

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP13040-2018

Radicación n.º 100514

(Aprobación Acta No.344)

Bogotá. D.C., dos (02) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

La Sala decide la impugnación interpuesta por ÁNGELA MARÍA CRUZ LIBREROS, contra el fallo proferido el 3 de julio de 2018, por la Sala Laboral de esta Corporación, mediante el cual denegó el amparo de los derechos fundamentales invocados, supuestamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pasto y el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de la misma ciudad.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados en el fallo constitucional de primera instancia:

La accionante promueve el mecanismo de amparo constitucional, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a “la libertad, vida digna, patrimonio económico,

debido proceso, contradicción, igualdad y movilidad”, que considera fueron vulnerados por las autoridades judiciales accionadas, con ocasión de las decisiones adoptadas dentro del trámite incidental de desacato número 2017-00354-00 (699), en el cual obró como incidentada.

Del farragoso escrito de tutela, se deduce que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, a través de auto del 30 de octubre de 2017, sancionó a Ángela María Cruz Libreros, en condición de representante legal de Coomeva E.P.S. S.A., por el incumplimiento de la orden constitucional proferida dentro de la acción de tutela que adelantó Yolima Amparo Cabrera Burbano en contra de la referida entidad prestadora de salud; que la decisión la conoció, en sede de consulta, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad; que la señora Cruz Libreros se enteró del trámite incidental, por la comunicación enviada por el Tribunal al resolver la consulta; que elevó solicitud de nulidad al considerar que se presentaron irregularidades en la actuación, no obstante, en proveído del 29 de noviembre de 2017, la accionada confirmó la sanción impuesta.

La accionante adujo que el 4 de abril de 2018, en aras de acatar la decisión tutelar, informó al juzgado los avances del caso; que el 2 de mayo de 2018, requirió no ejecutar la sanción, pues la usuaria Yolima Amparo Cabrera Burbano, tenía programado el procedimiento “colecistectomía vía laparoscópica” para el 3 siguiente, solicitud que se despachó de manera desfavorable a sus intereses; que reiteró su pretensión, pues no podía materializar la orden impartida, toda vez que la señora Yolima Cabrera ya no tenía contrato con la EPS, pues se había retirado desde el 30 de abril de 2018 y estaba afiliada a la EPS Sanitas, a partir del 1 de mayo de la misma anualidad, razón por la que, dice, cesaron las obligaciones de esa entidad; que mantener las medidas de arresto y multa en su contra, trasgrede sus derechos al patrimonio, trabajo y libertad, como quiera que es imposible cumplir el fallo, ya que no es la encargada de dicho trámite, de acuerdo con las funciones que desempeñaba en la entidad de salud.

Como consecuencia de lo relatado, solicita como medida provisional la suspensión de la ejecución de la sanción e implora la protección de los derechos invocados, para que se deje sin efecto la sanción impuesta de arresto de tres (3) días y multa de cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, y se impida su cobro coactivo¹.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Laboral de esta Corte negó por improcedente el amparo, toda vez que lo pretendido frente al derecho del debido proceso no se logró establecer, ya que solo aportó algunas piezas del trámite incidental a pesar de haberlas solicitado. En cuanto a la imposibilidad de cumplir la orden de tutela e inejecución de la sanción, refirió que es verdad que actualmente la accionante CABRERA BURBANO, no se encuentra afiliada ello no significa que deba ser desatendida la sanción impuesta “pues para la fecha en que se surtió el incidente de desacato y se impuso la sanción correspondiente, la afiliación aún estaba vigente”.

Indicó que “aunque la incidentada allegó ante el juzgado (en el mes de mayo de 2018), documental con la que pretendía acreditar el cumplimiento de la orden de tutela, lo cierto es que el servicio que allí aparecía autorizado “colecistectomía vía laparoscópica” no se compaginaba con la orden constitucional dada y a lo requerido a través del incidente. Además para aquella fecha la usuaria ya no se encontraba afiliada a la EPS.

De lo anterior, se colige que, contrario a lo señalado por la accionante, las autoridades enjuiciadas no incurrieron en los desafueros que se le endilgan al tramitar el incidente de desacato, sancionar y negar la revocatoria de la sanción, ni sus decisiones resultaron trasgresoras de los derechos fundamentales invocados, pues, por el contrario, fueron la materialización de la tarea de administrar justicia tendiente al cumplimiento de una orden de tutela debidamente emitida².

