	UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA			
	Documento FORMATO HOJA DE RESUMEN PARA TRABAJO DE GRADO	Código F-AC-DBL-007	Fecha 10-04-2012	Revisión A
	Dependencia DIVISIÓN DE BIBLIOTECA	Aprobado SUBDIRECTOR ACADÉMICO		Pág. i(88)

RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

AUTORES	**PABLO AGAMEZ HERNÁNDEZ**
FACULTAD	**FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES**
PLAN DE ESTUDIOS	**PLAN DE ESTUDIOS DE DERECHO**
DIRECTOR	**MARIO JAVIER QUINTERO PEÑARANDA**
TÍTULO DE LA TESIS	**INEFICIENCIA DEL JUEZ CONSTITUCIONAL, ANTE LA RESOLUCIÓN DEL INCIDENTE DE DESACATO E IMPOSICIÓN DE MULTA Y ARRESTO POR INCUMPLIMIENTO DE FALLOS DE TUTELA**

RESUMEN
(70 palabras aproximadamente)

EL PRESENTE TRABAJO, HACE REFERENCIA AL EFECTIVO CUMPLIMIENTO DE FALLOS DE TUTELA EN GARANTÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y SU RESOLUCIÓN FRENTE A SU CUMPLIMIENTO EN ATRIBUTO A LOS PODERES CORRECCIONALES DEL JUEZ CONSTITUCIONAL BASADO EN LA NORMA Y EN ARMONÍA CON LO EMANADO EN EL DECRETO 2591 DE 1991, MEDIANTE SANCIÓN DE ARRESTO Y MULTA, COMO MEDIDA COERCITIVA PARA QUE SE RESPETEN LAS DECISIONES JUDICIALES Y SE RESTABLEZCA LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

CARACTERÍSTICAS

PÁGINAS: 51	PLANOS:	ILUSTRACIONES:	CD-ROM:

INEFICIENCIA DEL JUEZ CONSTITUCIONAL, ANTE LA RESOLUCIÓN DEL INCIDENTE DE DESACATO E IMPOSICIÓN DE MULTA Y ARRESTO POR INCUMPLIMIENTO DE FALLOS DE TUTELA

AUTOR

PABLO AGAMEZ HERNÁNDEZ

Monografía presentada como requisito para obtener el título de Abogado

Director

MARIO JAVIER QUINTERO PEÑARANDA

Abogado

UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA

FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES

PLAN DE ESTUDIOS DE DERECHO

Ocaña, Colombia **Noviembre, 2020**

Índice

Capítulo 1. La Acción de Tutela dentro del Marco Constitucional Colombiano 1
1.1 Concepto..... 2
1.2 Naturaleza, características y fuentes normativas de la acción de tutela. 3
1.3 Elementos. 9
1.4 Derechos protegidos por la acción de tutela. 10
1.5 Modalidades de la acción de tutela..... 12
1.6 Legitimación por pasiva 13
1.7 Legitimación por activa. 15
1.8 Derecho a la Seguridad Social y el derecho Fundamental y Autónomo a la Salud. 24
1.8.1 La Acción de Tutela en salud como recurso para acceder al derecho a la salud como derecho fundamental 28
1.8.2 Procedencia de la acción de tutela contra instituciones de carácter privado 29
1.8.3 Líneas jurisprudenciales para la protección del derecho a la salud. 31
1.9 La tutela y los derechos a la salud y a la seguridad social de acuerdo con las estadísticas en la Corte Constitucional y los informes anuales de la Defensoría del Pueblo..... 35

Capítulo 2. Incidente De Desacato 38
2.1 Cumplimiento:..... 38
2.2 Desacato: 41
2.3 Concepto..... 42
Las disposiciones normativas en relación con la acción de tutela, establecen dos figuras para el cumplimiento de la acción de tutela, como son: 42
2.4 Naturaleza..... 45
2.5 Elementos. 48
2.6 Características Del Incidente De Desacato 49
2.6.1 Trámite Especial..... 49
2.6.2 Etapas 50
2.6.3 Término. 51

Capítulo 3. Trámite incidental para la protección del derecho fundamental y autónomo a la salud en relación con el principio de eficiencia 52
3.1 Eficiencia del incidente de desacato para la Protección del Derecho Fundamental y Autónomo a la Salud..... 53
3.2 Diferencias entre el incidente de desacato y el trámite de cumplimiento 54
3.3 Coexistencia entre el incidente de desacato y tramite de cumplimiento. 56

Capítulo 4. Del Juez Constitucional Y El Cumplimiento De Fallos Judiciales Mediante Sanción De Arresto Y Multa, En Colombia.....58
4.1 Incidente de Desacato, facultad del Juez constitucional para garantizar el cumplimiento del fallo..... 60

4.2 Apertura del Incidente de Desacato 61
4.3 El trámite de cumplimiento del fallo de tutela. 61
4.4 Requerimiento al superior Jerárquico. 62
4.5 Facultades del juez dentro del trámite de cumplimiento 63

Capítulo 5. Adecuación Del Tipo Penal De Fraude A Resolución Judicial Ante El Incumplimiento De Fallos De Tutela 65

Conclusiones 70

Referencias 72

Dedicatoria

A Dios, que me ha permitido alcanzar todas las metas propuestas gracias por su inmenso amor y misericordia, inmerecidos.

Con el más profundo amor a mis hijos Isabela, Jesús Alejandro, Jesús David y Juan Pablo, por ser la razón de mi vida y darme toda la energía positiva de esfuerzo y perseverancia, a mi esposa Mayerly como justo reconocimiento al sacrificio y comprensión que me han brindado, base para la culminación de esta otra profesión.

A papá Alfonso y mamá Isabel. (Q.E.P.D.)

A ella, como retribución simbólica por mi ausencia en aquellos momentos…

A él, por transmitirme la fuerza necesaria para sobrellevar el camino sin detenerme ni quejarme, con el solo propósito de llegar a la meta y tomar un sorbo del agua del deber cumplido. A los dos, por el regalo de la vida y su infinito amor.

Y en especial al Dr. Antonio Caballos, con mucho cariño.

Introducción

“*Lo importante no es lo que dicen los jueces que hacen, lo importante es aquello que realmente hacen en sus sentencias”.* (Corte Constitucional, Sentencia de Unificacion 075 de 2018)

El presente trabajo, hace referencia al efectivo cumplimiento de fallos de tutela en garantía de los derechos fundamentales y su resolución frente a su cumplimiento en atributo a los poderes correccionales del juez Constitucional basado en la norma y en armonía con lo emanado en el decreto 2591 de 1991, mediante sanción de arresto y multa, como medida coercitiva para que se respeten las decisiones judiciales y se restablezca los derechos fundamentales.

La materia a tratar tiene relación particular con los mecanismos judiciales para el efectivo cumplimiento de fallos de tutelas, mediante el trámite de cumplimiento y el incidente de desacato, razón por la cual se estudian en la monografía los fundamentos históricos, principios, finalidades del recurso según la literatura jurídica doctrinal, legal y jurisprudencial, que desarrolla estas dos instituciones jurídicas.

El tema se delimita al cumplimiento de fallos de tutela que garantizan el derecho fundamental y autónomo a la salud, y al incumplimiento de los mismos por parte del accionado y la ineficiencia por parte del juzgador al momento hacer cumplir las decisiones judiciales.

El análisis de la correcta utilización de los mecanismos que existen para darle eficacia al fallo de tutela, implica conocer la bibliografía para adelantar las consultas de la doctrina nacional

y del derecho comparado, de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Constitucional y de la ley que regula la causal específica señalada, en orden a obtener un conocimiento puntual del contenido de la misma.

Es por esta razón que el problema jurídico planteado es el de ¿Es eficaz la norma, cuando impone una sanción por desacato a una acción de Tutela, estando la misma debidamente regulada en el decreto 2591 de 1991 sin expresar sanción por ese incumplimiento?? Para el desarrollo y el análisis del tema a desarrollar se utilizó el **Método Exegético, siendo éste para el caso aplicado tomando como referencia lo dispuesto taxativamente en la norma en torno al cumplimiento de las providencias judiciales.**

Con todo este panorama desarrollaremos esta monografía específicamente con la protección del derecho fundamental y autónomo a la salud, mediante los poderes correccionales de que fue dotado el Juez Constitucional para obligar al reúnete de cumplir el fallo mediante la imposición de multa y arresto. Bajo estos argumentos, se evidencia la necesidad de que el legislador fortaleza y refute la conducta del funcionario o el particular, que se niegue o sustraiga a dar cumplimiento a cabalidad de una orden judicial que en vía de tutela haya ordenado la protección del derecho a la salud, pues las consecuencias sobre la calidad de vida de las personas afectadas y sobre su propia subsistencia no son equivalentes al incumplimiento de cualquier otra orden judicial o de policía administrativa, pues está en juego la vida en conexión directa con la salud, igualmente se lesiona la dignidad humana, a no ser digna una vida sin el pleno disfrute de la salud.

