

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP14178-2021

Radicación 117624

(Aprobado Acta N.o 184)

Bogotá, D.C., veintidós (22) de julio de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por Leonardo Montoya López, frente al fallo proferido el 28 de mayo de 2021 por la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Cali, mediante el cual declaró improcedente la tutela.

La acción fue interpuesta contra el Juzgado Primero Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali y la EPS Coomeva S.A.1, por la presunta vulneración del derecho al debido proceso.

Al trámite se vinculó a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones -áreas de Prestaciones Económicas y Medicina Laboral-, a la Superintendencia Nacional de Salud, a las Salas de Casación Civil y Penal -despachos de los magistrados Octavio Augusto Tejeiro Duque y Hugo Quintero Bernate, respectivamente-, de esta Corporación, así como al Juzgado 23 Civil Municipal de Cali.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. Fueron expuestos por el A quo de la siguiente manera:

[...] Como hechos determinantes de la denunciada vulneración el promotor narró in extenso que, ante el Juzgado Primero Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali tramitó una acción de tutela contra Coomeva EPS y Colpensiones, con radicado 2019-063-01, dentro de la cual, se profirió sentencia 074 de 2 de diciembre de 2019, en la que se dispuso que la administradora pensional debía pagarle al ciudadano los auxilios de incapacidad del día 181 al 540, y la EPS debía reconocer las que oscilaran entre el día 3 y el 180, lo mismo que las posteriores al 540.

El actor presentó solicitud de incidente de desacato el 23 de diciembre de 2020, y lo reiteró el 25 siguiente, el 6 de octubre y el 19 de noviembre de 2020, por medio del correo electrónico institucional de la sede judicial, sin obtener respuesta. El fundamento de dicha solicitud, fue el incumplimiento de Coomeva en el pago de los subsidios económicos por 554 días de incapacidades expedidas entre los años 2017, 2018 y 2019, mismas de las que precisó los montos y fechas de causación, así como las normas en que se amparan.

Expresó que, interpuso acción de tutela contra Coomeva EPS, el Juzgado Primero Penal para Adolescentes, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, cuyo conocimiento correspondió a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que determinó como equivocado el proceder del juzgado frente al incidente de desacato iniciado por el accionante en la causa que se viene de reseñar, de manera que dictó una orden para que el despacho de primer grado diera trámite al incidente; esa decisión fue confirmada en segunda instancia por la Sala de Casación Civil de la Corporación, el 28 de abril de 2021. Pese a lo anterior, el Juzgado Primero Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali hizo caso omiso a esa orden.

El 11 de febrero de 2021, el actor presentó una petición a Coomeva EPS con el fin de

solicitar el reconocimiento y pago de las incapacidades ordenadas en el fallo de tutela 074 de 2 de diciembre de 2019, emanado del juzgado accionado, además de los intereses de mora sobre la obligación clara, expresa y exigible. Y el 27 del mismo mes y año, elevó una queja ante la Superintendencia Nacional de Salud contra la EPS Coomeva; empero, no recibió respuesta a ese trámite.

El 5 de marzo último, Coomeva EPS le dio respuesta a su petición, indicándole la imposibilidad de pago de las prestaciones reclamadas por mora en el pago de los aportes al sistema por parte de su empleador Línea Universitaria, y debido a que la entidad pensional no adelantó la calificación de la pérdida de la capacidad laboral.

Posteriormente, el 8 de marzo de 2021, el interesado presentó una nueva solicitud ante Coomeva EPS, insistiendo en el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas que se le adeuda. Y el 9 de abril siguiente radicó otro memorial ante la entidad, insistiendo en la misma pretensión, siendo atendido mediante oficio de 26 de abril en el que se le advierte que las incapacidades reclamadas no fueron aprobadas debido a que el médico laboral hizo remisión para reubicación en el puesto de trabajo.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Cali declaró improcedente la tutela al advertir, en esencia, la figura de cosa juzgada. Lo anterior, por virtud de la identidad de partes, derechos y pretensiones contra el Juzgado Primero Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de esa ciudad y Coomeva EPS, en un asunto similar que fue resuelto por otro juez constitucional.

