



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª #2-18. Teléfono 8240802. Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, primero (1.º) de marzo de 2022

EXPEDIENTE: 19-001-33-33-008-2020-00170-00
DEMANDANTE: SEGURIDAD VELSEGC LTDA
DEMANDADO: UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES
PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP
MEDIO CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Auto interlocutorio núm. 123

*Resuelve excepción –
Corre traslado de alegatos
– Deja sin efecto programación de audiencia*

Procede el despacho a pronunciarse sobre la excepción previa formulada por la entidad accionada.

La excepción previa formulada.

Al contestar la demanda, la defensa de la UGPP presentó la excepción previa denominada “*ineptitud de la demanda - falta de los requisitos formales - por indebido agotamiento de vía administrativa (vía gubernativa) por planteamiento de hechos nuevos no discutidos en sede administrativa*”.

La apoderada judicial de la UGPP sustenta la excepción en que al hacer una comparación en el contenido de la demanda se puede evidenciar que la sociedad accionante plantea asuntos no formulados en la vía administrativa, esto es, en el recurso de reconsideración, considerando así que ello es violatorio al derecho de defensa de la entidad, pues en sede anterior a la que hoy nos convoca, no tuvo oportunidad de controvertir el hecho nuevo planteado en contra de los actos hoy acusados en sede judicial.

La parte accionante no emitió pronunciamiento alguno con respecto a la excepción en comento, a pesar de haberse dado traslado de la misma al remitirle la UGPP al correo electrónico informado, la contestación de la demanda donde esta se formula.

CONSIDERACIONES:

Para este despacho la excepción no tiene vocación de prosperidad, por las siguientes razones.

Con la demanda se busca la declaratoria judicial de nulidad de los actos administrativos expedidos por la UGPP, resoluciones RDO-2018-04213 del 9 de noviembre de 2018, mediante la cual fue sancionada por no suministrar la información solicitada en el plazo correspondiente, y RDC-2019-02473 del 14 de noviembre de 2019, mediante la cual fue resuelto el recurso de reconsideración contra la anterior resolución. Y a título de restablecimiento del derecho pretende que se la exonere del pago de la sanción impuesta, se declare que se encuentra a paz y salvo con dicha entidad, y se reconozca en su favor la suma de \$ 16.660.008 a título de indemnización de perjuicios derivados del pago de honorarios causados con ocasión al procedimiento administrativo adelantado y judicial.

Frente a la excepción, el despacho evidencia que en efecto se formulan cargos contra los actos administrativos demandados que no se incluyeron dentro del recurso de reconsideración y en las objeciones formuladas por la sociedad demandante, en sede administrativa, lo cual es válido cuando se trata de poner en juicio la legalidad de los mismos, sin que sea necesario argumentar en el escrito de la demanda los mismos supuestos jurídicos con los que realizó el recurso de reconsideración. Es claro que en principio debe mantenerse la congruencia, es

decir, que la demanda contenga los hechos que generaron la disputa en el procedimiento administrativo, sin embargo, el hecho de presentar nuevos cargos de nulidad ante el juez de la causa, no implica dejar en desventaja a la demandada por desconocimiento de estos, pues para ese fin se corre el correspondiente traslado de la demanda para efectos de defensa y contradicción.

Menester es precisar, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 161 de la ley 1437 de 2011, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios, ello siempre y cuando las autoridades administrativas hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes. Lo anterior se resume en la necesidad de impugnar los actos de la administración y que esta tenga la oportunidad de revisar sus propias decisiones con el objeto de revocarlas, modificarlas o aclararlas.

Y, de lo señalado en los artículos 59 de la Ley 788 del 2002 y 720 del Estatuto Tributario, tenemos que el agotamiento de la vía gubernativa en materia de tributaria requiere de la interposición del recurso de reconsideración, del cual puede prescindirse para acudir directamente ante la jurisdicción, en aquellos casos en que el contribuyente hubiere atendido en debida forma el requerimiento especial.