LA IMPUGNACIÓN

La accionante disintió de la anterior decisión, toda vez que en el trámite incidental no se efectuó el requerimiento previo tal como lo indica el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 y se procedió a sancionarla sin la debida notificación.

Explicó que no es viable que se le imponga la carga de la prueba de los hechos en los que se funda la solicitud de tutela, pues el Código General del Proceso contempla la carga dinámica de la prueba para la consecución de la verdad procesal a través de la colaboración de las partes, de ahí que, aportó con la presentación de la demanda “los soportes de las notificaciones de ciertas etapas procesales surtidas por los accionados a mi representada Coomeva EPS, dejando en entredicho la ausencia de notificación de etapas importantes para garantizar el debido proceso, esto es, notificación de apertura de trámite incidental y la sanción”.

Respecto a la imposibilidad de cumplir la orden de tutela e inejecución de la sanción, insistió que actualmente la señora Cabrera Burbano se encuentra retirada de la entidad promotora de salud desde el 30 de abril de 2018, por ende, Coomeva EPS no está incumpliendo el fallo de tutela al ser imposible la prestación del servicio.

Justifica el tardío cumplimiento del fallo del 18 de mayo de 2017, ya que debía surtir un agotamiento previo de trámite administrativo, dificultades que lograron superarse.

Finalmente, pidió que se revoque el fallo proferido por la Sala Laboral de esta Corte y se expida copia auténtica de la decisión que se adopte.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) consagró la acción de tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, ante el menoscabo o la amenaza derivados de acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o a los particulares, en las específicas

situaciones señaladas en la ley.

El hecho de que uno de los requisitos de habilitación de la acción de amparo radique en la definición de un asunto de estricto contenido constitucional, desecha la posibilidad de someter al conocimiento del juez de tutela otros que no tengan ese carácter, pues es preciso recordar que no se trata de un mecanismo que tenga como objetivo revivir términos, ni subsanar errores de los sujetos procesales; y mucho menos, para sustituir a la jurisdicción ordinaria o convertirla en otra instancia procesal³.

De allí que sea un deber del accionante desplegar todos los mecanismos que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse el amparo tutelar como un medio de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

2. Tratándose de solicitudes de amparo constitucional incoadas contra providencias proferidas en el curso de un incidente de desacato, la jurisprudencia constitucional ha establecido que procede la acción de tutela de manera excepcional, esto es, siempre que se logre verificar la existencia de una vía de hecho.

Lo anterior, teniendo en cuenta la posibilidad de que los jueces que deciden y resuelven el incidente de desacato, afecten las garantías fundamentales de los intervinientes. Así, la acción constitucional se torna viable, en el entendido que, esas determinaciones se alejan abruptamente del ordenamiento jurídico y se fundamentan, no en lo probado dentro del trámite, sino en la subjetividad, en el capricho, en la arbitrariedad o en la negligencia extrema⁴.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia T - 482 de 2013, precisó:

(...) Ahora bien, tratándose de solicitudes de amparo en contra de las providencias proferidas en el curso de un incidente de desacato, como aquella que resuelve el incidente, la Corte ha establecido que procede la acción de tutela excepcionalmente, siempre que logre verificarse la existencia de una vía de hecho. Lo anterior, por cuanto es claro que por medio del incidente de desacato, las autoridades judiciales toman decisiones que pueden llegar a vulnerar los derechos fundamentales de las partes.

(...) Así, el estudio de una acción de tutela interpuesta contra un incidente de desacato deberá limitarse, en todo caso, a la conducta desplegada por el juez durante el incidente mismo, sin consideración alguna del fallo que le sirve de trasfondo. Lo contrario sería revivir un asunto debatido que hizo tránsito a cosa juzgada.

La procedibilidad del amparo contra las providencias proferidas en el curso del incidente de desacato es entonces de carácter excepcional, y para que se configure es preciso (i) que se verifique el cumplimiento de las causales genéricas de procedibilidad, y (ii) que se acredite la existencia de una causal específica de procedibilidad. -se resalta-

Análisis del caso concreto

1. La accionante cuestiona el trámite incidental adelantado por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito y la Sala Laboral del Tribunal Superior, ambos de Pasto, con el fin de dar cumplimiento al fallo de tutela proferido el 18 de mayo de 2017, a favor de YOLIMA AMPARO CABRERA BURBANO.