Bajo los argumentos expuestos, se evidencia que dentro del ordenamiento jurídico colombiano, existe una debilidad en materia del incumplimiento de las entidades prestadoras de

servicios de salud, sin que el incidente de desacato surta los efectos para los cuales fue consagrado en la norma, para lo cual debe surgir en el ordenamiento jurídico un tratamiento punitivo que implique medidas más efectivas a través de la sanción privativa de la libertad, generando un escenario de mayor protección frente al derecho fundamental a la salud, frente al incumplimiento de la orden judicial, al desconocimiento del incidente de desacato y demás mecanismos implantados para la materialización de la acción de tutela.

Capítulo 1. La Acción de Tutela dentro del Marco Constitucional Colombiano

Con el propósito de abordar tema planteado en la monografía, es necesario profundizar en lo referente a el concepto, elementos, naturaleza, objeto y trámite de la acción de tutela el incidente de desacato y los poderes disciplinarios del juez, los cuales revisten un carácter correccional con algunas implicaciones que podríamos llamar como punitivas, que son equivalente a la consecuencia jurídica que se deriva en el ordenamiento jurídico para el tipo penal del fraude a resolución judicial.

Uno de los cambios que trajo la Constitución de 1991, se enmarca en el reconocimiento y la salvaguarda de los derechos fundamentales, cuando los mismos se hallen situación de amenaza o vulneración y su afectación se configure bajo el núcleo esencial, a través de la acción constitucional, reglada en el artículo 86 de la Constitución Política y desarrollada legislativamente mediante el DECRETO 2591 DE 1991, la cual ha sido utilizada desde su

." " " " " " " " " " " " " 0"

Los derechos fundamentales según la teoría de Bobbio, 1991, se enmarca como objetos de protección conforme los fines trazados por los sistemas democráticos y constitucionales modernos, tal como lo es el modelo implantado en Colombia, a partir de la consagración de la Carta Política de 1991. (Pág. 14)

Es de suma importancia tener claro el alcance de la acción de tutela, pues esta tiene su soporte jurídico y es un mandato Constitucional, norma jurídica cuya intención es la de proteger derechos implícitos y explícitos, y poder ser aplicada de manera directa en aras del cumplimiento de tal finalidad, como la es la de salvaguardad los derechos fundamentales, y que gozan de una dimensión con base en principios constitucionales. El alcance abierto de los principios

constitucionales, implica la necesidad al juez constitucional de valerse de diversos métodos de interpretación, con el propósito de imprégnalos o permearlos de contenido respecto de su alcance, restablecimiento del derecho, mecanismos para la disminuir el daño causado y por su puesto causas de violación y consecuencias jurídicas parta con el renuente al cumplimiento del fallo.

La configuración de la acción de tutela conforme a los lineamientos de la Constitución Política de 1991, tiene como propósito dar amparo y garantías a la materialización de los derechos fundamentales frente al Estado, por ser el mismo Estado quien tiene la posición de garante frente a la efectividad de estos principios así como esta taxativamente dispuesto el artículo 2 de la Constitución Política, cuando se establecen fines para servir a la comunidad, promover la prosperidad a nivel general y así mismo materializar los principios, derechos y deberes consagrados en dicha norma, garantizar la participación democrática y defender la independencia nacional. (Const. Art. 2)

Y para lo anterior contemplo el constituyente un mecanismo de fácil acceso, de carácter sumario y dotado de informalidades, para todo aquel que considere que está siendo afectado en sus derechos; y se acuda a la protección de los mismos, le otorga al juez constitucional poderes excepcionales que tiene con finalidad y esencia fundamenta el de conseguir el restablecimiento del derecho amenazado o violado.

1.1 Concepto.

De acuerdo con lo emanado en La Constitución Política de Colombia, en el marco de las disposiciones contempladas en el artículo 86, regirá a partir de dicha norma en el ordenamiento

jurídico la acción de tutela, como una figura enmarcada en la salvaguarda de los derechos constitucionales reconocidos bajo el estatus de fundamentales, bajo las características de ser un trámite expedito, informal y subsidiario. (Const. Art. 86)

En Sentencia C-483 de 2008 la Honorable Corte Constitucional la definió que la acción de tutela es un mecanismo que le permite al ciudadano incoar ante la justicia la protección inmediata de los derechos fundamentales, en los casos donde estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares según los señala la ley. Adicionalmente, la Corte Constitucional, hace una descripción de las características de este mecanismo, indicando que es de carácter subsidiario y residual. (Corte Constitucional, Sentencia C-483 de 2008)

1.2 Naturaleza, características y fuentes normativas de la acción de tutela.

Está plenamente establecido que la naturaleza de acción de tutela en subsidiaria su propósito es la de evitar que se soslayen los procesos ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, y la misma se convierta en un instrumento alterno o supletorio cuando no se han utilizado oportunamente dichos medios, lo que ala postres vendría a hacer una instancia adicional para reabrir debates finalizados.

La acción de tutela es un mecanismo que se caracteriza por ser subsidiario, toda vez que su procedencia depende de la existencia o no de otro mecanismo regulado dentro del ordenamiento jurídico idóneo para la protección del derecho incoado o existiendo dicho mecanismos, se carezcan de las garantías para llevar a cabo un proceso justo o su resolución no sea expedita.

Así mismo, la acción de tutela se caracteriza por ser imprescriptible, pues tanto el Articulo 86 de la Constitución Política como el Decreto 2591 de 1991, establecen que se puede presentar en todo tiempo. Además, también goza de la característica de ser inmediato, pues su esencia es la protección del derecho fundamental sin que existan por parte de las autoridades judiciales o particulares, según sea el caso de dilaciones ni tramites que socaven en una nueva vulneración al accionante.

Debido a que su propósito es otorgar la protección a la que haya lugar sin dilaciones ni tramites desgastantes.

Sumado a lo anterior, el trámite de la acción de tutela se caracteriza por ser sencillo, ya que no se necesita tener conocimientos en materia jurídica, para ejercer plenamente, ni tampoco exige la norma derecho de postulación.

Finalmente, el proceso para incoar la protección de los derechos fundamentales mediante la acción de tutela, es un trámite especifico, porque funge como un trámite especial conforme lo establece su normatividad para la salvaguarda de los derechos fundamentales, cuando los mismos se encuentran en amenaza o riesgo de vulneración, por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular, de acuerdo con los parámetros de la norma. (Corte Constitucional, Sentencia. C-483 de 2008)

De manera taxativa, la Constituyente de 1991, introduce al ordenamiento jurídico el mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales denominado acción de tutela, mediante el artículo 86 donde se establecen las siguientes reglas de procedencia:

La primera de ellas es la accesibilidad, toda vez que establece que toda persona se encuentra legitimada para realizar la reclamación ante los jueces, de la protección de su derecho fundamental. (Const. Art. 86)

Seguidamente, traza la normatividad constitucional, que el trámite se podrá realizar en todo momento, en todo lugar y que su trámite tiene un carácter preferente y sumario, al tratarse de la protección de derechos fundamentales. (Const. Art. 86)

Sumado a lo anterior, legitima la norma constitucional para que la acción de tutela se tramite en nombre propio o a través de otra persona, para lo que se han establecido figuras de representación de la agencia oficiosa o instituciones del Ministerio Publico como la Defensoría del Pueblo o las Personerías Municipales, protegiéndose de esta manera el acceso a la justicia de manera efectiva, en relación con la protección de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (Const. Art. 86)

Así mismo la naturaleza del mecanismo de acción de tutela también fue desarrollada en el Decreto Ley 2591 de 1991, que estableció que la acción de tutela será improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante. (Decreto 2591 de 1991)

Por ello la Honorable Corte Constitucional desde la promulgación e implementación en sus primeros pronunciamientos ante los fallos que llegaron a su trámite de revisión, se refirió al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, así mismo la Honorable Corte explicó que la acción de tutela obedece a un mecanismo que tiene por objeto solucionar eficientemente a

situaciones de hecho que se configuran por la acción u omisión que transgreda los derechos fundamentales, y en razón del cual es ordenamiento jurídico no ha implementado otro mecanismo alternativo susceptible de ser incoado ante los operadores judiciales para la protección de dichos derechos. (Corte Constitucional, Sentencia C-543 de 1992)

En otra oportunidad más recientemente, en Sentencia T-1008 de 2012, la Corte Constitucional reitero su tesis en relación con que la regla general en materia del mecanismo de protección de los derechos fundamentales denominado acción de tutela, goza de un carácter subsidiario y no se configura como un mecanismo alternativo o facultativo para trámites como la impulsión, adición, revisión de términos o complementar otros mecanismos de la justicia ordinaria regulados en el marco legal colombiano. Adicionalmente, esta misma corporación señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con la intención de obtener una respuesta del aparato judicial más ágil o expedito, toda vez que no creado por el constituyente para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines. (Corte Constitucional, Sentencia T-1008 de 2012)

Los criterios establecidos por la Corte Constitucional se han mantenido en una línea de protección de la figura de la acción de tutela, basándose en el sustento jurídico del artículo 86 de la Constitución Política y lo dispuesto en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991. Mediante Sentencia T-705 de 2012, dispuso la Corte que aun existiendo en el ordenamiento jurídico un mecanismo de carácter ordinario, que se configure para la protección de los derechos que se consideren como vulnerados o amenazados, se presentan algunas excepciones en relación con el principio de la subsidiariedad que hacen procedente la acción de tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-705 de 2012)