Ahora, descendiendo al caso concreto, la sección cuarta del Consejo de Estado viene señalando¹, lo siguiente:

"(...) en forma reiterada ha expresado que al contribuyente le es dable alegar "argumentos nuevos" en la etapa jurisdiccional, es decir, no planteados en la etapa gubernativa, si lo pretendido es la 'nulidad' de los actos administrativos, en razón a que el examen de legalidad del acto acusado debe efectuarse respecto de los fundamentos de derecho expuestos en la demanda, que a su vez deben concretarse a las causales de nulidad previstas en el Estatuto Tributario y las generales a que se refiere el inciso 2º del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo²".

Y ha precisado el Consejo de Estado, que ante la jurisdicción no pueden plantearse hechos nuevos - diferentes a los invocados en sede administrativa-, aunque sí mejores o nuevos argumentos y fundamentos de derecho respecto de los planteados en los recursos interpuestos en la vía gubernativa³, por cuanto ello implica la violación del debido proceso de la administración⁴.

La misma corporación, indica⁵:

"De manera reiterada, esta Sección⁶ ha expuesto que "al contribuyente le es dable alegar "argumentos nuevos" en la etapa jurisdiccional, es decir, no planteados en la etapa gubernativa, si lo pretendido es la 'nulidad' de los actos administrativos, en razón a que el examen de legalidad del acto acusado debe efectuarse respecto de los fundamentos de

¹ Entre otras, se pueden consultar las sentencias: del 19 de octubre de 2006, exp. 15147, C.P. María Inés Ortiz Barbosa, del 3 de diciembre de 2009, exp. 16183, C.P. Héctor J. Romero Díaz, del 16 de septiembre de 2010, exp. 16691, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, del 3 de marzo de 2011, exp. 16184, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia y del 12 de agosto de 2014, exp. 19036, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

² Sentencia del 23 de noviembre de 2005, exp. 14891, C.P. María Inés Ortiz Barbosa, que reiteró lo expuesto en la sentencia del 23 de marzo de 2001, exp. 11686, C.P. María Inés Ortiz Barbosa.

³ Entre otras, las sentencias del 3 de marzo de 2011, exp. 16184, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, del 31 de enero de 2013, exp. 18878, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, del 6 de noviembre de 2014, exp. 20356, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia y del 30 de agosto de 2016, exp. 20281, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez

⁴ En este sentido se pronunció la Sala en la providencia del 14 de mayo de 2014, exp. 19988, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, citado en la sentencia del 23 de julio de 2015, exp. 20280, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

⁵ SECCION CUARTA - Consejero ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez sentencia del 30 de agosto de 2016 Radicación número: 25000-23-27-000-2012-00226-01(20281)

⁶ Entre otras, se pueden consultar las sentencias del 19 de octubre de 2006, radicado Nro. 05001-23-31-000-2000-00116-01 [15147], C.P. María Inés Ortiz Barbosa, del 3 de diciembre de 2009, radicado Nro. 25000-23-24-000-2003-91185-01 [16183], C.P. Héctor J. Romero Díaz, del 16 de septiembre de 2010, radicación Nro. 25000-23-27-000-2005-01026-01 [16691], C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, del 3 de marzo de 2011, radicado Nro. 25000-23-24-000-2002-00194-02 [16184], C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia y del 12 de agosto de 2014, radicado Nro. 08001-23-31-000-2010-00106-01 [19036], C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

*derecho expuestos en la demanda, que a su vez deben concretarse a las causales de nulidad previstas en el Estatuto Tributario y las generales a que se refiere el inciso 2º del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo*⁷.

2.2 *Y ha aclarado que ante la Jurisdicción no pueden plantearse hechos y pretensiones nuevas –diferentes a las invocadas en sede administrativa-, aunque sí mejores o nuevos argumentos y fundamentos de derecho respecto de los planteados en los recursos interpuestos en la vía gubernativa*⁸. Lo anterior, porque ello implica la violación del debido proceso de la Administración.

*Es decir, el administrado debe necesariamente expresar en sede administrativa los motivos y fundamentos de su reclamación, lo que no obsta para que en oportunidad posterior, en sede judicial, pueda exponer nuevos o mejores argumentos en aras de obtener la satisfacción de su pretensión, previamente planteada ante la Administración*⁹.