En esencia, cuestiona dos aspectos; a saber: i) que no se le haya efectuado la notificación de los autos de apertura y sanción del incidente de desacato y que, ii) se profiriera decisión en su contra, sin efectuarse un adecuado análisis de la responsabilidad subjetiva, así como que las autoridades accionadas persistan en mantener la sanción, a pesar de haberse acatado la orden de tutela y ya sea inejecutable la misma por la inexistencia de afiliación de la accionante en la EPS Coomeva.

2. De las pruebas obrantes en el expediente se extracta que:

a. Mediante decisión del 18 de mayo de 2017, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto concedió el amparo del derecho a la salud, del que es titular YOLIMA AMPARO CABRERA BURBANO. En consecuencia, ordenó a la EPS COOMEVA efectuar la cita de control con psicología y psiquiatría, con el Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de Pasto, así como la valoración con medicina laboral; la realización de los exámenes o paraclínicos electroencefalograma, resonancia magnética cráneo, columna cervical, columna torácica, lumbosacra, tórax, abdomen, pelvis, sistema muscular simple y gadolieno⁵.

b. Por considerar que la entidad demandada desatendió lo dispuesto por el juzgado, la libelista solicitó el inicio del incidente de desacato.

c. El 28 de septiembre de 2017, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito requirió a la accionada Entidad Promotora de Salud para que informara lo relativo al cumplimiento de la orden de tutela⁶.

d. El 7 de noviembre de 2017, la Sala Laboral del Tribunal de Pasto, en sede de consulta, confirmó la anterior decisión, y en punto de contestación de las entidades sancionadas señaló:

“COOMEVA EPS S.A., en el trámite de segunda instancia refirió que erró el despacho judicial de primera instancia al no identificar plenamente al funcionario responsable del cumplimiento del fallo de tutela, aduciendo: “el encargado de cumplir los fallos de tutela de la REGIONAL SUROCCIDENTE es el Dr. LUIS ALFONSO GÓMEZ ARANGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.432.259, quien ostenta el cargo de Coordinador de Cumplimiento de Fallos de Tutela, así mismo, su superior jerárquico es el Dr. LUIS FREDDYUR TOVAR, identificado con la cédula de ciudadanía No. 14976166”⁷.

e. La incidentada en varias oportunidades solicitó la inaplicación de la sanción -4 de abril y 10 de mayo de 2018- la cual fue denegada el 4 de mayo de 2018, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, debido a que persistía la violación del derecho fundamental a la salud.

3. Al respecto, debe precisarse que para lograr la materialización de la protección dispuesta por el juez constitucional en el ordenamiento se encuentran consagrados dos trámites disímiles entre sí y que corresponden a los siguientes: i) el de cumplimiento y ii) el de desacato. Este último, contemplado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se sigue a través de un procedimiento compuesto por cuatro fases; a saber: (i) comunicar al incumplido su inicio, para que pueda dar cuenta de la razón por la cual no ha acatado y presente sus argumentos defensivos; (ii) practicar las pruebas que sean conducentes y pertinentes para la decisión; (iii) notificar la providencia que resuelva el incidente; y (iv) en caso de haber lugar a ello, remitir el expediente en consulta al superior.

Es requisito para la imposición de la sanción que se demuestre la responsabilidad subjetiva del incidentado en la inobservancia del fallo, valga decir, que ésta le sea atribuible, en virtud de un vínculo de causalidad, a su culpa o dolo. (CC T-171 de 2009, reiterado en la sentencia C-367 de 2014).

Pues bien, frente al primer aspecto al que se hace referencia en la demanda, la Sala observa que contrario a lo sostenido por la libelista, no se puede establecer si se incurrió en violación del debido proceso, con ocasión a que dentro del incidente de desacato no se realizara notificación de la apertura y sanción del incidente de desacato, toda vez que le asiste razón al a quo, cuando le precisa a la accionante que la carga de la prueba pesa sobre sus hombros, acreditar los hechos que plasma en la demanda y que considera nugatorio de sus derechos fundamentales. Si bien allegó algunas piezas procesales del trámite del incidente de desacato-tanto en primera instancia como con la impugnación-, los mismos no llevan un orden lógico del trámite y los hechos que se extractaron en párrafos

anteriores, se obtuvieron a través de los hechos y pruebas enunciadas por las accionadas.

