



RAD. 080013110003-2023-00161-00

INCIDENTE DE DESACATO

JUZGADO TERCERO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA, JULIO CINCO (5) DE DOS MIL VEINTITRES (2023).

Decide el Despacho el incidente de desacato promovido por la señora AURI ESTELA ZARABIA SUAREZ contra COLPENSIONES S.A.

Indica la incidentalista que COLPENSIONES S.A. no ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferido por este Juzgado de fecha 12 de Mayo de 2023 y en el cual se RESOLVIÓ: "...2.- En consecuencia, ordenar al representante Legal de COLPENSIONES o quien haga sus veces que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes al aporte de la documentación necesaria por parte de la accionante, proceda a darle respuesta de fondo a la solicitud de pago de las incapacidades médicas a partir del día 180 a la señora AURI ESTELA ZARABIA SUAREZ. De conformidad con las motivaciones que anteceden. 3.- REQUERIR a la accionante AURI ESTELA ZARABIA SUAREZ para que aporte la documentación necesaria ante COLPENSIONES para que el pago de sus incapacidades se haga efectiva. De conformidad con las motivaciones que anteceden. 4.- ORDENAR a la NUEVA EPS que expida las incapacidades en debida forma, conforme a los requisitos del Decreto No 1427 del 29 de julio del 2022."

Según lo manifestado por la accionante, aún no se le ha dado cumplimiento a lo decidido por este Juzgado.

CONSIDERACIONES.

De acuerdo con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, la persona que incumpliere una orden de un Juez proferida con base en dicho Decreto, regulatorio de la acción de tutela, incurrirá en desacato sancionable con arresto de hasta 6 meses y multa hasta de 20 salario mínimos mensuales.

Sobre los alcances de este incidente, debe decirse que tiene como finalidad el de averiguar si el tutelado ha sido renuente al cumplimiento de la orden tutelar, para lo cual se le brindarán las garantías propias del debido proceso y, luego de agotar el procedimiento respectivo, imponer sanción que a bien hubiere o exonerarlo de la misma.

La Corte Constitucional en su sentencia T-766-/98 ha dicho sobre el particular: *"El desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el Juez, implica que el fallo de tutela no ha sido cumplido. Desde el punto de vista subjetivo, la responsabilidad de quien ha dado lugar a ese cumplimiento debe ser deducida en concreto, en cabeza de las personas a quienes está dirigido el mandato judicial lo que significa que estas deben gozar de la oportunidad de defenderse dentro del incidente y estar rodeadas de todas las garantías procesales"*.¹

¹ Corte Constitucional. Sentencia T- 766 de 1998.



Debe decirse que el solo incumplimiento no es suficiente para imponer la sanción. Se ha dicho por nuestro máximo tribunal de la jurisdicción constitucional, en la sentencia T- 459-2003, que la responsabilidad del agente en este caso es subjetiva, debiendo comprobarse la negligencia de la persona comprometida.

EL CASO CONCRETO.

La incidentante manifestó que la entidad accionada fue notificada del fallo de tutela y que la actora cumplió con su parte pues, de conformidad con lo ordenado en sentencia radicó toda la documentación en las oficinas de COLPENSIONES y a la fecha dicha entidad no cumple con lo que se le ordenó y aún no paga sus incapacidades.

Al respecto, cabe indicar que la entidad tutelada nos informó que, si bien es cierto que la actora aportó una documentación para el pago de incapacidades, mediante escrito de fecha 14 de Junio de 2023 se le informó que: "Al efectuar la revisión documental, se evidenció que no hay lugar al reconocimiento del subsidio por incapacidad a su favor conforme a las causales señaladas a continuación:

- PERIODOS DE INCAPACIDAD ANTERIORES AL DÍA 181
- CERTIFICADOS DE INCAPACIDAD NO CUMPLEN CON CRITERIOS DEL DECRETO 1427 DE 2022.