Delimitó el pronunciamiento en torno a las peticiones formuladas en el libelo, de la siguiente forma:

1. Frente al reclamo contra la autoridad judicial accionada señaló que el accionante no

acreditó haber acudido a esa sede natural, con la finalidad de consultar las motivaciones consignadas en las providencias subsiguientes a la sentencia de tutela 074 del 2 de diciembre de 2019, vale decir, en el fallo proferido el 12 de enero de 2021 por la Sala de Casación Penal de esta Corporación, confirmado el 29 de abril de ese año por la Sala homóloga Civil.

2. Respecto a la queja contra Coomeva EPS expuso que no puede ser atendida, toda vez que el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por incapacidad, concedido al accionante en la sentencia de tutela del 2 de diciembre de 2019, constituye una decisión judicial previa que cobijó las mismas contingencias por él reclamadas. De ahí que afirmara, la vía idónea para esa pretensión sea el trámite incidental, el cual fue agotado el pasado 20 de mayo y se encuentra pendiente para la definición del grado jurisdiccional de consulta ante el superior funcional del Juzgado Primero Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de la capital del Valle del Cauca.

3. Destacó frente a la Superintendencia Nacional de Salud que la efectiva radicación de la petición cuya respuesta se demanda no fue demostrada.

Descartó la procedencia de una sanción por temeridad en contra del gestor, al no encontrar configurado el elemento subjetivo de esa conducta, esto es, el actuar doloso o la mala fe.

IMPUGNACIÓN

Leonardo Montoya López reitera los planteamientos de la demanda, pero enfatiza que no existe posibilidad que su proceder sea temerario, tampoco que se presente el fenómeno jurídico de la cosa juzgada, pues, en su criterio, se deja de lado que el incidente de desacato promovido no fue tramitado por decisión del juez de conocimiento, con sustento en la sentencia CC T-315/2020, el cual dispuso que los funcionarios judiciales que en el futuro deban resolver trámites accesorios que se promuevan en el marco de la acción de amparo en contra de Coomeva EPS “evaluarán las circunstancias objetivas y subjetivas que rodean

el incumplimiento de las decisiones al momento de imponer las respectivas sanciones”, evitando “imponer cualquier tipo de sanciones -bien sean de arresto o multas por desacato (...) durante un año”.

También, reprocha el supuesto silencio de la Superintendencia Nacional de Salud, al no iniciar el respectivo procedimiento disciplinario cuando radicó la queja porque la entidad prestadora de salud se negó al reconocimiento y pago de las incapacidades generadas por los médicos tratantes desde el año 2017.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Se contrae a determinar si la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Cali acertó o no, al declarar improcedente la acción de tutela, por haberse definido previamente, por otro juez constitucional, una situación similar -cosa juzgada-, además de estar en curso un trámite accesorio -incidente de desacato 2019-00063-.

2. La procedencia excepcional de la tutela contra incidentes de desacato

2.1. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que la acción de amparo tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de las autoridades y/o de los particulares, éstos en los casos en que la ley regula, siempre que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial.

De igual forma, la acción contra actuaciones o decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad para ser propuesta -genéricos y específicos-, con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la discrepancia de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, lo

que contraría su esencia, que no es distinta a proteger los derechos fundamentales.

Cuando se trata de decisiones que resuelven desacatos, la jurisprudencia constitucional ha sometido la viabilidad del amparo a que: (i) los argumentos del accionante en el trámite del incidente de desacato y en la acción de tutela sean consistentes; (ii) no deben existir alegaciones distintas a las 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 oficio².

Así mismo, ha limitado su estudio al trámite y decisión adoptada en el incidente, en cuanto no es posible analizar los fundamentos de la determinación de tutela, pues es claro que el debate propuesto por tal vía ya fue debidamente concluido.

Por lo tanto, para que pueda prosperar la acción de tutela:

[...] es necesario que se encuentre agotado el trámite incidental. De otra parte, el juez de tutela cuando conoce de una tutela contra el desacato debe limitarse a estudiar (1) si el juez del desacato actuó de conformidad con la decisión de tutela originalmente proferida; (2) si respetó el debido proceso de las partes; y, finalmente, (3) si la sanción impuesta – si fuere el caso – no es arbitraria.³

Dicho en otras palabras, se permite la excepcional intervención del juez de tutela en estos casos cuando los funcionarios judiciales encargados de resolver incurren en las que en un comienzo se denominaron vías de hecho, concepto superado por el de defectos de procedibilidad.