Tesis que ha sido pacífica por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, ello se extrae de la sentencia del 8 de febrero de 2018, rad. 22060 C.P. STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, proferida en términos similares, acogiendo la jurisprudencia vigente:

"ante la Jurisdicción no pueden plantearse hechos nuevos - diferentes a los invocados en sede administrativa-, aunque sí mejores o nuevos argumentos y fundamentos de derecho respecto de los planteados en los recursos interpuestos en la vía gubernativa. Lo anterior, porque ello implica la violación del debido proceso de la Administración.

En este orden de ideas, el administrado debe aducir en sede administrativa los motivos y fundamentos de su reclamación, lo que no obsta para que, en oportunidad posterior, en sede judicial, pueda exponer nuevos o mejores argumentos, a fin de obtener la satisfacción de su pretensión, previamente planteada ante la Administración.

En consecuencia, si la pretensión de la parte demandante es la misma, esto es, la nulidad del acto definitivo, como ocurre en el caso, en la medida en que en sede administrativa y jurisdiccional se invocó la ilegalidad de los actos por los cuales se le impuso sanción por no enviar información, el Juez debe analizar los cargos de la demanda así no hayan sido expuestos con ocasión del recurso de reconsideración".

Atendiendo lo anterior, es claro para el juzgado, incluso para la UGPP al proponer la excepción en estudio, que la sociedad accionante ha planteado argumentos jurídicos nuevos presentados ante la jurisdicción como cargos de nulidad, y no ante la administración, es decir, cuestiona la validez de la sanción impuesta, con argumentos que no constituyen nuevos elementos fácticos, sino mejores razones jurídicas en que se sustenta la nulidad de los actos acusados, como quiera que desde la etapa administrativa se objetó la validez de la sanción.

En consecuencia, la pretensión de la sociedad demandante es única, a saber, la nulidad de la sanción, y los nuevos argumentos jurídicos planteados ante la jurisdicción corresponden a causales de nulidad legalmente previstas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, por lo cual es evidente que, con idéntica pretensión, se amplió el debate con razones encaminadas a obtener la nulidad de los actos acusados.

Corolario de lo expuesto, no es viable declarar la probanza de la excepción analizada, pues, en suma, los argumentos para intentar sacar del mundo jurídico actos administrativos, pueden ser mejorados y por consiguiente diferentes a los expuestos dentro del trámite administrativo.

De otra parte, conforme las reglas fijadas en el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, adicionado con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2020, este despacho observa que el asunto se puede catalogar como de puro derecho y además obra material probatorio necesario, útil

⁷ Cfr. la sentencia del 23 de noviembre de 2005, radicado Nro. 50001-23-31-000-1996-05912-01 [14891], C.P. María Inés Ortiz Barbosa, que reiteró lo expuesto en la sentencia del 23 de marzo de 2001, radicado Nro. 11686, C.P. María Inés Ortiz Barbosa.

⁸ Entre otras, véanse las sentencias del 3 de marzo de 2011, radicado Nro. 25000-23-24-000-2002-00194-02 [16184], C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia y del 31 de enero de 2013, radicado Nro. 130012331000-2006-00613-01 [18878], C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

⁹ En este sentido se pronunció la Sala en la providencia del 14 de mayo de 2014, radicado Nro. 130012333000-2012-00020-01 [19988], C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, citado en la sentencia del 23 de julio de 2015, radicado Nro. 25000232700020120022501 [20280], C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

y pertinente para definir el litigio, el cual consistirá en verificar la legalidad de los actos administrativos a través de los cuales fue sancionada la sociedad demandante, por aparentemente no rendir información oportuna.

Lo anterior hace posible, entonces, correr traslado de alegatos y dictar la sentencia anticipada que corresponda, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181¹⁰ de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.

Acorde lo indicado en párrafos precedentes, y atendiendo a que el próximo 3 de marzo fue fijada como fecha para llevar a cabo la audiencia inicial en el presente asunto¹¹, deberá dejarse sin efectos la providencia que así lo dispuso.

