REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Expediente 005 **2017 – 00440** 00

Decide el Despacho **Incidente de Desacato**, promovido por Daniel Arturo Avellaneda Avellaneda, en calidad de agente oficioso de María del Carmen Castillo Pérez, en razón del incumplimiento que aduce respecto del amparo otorgado en providencia del 17 de agosto de 2017, en contra de la NUEVA EPS.

ANTECEDENTES

1.- Correspondió a esta Agencia Judicial, conocer de la queja constitucional instaurada por Daniel Arturo Avellaneda Avellaneda en calidad de agente oficioso de María del Carmen Castillo Pérez, dentro de la cual, una vez surtido el trámite correspondiente, se dictó sentencia que concedió la tutela a los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas de la agenciada, de modo que se dispuso:

"*ORDENAR al Director, Gerente, Representante Legal y/o quien haga sus veces de Salud Vida EPS (sic) para que en un término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes contadas a partir de la notificación de esta providencia, disponga lo pertinente para que se autorice y realice el suministro de transporte terrestre desde el domicilio de la accionante hasta el Instituto Nacional de Cancerología, ida y vuelta, para la paciente y un acompañante para asistir a citas, toma de exámenes, sesiones de tratamiento con quimioterapia y radioterapia, autorizadas por el médico tratante respecto de las sesiones que se llegaren a autorizar.*

Así mismo ordenar los exámenes, medicamentos, controles médicos citas, insumos y se ordena el tratamiento integral en aras de salvaguardar la salud e integridad física de la Señora María del Carmen Castillo Pérez"

2.- El 03 de febrero de 2020, el accionante interpuso incidente de desacato, para que la accionada procediera a brindar "*atención domiciliaria por terapia ocupacional, tres sesiones por semana, por cuatro semanas, (12 sesiones), atención visita domiciliaria por enfermera 8 horas al día de lunes a domingo para asistencia de paciente confinado, Atención visita domiciliaria por Fisioterapia, terapia física domiciliaria 2 sesiones por semana por 4 semanas, (8 sesiones)"* y por auto de fecha 14 de mayo de 2020, el juzgado dispuso requerir a la Nueva EPS S.A., para que informaran acerca del cumplimiento de la orden de tutela, aquí proferida.

3.- Ante el silencio guardado por la accionada, por auto de fecha 28 de mayo de 2020, se dio apertura al presente trámite incidental en contra de LIBARDO CHAVEZ GUERRERO en su condición de Gerente Regional de la NUEVA EPS, obligado a acatar el fallo y DANILO VALLEJO GUERRERO en su calidad de Vicepresidente de Salud y superior jerárquico de quien debe cumplir el fallo.

4.- Luego de varios requerimientos y de agotar las etapas pertinentes a través de providencia de fecha 28 de octubre de 2020, el Despacho a fin de evitar futuras nulidades procedió a abrir el incidente de desacato en contra de JUAN CARLOS VILLAVECES PARDO, en calidad de nuevo Gerente Regional Bogotá D.C., de la incidentada Nueva EPS, quien fue debidamente notificado bajo las previsiones de que trata el Decreto 806 de 2020.

5.- Continuando con el trámite incidental, por auto de fecha 20 de noviembre de 2020, se abrió a pruebas el presente asunto.

6.- Presentadas las exculpaciones del caso, la parte incidentada mediante escrito de fecha 13 de enero de 2021, informó que la señora María del Carmen Castillo Perez, falleció el 17 de noviembre de 2020, por lo que los servicios requeridos le fueron prestados hasta esa fecha.

Así las cosas, procede el juzgado a decidir lo que en derecho corresponda, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Lo primero que debe memorarse es que en diversos pronunciamientos la Corte Constitucional ha manifestado que si en el trámite de la acción de tutela, y esta es una actuación derivada de aquella, desaparece la causa que motivó su iniciación, la misma se torna improcedente pues ya no existe el objeto jurídico sobre el cual entraría a decidir. "*En efecto, si se parte de la base de que lo pretendido por el constituyente en el artículo 86 superior fue la protección sumaria, preferente e inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando no cuenten con otros medios de defensa judicial o, teniéndolos, pretendan evitar un perjuicio irremediable, en los eventos en que ya no se presenten las circunstancias que dieron origen a la vulneración o amenaza alegadas, o se haya consumado el daño que se procuraba evitar con el ejercicio de la acción, el juez estará frente al fenómeno de la carencia actual de objeto, que le conduce a abstenerse de resolver de fondo el asunto, por sustracción de materia*."[1]

Así mismo, se ha decantado que el propósito del trámite del incidente de desacato, es obtener el cumplimiento del fallo, más que la sanción misma.[2]

En esas condiciones, inane resultaría continuar con el trámite incidental, al fenecer ya su objeto y razón de ser, lo cual resulta suficiente para cerrar el mismo.

Pero con todo, en gracia de discusión, al estimarse el estado del asunto, en todo caso, se evidencia que no habría lugar a sanción alguna como pasa a verse:

---

[1] Sentencia T-425 de 2012

[2] SU 034 de 2018 "*Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados."* (subraya adiciona por el despacho)

Respecto de la ejecución de las órdenes contenidas en los fallos que conceden la tutela, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, dispone lo siguiente:

Artículo 27. *Cumplimiento del fallo. "Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.*

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

"Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

"En todo caso, el Juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente establecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza".