En esos términos, se ha pronunciado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, en el fallo del 23 de febrero del 2005 (rad. 19.272), mediante el cual se desestimó un pedido de protección porque se concluyó que el desarrollo del incidente por desacato se surtió conforme a las normas aplicables y, por tanto, no estructuró una vía de

hecho.

La Corte Constitucional se ha manifestado en el mismo sentido. Así, en sentencia CC T-368-2005, explicó:

[...] el incidente de desacato tiene como objeto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, sancionar con arresto hasta de seis meses, y multa de hasta 20 salarios mínimos mensuales a la persona que incumpla una orden de un juez, proferida en una sentencia de tutela. La figura del desacato, como fue precisado en la sentencia T - 188 de 2002 citada, es entonces una medida que tiene un carácter coercitivo, para “sancionar con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectivo la protección de derechos fundamentales, a favor de quien o quienes han solicitado su amparo”. Contra la decisión del juez constitucional, de imponer las sanciones por estar demostrada la existencia del desacato, procede la consulta ante el superior jerárquico. Y contra esas decisiones, tal y como lo señaló la sentencia T - 766 de 1998, no procede recurso alguno, pues la legislación no contempla esta posibilidad. De igual forma, y a diferencia de lo que ocurre con las decisiones de tutela, los incidentes de desacato no deben ser enviados a la Corte Constitucional para su eventual revisión⁴.

Por la naturaleza especial que tiene el incidente de desacato, la Corte ha insistido en que, en éste procedimiento, la autoridad judicial no puede volver sobre los juicios o las valoraciones que hayan sido surtidas dentro de un proceso de tutela, pues lo anterior implicaría “revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada.

Estas notables diferencias entre la acción de tutela y el incidente de desacato, permiten afirmar que los criterios señalados por la Sala Plena de ésta Corporación en la sentencia SU - 1219 de 2001 no son aplicables al caso en estudio. Por el contrario, de acuerdo a como ha sido señalado en decisiones posteriores a la decisión de unificación citada, como por

ejemplo en la sentencia T-188 de 2002, la acción de tutela procede excepcionalmente contra las decisiones tomadas en el curso de un incidente de desacato, si puede verificarse la existencia de una vía de hecho⁵.

Lo anterior, por cuanto es claro que, por medio del incidente de desacato, las autoridades judiciales toman decisiones que pueden vulnerar los mandatos superiores.” [Subrayado fuera de texto original].

Caso concreto

2.2. En el sub júdice, se observa que, mediante fallo de tutela del 2 de diciembre de 2019, el Juzgado 1º Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali, amparó los derechos al mínimo vital, petición, seguridad social y vida digna de Leonardo Montoya López, en contra de Coomeva EPS y Colpensiones, ordenando:

[...] En consecuencia, con el numeral primero, se le ordena a la demandada para este caso COLPENSIONES y COOMEVA EPS, que dentro de la Cuarenta y Ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda si no lo ha hecho a liquidar y cancelar al señor MONTOYA LOPEZ, las incapacidades del día 03 al 181 por parte de COOMEVA EPS, del día 181 al 540 por parte de Colpensiones y del 541 en adelante por parte de la [sic] COOMEVA EPS, que fuera[n] (...) otorgadas por su médico tratante y las que se sigan otorgando, hasta tanto su caso sea resuelto en forma definitiva. Orden constitucional ésta a la que se le dará cabal cumplimiento sin que medie obstáculo alguno. So pena se adelanten acciones en su contra como lo es el Desacato.

Decisión que generó incidente de desacato y resolución del 1º de octubre de 2020, en el siguiente sentido:

[...] este Juzgado encuentra que en el presente caso se encuentra un factor determinante a tener en cuenta, como es la situación descrita en la sentencia T-315 de 2020, en la que se

dispuso que los jueces constitucionales que, en el futuro, como en este caso, deban resolver incidentes de desacato que se promuevan en el marco de acciones de tutela interpuestas en contra de Coomeva E.P.S., evaluarán las circunstancias objetivas y subjetivas que rodean el incumplimiento de las decisiones al momento de imponer las respectivas sanciones.

