

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE antes JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL (ACUERDO PCSJA 18-11127 DE 2018)

Bogotá D.C., trece (13) de abril de dos mil veinte (2020)

REF: Incidente de Desacato Tutela No.1100140030592019 00401 00.

INCIDENTANTE: JOSE ANTONIO GIL MONTOYA

INCIDENTADO: CONVIDA E.P.S.

I. ASUNTO

Procede el Despacho a resolver el incidente de desacato propuesto por la parte accionante JOSÉ ANTONIO GIL MONTOYA en contra de la accionada CONVIDA EPS.

II. ANTECEDENTES

Mediante fallo de fecha 29 de marzo de 2019, se concedió la acción de tutela impetrada por JOSÉ ANTONIO GIL MONTOYA en contra de la accionada CONVIDA EPS, amparando así sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, ordenándole a la accionada, a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, que:

"(...)que dentro del término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de este fallo, autorice, vigile y vele por la salud del accionante, para que se le practique los procedimientos requeridos de "REEMPLAZO PRIMARIO SIMPLE DE CADERA Y TIEMPO DE PROTOMBINA", teniendo en cuenta las recomendaciones médicas, bien sea en la IPS CLÍNICA SAN FRANCISCO DE ASIS y en el HOSPITAL MARIO GAITAN YANGUAS DE SOACHA, donde fueron autorizados, o en cualquier otra IPS de su red contratada para la prestación de dichos servicios."

El accionante en memorial presentado el día 27 de agosto de 2019, formuló, ante este despacho, INCIDENTE DE DESACATO en contra de CONVIDA E.P.S., aduciendo que la accionada no ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el fallo de tutela.

A su turno, mediante auto de fecha 10 de septiembre de 2019, se requirió al representante legal de la accionada CONVIDA EPS, conforme lo establece el art. 27 del Decreto 2591 de 1991, frente a lo cual se pronunció la

accionada indicando la forma en la que han dado cumplimiento al fallo de tutela, pues autorizaron la cirugía ante la IPS Procardio Servicios Medicos Integrales, así mismo, señaló que el accionante asistió por consulta en ortopedia el 28 de agosto de 2019 y el 17 de septiembre de 2019 en consulta por anestesia, quedando radicados los documentos para programar la cirugía para el mes de octubre de 2019.

Escrito que fue puesto en conocimiento del accionante, quien se pronunció mediante memorial de 19 de noviembre de 2019, insistiendo en la falta de realización de la cirugía a la fecha.

De ahí que mediante providencia de 29 de noviembre de 2019, se ordenara la apertura del incidente contra el señor Jorge Arturo Suárez Suárez, como representante legal de la EPS accionada.

Una vez notificado personalmente el representante legal requerido, guardando silencio respecto a la apertura, posteriormente, mediante auto de 18 de febrero de 2020, se abrió a pruebas el incidente, prescindiendo del término probatorio en esa misma oportunidad.

Surtido el trámite legal es pertinente desatar el incidente de la referencia.

III. CONSIDERACIONES

Se ha definido el incidente de desacato como aquel procedimiento mediante el cual el juez, haciendo uso de sus facultades disciplinarias y sancionatorias, impone una pena a quien ha incumplido una orden suya legítimamente proferida.

Dice 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»*.

Al respecto ha manifestado la Corte Constitucional en Sentencia T-572/96 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

«La tutela ha sido instituida, bajo la forma de una acción, ágil, sencilla, exenta de formalismos procesales en su trámite, que persigue asegurar la vigencia y el goce real y efectivo de los derechos constitucionales fundamentales. Por ello, el artículo 86 de la Constitución, en diferentes apartes, alude a que la protección de los derechos fundamentales cuya tutela se impetra es "inmediata" y que el fallo que la ordena, "será de inmediato

cumplimiento".

"La protección de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela resultaría inocua, si no existieran mecanismos ágiles y oportunos, que conlleven la utilización de instrumentos de coacción para obligar a la autoridad pública o al particular que los ha vulnerado o amenazado desconocerlos, a hacer cesar la acción o la omisión que constituye la transgresión o afectación de aquéllos, en obediencia de las órdenes impartidas en los fallos proferidos por el juez de tutela".

"De la instrumentación de dichos mecanismos se ocupó el legislador al establecer la figura jurídica del desacato, que no es más que un medio que utiliza el juez del conocimiento de la tutela, en ejercicio de su potestad disciplinaria, más exactamente correccional, para sancionar, inclusive con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales, en favor de quien ha demandado su amparo...".

"La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo".

"El texto transcrito es completo en el sentido de que señala, no sólo el contorno de la figura del desacato, al establecer las circunstancias bajo las cuales éste se conforma, y las sanciones que el mismo conlleva, sino 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».

La sanción por desacato a un fallo de tutela representa un ejercicio del poder disciplinario del juez, quien debe establecer previamente una responsabilidad subjetiva a quien incurra en él, lo que significa que debe acreditarse una negligencia comprobada por parte del funcionario o entidad a quien va dirigida la orden de tutela. No pudiendo presumirse la misma por el simple hecho objetivo del incumplimiento. Deben además agotarse y respetarse, todos los pasos y presupuestos establecidos en el Decreto-Ley que reglamenta la acción de tutela de forma que pueda garantizarse el debido proceso del sujeto acusado. Tal situación implica la existencia de un requerimiento previo y el trámite de un incidente mediante el cual pueda garantizarse al requerido la oportunidad para presentar y solicitar pruebas y controvertir las que sean allegadas en su contra, a lo cual se dio pleno cumplimiento en el *sub-lite*.

La responsabilidad en la que incurre la accionada dentro del trámite de desacato de tutela, se itera, es de carácter subjetivo, lo cual quiere decir que debe existir negligencia comprobada por parte del ente accionado. El sólo hecho del incumplimiento no implica indefectiblemente un desacato al fallo proferido, teniendo el ente accionado la posibilidad de demostrar las razones de su no acatamiento a la orden judicial, razones que pueden radicar en la existencia de una fuerza mayor o de un caso fortuito que hubiese imposibilitado de manera plena la orden dada por el juez constitucional.

Descendiendo al caso en concreto, revisada la respuesta dada por la accionada, así como el escrito allegado por el accionante, dan cuenta que las gestiones realizadas por la incidentada han sido un poco tardías, no obstante, teniendo en cuenta el informe que antecede, la EPS realizó la cirugía requerida por José Antonio Gil Montoya, el pasado mes de enero de 2020.

Desde luego, estaríamos ante una carencia actual de objeto, como quiera que los hechos que dieron origen a la vulneración de los derechos fundamentales del accionante, constituyen un hecho superado, por lo tanto, este Despacho se abstiene de imponer sanción alguna a la incidentada.

Por lo expuesto el **JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE** antes **JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**,

IV. RESUELVE

PRIMERO.- ABSTENERSE de imponer las sanciones legales, por los motivos reseñados en la parte considerativa de la providencia.

SEGUNDO.- COMUNÍQUESE a las partes por el medio más expedito, lo resuelto en el presente proveído.

TERCERO.- ARCHIVAR el asunto de la referencia, una vez este en firme y notificada en debida forma la presente providencia.

Notifíquese y Cúmplase


NELY ENISET NISPERUZA GRONDONA
JUEZ