De otra parte, tratándose del trámite del incidente de desacato resulta del caso precisar que a efectos de imponer las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991 debe comprobarse la responsabilidad subjetiva del funcionario encargado de cumplir la orden impartida en el fallo de tutela, en tal sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-271 de 2015 dispuso:

"En el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Sobre el particular esta Corporación ha señalado:

"30.- Así mismo, el juez de tutela al tramitar el respetivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, por tanto dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos[3].'

31.- De acuerdo con las anteriores consideraciones se tiene que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador. En este orden de ideas, siempre

[3] *Cfr*. Sentencia T-1113 de 2005.

será necesario demostrar que el incumplimiento de la orden fue producto de la existencia de responsabilidad subjetiva por parte del accionado, es decir, debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, quedando eliminada la presunción de la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento."

De otra parte, ante las manifestaciones efectuadas por la entidad incidentada a punto de indicar que la agenciada falleció el 17 de noviembre pasado, resulta del caso recordar lo dispuesto por la Corte Constitucional mediante sentencia mediante sentencia SU-522 de 2019, en cuanto a la carencia actual de objeto por hecho sobreviniente, en los siguientes términos:

"El hecho sobreviniente ha sido reconocido tanto por la Sala Plena como por las distintas Salas de Revisión. Es una categoría que ha demostrado ser de gran utilidad para el concepto de carencia actual de objeto, pues por su amplitud cobija casos que no se enmarcan en los conceptos tradicionales de daño consumado y hecho superado. El hecho sobreviniente remite a cualquier "otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto caiga en el vacío". No se trata entonces de una categoría homogénea y completamente delimitada. A manera de ilustración, la jurisprudencia ha declarado un hecho sobreviniente cuando: (i) el actor mismo es quien asume la carga que no le correspondía para superar la situación vulneradora; (ii) un tercero –distinto al accionante y a la entidad demandada- ha logrado que la pretensión de la tutela se satisfaga en lo fundamental; (iii) es imposible proferir alguna orden por razones que no son atribuibles a la entidad demandada; o (iv) el actor simplemente pierde interés en el objeto original de la Litis".

En el caso *sub examine*, mediante fallo de tutela proferido el 17 de agosto de 2017, el cual no fue impugnado esta sede judicial, concedió la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la agenciada María del Carmen Castillo Pérez, de suerte que ordenó a la accionada, autorizar y asumir el servicio de traslado y transporte cuando lo requiera la paciente, para que pueda ser movilizada desde su lugar de residencia al Instituto Nacional de Cancerología y en general autorizar y practicar y/o entregar todos los servicios requeridos por la agenciada.

En este orden de ideas, de lo actuado en el expediente se advierte que la señora María del Carmen Castillo Pérez, requería los servicios denominados "*atención domiciliaria por terapia ocupacional, tres sesiones por semana, por cuatro semanas, (12 sesiones), atención visita domiciliaria*

por enfermera 8 horas al día de lunes a domingo para asistencia de paciente confinado, Atención visita domiciliaria por Fisioterapia, terapia física domiciliaria 2 sesiones por semana por 4 semanas, (8 sesiones)" , sin que al parecer se le hubiesen prestado de manera oportuna por parte de la incidentada.

Así las cosas, con ocasión de los requerimientos efectuados por esta sede judicial, la Nueva EPS, presentó los escritos de fecha 08 de junio, 02 de octubre de 2020, 12 y 13 de enero de 2021, por medio de los cuales acreditó a través de las certificaciones emitidas por la IPS Global Life Ambulancias S.A.S., la prestación de servicios de visita de medicina domiciliaria, cuidador 8 horas diarias, terapia física y terapia ocupacional, afirmaciones que no fueron objeto de pronunciamiento alguno por la parte incidentante.

En consecuencia, del material probatorio aportado al expediente se tiene que la parte incidentada prestó los servicios requeridos por la señora María del Carmen Castillo Pérez, por tanto, respecto de la misma no puede endilgarse desacato a la orden impartida mediante fallo de fecha 17 de agosto de 2017.

De igual forma, tampoco puede presumirse que existan otros servicios que no hubiesen sido autorizados y prestados por la Nueva EPS, habida cuenta que de acuerdo con lo manifestado por la citada entidad, en escrito de fecha 13 de enero de 2021, se informó que la agenciada falleció el 17 de noviembre pasado, afirmación que se soporta en la Certificación BDUA Adres.

En virtud de lo anterior, se **RESUELVE**:

PRIMERO: DECLARAR que JUAN CARLOS VILLAVECES PARDO, no incurrió en desacato de la orden impartida mediante fallo de fecha 17 de agosto de 2017, proferida por esta sede judicial.

SEGUNDO: CERRAR incidente de desacato incoado por Daniel Arturo Avellaneda Avellaneda, en calidad de agente oficioso de María del Carmen Castillo Pérez.

TERCERO: COMUNÍQUESE lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito.

CUARTO: Cumplido lo anterior archívense las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA
JUEZA

Firmado Por:

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 005 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **60348a8ff4e10badc05888606c3480a1f27afae773182d857f8eb05878351366**
Documento generado en 13/04/2021 02:51:54 PM