Dicha providencia hace mención a la primera de ellas, que se configura cuando se comprueba que el mecanismo que se encuentra en el ordenamiento jurídico, no es eficaz en la protección de los derechos fundamentales que se amenazan o vulneran; y la segunda excepción se configura en los casos en los que en razón del perjuicio irremediable, este mecanismo pierde la idoneidad para garantizar la eficacia de las disposiciones de la Carta Política, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-705 de 2012)

En razón de los argumentos expuestos, y las disposiciones del artículo 86 de la Constitución Política y lo normado en el Decreto 2591 de 1991, establecen dentro de sus postulados la creación de un mecanismo garante de la protección de los derechos fundamentales, enmarcado a su vez en la vigilancia y control de la actuación de las autoridades judiciales a través de su acción u omisión, así como de los particulares, mediante un procedimiento asequible, informal, preferente y sumario. (Decreto 2591 de 1991)

Dicho mecanismo proporciona lo medios para constitucionalizar el litigio, con la posibilidad que sea revisado de fondo por el intérprete autentico y se configura como una obligación para los operadores judiciales y obligar a los jueces directamente con las disposiciones de la Constitución Política de 1991. Con fundamento en dicha disposición, se puede coludir que con la implantación de dicho mecanismos se judicializa y se da prioridad a la efectividad a la Norma Superior e invita al Juez Constitucional a el análisis bajo la sana critica de los derechos constitucionales, donde la acción legislativa y administrativa es carente, en la salvaguarda de los derechos fundamentales. De esta manera, tal como lo plantea la Sentencia C-155ª de 1993, la acción de tutela promueve la primacía de la Constitución, la interpretación

unificada, la garantía de los derechos fundamentales y el acceso a la justicia. (Corte Constitucional, Sentencia C-115A de 1993)

Conforme lo dispone el marco jurídico establecido en Colombia para la acción de amparo de los derechos fundamentales denominada acción de tutela, consagrada mediante el Artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, se define que en su forma está regida por el principio de informalidad; en su esencia por el principio de prevalencia del derecho sustancial, y en su parte procesal, específicamente por lo preferente y sumario. Todos estos principios y las normas que los desarrollan tienen como finalidad su efectividad para la protección de los derechos fundamentales vulnerados. (Decreto 2591 de 1991)

El principio de informalidad está en armonía con el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991 establece que en la solicitud de la acción de tutela, se deberá expresar con toda la claridad posible los hechos que motivan la acción y omisión, así mismo el derecho vulnerado o amenazado, el nombre de la autoridad pública o el órgano autor de la vulneración o la amenaza y la descripción de las circunstancias que tengan mayor relevancia dentro de la acción. Así mismo, se deberán identificar los datos del accionante. (Decreto 2591 de 1991, Art. 14)

De lo anterior se desprende que la acción de tutela implica una carencia de ritualismo en la presentación de la demanda. Es así, que para iniciar el trámite es más que suficiente con expresar de manera clara, verbal o escrita y sin necesidad de abogado, el motivo de la acción o la omisión, el derecho fundamental vulnerado o afectado y el nombre exacto con su plena identificación, de la autoridad pública o del órgano autor de la amenaza o vulneración.

A su vez, otro principio de trascendental relevancia es el principio de primacía del derecho sustancial el cual alude especificidad en el trámite de tutela y que solo son exigibles los postulados descritos en la Constitución y en la ley. Por lo anterior, cualquier exigencia que tenga intención la de limitar el uso de la acción de tutela con la exigencia de ritualidades o de requisitos que no corresponde a esta acción constitucional o que son desproporcionados, en concordancia a su carácter informal, limita y vulnera el acceso a la administración de justicia. Por lo anterior el juez constitucional, en concordancia del anterior postulado, tiene la obligatoriedad de remover todos y cada uno de los obstáculos formales e interpretar la demanda sin detrimento de las garantías procesales de las partes así como está establecido en el Artículo 229 de la Constitución Política.

Finalmente es importante tener en cuenta el carácter preferencial, así como esta emanado en el artículo 15 del Decreto 2591 de 1991, donde se describe el procedimiento para el tramite preferencial del acción de tutela. (Decreto 2591 de 1991)

1.3 Elementos.

La acción de tutela tiene los siguientes elementos ante situaciones que amenacen o vulneren un derecho fundamental constitucional. De acuerdo con las disposiciones del Decreto 2591 de 1991, son la descripción de la acción u omisión que la motivan la acción constitucional de tutela, es decir, acción u omisión que viola el derecho fundamental, el derecho que se considera violado o amenazado, el nombre de la autoridad pública si fuese posible, el mismo no es obligatorio como fue anotado anteriormente, los datos personales del solicitante como son dirección, número de teléfono y demás, para que pueda ejercer el derecho a la contradicción y

defensa, no es obligatorio citar la norma constitucional, puede presentarse sin formalidades, no se requiere actuar a través de abogado y puede presentarse verbalmente. (Decreto 2591 de 1991)

1.4 Derechos protegidos por la acción de tutela.

El amparo de los derechos fundamentales, a través del mecanismo de la tutela, se encuentra plenamente regulado mediante el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 y las disposiciones del Decreto 2591 de 1991. Al respecto, en el artículo 2 de dicha norma, se establece que el fundamento de dicho mecanismo, es la salvaguarda de los derechos fundamentales. Así mismo, es preciso recordar que existen derechos fundamentales, que no se encuentran taxativamente reconocidos en la Constitución Política, por lo que la norma, establece que en esos casos, que se permite la acción de tutela, y que la Corte Constitucional le dará primacía a la revisión de la decisión, conforme a los lineamientos trazados en razón del Bloque de Constitucionalidad. (Decreto 2591 de 1992, Art 4)

La doctrina ha clasificado los derechos de la siguiente manera:

Derechos de aplicación inmediata enumerados en el artículo 85 de la Constitución.

Derechos subjetivos susceptibles de ser amparados directamente por el Juez contenidos en el Capítulo 1 Título II de la Carta Política.

Derecho a la vida.

Prohibición de torturas y desapariciones.

Derecho a la igualdad.

Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.

Derecho a la intimidad personal, habeas data e inviolabilidad de documentos privados.

Derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Prohibición de la esclavitud y la servidumbre.

Garantía de la libertad de conciencia.

Garantía de la libertad de cultos.

Libertad de opinión prensa e información.

Derecho a la honra.

Derecho a la paz.

Derecho de petición.

Libertad de locomoción y domicilio.

Derecho al trabajo.

Libertad de profesión y oficio.

Libertad de enseñanza.

Derecho a la libertad.

Derecho al debido proceso, favorabilidad y derecho de defensa.

Doble instancia.

Aprensión en flagrancia.

Inmunidad penal.

Prohibición de destierro, confiscación y prisión perpetúa.

Extradición.

Derecho de asilo.

Derecho de reunión.

Derecho de libre asociación.

Derecho de asociación sindical.

Derechos del ciudadano.

Pedagogía constitucional.

Derechos Fundamentales por expreso mandato constitucional.

Los derechos del niño artículo 44

Derechos que integran el Bloque constitucional stricto sensu.

Derechos fundamentales innominados.

Derecho a la dignidad humana.

Derecho al mínimo vital.

Derecho a la seguridad personal.

Derecho a la estabilidad laboral reforzada de sujetos de especial protección constitucional.

Derechos fundamentales por conexidad

Derecho a la seguridad social en salud y el mínimo vital.

Derecho a la seguridad social en pensiones y el mínimo vital.

Derechos salariales, el derecho al pago oportuno del salario y el mínimo vital.

Derecho al pago de la licencia de Maternidad y el mino vital.

Derecho a la educación.

Derecho colectivo: Derecho a un medio ambiente sano.

1.5 Modalidades de la acción de tutela.

El mecanismo constitucional de acción de tutela, desde su reglamentación y en sus inicios en lo referente al desarrollo jurisprudencial por parte de Honorable Corte Constitucional, esta

corporación ha sido reiterativa al establecer únicamente dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como un mecanismo definitivo en el caso que el afectado no disponga de otro medio para la defensa y protección de su derecho, o también como un mecanismo transitorio cuando existiendo otro medios para la protección de sus derechos, los mismos no resultan idóneos o eficaces para la ocurrencia de un perjuicio irremediable. (Corte Constitucional Sentencia T-471 de 2017)

1.6 Legitimación por pasiva

En atención a lo señalado en la Constitución, en su artículo 86, procederá contra cualquier autoridad pública, en protección de los derechos reconocidos en la Carta Política como fundamentales, cuando los mismos resulten en situaciones que puedan vulnerar o amenacen por la actuación u omisión.

Conforme a las disposiciones del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, el mecanismo de la acción de tutela, se podrá incoar contra una autoridad pública o en su defecto sobre el representante de la misma, que fue responsable de la acción u omisión que genero la amenaza o vulneración del derecho fundamental.