También se fijó como regla, que, al resolver eventuales incidentes de desacato por incumplimientos de Coomeva E.P.S., evitemos imponer cualquier tipo de sanciones -bien sean de arresto o multa- por desacato en contra de la accionante [sic], durante un año.

Bajo esa línea de argumentación, resolvió:

[...] PRIMERO: ABSTENERSE de emitir orden alguna contra COOMEVA EPS, en razón al incumplimiento de la sentencia No. 074 de diciembre de 2019.

SEGUNDO: Como consecuencia del numeral anterior, archívese definitivamente el presente trámite incidental.

2.3. No obstante lo anterior, el accionante promovió de nuevo acción de tutela [contra la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional y el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali, extensiva a los demás intervinientes en el resguardo No. 2019-00063, escenario donde pidió que se ordenara a la primera, anular la providencia T-315 de 2020 por indebida vinculación al trámite de revisión; y, al segundo, tramitar el incidente por desacato propuesto], cuyo conocimiento correspondió, en primera instancia, a la Sala de Casación Penal de esta Corporación⁶, la cual, el 12 de enero de 2021 -STP2498-2020- falló:

[...] 1. NEGAR el amparo invocado por LEONARDO MONTOYA LÓPEZ contra la Corte Constitucional por inexistencia de vulneración, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

2. AMPARAR el debido proceso que le asiste a LEONARDO MONTTOYA LÓPEZ, vulnerado por el Juzgado 1º Penal para Adolescentes con Función de Conocimiento de Cali.

En consecuencia, dejar sin efecto el numeral 2º del auto 133 proferido el 1º de octubre de 2020 por el Juzgado 1º Penal para Adolescentes con Función de Conocimiento de Cali, para que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del fallo desarchivé la solicitud de incidente de desacato y conforme se explicó en la parte considerativa, disponga las acciones necesarias tendientes al cumplimiento del fallo de tutela 74 del 2 de diciembre de 2019 que reconoció el pago de unas incapacidades médicas a favor de MONTTOYA LÓPEZ.

A su turno, dicho acto procesal, propició la impugnación por parte del accionante, determinación que el 29 de abril de 2021 resultó confirmada -STC4616-2021- por la Sala Homóloga Civil.

2.4. Leonardo Montoya López solicitó el inicio del correspondiente incidente de desacato y mediante auto del 8 de abril de 2021, el Juzgado 1º Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali dio apertura en contra de Coomeva E.P.S. El 20 de mayo siguiente sancionó con 7 días de arresto y multa de 7 salarios mínimos legales mensuales, al Gerente Regional Zona Sur-Cali -Germán Augusto Gámez Uribe- de la entidad prestadora de salud.

2.5. Del grado jurisdiccional de consulta se conoce que la decisión sancionatoria fue enviada al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, sin que a la fecha de emisión de la sentencia de primera instancia -del 28 de mayo de 2021 por parte de la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Cali- se tuviera conocimiento de su definición⁷.

2.6. Ahora bien, del recuento anotado, no se advierte que el despacho accionado haya incurrido en una causal de procedibilidad, pues tratándose de un incidente de desacato, conforme a la jurisprudencia en cita: (i) no deben existir alegaciones distintas a las que debieron ser argumentadas en su ejercicio; (ii) tampoco es posible analizar los fundamentos

de la determinación de tutela, pues es claro que el debate principal propuesto por tal vía ya fue debidamente concluido -cosa juzgada-; y, (iii) el trámite incidental no está agotado.

Por lo anterior, es claro que el actor busca reeditar una discusión tratada al interior de la jurisdicción constitucional y, con ello, protestar, otra vez, por la presunta negativa para tramitar el incidente por él propuesto; alegar que Coomeva EPS desconoce las incapacidades reconocidas a su favor, comprendidas entre “junio de 2017 al 22 de diciembre de 2019”, incurre en mora por el impago de las prestaciones económicas denegadas, e incluso en la presunta conducta punible de fraude procesal; asimismo, reprochar la falta de atención a la petición elevada el 1º de marzo de 2021 y la gestión a su presunta queja, a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud.