De conformidad con lo anterior, una vez validadas las bases de datos y sistemas de información de la Entidad, se determina que a la fecha no hay radicación de certificados de incapacidad por parte de la NUEVA EPS con cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 del 29 de julio de 2022. Así las cosas, una vez efectuada la revisión documental se evidenció que los periodos reclamados con certificados de incapacidad transcritos y expedidos por la NUEVA EPS no cumplen con la totalidad de requisitos mínimos establecidos en el Artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 del 29 de julio de 2022, encontrándose que en su caso no se cumple con los siguientes: - 3. Código del prestador de servicios de salud asignado en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud (REPS) (EPS) - 8. Modalidad de la prestación del servicio: 01. Intramural 02. Extramural unidad móvil 03. Extramural domiciliaria 04. Extramural jornada de salud 06. Telemedicina interactiva 07. Telemedicina no interactiva 08. Telemedicina teleexperticia 09. Telemedicina telemonitoreo - 10. Código de diagnóstico relacionado, utilizando la Clasificación Internacional de Enfermedades - CIE vigente. - 12. Causa que motiva la atención. Se registra de acuerdo con el presunto origen común o laboral. - 15. Incapacidad retroactiva: 01. Urgencias o internación del paciente 02. Trastorno de memoria, confusión mental, desorientación en persona tiempo y lugar, otras alteraciones de la esfera psíquica, orgánica o funcional según criterio médico u odontólogo 03. Evento catastrófico y terrorista. - 16. Nombre y apellidos y/o firma y número de identificación del funcionario de la EPS que transcribe la incapacidad. Por lo anterior, la invitamos a subsanar lo pertinente, y una vez cuente con los documentos, proceda a radicar nuevamente la solicitud de Determinación del Subsidio por Incapacidad por el subtrámite de Medicina Laboral Tutelas en el Punto de Atención Colpensiones – PAC más cercano."

Así mismo COLPENSIONES nos informó que ofició a Medicina Laboral de la Nueva EPS diciéndole: "Ahora bien, teniendo en cuenta que a la fecha esta Administradora se encuentra imposibilitada materialmente para dar cumplimiento



a la orden proferida, al no contar con los soportes de incapacidad con el mínimo de requisitos exigidos en el Decreto 1427 de 2022 a nombre de la señora AURI ESTELA ZARABIA SUAREZ, nos permitimos solicitar la remisión de los certificados individuales de incapacidad expedidas a favor de la afiliada” Pero a la fecha no le han respondido.

La actora en vez de dar cumplimiento a lo requerido por la accionada COLPENSIONES, optó fue por iniciar trámite incidental de desacato.

COLPENSIONES no ha negado el derecho a la actora, simplemente requiere de su participación activa, ya que la prosperidad de su solicitud depende de la entrega de la documentación correspondiente y de las validaciones a que haya lugar.

Teniendo en cuenta lo anterior, se constata que la entidad accionada revisó la documentación aportada por la actora, dio inicio al procedimiento pertinente encaminado a pagarle las incapacidades, pero encontró la documentación incompleta y la requirió para que aportara los documentos que se exigen para tal fin, pues es carga de la misma suministrar los documentos completos y necesarios para la obtención de dicho pago, tal como quedó dicho en la sentencia proferida por este Despacho; pero ella no lo hizo, si no que optó por alegar un desacato a lo ordenado en sentencia por parte de COLPENSIONES.

Para la prosperidad del incidente de Desacato y que como consecuencia de ello sea sancionada la entidad accionada, se requiere que exista una negligencia, un dolo en las actuaciones de la parte accionada que conlleven a demostrar su responsabilidad en la omisión del cumplimiento de una orden Constitucional derivada de un fallo de tutela, tal como lo ha determinado en reiterada Jurisprudencia la Corte Constitucional, por ejemplo, en la *T 512 del 2011* que en su parte pertinente reza

“6.2.3. Ahora bien, siendo el incidente de desacato un mecanismo de coerción que tienen a su disposición los jueces en desarrollo de sus facultades disciplinarias, el mismo está cobijado por los principios del derecho sancionador, y específicamente por las garantías que éste otorga al disciplinado. Así las cosas, 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[42].’

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 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.

32.- *En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria. Ésto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo."[43] (Subrayas fuera de texto).*

Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.