De acuerdo a lo desarrollado en la Sentencia T-501-92, las autoridades públicas referidas en el anterior artículo son aquellas que se encuentran facultadas por el ordenamiento jurídico para ejercer poder de mando o decisión en nombre del Estado. Es decir, que son todos aquellos servidores públicos, que están llamados a ejercer funciones y competencias con poder de mando o decisión y cuya determinación configura afectaciones en los asociados al Estado Social de Derecho. (Corte Constitucional, Sentencia T-501 de 1992)

Progresivamente mediante el pronunciamiento de la Corte Constitucional, en Sentencia T-1015 de 2006, concluyo referente a la legitimación por pasiva en el procedimiento de la acción de tutela, que dicha figura se establece en la doctrina jurídica como la aptitud legal que se reconoce a la persona contra quien se dirige el amparo para que sea requerida por la autoridad judicial para responder por la acción u omisión, que desencadeno la amenaza o vulneración del derecho fundamental. No obstante, dicha figura, no exige que se dirija la acción contra el representante legal, pues la misma puede ser incoada directamente contra el funcionario responsable. (Corte Constitucional, Sentencia T-1015 de 2006)

La legitimación por pasiva de la acción de tutela se quebranta o pierde su eficacia cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta por no ser el artífice, o el determinador de la conducta, cuya omisión ocasiona la amenaza o la violación, o cuando lo que causa el daño no es su conducta.

Al respecto, el Decreto 2591 de 1991, establece taxativamente que la acción de amparo de los derechos fundamentales será procedente contra quien hubiese hecho la solicitud o este encargado de la prestación del servicio público a la educación, enmarcando la protección de los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 18,19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución de 1991.

Aunque la acción de tutela mecanismo judicial carente de ritualidades en ningún caso se puede vulnerar el catálogo de derechos de las partes o de los terceros; vinculados al proceso, obligando al juez constitucional dar plena garantías a los principios de legalidad, de contradicción y del debido proceso.

Por lo anteriormente expuesto si el accionado no es responsable de la violación o no es quien esté poniendo en amenaza los derechos fundamentales del accionante, en ningún caso es procedente y el juez constitucional no debe conceder la tutela en su contra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se quiebra y es improcedente cuando el accionado no es el responsable de realizar la conducta que conlleva a la violación, o cuando no son sus acciones las que provocan el daño.

La legitimación por pasiva dentro del trámite de la acción de tutela es capacidad legal del accionado para ser vinculado al proceso, pues es quien está llamado a responder por la infracción del derecho fundamental en el evento en que se llamado en el proceso, lo anterior esta taxativamente en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, que expresa, que la acción de tutela procede en todo momento y lugar, por cualquier persona que haya sido vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien podrá actuar en nombre propio o por medio de un representante. De la misma, forma establece el artículo 10 que se encuentran legitimados para ejercer la agencia oficiosa en los casos en los cuales el titular del derecho no se encuentre en condiciones para promover su derecho a la defensa por sus propios medios, para lo cual deberá mediar una solicitud, pudiendo ejercer dicha figura el Ministerio Publico, mediante la Defensoría del Pueblo o los personeros municipales. (Decreto 2591 de 1991, Art. 10)

1.7 Legitimación por activa.

La figura de la legitimación por activa se encuentra plenamente reconocida en el ordenamiento jurídico colombiano. Al respeto, la Corte Constitucional ha dado algunas precisiones en la materia.

En Sentencia T-086 de 2010, esta corporación fue enfática en lo referente a la legitimación en la causa por activa como requisito de procedencia de la acción de tutela, significa que el derecho que se busca proteger bajo este mecanismo, debe ser un derecho fundamental propio del accionante y no de otra persona. (Corte Constitucional, Sentencia T-086 de 2010)

Igualmente, en este mismo sentido la Honorable Corte en Sentencia T-176 de 2011, esbozo que la legitimación en la causa por activa constituye el reconocimiento de una garantía para que el ciudadano mediante la acción de tutela y bajo el requisito de un interés directo y particular incoe la salvaguarda de sus derechos fundamentales ante un juez.

Mediante Sentencia T-435 de 2016, la Corte Constitucional, identifico dos condiciones para promover la acción de tutela bajo la legitimación por activa. La primera se configura cuando la persona actúa en nombre propio, a través de un representante legal, o través de un apoderado o en su defecto mediante un agente oficioso; y la segunda que la petición vaya encaminada a la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando los mismos se ven amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, conforme lo establece la norma. . (Corte Constitucional, Sentencia T-435 de 2016)

Adicionalmente, en este mismo año en Sentencia de Unificación SU-454 de 2016, esta Corporación reiteró que el estudio de la legitimación en la causa de las partes es un deber de los jueces y constituye un presupuesto procesal de la demanda. (Sentencia de Unificación SU-454 de 2016)

Para tal fin el juez constitucional deberá realizar todas la acciones encaminadas la protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

Es importante resalta el hecho, que para interponer esta acción constitucional lo puede hacer cualquier persona, en armonía con el artículo 86 de la Constitución Política, que nos define que lo puede realizar *"toda persona"*.

El articulo 73 y 74 del Código Civil, refieren una connotación referente a la persona. Define la norma, que ha hecho una diferenciación en el ordenamiento jurídico en relación con las personas naturales y las personas jurídicas. La persona natural, se constituye en la norma como todo individuo de la especie humana, sin importar características demográficas como la edad, el sexo, la estirpe o condición. Y respeto a la persona jurídica, el artículo 633 del Código Civil, la describe como un ente ficticio capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles y de ser representada judicial y extrajudicialmente. (Ley 84 de 1873)

Por lo anterior, lo emanado el artículo 86 de la Constitución Política nos hace acotación a que toda persona puede presentar una acción de tutela, ilustrándonos que lo puede hacer tanto a las personas naturales como a las personas jurídicas. Otorgándoles a ambos entes la actitud de reclamar ante los jueces la protección de derechos fundamentales, cuando estén frente amenazas. (Const. Art. 86)

En síntesis, reconoce el ordenamiento jurídico que para incoar la protección de los derechos fundamentales, mediante la acción de amparo constitucional, no se exige la nacionalidad colombiana, sino que los extranjeros residentes en el territorio nacional, sin contar con el reconocimiento de los derechos políticos, podrá ejercer dicho derecho. Dicha tesis, se reitera mediante la Sentencia T- 1088 de 2012, donde la Corte Constitucional, concluyo que estableció que la acepción toda persona, no enmarca una diferenciación entre persona natural y jurídica, o nacional o extranjera, es decir, que la norma legitima a todo titular del derecho

fundamental lesionado o amenazado. De la misma manera, mediante dicha providencia, se establece reitera el reconocimiento que hace la Constitución Política en el artículo 100 a los extranjeros de la igualdad en derecho civiles con los nacionales. (Corte Constitucional, Sentencia T- 1088 de 2012)

En cuanto que la naturaleza de las personas jurídicas impide el ejercicio, el goce y el disfrute de algunos derechos que por esencia son inherentes a las personas naturales las cuales están taxativamente discriminados en la Constitución Política de Colombia en los artículos, 11, 12, 15, 21, 16, 21, 48, como sería el derecho a la vida, el derecho a la muerte en condiciones dignas, a sanción penal con la pena de muerte, la prohibición de desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, el derecho a la intimidad personal y familiar, el derecho a la honra, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la seguridad social, el derecho al trabajo y al mínimo vital, desarrollado en la sentencia T-799-09; Su- 1193 de 2000, el derecho al voto, etc.

El desarrollo jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha indicado que las personas jurídicas para la protección de los derechos fundamentales tiene a su disposición dos vías judiciales las cuales están desarrolladas en sentencia de unificación Su-447-11, C-003-93 y T-441-92: una directa y la otra indirecta.

La vía directa se activa cuando las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales no porque actúan en sustitución de los miembros que la integran, sino lo hacen por sí mismas; a diferencia de la vía indirecta que se realiza cuando la finalidad o el objetivo de la protección constitucional esta entorno de los derechos constitucionales fundamentales de las

personas naturales asociadas o que integran la sociedad comercial. (Corte Constitucional, Sentencia Su-447 de 2011)

En el campo de la administración pública, como son:

> la Nación, los Departamentos, los Municipios, los Establecimientos de Beneficencia y los de Instrucción pública, y las corporaciones creadas por la ley, así como los departamentos, distritos y municipios, las entidades descentralizadas territoriales, las asociaciones de municipios y las áreas metropolitanas, entre otros. (Corte Constitucional, Sentencia Su-447 de 2011)

Así las cosas es un requisito esencial que los sujetos a favor de quien se presenta la acción estén determinados o sean determinables, por cuanto lo que se pretende es la " " derechos subjetivos constitucionalizados.

La acción de tutela es un mecanismo constitucional reglado y la legitimación por activa el constituyente ha reiterado la procedencia de este mecanismos, en todo momento y lugar, por cualquier persona que se vea en medio de hechos que vulneren o amenacen uno de sus derechos fundamentales, actuando en nombre propio o a través de un representante. Además, también se podrán agencias derechos ajenos en el caso que el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su defensa, aplicándose la figura de la agencia oficiosa. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales. (Corte Constitucional, Sentencia T-493 de 2007)

De acuerdo a lo planteado en el párrafo anterior esta acción constitucional, puede ser interpuesta directamente por la persona a quien se le haya vulnerado un derecho fundamental, o

lo podrá realizar a través de un representante legal, por quien agencia derechos ajenos o por el Ministerio Público. Para resumir y ampliar lo expuesto se podrá interponer la acción de tutela:

a. Directamente

Como regla general, la persona que esté directamente afectada en sus derechos fundamentales es la legitimada para interponer la acción de tutela, por ser la misma titular del derecho lesionado en el ejercicio de su derecho a la autonomía y autodeterminación.