En mérito de lo expuesto, el juzgado, RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probada la excepción denominada “*ineptitud de la demanda - falta de los requisitos formales - por indebido agotamiento de vía administrativa (vía gubernativa) por planteamiento de hechos nuevos no discutidos en sede administrativa*”, formulada por la entidad demandada, según lo indicado en esta providencia.

SEGUNDO: Se fija el litigio u objeto de controversia, en la forma indicada en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que rinda concepto, si lo considera necesario, conforme lo expuesto.

La notificación de este auto se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

CUARTO: Dejar sin efecto procesal alguno la fijación de fecha para llevar a cabo la audiencia inicial dentro del presente asunto, según providencia interlocutoria núm. 1.097 del 29 de noviembre de 2021.

QUINTO: A través del siguiente vínculo:

<https://etbcsj.sharepoint.com/:f:/s/JUZGADO8ADMINISTRATIVOPOPAYAN/Ekpor-EwAcJAhF7qZaAkhz4BJ8gF4jMESE2KUC7vB8n68w?e=khbcOe>

los sujetos procesales tendrán acceso al expediente digitalizado, única y exclusivamente a través de los siguientes correos electrónicos: mapaz@procuraduria.gov.co; info@splabogados.com; sardila@ugpp.gov.co; notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co;

SEXTO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 806 de 2020 y 46 de la Ley 2080 de 2021, todo memorial o documento presentado al juzgado deberá ser enviado simultáneamente a los correos electrónicos de los demás sujetos procesales y acreditarse su envío ante la autoridad judicial, cuya inobservancia puede dar lugar a la imposición de una multa hasta por un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv) por cada infracción – *numeral 14 del artículo 78 del C.G.P.-*

¹⁰ “(...) En esta misma audiencia el juez y al momento de finalizarla, señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a veinte (20) días, sin perjuicio de que por considerarla innecesaria ordene la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de veinte (20) días siguientes al vencimiento de aquel concedido para presentar alegatos. En las mismas oportunidades señaladas para alegar podrá el Ministerio Público presentar el concepto si a bien lo tiene.

¹¹ Auto interlocutorio núm. 1.097

SEPTIMO: Notificar esta providencia por estado electrónico a los sujetos procesales, con remisión de la misma a través de los correos electrónicos antes indicados, como lo establece el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011 modificado por la Ley 2080 de 2021, y con inserción de la providencia, por medio de publicación virtual, en la página Web de la Rama Judicial.

Reconocer personería adjetiva para actuar a la abogada SANDRA FABIOLA ARDILA PINZÓN, portadora de la T.P. nro. 149.704 del C. S. de la Judicatura como apoderada de la UGPP.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La jueza


ZULDERY RIVERA ANGULO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, primero (1.º) de marzo de 2022

Expediente: 19001-33-31-008-2021-00147-00
Actor: GUSTAVO GUACHETA GURRUTE
Demandado: EPAMSCASPY
Acción: TUTELA- INCIDENTE DESACATO

AUTO INTERLOCUTORIO núm. 122

Termina Incidente por cumplimiento

Procede el Despacho a resolver el INCIDENTE DE DESACATO promovido por el señor GUSTAVO GUACHETA GURRUTE identificado con la cédula de ciudadanía nro. 1.061.750.953 y T.D. 9095, recluso en el pabellón 4 del centro penitenciario de esta ciudad, dentro de la acción de tutela de la referencia, el cual tuvo origen en el presunto incumplimiento por parte de la entidad accionada al fallo de tutela núm. 154 de 25 de agosto de 2021, que, entre otros aspectos, ordenó:

"(...)

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud en condiciones dignas del interno GUSTAVO GUACHETA GURRUTE, identificado con T.D. 9095, recluso en el Centro Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de la ciudad de Popayán, vulnerados por el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC –EPCAMS POPAYÁN y por la FIDUCIARIA CENTRAL S.A., según lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC –EPCAMS POPAYÁN que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia materialice valoración por odontología general y determine el procedimiento a seguir para la realización y entrega de prótesis dental que requiere el señor Gustavo Guacheta Gurrute, debido a la falta de sus piezas dentales.