2.6.1. Entendiendo, como se debe, que la acción de tutela no es una herramienta jurídica complementaria, que, en este evento, se convertiría prácticamente en una instancia adicional respecto de la que está en curso, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad o negligencia en los diligenciamientos desplegados o las determinaciones adoptadas por el despacho accionado.

Debe recordarse que el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 superior) impide al juez de tutela inmiscuirse en una actuación judicial como la controvertida, sólo porque el impugnante no la comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en la misma.

Se insiste, solamente las actuaciones y decisiones judiciales que realmente contengan un pronunciamiento arbitrario, con evidente, directa e importante repercusión perjudicial en los derechos fundamentales, pueden ser susceptibles de cuestionamiento en sede constitucional, pero no aquellas que estén apoyadas en un determinado criterio jurídico admisible a la luz del ordenamiento o en una interpretación razonable de las normas

aplicables, a riesgo de atentar contra el precepto en comentario.

2.6.2. Recuérdese que el mecanismo tuitivo es procedente excepcionalmente para determinar si la providencia o actuación atacada ha desbordado el marco constitucional dentro del cual debe producirse y vulnera derechos fundamentales en cabeza del afectado, situación que aquí no sucedió, ya que, contrario a lo sostenido por el actor, el Juzgado 1º Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali (i) sí llevó a cabo la diligencia incidental, al punto que sancionó con restricción de la libertad y multa a Germán Augusto Gámez Uribe, Gerente Regional Zona Sur-Cali de la entidad prestadora de salud, y por consiguiente (ii) no habría lugar a un cambio de juez diferente que resolviera su asunto. De modo que, no puede endilgarse arbitrariedad o dislate de ninguna índole, menos cuando ni siquiera se estructura un argumento sólido que amerite una intervención inexorable, aun (iii) estando pendiente el grado jurisdiccional de consulta que concluiría la cuestión.

3. A su turno, respecto a la solicitud del actor, encaminada, a que la Superintendencia Nacional de Salud se pronuncie sobre la petición del 1º de marzo de 2021, debe decirse que, si se aceptara esa postulación, se concluiría, como bien lo afirmó el A quo, que no existe prueba de que se hubiera elevado y/o radicado una petición en tal sentido ante la autoridad vinculada, comoquiera que, de los elementos de juicio adosados, no se evidencia la dirección de correo electrónico a donde fue dirigido el supuesto memorial, menos la fecha de su envío o recepción.

En ese orden, no hay lugar a acceder a los pedimentos del demandante, sino a ratificar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia impugnada, aunque por las razones que explica la motivación.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Gerson Chaverra Castro

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Según acta individual de reparto, su radicación data del 18 de mayo de 2021.

2 CC, Sentencia T-1113/08.

3 Ibídem.

4 En el Auto A - 005 de 1994, la Corte señaló lo siguiente: “En ningún caso, proferida la decisión por parte del superior jerárquico dentro del respectivo trámite incidental, bien en virtud de haberse formulado apelación o por la consulta hecha por el juez que impuso la sanción, podrá remitirse el expediente, contentivo del proceso de imposición de sanción por desacato, a la Corte Constitucional, para su revisión, por cuanto carece de competencia para ello. Como se indicó anteriormente, la

competencia de la Corte Constitucional en materia de Acciones de Tutela radica únicamente en revisar “eventualmente” los fallos de tutela proferidos por los jueces de la República -numeral 9o. del artículo 241 de la Carta Política y artículos 31 a 34 del Decreto 2591 de 1.991-, y no en revisar la decisión proferida por un juez dentro de un incidente por desacato. En ningún caso puede interpretarse el artículo 52 del Decreto 2591 de 1.991, en el sentido de que esté facultada la Corte Constitucional para intervenir en el proceso incidental de imposición de sanciones por desacato a una orden de un juez, proferida dentro de un proceso de tutela.”

5 T – 343 de 1998.

6 Sala de Tutelas No. 2, integrada por los señores magistrados: Hugo Quintero Bernate (ponente), Luis Antonio Hernández Barbosa y Fabio Ospitia Garzón.

7 Conforme se desprende de la respuesta brindada por el Juzgado 1º Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Cali.