



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Mag. Ponente: JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Ibagué, diez (10) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 00135-2021
Interno: 0331-2021
Acción: INCIDENTE DE DESACATO TUTELA
(CONSULTA)
Demandante: WILSON GZA CORDOBA
Demandado: COLPENSIONES – MEDIMAS EPS

Decide la Sala el grado jurisdiccional de consulta respecto de la providencia calendarada el 20 de octubre próximo pasado de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante la cual sancionó al señor Freidy Darío Segura Rivera, en calidad de representante legal y judicial de Medimás E.P.S., con multa equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 2 de agosto de 2021.

ANTECEDENTES

El señor WILSON ARVEY GUIZA CORDOBA, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela en contra de MEDIMAS EPS y la Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES, solicitando la protección de los derechos fundamentales a la vida digna y mínimo vital, los cuales consideró conculcados por las entidades accionadas.

Surtido el trámite constitucional correspondiente, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito, en sentencia del 2 de agosto de 2021, resolvió amparar los derechos deprecados por el tutelante y, en consecuencia, dispuso:

“ (...)

SEGUNDO: ORDENAR a la Entidad Promotora de Salud Medimás que, dentro de las 48 horas siguientes a la comunicación de esta sentencia, pague las siguientes incapacidades que le adeuda al señor Wilson Arvey Guiza Córdoba:

Nro.	Fecha de inicio	Fecha de terminación
601010000037233	29/1/2021	4/2/2021
601010000037392	6/2/2021	10/2/2021
601010000037529	11/2/2021	14/2/2021
601010000037621	16/2/2021	18/2/2021
601010000037727	20/2/2021	22/2/2021
601010000037817	23/2/2021	25/2/2021
601010000037898	27/2/2021	1/3/2021
601010000038017	5/3/2021	7/3/2021
601010000038083	8/3/2021	10/3/2021
601010000038122	11/3/2021	13/3/2021

104010001168868	15/3/2021	17/3/2021
601010000038254	18/3/2021	20/3/2021
601010000038331	23/3/2021	29/3/2021
601010000038499	30/3/2021	5/4/2021
104010001169845	6/4/2021	15/4/2021
2351563	16/4/2021	25/4/2021
2351565	26/4/2021	2/5/2021
601010000039174	3/5/2021	9/5/2021
601010000039339	10/5/2021	12/5/2021
601010000039415	13/5/2021	17/5/2021
601010000039486	18/5/2021	24/5/2021
601010000039786	1/6/2021	10/6/2021
601010000039993	11/6/2021	17/6/2021
601010000040188	19/6/2021	22/6/2021
601010000040282	23/6/2021	29/6/2021
601010000040497	30/6/2021	9/7/2021
601010000040786	10/7/2021	16/7/2021
104010001175450	17/7/2021	23/7/2021
601010000041128	24/7/2021	30/7/2021

TERCERO: ORDENAR a la Entidad Prestadora de Salud Medimás para que en lo sucesivo se abstenga de negar el reconocimiento y pago de las incapacidades que legalmente le correspondan al señor Wilson Arvey Guiza Córdoba.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, a la Junta Regional de Calificación de Invalidez-Regional Bogotá y a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones.

QUINTO: NOTIFICAR por el medio más expedito a las partes del contenido de esta decisión.

(...)"

Por estimar que no se ha dado cumplimiento de forma estricta a lo ordenado en el anterior fallo judicial por parte de la NUEVA EPS, el señor WILSON ARVEY GUIZA CORDOBA, presentó ante el Juzgado de origen escrito de incidente de desacato.

- **Trámite**

EL Juzgado Quinto Administrativo, mediante proveído del 20 de septiembre último admitió el incidente de desacato en contra de los señores Gerente Regional del Tolima de Medimás E.P.S., Doctora Patricia Constanza Bernal Cruz, Alex Fernando Martínez Guarnizo, en calidad de representante legal y al señor Julio Cesar Rojas Representante Legal Judicial de Medimás E.P.S., por el término de 3 días, para que lo contestaran, solicitaran y allegaran pruebas, e informaran la razón por la cual no se había dado cumplimiento a la orden impartida en la sentencia de tutela expedida el 2 de agosto de la presente anualidad.

No obstante, mediante proveído de fecha 30 de septiembre de 2021, el Juzgado de conocimiento al advertir que el señor Freidy Darío Segura Rivera es el actual Representante Legal Judicial de Medimás E.P.S., procedió a dejar sin efecto las providencias emitidas los días 14 y 20 de septiembre de 2021, manteniendo incólume la del 7 de septiembre de 2021 y ordenando requerir al señor Freidy Darío Segura Rivera, actual Representante Legal Judicial de Medimás E.P.S. concediéndoles el término de 48 horas para que efectuarán un pronunciamiento sobre lo deprecado en la solicitud de cumplimiento de la referencia

El 8 de octubre de 2021 el juez *a quo*, aperturó el trámite incidental como quiera que de las diligencias allegadas no se logró advertir el presunto cumplimiento a la orden tutelar contenida en el numeral 2º de la sentencia de tutela proferida el 2 de agosto de 2021.