Una establecimiento comercial, la misma Nación, como persona jurídica está facultada a interponer una acción de tutela cuando resulten lesionados amenazados sus derechos fundamentales, y lo podrá ejercer por intermedio del representante legal de la entidad y de manera excepcional, cualquier otro funcionario que tenga el perfil y la competencia la actuar en su representación.

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-265 de 2013 estudio el proceso de demanda en el que la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional acciono sus derechos contra el Tribunal Administrativo de Bolívar, tras a considerar que dentro del proceso había sido vulnerado su derecho al debido proceso, tras la decisión de declaratoria de nulidad y restablecimiento del derecho el reintegro de un oficial de la Policía Nacional que había sido " " " " " " " " " " 0" (Corte Constitucional, Sentencia T-265 de 2013)

b. A través de Representante judicial

Cuando la acción de tutela se interponga mediante apoderado judicial se realizara en armonía con lo dispuesto en el ordenamiento procesal colombiano. Siguiendo la regla general, sin que se halle dado claridad dentro del Decreto 2591 de 1991, se deberá entonces acudir a las normas procesales promulgadas dentro del ordenamiento jurídico, siempre y cuando las mismas disposiciones no desnaturalicen el mecanismo de la acción de tutela.

Mediante Sentencia T-430 de 2017, la Corte Constitucional afirma que el poder que se concede a un tercero para interponer la acción de tutela, es un acto forma, lo que conlleva a que deba efectuarse por escrito, según lo dispone el mandato juridicial. Así mismo el escrito conforme a lo establecido por el Decreto 2591 de 1991, este se presume auténtico y finalmente el poder judicial contiene el carácter de ser especial, pues debe evidencia el mandato para instaurar la acción de tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-430 de 2017)

c. Agente oficioso

La agencia oficiosa consiste es la posibilidad para que una persona presente a nombre de otra una demanda de tutela de acuerdo a el ordenamiento jurídico, por cuanto la persona afectada de manera directa, pudiera no estar en condiciones de acudir por si misma al juez. De acuerdo a los anteriores presupuestos, la procedencia de la acción está supeditada a que quien dice actuar como agente oficio, y debe indicar que actúa de esta forma y demostrar que el afectado se encuentra con limitaciones o discapacidad físicas o mentales que le impiden actuar por sí mismo.

Las bases jurídicas de la agencia oficiosa tienen su núcleo esencial en el deber de solidaridad social como principio constitucional, como garantía de sujetos considerados como de especial protección constitucional, debido a su condición de debilidad manifiesta.

Dichos criterios se enmarcan bajo el pronunciamiento de la Corte Constitucional mediante Sentencia T-044 de 1996, donde la Corporación afirmo que de manera reiterada ha sostenido que el fundamento de la agencia oficiosa se enmarca en la imposibilidad de incoar sus derechos en nombre propio, evitando así la vulneración de un derecho fundamental. Bajo dicha providencia la Corte concluye que la agencia oficiosa adquiere mayor valor e importancia en la medida en que contribuye a la concreción de los derechos fundamentales. (Corte Constitucional, Sentencia T-044 de 1996)

d. Ministerio público

Las disposiciones del artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, se estableció la competencia del Defensor del Pueblo y los Personeros Municipales para interponer acciones de tutela a nombre de cualquier persona que lo requiera o que se encuentre en situación de vulnerabilidad. Conforme lo dispone el artículo 118 y 282 de la Constitución Política, el Defensor del Pueblo es considerado parte del proceso y a su cargo tendrá como función la defensa, promoción, ejercicio y divulgación de los derechos humanos, principalmente de quienes se encuentran en condiciones de debilidad manifiestan o presentan dificultades para afrontar la defensa de sus derechos. (Const. Art 118 y 282)

Nuevamente las providencias de la Corte Constitucional, hacen parte del fundamento de la presente monografía, citando la Sentencia T-1020 de 2005, reitero que la acción de tutela incoada a través de un Personero Municipal a nombre de la persona en situación de indefensión o vulnerabilidad, es completamente procedente. . (Corte Cxnstitucional, Sentencia T-1020 de 2005)

Sin embargo, existen casos como el presentado en la Sentencia T-462 de 1993, donde la Honorable Corte declara la improcedencia de la acción de tutela incoada mediante la Personería Municipal en nombre de los empleados de la administración del municipio, quienes no habían recibido el pago de sus salario. En dicha providencia, la Corte afirmo que en este caso no se daba cumplimiento al criterio de desamparo o indefensión de los trabajadores, y tampoco habían solicitado ante dicha personería que se iniciara dicha intervención ante los organismos judiciales. (Corte Constitucional, Sentencia T-462 de 1993)

Como punto importarte a tener en cuenta que el ejercicio por parte de los representantes públicos cuando se interpone la acción de tutela, en ningún modo se constituye al de una relación de mandato, por lo tanto no se cumplen con los requisitos previstos anteriormente anotados cuando se actúa por medio de apoderado judicial. El ejercicio los representantes públicos de la acción de tutela tiene su sustento jurídico en la Constitución a favor de quienes se encuentren en situación de desamparo o indefensión. (Corte Cxnstitucional, Sentencia T-1020 de 2005)

Así como el Defensor del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación, entidad que también hace parte del Ministerio Público, puede presentar acciones de tutela, facultad que, aunque no está taxativamente no está prevista expresamente en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, se deduce de la función general que le ha sido asignada por la Constitución en aras de proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad, goce y disfrute, también están llamados a defender los intereses de la sociedad, e intervenir ante las autoridades judiciales en aras de proteger el orden jurídico, defender el patrimonio público o los derechos y garantías fundamentales, emanado en numerales 2, 3 y 7 del artículo 277 de la Constitución Política.

En síntesis, sobre la legitimación para incoar la protección de los derechos fundamentales a través de un tercero, las disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales han dispuesto que se encuentran plenamente legitimados: el directamente afectado su derecho fundamental, el agente oficioso que ejerza dicha figura conforme a las disposiciones normativas, quien actúa mediante poder judicial y allega dicho documento conforme a los parámetros legales, y finalmente el Ministerio Público Defensor del Pueblo o Procurador General o sus delegados en los asuntos de su competencia.

1.8 Derecho a la Seguridad Social y el derecho Fundamental y Autónomo a la Salud.

La categorización de la salud como derecho fundamental autónomo se materializo en las sentencias de la Honorable Corte Constitucional sentencia C-463 de 14 de mayo de 2008, sentencia T-016 de 2007, Sentencia T-227 de 2003 y T-859 de 2003.

En efecto, en la Observación General 14 de 2000, que desarrollo la Salud con Derecho Fundamental y autónomo se advierte que la saluda es un derecho humano además fundamental e indispensable para el ejercicio de todos los demás derechos humanos. Además, concluye que el derecho a la salud, se encuentra en conexidad con el ejercicio de otros derechos humanos, y depende de esos derechos, tal como lo dispone Carta Internacional de Derechos. Es decir, que el derecho a la salud, para su plena materialización, debe cumplirse con una provisión de alimentación, una vivienda digna, un trabajo digno, un acceso al servicio educativo, su dignidad humana, la vida indispensablemente, la no discriminación, la igualdad en derechos, garantías y oportunidades, a no ser sometido a tratos crueles o torturas, a mantener su vida privada, a acceder de manera equitativa a la información, libre asociación, libre locomoción y demás.

Finalmente, mediante dicho informe se establece que tras la suscripción del Pacto y conforme al artículo 12 del mismo, la Asamblea General de las Naciones Unidas, no adopto la definición de la salud, establecida en el preámbulo de la Constitución de la OMS, como "un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente como ausencia de afecciones o enfermedades". (Observación General 14 de 2000)

El carácter fundamental y autónomo del derecho a la salud, es una garantía que fue otorgada jurisprudencialmente, en sus inicios el derecho a la salud mediante la acción de tutela era interpuesta ante los Jueces, en conexidad con el derecha a la vida como derecho fundamental y la salud no gozaba de autonomía para ejercerla sin conectarlo con el derecho a la vida, sobre la naturaleza del derecho a la Salud, inicialmente, la Jurisprudencia reconoció el carácter prestacional de dicho derecho. Conforme a lo dicho, el derecho a la salud, atiende a un carácter fundamental, a partir de unos criterios específicos como lo es la conexidad con otro derecho distinguido como fundamental, para lo que procedería su protección a través de la acción de tutela, cuando su vínculo sea con otros derechos de carácter fundamental, como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal.

