cuestiones éstas últimas dos (2) que, hasta sobra reiterarlo, jamás fueron ordenadas en el fallo de tutela proferido el 24-11-2016 por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO.

**4.** Como corolario de lo antes dicho, el amparo invocado no prospera y la decisión de primera instancia será confirmada.

#### **IV. DECISION**

Tomando pié en las breves motivaciones que anteceden, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Buga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley **CONFIRMA** el fallo de tutela proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGO el 23-02-2017<sup>6</sup> (Radicación 76-147-31-03-001-2017-00023-01).

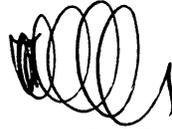
**NOTIFIQUESE** por el medio más expedito y seguro ésta decisión a las partes y a los terceros vinculados.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para los fines indicados en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991.

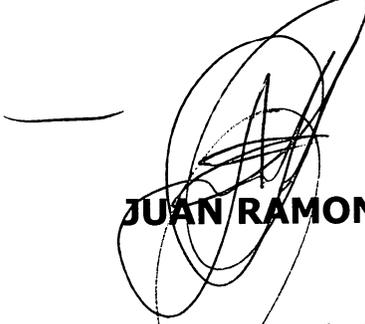
<sup>5</sup> folios 83 a 85, cdo. 1. Contentivo de la incidente de desacato 2016-00530, allegado en medio magnético.

<sup>6</sup> Folios 44 a 48 cdo. 1.

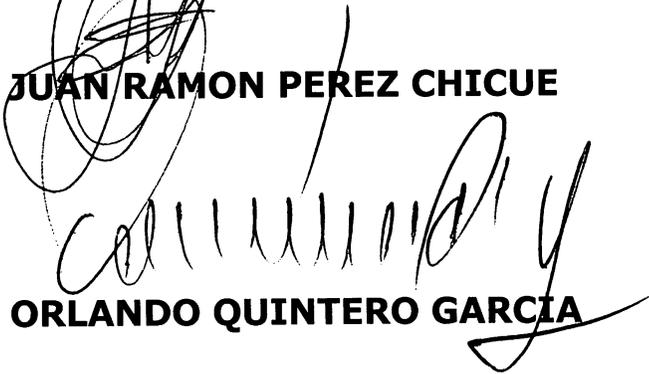
Los magistrados,



**FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO**



**JUAN RAMON PEREZ CHICUE**



**ORLANDO QUINTERO GARCIA**