Para lo anterior, el INPEC EPCAMS POPAYÁN, gestionará las autorizaciones, las citas médicas o de apoyo, coordinación de remisiones del interno hacia la institución prestadora de salud con la cual contrate la Fiduciaria Central S.A., y lo traslade a las citas autorizadas de manera oportuna y sin dilaciones de ninguna clase para efectos de determinar los procedimientos médicos o quirúrgicos a seguir para atender las patologías que eventualmente presente, conforme la lex artis, en forma integral, para sus dolencias odontológicas.

Igualmente, en el evento de ordenarse por los tratantes, deberá suministrar los medicamentos, insumos o procedimientos NO POS, los cuales deberá facturar y asumir su costo a través del contrato que tenga vigente para dichos fines el mencionado Establecimiento Público.

TERCERO: Ordenar a la FIDUCIARIA CENTRAL S.A., a través de su gerente, que, en caso de requerirse una vez valorado el actor por odontología, disponga de los recursos que garanticen la contratación de los servicios de atención primaria intramural y extramural y especializada, y pagos necesarios, y así lograr la atención médica que aquel necesite para el restablecimiento de su salud oral. (...)"

ANTECEDENTES.

Manifestó el accionante que, pese a existir una orden judicial, la entidad accionada no muestra acciones encaminadas al restablecimiento de su salud oral, resaltando que no es algo estético, sino de carácter funcional que cumple con procesos importantes en el proceso

Expediente: 19001-33-31-008-2021-00147-00
Actor: GUSTAVO GUACHETA GURRUTE
Demandado: EPAMSCASPY
Acción: TUTELA- INCIDENTE DESACATO

digestivo y de comunicación, asegurando que ello le impide llevar una vida digna en reclusión.

Informe Presentado por el EPAMSCASPY

El Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán, en su informe sostuvo que el área de odontología del CPAMS Popayán, ha realizado actuaciones encaminadas a dar cumplimiento a la sentencia de tutela enunciada, y que, de acuerdo con los registros de la historia clínica, se concreta de la siguiente manera:

- El 20 septiembre 2021 paciente remitido a rehabilitación oral para valoración.
- El 20 diciembre fue valorado por REHABILITADOR ORAL, paciente que asiste a consulta para valoración para prótesis parcial, pendiente para toma de impresión.
- El 11 enero 2022 paciente ingresa a consulta por cavidad expuesta diente 28, se realiza amalgama, al examen clínico y según historia clínica NO tiene remisión con especialista en endodoncia solo Rehabilitación oral, el cual el profesional le realizó valoración el 20 de diciembre 2021.
- En certificación Rehabilitador Oral del 17 de febrero de 2022, la IPS SASFUNDACION DE EXCELENCIA EN SALUD, realizará el 23 de febrero de 2022 atención en rehabilitación oral y maxilofacial. (Esta atención en efecto es brindada, de acuerdo con la historia clínica allegada por la entidad al correo del Despacho el 28 de febrero de 2022).

Asimismo, aclaró que el INPEC no es el prestador de los servicios de salud, sino que, de acuerdo con sus competencias legales le corresponde garantizar las condiciones y medios para el traslado de las personas privadas de la libertad a los centros donde les prestan los servicios de salud, tanto al interior como al exterior del establecimiento de reclusión.

CONSIDERACIONES.

El incidente de desacato

El desacato es un mecanismo de creación legal, que procede a petición de la parte interesada, a fin de que el juez sancione con arresto o multa a quien con responsabilidad desatienda las órdenes proferidas mediante sentencias que buscan proteger los derechos fundamentales.

Debe precisarse entonces que la figura del desacato ha sido entendida como una medida que tiene un carácter coercitivo¹, con la que cuenta el juez para conseguir el cumplimiento de las obligaciones que emanan de sentencias de tutela proferidas para evitar o reparar la vulneración de derechos constitucionales.