Ahora bien, si en gracia de discusión se analizara el tópico de la notificación, a folio 26 del 17 del cuaderno 1 de tutela, se lee la respuesta que ofreció Coomeva E.P.S S.A., en el procedimiento de consulta surtido en el Tribunal Superior de Pasto, sin que se hubiere dolido de la hoy mencionada indebida notificación de autos en el trámite incidental, únicamente refirió que el yerro radicaba en la ausencia de plena identificación del responsable del cumplimiento del fallo de tutela, quien no se correspondía con la persona sancionada –hoy accionante- y sí señaló en su escrito de defensa “1. Mediante requerimiento del 25 de septiembre de 2017 dispuso requerir a Coomeva EPS para que informe sobre el cumplimiento del fallo de tutela. 2. Mediante apertura de desacato el 06 de octubre del corriente año, nuevamente requirió a Coomeva EPS para que informe sobre el cumplimiento al fallo de tutela”; de ahí que, no le sea dable a través de este mecanismo excepcional, pretender anular la sanción impuesta como conclusión jurídica luego del procedimiento incidental adelantado por el incumplimiento de la orden de tutela del 18 de mayo de 2017, puesto que, este mecanismo es residual y subsidiario, sin que pueda convertirse en una tercera instancia o alternativa para revivir etapas ya concluidas.

4. Con relación al segundo reparo, la Sala detecta que gravita en el desacuerdo con la valoración probatoria efectuada por los jueces accionados. A modo de ver del demandante, sí se cumplió a cabalidad con la orden de protección impartida en el trámite de similar naturaleza a favor de CABRERA BURBANO.

Al respecto, debe recordarse que las decisiones judiciales están revestidas por una presunción de legalidad y acierto, además hacen tránsito a cosa juzgada, de manera que si la actora pretende remover dichos efectos mediante este mecanismo constitucional le compete una carga probatoria, tendiente a demostrar que se satisface con el cumplimiento de los requisitos, tanto generales como específicos, para la procedencia de la acción de tutela contra providencias. Aunado a los que se imponen cuando se cuestiona el incidente

de desacato, que según la jurisprudencia constitucional son los siguientes:

En virtud de lo anterior, se puede concluir que para que proceda la acción de tutela contra la decisión del incidente de desacato: (i) los argumentos del accionante en el trámite del incidente de desacato y en la acción de tutela deben ser consistentes; (ii) no deben existir alegaciones nuevas, que debieron ser argumentadas en el incidente de desacato; y (iii) no se puede recurrir a la solicitud de nuevas pruebas que no fueron originalmente solicitadas y que el juez no tenía que practicar de oficio.

14. La tutela contra decisiones de desacato se limita al estudio del trámite y la decisión adoptada en virtud del incidente. Por lo tanto, el juez de tutela no puede entrar nuevamente al fondo del asunto y abrir el debate que quedó cerrado en la tutela original. En consecuencia, le está vedado revisar la decisión original de proteger el derecho o cambiar el alcance o contenido sustancial de las órdenes proferidas por el juez de la primera tutela cuyo desacato se estudia⁸.

4.1. En el asunto examinado, se tiene que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, al momento de decidir el levantamiento de la sanción impuesta dentro del trámite incidental, puntualizó que no accedía porque:

«en el asunto sub examine, se observa a folios 80 a 83 del expediente el oficio presentado el 02 de mayo de 2018 por la Analista Jurídico Regional Suroccidente de COOMEVA EPS SA., comunicando que el 2 de mayo del presente año se autorizó el procedimiento

Colecistectomía vía laparoscópica, procedimiento que se realizaría en el Hospital Fundación San Pedro, el día 3 de mayo del hogaño, de la misma manera según reporte del Fosyga la señora YOLIMA AMPARO CABRERA BURBANO figura como usuaria traslada a SANITAS EPS SA, desde el 1 de mayo de 2018, circunstancia que imposibilita continuar dando cumplimiento al fallo (...)

Por lo anterior el Despacho concluye que aun cuando la señora YOLIMA AMPARO CABRERA

BURBANO se trasladó a la EPS SANITAS S.A a partir del 1 de mayo del 2018, la entidad accionada incumplió la orden de tutela del 18 de mayo de 2017, lo que conllevó a la imposición de una sanción a través del Auto 2642 del 30 de octubre de 2017, el mismo que fue confirmado por el superior jerárquico y que si bien ahora la accionada autoriza la práctica de una cirugía a la actora ello ocurre un año después de emitirse la orden de tutela que amparó su derecho fundamental a la salud, en ese orden de ideas no procede el levantamiento de la sanción por desacato impuesta a la doctora ÁNGELA MARÍA CRUZ LIBREROS en su condición de Representante Legal de Coomeva EPS S.A»9.