En materia de las herramientas jurídicas a nivel internacional, encontramos que la Declaración Universal de Derechos Humanos, reconoció el derecho que tiene toda persona para vivir en condiciones dignas, lo que cobija su entorno familiar, su salud y el bienestar, relacionado directamente con la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica. (Declaración Universal de Derechos Humanos)

En el escenario jurídico nacional, Colombia ha reconocido la obligación que tiene el Estado de adoptar dentro del marco legal, las medidas encaminadas a la promoción de

condiciones igualitarias de las colectivos que han sido discriminados y marginados, y así mismo la de proteger de una manera especial a la personas en condición de vulnerabilidad que configuren debilidad manifiesta. (Const. Art. 13)

Así mismo, se encuentra consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política que el derecho a la salud y a la seguridad social, están enmarcados dentro de los derechos sociales, económicos y culturales que define la seguridad social como:

> Un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley.
>
> Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.
>
> La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley (...). (Const. Art. 48)

En exigencia a este mandato constitucional, se promulgo la Ley 100 de 1993, donde se reglamentó el Sistema General de Seguridad Social en Salud, sus fundamentos, organización y funcionamiento desde la perspectiva de una cobertura universal. (Ley 100 de 1993)

De esta manera, la Corte Constitucional, reiteradamente se ha pronunciado conforme lo dispone el artículo 49 de la Constitución Política, que la salud tiene una doble dimensión, la

primera como un derecho y servicio público, del cual se exige al Estado accesibilidad para los habitantes del territorio nacional, además de organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación atendiendo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En la Sentencia T-395 de 1998, la Corte se mantenía en la posición que el derecho a la salud no era fundamental sino prestacional, cuando al tratar una solicitud que se hiciera al ISS, a cerca de un tratamiento en el exterior, concluyo que si bien en el marco jurisprudencial se ha señalado en múltiples pronunciamientos ha sostenido que el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental, también se le ha reconocido que bajo el criterio de conexidad con el derecho a la vida y a la integridad de la persona su carácter de fundamental. (Corte Constitucional, Sentencia T-395 de 1998)

Para el año 2001, la Corte hizo una diferenciación al admitir que cuando se tratara de sujetos de especial protección, como ocurre en caso de niños, adultos mayores y discapacitados el derecho a la salud es fundamental y autónomo. Así se estableció en Sentencia T- 1081 de 2001, cuando en su pronunciamiento dispuso que el derecho a la salud de los adultos mayores sea un derecho fundamental autónomo, dadas las características de especial vulnerabilidad de este grupo poblacional y su particular conexidad con el derecho a la vida y a la dignidad humana. (Corte Constitucional, Sentencia T- 1081 de 2001)

En síntesis, en los casos en los cuales las entidades promotoras de salud niegan el amparo al derecho a la salud, mediante la respuesta negativa del suministro de tratamientos, procedimientos o medicamentos no contemplados dentro del Plan Obligatorio de Salud, siendo la acción la acción de tutela, el mecanismo idóneo para exigir la protección de dicho derecho, toda vez que la Corte Constitucional, ha reconocido la condición de derecho fundamental autónomo.

1.8.1 La Acción de Tutela en salud como recurso para acceder al derecho a la salud como derecho fundamental.

El derecho a la salud está expreso en el artículo 49 de la Constitución Política, en el marco de los derechos económicos, sociales y culturales, definido como la obligación que tiene el Estado de garantizar la atención en salud y saneamiento ambiental, a través del acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. (Const. Art. 49)

Conforme a lo normado en la Constitución Política de 1991, el Estado está obligado a direccionar los servicios en salud conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, implementando políticas bajo la vigilancia y el control del mismo, a las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud. Sumado a lo anterior, también es obligación del Estado legitimar a las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. (Const. Art. 49)

Simultáneamente, establece la Constitución Política que mediante las normas jurídicas en la materia, se señalaran los términos en los cuales se prestara la atención básica en salud, de manera gratuita y obligatoria.

Al tenor literal del anterior precepto constitucional, la atención en salud se configura en dos escenarios jurídicos. El primero, se consagra como un derecho de orden constitucional y de otra parte, se configura como un servicio público conforme a las disposiciones legales en la materia, lo que obliga al Estado a enmarcar sus políticas para la prestación del mismo, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

1.8.2 Procedencia de la acción de tutela contra instituciones de carácter privado.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 42 el Decreto 2591 de 1991, se legitima la procedencia de la acción de tutela contra particulares. Sin embargo, los criterios para su procedencia se enmarcan conforme a lo establecido en la Sentencia T-507 de 1992, donde se determinó que procede la acción de tutela contra quien se hubiera hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación, de salud o de la prestación de servicios públicos domiciliarios. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

Conforme a las disposiciones constitucionales y legales, la procedencia de la acción de tutela contra particulares se configura en los siguientes casos:

El primer caso se materializa cuando la acción se incoa contra quien sea el responsable de realizar la solicitud o este encargado de la prestación del servicio público de educación. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

El segundo caso, cuando se incoe la protección del derecho a la salud, y la solicitud se interponga contra quien hay realizado la solicitud y este encargado de la prestación del mismo. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

El tercer caso se da bajo las mismas condiciones anteriores, pero en la prestación del servicio de salud. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

El cuarto caso procede cuando la solicitud de protección o amparo del derecho fundamental, se establezca en contra de una organización privada, o en su defecto, contra el encargado de dirigirla o fuese el beneficiario real de la situación que motivo la acción, siempre y

cuando se den elementos como la subordinación o la indefensión por parte de dicha organización. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

El quinto caso se da cuando el responsable de la acción o la omisión se configure sobre las disposiciones del artículo 17 de la Constitución Política de 1991. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

El sexto caso se da cuando el responsable de la acción o la omisión se configure sobre las disposiciones del artículo 15 de la Constitución Política de 1991, es decir, que se configure la vulneración o amenazada al derecho del habeas data. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

El séptimo caso de procedencia de la acción de tutela sobre entidades privadas, se cuándo se trate de solicitudes para la rectificación de informaciones inexactas o erróneas. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

Finalmente, establece el marco jurisprudencial sobre la procedencia de la acción de tutela contra entidades privadas, que la misma cuando la entidad o el particular ejerzan funciones públicas, aplicándose el régimen que cobija a las autoridades públicas y cuando dicha solicitud sea para la protección de las personas que se hallen en situación de subordinación o indefensión. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992)

En síntesis, la protección de los derechos fundamentales mediante el mecanismo de la acción de tutela se configura en el escenario del control y la vigilancia de la actuación de las autoridades públicas, pero también se desarrolla en el escenario de las actuaciones de las

entidades privadas, cuando se trate de la protección del derecho a la salud, a la educación, a los servicios públicos, al habeas data, a la rectificación de datos y a quienes ejercen como privados pero con funciones públicas, donde el accionante deberá demostrar su relación de subordinación o indefensión.

1.8.3 Líneas jurisprudenciales para la protección del derecho a la salud. La garantía de este derecho involucra, un conjunto de actores integrados a un sistema que garantice el aseguramiento en salud, la función esencial del aseguramiento en salud comprende la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores del Sistema de Salud o SGSSS, la gestión integral del riesgo en salud, la garantía del acceso efectivo en la prestación de los servicios de salud, la gestión de la red de servicios y la administración del riesgo financiero.

El derecho a la salud en palabras de la Corte Constitucional es la facultad que tienen todos los seres humanos para mantener normalidad orgánica funcional, en el plano físico y mental, y de restablecerse cuando se presenten situaciones que perturben dicha estabilidad. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento, lo que conlleva a la necesaria labor preventiva contra los probables atentados o fallas de la salud. (Corte Constitucional, Sentencia T-597 de 1993.)

El alto tribunal ha distinguido el ámbito que corresponde al servicio público, de aquel que concierne al derecho subjetivo, en relación con la atención en salud, En reiteradas ocasiones, se ha pronunciado en sede de tutela frente al segundo campo, estableciendo reglas para garantizar su protección en casos concretos, sin olvidar que, debido a su carácter prestacional y progresivo, su garantía requiere de un desarrollo político, legislativo, económico y técnico.

El desarrollo de la jurisprudencia constitucional, la Corte ha establecido tres criterios que permiten categorizar el derecho a la salud como un derecho fundamental y, en consecuencia, susceptible de amparo mediante la acción de tutela. El primer criterio es el de conexidad con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad persona y a la dignidad humana; el segundo criterio se da cuando el accionante es sujeto de especial protección, tal como lo ha consagrado el ordenamiento jurídico; y el tercer criterio se da por razón de la naturaleza autónoma del derecho, en relación con su contenido mínimo o su ámbito básico. (Corte Constitucional, Sentencia T- 484 de 1992)

Ha criterio de la Corte Constitucional el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, sin que sea necesario alegar la conexidad o la condición de sujeto de especial protección, así como se trató ampliamente en párrafos anteriores.

Es importante traer de presente algunos Hitos jurisprudenciales. Como ya se indicó, el protagonismo de la salud como derecho fundamental autónomo se cristalizó en las Sentencias C-463 de 2008 y T-760 de 2008, en un principio, la jurisprudencia de la Corte Constitucional consideró que el derecho a la salud no era un derecho fundamental autónomo, pues para que su protección fuera viable a través de la acción de tutela era necesario que se concretara en una garantía subjetiva, vinculada con la protección de algún derecho que el ordenamiento jurídico haya elevado a esa específica categoría, como ocurre con los derechos a la vida y a la integridad personal. (Corte Constitucional, Sentencias C-463 de 2008)

Adicionalmente, la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-348 de 1997, afirmo que el derecho a la salud se eleva a la categoría de fundamental, por criterio de conexidad con derechos fundamentales y también cuando no exista dentro del ordenamiento jurídico otro mecanismo que

le permita al accionante la protección de su derecho, o existiendo no resulta eficiente para salvaguardar el derecho fundamental amenazado o vulnerado. . (Corte Constitucional, Sentencia T-348 de 1997)

Más adelante, mediante Sentencia T-433 de 2007, al definir los criterios para la protección del derecho a la salud, incluyó a los sujetos de especial protección constitucional. Aseguro la Corte Constitucional, que el derecho a la salud, no es un derecho que se proteja *prima facie* por vía de tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-433 de 2007)

Seguidamente, asegura la Honorable Corte, que la garantía de este derecho implica el reconocimiento de que su faceta prestacional obliga al Estado a racionalizar la asignación de inversión suficiente para que su garantía tenga un alcance integral, frente a la necesidad de sostenimiento que tiene también la garantía de otros derechos.