El día 20 de octubre la discurriente anualidad, el Juzgado de conocimiento profirió decisión de fondo, resolviendo sancionar con multa de un (1) salario mínimo legal mensual al señor Freidy Darío Segura Rivera, en calidad de representante legal y judicial de Medimás E.P.S., por el incumplimiento del fallo de tutela.

Rituado el presente incidente conforme a las solemnidades legales, y encontrándose el proceso al despacho, procede la Sala a decidir la consulta conforme a las siguientes:

CONSIDERACIONES

El Decreto Ley 2591 de 1991 “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, prevé en su artículo 27 que una vez que se profiera el fallo que concede la protección a los derechos constitucionales fundamentales la autoridad responsable de su amenaza o vulneración debe cumplirlo sin demora, y que si no lo hace dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, el Juez se dirigirá al superior de aquél y lo requerirá para que lo haga cumplir y le abra el correspondiente procedimiento disciplinario, so pena de que si no procede en tal forma también se abra proceso contra el superior. De igual forma, establece dicha disposición que el Juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan la sentencia y que, en todo caso, aquél establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá competencia hasta que quede restablecido el derecho fundamental.

Por su parte, el artículo 52 establece el trámite a impartir en caso de incumplimiento a las órdenes proferidas en una sentencia de tutela mediante la cual se conceda la protección a los derechos constitucionales fundamentales y las sanciones aplicables; advierte el precepto:

“ARTICULO 52. DESACATO. La persona que incumpliere una orden de un juez proferido 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.

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”.

En múltiples decisiones de tutela, la H. Corte Constitucional al referirse a la facultad del Juez para sancionar por desacato, consagrada en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, ha precisado que el objeto principal del trámite incidental no es la aplicación de la sanción, sino persuadir al responsable del cumplimiento de las órdenes proferidas para la protección de los derechos constitucionales fundamentales. Señaló el órgano de cierre de la Jurisdicción Constitucional:

“El objeto del incidente de desacato, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación, 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, la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma sino una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia.”¹

Así entonces, la jurisprudencia constitucional² 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, quiera evitar la 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

¹ Sentencia T-421 de 2003.

² Sentencia T-421 de 2003.

imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor.

El incidente de desacato debe entenderse como un instrumento procesal para garantizar plenamente el derecho constitucional a la administración de justicia del accionante (art. 229 C.P.), en la medida en que permite la materialización de la decisión emitida en sede de tutela, con lo cual no basta con que se otorgue a las personas la posibilidad de acudir a la tutela y que con ella se protejan sus derechos fundamentales, sino que existan medios que ayuden al cabal cumplimiento de la orden proferida por el juez constitucional³.

Por su parte, esta Corporación ha establecido que la consulta es un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud por ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata. En el caso de la consulta del incidente de desacato, la situación de debilidad radica en cabeza del a persona a quien se le impone la sanción de multa o privación de la libertad por el incumplimiento de la orden de tutela. Al tener como finalidad establecer la legalidad del auto consultado, su estudio se debe limitar a esta providencia. Por tanto, en el caso de la consulta del incidente no se extiende al estudio de la legalidad de la providencia de tutela en la cual se dio la orden que se alega como incumplida⁴

En este orden de ideas, el incidente de desacato creado para las acciones de tutela es establecido por el legislador para garantizar la tutela judicial efectiva, es decir, que los ciudadanos no sólo tengan el derecho al acceso a la administración de justicia, consagrado en el artículo 229 de la Constitución Política, sino que sus decisiones trasciendan de lo meramente formal a lo material, a través de los mecanismos que se crean para el cabal cumplimiento de las órdenes judiciales.

Ahora bien, el Decreto 2591 de 1991 establece que una vez adelantado el trámite incidental, si la entidad responsable de la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales no da cumplimiento a las órdenes judiciales, el Juez deberá imponer la sanción correspondiente. No obstante, ha advertido la Jurisprudencia Constitucional que dicha sanción no se deriva de una responsabilidad objetiva, es decir, comprobada la omisión automáticamente procede la sanción, sino que debe encontrarse probada la llamada responsabilidad subjetiva, esto es, debe acreditarse la negligencia en el desconocimiento de lo resuelto por el Juez de Tutela. Veamos:

“Puesto que se trata de un procedimiento disciplinario, el incidente de desacato está cobijado por las garantías que el derecho sancionador prodiga al disciplinado, entre ellas la necesidad que se demuestra la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Por ende, para declarar el desacato de la autoridad responsable no basta con que se compruebe la omisión, sino que esta debe ser atribuible al sancionado. Sobre el particular, la jurisprudencia ha insistido en que “... el juez de tutela al tramitar el respectivo 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.(...) 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. Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo.”

La exigencia de responsabilidad subjetiva para la declaratoria del desacato significa, del mismo modo, que el juez de tutela deberá abstenerse de imponer la sanción cuando se

³ Sentencia T-171 de 2009.

⁴ Sentencia T-421 de 2003.

demuestre que la obligación derivada de la orden de tutela no ha sido determinada o que a la autoridad responsable no se le ha dado la oportunidad de cumplirla, a pesar de actuar de buena fe.