Con respecto a la naturaleza jurídica del incidente de desacato ha establecido la Corporación de cierre en materia de derechos fundamentales que:

"El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales. De acuerdo con su formulación jurídica, el incidente de desacato ha sido entendido como un procedimiento: (i) que se inscribe en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio; (ii) cuyo trámite tiene carácter incidental. La Corte Constitucional ha manifestado que la sanción que puede ser impuesta dentro del incidente de desacato tiene carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto, resaltando que, si bien entre los objetivos del incidente de desacato está sancionar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la autoridad responsable, ciertamente lo que se busca lograr es el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada y, por ende, la protección de los derechos fundamentales con ella protegidos."²

¹ Cfr. Sentencia T-188 de 2002

² Corte Constitucional, Sentencia T-763 de 1998. Exp. 161333. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Expediente: 19001-33-31-008-2021-00147-00
Actor: GUSTAVO GUACHETA GURRUTE
Demandado: EPAMSCASPY
Acción: TUTELA- INCIDENTE DESACATO

El soporte legal del desacato está consagrado en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, en los cuales se establece:

"Artículo 27. (...) El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia Artículo 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 (6) meses y multa hasta de veinte (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 (...)".

De esta manera, se tiene que el desacato se convierte en uno de los instrumentos para lograr la protección de derechos fundamentales, cuya violación ha sido evidenciada a partir de una providencia judicial que surgió con ocasión de la resolución de una acción de tutela. Dicho mecanismo consiste en la posibilidad de imponer ciertas sanciones con el propósito de obtener el cumplimiento de lo ordenado en la respectiva sentencia.

El Consejo de Estado ha considerado que:

"Ante una manifestación de incumplimiento formulada por alguna de las partes de la acción de tutela, el juez tiene dos posibilidades independientes, no excluyentes entre sí: 1) Iniciar el trámite tendiente a obtener el cumplimiento del fallo y 2) Iniciar un incidente de desacato; ii) el trámite para el cumplimiento tiene como única finalidad asegurar de manera efectiva y real el acatamiento de las órdenes contenidas en la sentencia de tutela; iii) en cambio, el incidente de desacato, tiene como finalidad la de sancionar al responsable de ese incumplimiento y, iv) el trámite para el cumplimiento del fallo es de naturaleza objetiva. Sólo interesa demostrar que la sentencia no fue cumplida en los precisos términos en que fue proferida. El incidente de desacato, por el contrario, es de naturaleza subjetiva, ya que allí es necesario, además de demostrar el incumplimiento, determinar el grado de responsabilidad - a título de culpa o dolo- de la persona o personas que estaban obligadas a actuar en pro del cumplimiento de la sentencia"³

Ahora bien, ya ha quedado claro que el juez, además de tener la obligación de velar por la observancia de la sentencia de tutela, tiene la posibilidad de tramitar a petición de parte, un incidente de desacato. De acuerdo con esto, se encuentra que 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.⁴

La Corte Constitucional en la sentencia T-763 de 1998 al hablar del tema en referencia expuso:

"Es 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".

Así, la Corte al establecer las diferencias entre el cumplimiento y el desacato determina:

"(...) De las anteriores diferencias se concluye que, el cumplimiento es de carácter principal pues tiene su origen en la Constitución y hace parte de la esencia misma de la acción de tutela, bastando una responsabilidad objetiva para su configuración; por su parte, el desacato es una cuestión accesoria de origen legal y para que exista se requiere una responsabilidad de tipo subjetivo consistente en que el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela(...)"⁵

3 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Auto de 22 de enero de 2009. M.P. Susana Buitrago Valencia

4 Ver sentencia T-421 de 2003 y T-368 de 2005. Adicionalmente, ver artículos 23, 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991

5 Sentencia T-171 de 2009.

Expediente: 19001-33-31-008-2021-00147-00
Actor: GUSTAVO GUACHETA GURRUTE
Demandado: EPAMSCASPY
Acción: TUTELA- INCIDENTE DESACATO

Conforme a lo anterior el desacato, tal como lo tiene establecido la jurisprudencia, es una conducta que implica no solo demostrar el incumplimiento a una orden impartida a través de un fallo tutela, sino también acreditar que dicho incumplimiento se ha dado por la actuación negligente de una autoridad, lo cual conlleva a que se configure la responsabilidad por dicha omisión y con ello, la respectiva sanción.