Así las cosas en aras de determinar si en un caso concreto el derecho a la salud se podía categorizar como un derecho fundamental, la Corte definió una guía metodológica integrada, en la que el operador judicial, está en obligación de apreciar con detenimiento el acervo probatorio médico, incorporar en el análisis elementos facticos adicionales a los proporcionados en el caso en concreto y también tener en cuenta los elementos jurídicos contenidos en las diferentes fuentes de derecho, en relación con el alcance y la protección del derecho, para de esta forma poder concluir de manera clara la procedencia de la salvaguarda del derecho vía tutela.

Por otra parte para finalizar, este proceso de evaluación jurisprudencial, en las sentencias T-760 de 2008 y T-124 de 2009, la Corte enfatizo los cambios que ha venido realizando en aras de proteger y garantizar el derecho a la salud de todos los habitantes del territorio Colombiano.

Sostuvo que la fundamentalidad de los derechos no depende de la manera como estos se hacen efectivos en el momento de su materialización práctica, sino de su relación directa e indivisible con la dignidad humana que es la piedra angular de nuestra Constitución. (Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008)

Lo que permite concluir que bajo dicha providencia que la Corte amplio el espectro de protección del derecho a la salud, sin que ello implique que el mismo pierda su carácter de servicio público prestacional. (Corte Constitucional, Sentencia T-942 de 2009)

Como anteriormente se mencionó, en la actualidad el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, el cual adquiere una gran importancia cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional, como los niños y niñas, personas con discapacidad y adultos mayores.

Siendo más puntual en la misma Sentencia SU-225 de 1998, el carácter fundamental de este derecho implica que el juez constitucional se encuentra competente para aplicar directamente el núcleo esencial de aquellos derechos prestacionales reconocidos en el artículo 44 de la norma superior. (Corte Constitucional, Sentencia SU-225 de 1998)

Adicionalmente, establece a la Corte Constitucional que es deber demostrar dentro de este procedimiento, que pese a los argumentos, la atención que se solicita no atiende a la satisfacción de una necesidad básica de los niños, niñas y adolescentes, toda vez que son sujetos de especial protección. Así mismo, que la familia tiene la obligación y la capacidad para asumir la responsabilidad y que las autoridades gozan de competencia para dar cumplimiento al mandato y que pese a haber desplegado todos los esfuerzos exigibles, el Estado no se encuentra en la

posibilidad real de satisfacer la necesidad básica insatisfecha. (Corte Constitucional, Sentencia SU-225 de 1998)

Finalmente mediante Sentencia T-170 de 2010, la Corte Constitucional, reitero la tesis sobre el derecho a la salud, como un derecho fundamental autónomo para los niños, niñas y adolescentes, toda vez que dicha población goza de una especial protección. (Corte Constitucional, Sentencia T-170 de 2010,)

1.9 La tutela y los derechos a la salud y a la seguridad social de acuerdo con las estadísticas en la Corte Constitucional y los informes anuales de la Defensoría del Pueblo

El trámite que se surte al interior de la Corte Constitucional en referencia a las acciones de tutelas que se radican en todos los juzgados de Colombia, y en armonía la dispuesto en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Plena de la Corte Constitucional designa mensualmente a dos de sus magistrados por sorteo para conformarla. Su principal función es seleccionar los expedientes de tutela respecto de los cuales la Corte Constitucional proferirá una sentencia en sede de revisión.

Un análisis de este proceso está bien descrito en el Informe de la Rama Judicial al Congreso de la república en el corrido del 2019, En relación con el trámite eventual de revisión por parte de la Corte Constitucional, se tiene que en 2019, la Corte Constitucional estudió para selección 620.257 expedientes de tutela. En su mayoría las tutelas provinieron de Bogotá, Antioquia, Santander, Norte de Santander y Valle del Cauca:

En sede de revisión, en el 2019, la Corte profirió 625 sentencias de tutela, distribuidas así revisión de Tutela (T) 367 con un porcentaje de 58.72%; Constitucionalidad (C) 216 con

el 34.56% y finalmente con 6.72% Sentencias de Unificación der Jurisprudencia (SU). (Consejo Superior de la Judicatura, 2019)

De acuerdo a las estadísticas establecidas por la Defensoría del Pueblo, en el periodo comprendido entre 1992-1994:

> Se pasó de 57.809 acciones de tutelas, de las cuales 21.301 correspondían a temas de salud, a 403.380 en 2010, en donde 94.502 corresponde a esa materia.
>
> En doce años, se produjo un incremento de un 467% al paso que el crecimiento de las acciones de tutelas en salud llegó a un 44,3%.
>
> En el caso de la salud, en 2003 se inicia un incremento hasta 2008 (142.957 tutelas en salud, un 41,50% del total).
>
> Luego opera un descenso en los años 2009 y 2010 que las ubica a nivel del número acciones en 2006 para retomar un ascenso continuado a partir de 2011 que se incrementa en los años 2015 y 2016.
>
> En 2016, las acciones de tutela en salud llegan a 163.977, un 26,57 % del total.
>
> Por su parte, en los años 2017 y 2018 se llega a 197.655 y 207.734 con una participación de 32,54% y 34,21%. (Defensoria del Pueblo, 2019)

En síntesis, se puede coludir que en Colombia la acción de tutela, se ha convertido en un mecanismo prevalente en los procesos de prestación del servicio de salud, destacándose dentro

de las estadísticas cifras en aumento año tras año, lo que evidencia debilidades en el sistema de prestación de salud, que serán objeto de la discusión en el desarrollo de la presente monografía.

Capítulo 2. Incidente De Desacato

Dentro del trámite de la acción de tutela, se han establecido mecanismos enmarcados en el control del cumplimiento del fallo emitido por el juez constitucional, protegiéndose al ciudadano de la amenaza o vulneración a su derecho fundamental. Conforme a dicho control, se ha establecido en el ordenamiento jurídico la figura del incidente de desacato como una herramienta jurídica que se otorga al ciudadano que se le cobija su derecho fundamental por vía de tutela con la finalidad de que se configure el cumplimiento efectivo de la decisión del fallador.

De acuerdo con la citación que hace Saboya & Daza, (2020) la figura del incidente de desacato se establece en el ordenamiento jurídico a través de la imposición de una sanción a las autoridades públicas o los particulares que fueron accionados vía tutela y han eludido el cumplimiento del fallo. (Pág. 22) La finalidad del incidente de desacato es hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales objeto de amparo por medio de medidas complementarias o ajustes tendientes a asegurar el cumplimiento de las órdenes de tutela. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

Sobre el incidente de desacato, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, preceptúa que el juez constitucional después de proferido el fallo, se encuentra legitimado y con competencia para que vigile el cumplimiento del fallo y que se restablezca el derecho incoado o se elimine la causa de la amenaza. (Decreto 2591 de 1991)

2.1 Cumplimiento.

El fallo de tutela emitido por un juez de la república, consagra un orden de estricto cumplimiento a través de la cual se busca el restablecimiento del derecho o la eliminación de la

causa que genero el escenario de vulneración o amenaza. Al respecto el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, el cual preceptúa, que una vez se profiera el fallo que concede la tutela del derecho, la autoridad pública o el particular, responsables del agravio deberán dar cumplimiento al fallo, sin retraso ni dilaciones.

En caso de hacerlo, contempla la norma, que se cuenta con un término de 48 horas, para que el juez se dirija ante el superior del responsable y lo requiera para hacer cumplir lo dispuesto en el fallo, a se dé inicio a un proceso disciplinario contra el responsable. Contempla el artículo 27, que pasadas estas 48 horas, se ordenara iniciar contra el superior que no hubiese dado cumplimiento a la orden del juez. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia. (Decreto 2591 de 1991, Art 27)

La disposición anterior se da sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

Así mismo, como se dijo anteriormente, se mantiene la competencia del juez que emitió la sentencia para que vigile el cumplimiento del fallo hasta el restablecimiento del derecho o la eliminación de las causas que ocasionaron la amenaza.