Bajo el entendido que la demandante fue requerida en varias ocasiones para el acatamiento del fallo, que era evidente la necesidad de brindar el tratamiento indicado, de manera prioritaria, y que la obligada desplegó una actitud renuente para el cumplimiento de la orden, la Sala no evidencia un acto desmedido o apartado del ordenamiento jurídico, sino un ejercicio razonable de estimación probatoria por parte de los accionados.

Adicionalmente, la ahora demandante utilizó las oportunidades dispuestas en el procedimiento constitucional para explicar o demostrar de manera inmediata, eficiente, clara y definitiva alguna causal que imposibilitara el acatamiento integral de la orden de amparo, sin que prosperara su pretensión defensiva.

Siendo así, no encuentra la Sala motivos para considerar que tales determinaciones judiciales desconocieran los derechos fundamentales de la incidentada, por el contrario no se encuentran motivos para dejar sin efecto el confutado trámite, de modo que permanecen indemnes las actuaciones tendientes a obtener el cumplimiento del amparo y el adelantamiento de la instancia incidental.

4.2. Descartada la vulneración alegada, debe insistirse en que ni la acción de amparo ni el incidente de desacato están instituidos como una jurisdicción paralela, razón por la que el funcionario de tutela no puede inmiscuirse en los asuntos encomendados a los jueces

naturales; lo contrario sería quebrantar la autonomía e independencia judicial, porque sólo excepcionalmente, cuando se evidencia una vulneración de los derechos fundamentales y no existe otro medio de defensa judicial, se habilita esa intervención. Hipótesis que no se presenta conforme a los medios probatorios existentes en el expediente.

En cuanto a la inejecutabilidad del cumplimiento de la orden emitida, la misma se predica ocho meses después de la confirmación de la sanción, y luego de reclamar ante el juez competente su inaplicación, el juzgado halló que la orden constitucional no había sido acatada pues la EPS emitió la autorización y programación de una cirugía que no fue prescrita por los médicos tratantes y en nada se relaciona con el amparo dado a favor de CABRERA BURBANO, de ahí que, concluyó se mantenía el incumplimiento, lo que conllevó a mantener la negativa de inaplicar la sanción impuesta por desacato a la representante legal de la EPS mencionada.

Así las cosas, tal como fue señalado por la primera instancia, no se advierten caprichosas o arbitrarias las consideraciones de la autoridad accionada, al definir el asunto sometido a su consideración con base en la valoración del material demostrativo obrante en la actuación, siendo claro que para ese momento ÁNGELA MARÍA CRUZ LIBREROS no había dado cumplimiento total a la sentencia de tutela proferida el 18 de mayo de 2017, a través de la cual se ampararon los derechos fundamentales de Yolima Cabrera.

Se torna evidente la desatención de las obligaciones impuestas durante la vigencia de la relación contractual con la usuaria del sistema en salud, al punto de llevarla a emprender el traslado de entidad prestadora de salud como así lo manifestó al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, por eso, no cabe reclamar que operó objetivamente el levantamiento de la sanción impuesta, porque tal y como lo acreditó el juez constitucional, la vulneración al derecho a la salud de Cabrera Burbano no cesó y tampoco existieron las gestiones necesarias para cumplir el fallo de tutela.

De modo que se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1º CONFIRMAR la sentencia del 3 de julio de 2018, mediante la cual la Sala Laboral de esta Corporación le negó el amparo de sus derechos fundamentales a ÁNGELA MARÍA CRUZ LIBREROS.

2º NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3º REMITIR el expediente con destino a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cuaderno 1. Fls.37-38.

2 Ibídem. Fls.39-41.

- 3 Sentencia C - 543 de 1992
- 4 CSJ, STP, 24 de mayo de 2016, 85682
- 5 Cuaderno 1. Fls. 16-17.
- 6 Cuaderno 2. Fl. 58.
- 7 Cuaderno 1. Fl. 16.
- 8 Corte Constitucional, sentencia T-1113 de 28 de octubre de 2005
- 9 Ibidem. Fl. 26.