En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional⁶ ha precisado que la imposición o no de una sanción en el curso del incidente de desacato puede llevar a que el accionado se persuada del cumplimiento de la orden de tutela. En tal sentido, en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, y quiere evitar la imposición de una sanción, deberá acatar la sentencia. De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, éste podrá evitar que se imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor.

Acorde con lo establecido legalmente, el trámite del desacato tiene un carácter incidental, el cual puede finalizar con la expedición de un auto que imponga una sanción de *“arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (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”*.

Bajo el anterior criterio, y teniendo en cuenta las actuaciones procesales y administrativas surtidas dentro del presente asunto, el Despacho considera que el fallo de tutela núm. 154 de 25 de agosto de 2021 fue acatado, de acuerdo el siguiente análisis:

El fallo de tutela ordenó a la entidad accionada, efectuar la valoración odontológica general al señor Gustavo Guachetá, con el fin de determinar el procedimiento para la realización y entrega de la prótesis dental que requiere, debido a la falta de sus piezas dentales. Así mismo le ordenó gestionar las autorizaciones, citas médicas o de apoyo, coordinación de remisiones y traslados del interno hacia la institución prestadora de salud, para efectos de determinar los procedimientos médicos o quirúrgicos a seguir para atender las patologías que eventualmente presente, conforme la *lex artis, en forma integral, para sus dolencias odontológicas*.

En efecto, el Epamscaspy allega con su informe copia de la historia clínica del interno, en la que se evidencia la atención odontológica brindada en consultas de rehabilitación oral de 20, 28 de septiembre de 2021, 20 de diciembre de 2021, 1.º de enero y 23 de febrero de 2022, anotando que, en la última consulta se tomaron las impresiones para la prótesis parcial removible.

El recuento realizado, permite evidenciar que hasta el momento el Establecimiento Penitenciario de Popayán, ha actuado de manera diligente realizando las gestiones que le corresponden según su competencia, para garantizar la realización del procedimiento odontológico ordenado, y de manera diligente ha procurado brindar un servicio integral. Así pues, en lo que atañe a este trámite incidental, verifica el Despacho que la entidad accionada ha desplegado conductas positivas que permiten intuir su buena fe en lo que refiere al cumplimiento de la orden judicial impartida, en tanto está acreditado que el Sr. Gustavo Guachetá Gurrute fue atendido por odontología especializada.

Las gestiones desplegadas por la entidad accionada desvirtúan la responsabilidad subjetiva exigida por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, como presupuesto para la aplicación de las sanciones allí contempladas, en ese orden se puede evidenciar que la entidad accionada hasta el momento ha dado cumplimiento al fallo de tutela núm. 154 de 25 de agosto de 2021.

En ese orden de ideas, el Despacho se abstendrá de imponer sanción alguna contra el señor WILSON LEAL TUMAY director del Establecimiento Penitenciario de Popayán, al no existir mérito para ello, de conformidad con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991.

⁶ Ver sentencia T-421 de 2003.

Expediente: 19001-33-31-008-2021-00147-00
Actor: GUSTAVO GUACHETA GURRUTE
Demandado: EPAMSCASPY
Acción: TUTELA- INCIDENTE DESACATO

Por lo expuesto, el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN,

RESUELVE:

PRIMERO: Dar por terminado el Incidente de Desacato promovido por señor GUSTAVO GUACHETA GURRUTE identificado con la cédula de ciudadanía nro. 1.061.750.953 y T.D. 9095, en contra del director del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO CON ALTA SEGURIDAD DE POPAYAN, o quien haga sus veces, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notificar esta providencia, a las partes, por el medio más expedito. Al señor Gustavo Guachetá Gurrute se deberá notificar a través de la dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán, para lo cual el director del Establecimiento deberá acreditar ante el despacho el respectivo trámite de notificación. A las entidades accionadas a los siguientes correos electrónicos: jurídica.epcams@inpec.gov.co; tutelas.epcpopayan@inpec.gov.co

TERCERO: Notificar la presente providencia al señor JULIO CESAR PAPAMIJA ASTAÍZA, por conducto del Director del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO CON ALTA SEGURIDAD DE POPAYAN, en el término de un (1) día.

CUARTO: Una vez en firme, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Jueza


ZULDERY RIVERA ANGULO