En consonancia con lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que, en el momento de analizar si existió o no desacato, deben tenerse en cuenta situaciones especiales que pueden constituir causales exonerativas de responsabilidad[44], aclarando que no puede imponerse sanción cuando: "(i) la orden impartida por el juez de tutela no ha sido precisa -porque no se determinó quien debe cumplirla o su contenido es difuso y, // (ii) cuando el obligado de buena fe quiere cumplir la orden pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo (sentencias T-1113 y T-368 de 2005)"[45].

6.2.4. Es de concluir, entonces, que el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden de tutela impartida y, de ser así, tiene que determinar si el mismo fue total o parcial, identificando "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. Finalmente, si existe responsabilidad deberá imponer la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos"[46]."

De lo anterior se colige que no basta con alegar que la entidad accionada no ha cumplido con lo ordenado en sede de tutela, sino que se evidencie además una negligencia y un dolo en su actuar, caso en el que no nos encontramos puesto que como se señaló en líneas anteriores, la entidad accionada ha dado el procedimiento respectivo a la solicitud de pago de incapacidades, pero la falta del suministro de documentos cuya carga corresponde a la accionante, ha atrasado el pago efectivo de las mismas; actuar que impide que pueda ser sancionado por desacato al fallo de tutela.

Así las cosas, este Despacho no encuentra probado el desacato a fallo de tutela por parte de COLPENSIONES por lo que nos abstendremos de sancionar a dicha entidad y requeriremos a la accionante para que cumpla con lo que se le ordenó en el numeral 3 de la sentencia de fecha 12 de Mayo de 2023 y no estar poniendo a funcionar el aparato judicial de manera caprichosa e innecesaria.

Igualmente procederemos a requerir a la NUEVA EPS para que cumpla con lo que se le ordenó en el numeral 4 de la sentencia de fecha 12 de Mayo de 2023 "4.- ORDENAR a la NUEVA EPS que expida las incapacidades en debida forma, conforme a los requisitos del Decreto No 1427 del 29 de julio del 2022." Pues



debido a la falta de este requisito no se ha podido cristalizar el pago a la actora, por lo cual puede verse incurso en sanciones conforme a nuestras leyes vigentes.

Por lo anteriormente expuesto este Juzgado,

R E S U E L V E

1.- ABSTENERSE este Despacho de sancionar por Desacato del fallo de tutela proferido el día 12 de Mayo de 2023 a COLPENSIONES representada legalmente por el Dr. PEDRO NEL OSPINA o quien haga sus veces, atendiendo lo expuesto en la parte motiva.

2.- REQUERIR a la accionante para que cumpla con lo que se le ordenó en el numeral 3 de la sentencia de fecha 12 de Mayo de 2023 y no estar poniendo a funcionar el aparato judicial de manera caprichosa e innecesaria. Lo anterior de conformidad con las motivaciones que anteceden.

3.- REQUERIR a la NUEVA EPS para que cumpla con lo que se le ordenó en el numeral 4 de la sentencia de fecha 12 de Mayo de 2023 "4.- ORDENAR a la NUEVA EPS que expida las incapacidades en debida forma, conforme a los requisitos del Decreto No 1427 del 29 de julio del 2022." Pues debido a la falta de este requisito no se ha podido cristalizar el pago a la actora, por lo cual puede verse incurso en sanciones conforme a nuestras leyes vigentes. Lo anterior de conformidad con las motivaciones que anteceden.

4.- NOTIFICAR este proveído a las partes por el medio más expedito.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ

GUSTAVO ANTONIO SAADE MARCOS

m.o.a.

Jul. 5/23

Juzgado Tercero de Familia Oral
de Barranquilla

Estado No. 115

Fecha: 6 de Julio de 2023

Notifico auto anterior de fecha
5 de Julio de 2023

Firmado Por:
Gustavo Antonio Saade Marcos
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 003 Oral
Barranquilla - Atlantico

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: **89c9dee38573fc7d36a6a0704e1515f55a1e0cbb4a21655db3db646d2d8d0326**

Documento generado en 05/07/2023 03:10:13 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>