Es con base en estas consideraciones que la jurisprudencia constitucional ha fijado las diferencias existentes entre el incidente de desacato y el cumplimiento de la sentencia de tutela. Para la Corte, estos dos procedimientos se diferencian en que (i) el cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal; (ii) la responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva; (iii) la competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del Decreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 ejusdem. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia; y (iv) el desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público”.⁵

Es importante advertir que, una vez impuesta la sanción por incumplimiento a la sentencia de tutela que acceda a la protección de derechos fundamentales, se activa el Grado Jurisdiccional de la Consulta, sin necesidad de solicitud de parte, que lleva la Juez del nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada. La finalidad de este mecanismo de revisión está prevista para proteger los derechos del incidentado, al encontrarse en un estado de indefensión, debido a la falta de recursos procedentes frente al auto que define la sanción.

Así mismo, el grado jurisdiccional de consulta en materia de desacato de acciones de tutela tiene como fin verificar el respeto al derecho fundamental del debido proceso que tiene cada parte en la contienda judicial, si se tiene en cuenta que la decisión que finalmente se revisa se toma en ejercicio de uno de los poderes disciplinarios que tiene un Juez. Así lo ha advertido la Corte Constitucional al considerar:

De otra parte, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que la observancia del debido proceso es perentoria durante el trámite incidental y que de allí se desprende una serie de criterios de ineludible acatamiento, entre los cuales pueden mencionarse:

“El juez, sin desconocer que el incidente de desacato debe tramitarse, al igual que la tutela, de manera expedita, no puede descuidar la garantía del derecho al debido proceso y el derecho de defensa.

La iniciación del incidente debe comunicarse al incumplido, a quien debe darse una oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente argumentos en su defensa.

Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento⁸, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio; así mismo, debe practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, remitir el expediente en consulta ante el superior.”⁶

- **Fondo del asunto.**

En el caso puesto a consideración de la Sala, el juez *a-quo* impuso sanción por desacato consistente en multa equivalente a un (1) salario mensual vigente, al encontrar acreditado para la fecha en que inició el incidente que el incidentado no había cumplido la orden impartida en el fallo de tutela del 2 de agosto de 2021.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-123 del veintidós (22) de febrero de dos mil diez (2010). Magistrado Ponente Dr. Luís Ernesto Vargas Silva.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-1234 del diez (10) de diciembre de (2008). Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil.

En el caso que nos ocupa, el día 8 de octubre del año que discurre, una vez proferido el auto por medio del cual se aperturó el incidente de desacato en contra del señor Freidy Darío Segura Rivera, en calidad de representante legal y judicial de Medimás E.P.S., y mediante el cual se le solicitara rendir informe respecto del cumplimiento de fallo de tutela, la entidad accionada guardó silencio.

En consecuencia, consideró el *a-quo* que la entidad accionada no ha dado cumplimiento a la sentencia de forma completa, oportuna y de fondo, pues han pasado ya más de dos (2) meses, desde que se cumplió el plazo de 48 horas, sin que la entidad le haya puesto en conocimiento al señor Wilson Arvey Guiza Córdoba actuación alguna que permita inferir, si quiera sumariamente, que Medimás E.P.S. está realizando las gestiones necesarias tendientes a su cumplimiento o en su defecto, el acto por medio del cual se cumpla la totalidad de la orden tutelar dada en el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia en cita.

Ahora bien, mientras se surtía el grado de consulta la entidad incidentada informó que el 5 de agosto del hogaño, se generó orden de giro al señor WILSON ARVEY GUIZA CORDOBA de las incapacidades comprendidas desde el día 29 de enero de 2021 hasta el día 30 de julio 2021, por medio de la INTERFAZ (Pago a tercero), factura FLL389609, por valor de \$5.208.882, factura que fue pagada desde el día 11 de agosto 2021 y se aprobó para ser retirada en cualquier oficina de Recaudos y Pagos del banco de Bogotá a nivel nacional.

Por lo anteriormente expuesto, y sin más consideraciones, se impone REVOCAR la providencia objeto de impugnación, por encontrarse acreditado que la parte demandada acató la orden que impartiera el Juzgado Quinto Administrativo de Ibagué, en el proveído del 2 de agosto próximo pasado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, Sala de decisión,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión objeto de la presente consulta, proferida el 20 de octubre de 2021 por el Juzgado Quinto Administrativo de Ibagué, mediante la cual sancionó al señor Freidy Darío Segura Rivera, en calidad de representante legal y judicial de Medimás E.P.S., con multa equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

SEGUNDO: De la anterior decisión, notificar a las partes de conformidad con artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


ANGEL IGNACIO ALVAREZ SILVA


BELISARIO BELTRAN BASTIDAS


JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Nota: se suscribe esta providencia a través de firma digital en cumplimiento a las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional a través del Decreto 457 de 2020 y otros, con el fin de evitar la propagación de la pandemia del COVID-19 – Coronavirus- en Colombia. No obstante, se deja expresa constancia que la presente providencia fue discutida y aprobada por cada uno de los magistrados que integran la Sala de Decisión a través de la plataforma tecnológica Teams y correos electrónicos institucionales.