De manera unánime, el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 preceptúa la obligación que tiene la Corte Constitucional, para que luego de realizada la revisión del trámite, remira los expedientes y las sentencias a los jueces competentes de primera instancia, con el objetivo de que notifiquen de la decisión y adopten las medidas correspondientes al fallo. (Decreto 2591 de 1991, Art. 36)

En el escenario jurisprudencial, se ha determinado que la Corte Constitucional goza de competencia para conocer del cumplimiento de una sentencia proferida por dicha Corporación, en los siguientes casos:

> Se trate del incumplimiento de una sentencia emitida por la Corte Constitucional en virtud de la cual conceda el amparo solicitado.
>
> Resulte imperioso salvaguardar la supremacía e integridad del ordenamiento constitucional.
>
> La intervención de la Corte sea indispensable para la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados.
>
> Se ha presentado un manifiesto incumplimiento de las órdenes de tutela sin que los jueces de primera instancia hayan podido adoptar las medidas que hagan efectiva la orden o en aquellos eventos en los cuales las medidas dictadas hayan sido ineficaces o insuficientes.
>
> Se está en presencia de un estado de cosas inconstitucional y se han dictado órdenes complejas que implican un permanente seguimiento.
>
> Cuando los asuntos sean de gran trascendencia social, como sucede en el caso del desplazamiento forzado en Colombia. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

Por consiguiente, la Corte Constitucional ha ampliado su competencia en los casos expuestos, extendiéndose hacia los jueces de primera instancia para que se modifique o

adicionen ordenes de las ya impuestas en el fallo, siempre y cuando el fin sea el cumplimiento de la orden inicial y la protección del derecho fundamental en amenaza o vulneración, sin que dicha competencia aplique para la modificación del contenido sustancial de la sentencia. Así mismo, se establece dentro de este apartado, el término establecido en días y horas hábiles.

Así mismo, se establece que se podrá dirigir ante el superior, cuando se cumplan los siguientes supuestos:

> Que el superior haga cumplir al inferior la orden de tutela.
> Que el superior inicie u ordene iniciar un procedimiento disciplinario contra el funcionario remiso. Si agotado dicho procedimiento, aún no se ha cumplido con lo ordenado en la acción de tutela, el juez debe adoptar las medidas hacia el cumplimiento de la sentencia. (Corte Constitucional, Sentencia SU 1158/03)

2.2 Desacato.

Frente a la figura del desacato establece el Decreto 2591 de 1991 que se impondrá una sanción frente al incumplimiento de la decisión del fallo de tutela.

El incidente de desacato impone una sanción ante el incumplimiento de una orden de tutela.

El desacato es expresión del poder sancionatorio y potestad disciplinaria y correccional del juez para lograr la eficacia de las órdenes proferidas tendientes a proteger el derecho fundamental reclamado para obtener el cumplimiento de la orden y secundariamente para imponer una sanción.

2.3 Concepto.

Las disposiciones normativas en relación con la acción de tutela, establecen dos figuras para el cumplimiento de la acción de tutela, como son:

El Incidente de Desacato

El Trámite de Cumplimiento.

El primero corresponde a un trámite incidental que tiene como escenario el régimen disciplinario, que se iniciara cuando se incumpla la orden impartida por el juez en el fallo de tutela.

Respecto, al segundo, se establece como la facultad de la que goza el juez para adelantar todos los procedimientos y mecanismos requeridos para garantizar el restablecimiento del derecho o la eliminación de la amenaza que fundo la acción de tutela. Los trámites referidos tienen las siguientes características

Trámite de cumplimiento

Es obligatorio.

Examina la responsabilidad objetiva del funcionario o particular.

Persigue el cumplimiento de las órdenes contenidas en el fallo.

Puede tramitarse a solicitud de parte, del Ministerio Público o de oficio.

Incidente de desacato

Es un trámite incidental.

Examina la responsabilidad subjetiva del funcionario o particular.

Persigue sancionar al obligado que se niega a cumplir. Es una medida coercitiva.

> Dado su carácter incidental, debe tramitarse a solicitud de parte. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

En consecuencia, el trámite de cumplimiento y el incidente de desacato buscan asegurar que la salvaguarda del derecho fundamental protegido se materialice. Si bien comportan diferencias, en común tienen que su finalidad es la materialización del fallo de tutela asegurando el cumplimiento de las obligaciones a cargo del accionado en beneficio del accionante. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

Para tal finalidad se ha reconocido al juez de tutela buen margen de acción para materializar las órdenes de protección impartidas en la decisión de amparo y para garantizar los derechos fundamentales de quienes intervienen en el trámite incidental.

Por eso es por lo que el Artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, otorga al juez de tutela competencia para imponer a la persona que incumpla su orden hasta seis meses de arresto y multa de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales, salvo que este prevista una consecuencia jurídica distinta siempre sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

El juez de tutela cuenta con facultades disciplinarias para sancionar con medidas correctivas y sancionatorias por desacato al responsable y al superior hasta que acaten su sentencia asegurando su cumplimiento y eficacia. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

La parte que considere que no se ha cumplido la orden del juez de tutela podrá solicitar que se declare el desacato promoviendo a su solicitud la apertura del trámite incidental. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

La finalidad del incidente comprende la sanción dirigida al accionado para obligar a cumplir el fallo de tutela y la advertencia de sancionar para persuadir su acatamiento en aras garantizar la eficacia de los derechos fundamentales amparados. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

El juez de tutela debe adoptar en su decisión todas las medidas necesarias para lograr el cumplimiento del fallo, pero en caso de no acatamiento el instrumento jurídico empleado por los accionantes en mayor medida es el trámite incidental de desacato. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

No hay definición legal del incidente de desacato, por eso para el efecto se acude a la jurisprudencia y la doctrina.

En pronunciamiento reciente de la Corte Constitucional, mediante Sentencia SU 034 de 2018, se definió el desacato como una herramienta creada en el cuerpo legal, procedente cuando la petición se hace por parte del accionante, y se consagra para que el juez constitucional en ejercicio de su competencia y facultad sancionatoria y disciplinaria imponga con arresto o multa, a las autoridades públicas o particulares según lo establece la norma, que en ejercicio de sus funciones y por acción u omisión, se amenace o vulnere un derecho fundamental. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

Así mismo la providencia citada, establece que tratándose de un mecanismo que termina con la imposición de una sanción, el juez de tutela no podrá decretar de oficio la apertura de dicho proceso, por lo que se exige que sea a petición del accionante.

En síntesis, es el incidente de desacato un mecanismo de orden legal, consagrado dentro del desarrollo del artículo 86 de la Constitución Política de 1991, en el Decreto 2591 de 1991, y que permite asegurarle al accionante que su derecho fundamental amenazado o vulnerado, que se encuentran amparado mediante un fallo de tutela, se materialice aun existiendo la negación de la autoridad pública o el particular responsable de la misma.

2.4 Naturaleza.

La naturaleza de la tutela tiene origen constitucional siendo su cumplimiento parte esencial de la acción de amparo, bastando la responsabilidad objetiva para la configuración de la protección del derecho fundamental.

El desacato, por su parte, es de origen legal disciplinario y para su configuración basta la responsabilidad subjetiva consistente en el incumplimiento del fallo de tutela, pero siendo necesario además la prueba de la negligencia de la persona que ha incumplido la decisión de amparo del juez de tutela.

El desacato se encuentra sujeto a constatar con pruebas claras y determinadas la conducta negligente del infractor que teniendo capacidad de acatar el fallo de tutela no lo hace, determinado las razones del no acatamiento del fallo y estableciendo con debido proceso de esa manera si le es imputable o no la falta de cumplimiento.

Dicho lo cual debe plasmarse que no basta el mero incumplimiento para imponer la sanción desacato, dado que es necesario probar la responsabilidad del incidentado para demostrar la relación de causa entre conducta negligente y resultado de negligencia.

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 de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-171/09)

La obligación de cumplimiento de la tutela es de carácter subjetivo y para la fijación de la responsabilidad de no acatamiento del fallo el debido proceso del presunto negligente implica la valoración del acervo probatorio para determinar si concurren circunstancias exculpatorias que no den lugar a la responsabilidad del incidentado. (Corte Constitucional, Sentencia T-171/09)

De tal manera que si el obligado está en posición de acatar la orden judicial debe cumplirla, en caso de no hacerlo incurre en conducta negligente reprochable, caso en el cual, el juez investido de facultades disciplinarias queda habilitado para adoptar todas las medidas que conduzcan al cumplimiento del fallo, en cuanto se demuestra que el no acatamiento del mismo corresponde, como causa a efecto, de un proceder arbitrario del responsable. (Corte Constitucional, Sentencia T-171/09)

El carácter subjetivo de responsabilidad implica afirmar que, si el infractor desiste de su incumplimiento y adecua su conducta, el juez decreta la terminación del proceso incidental sin que para ello se dicte sanción. (Corte Constitucional, Sentencia T-171/09)

La legitimación en la causa debe verificarse, además, como acreditada a favor de quien reclama el amparo de los derechos fundamentales vulnerados y no cumplidos, sin solución de

continuidad entre los hechos de la tutela y el incidente de desacato dado que estos deben ser los mismos a los que se relacionan en el trámite incidental, pues no se puede derivar un desacato por hechos diferentes a los que dieron origen al fallo de tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-171/09)

Debe existir identidad de sujetos y de causa entre el fallo de tutela y el incidente de desacato. (Corte Constitucional, Sentencia T-171/09)

De acuerdo con los parámetros legales, el incidente de desacato procede solo cuando se solicita por el interesado. Cuando existe legitimación por activa, el mismo procederá con la petición de uno de los litisconsortes necesarios, toda vez que no exige la norma, que todos los litisconsortes hagan la petición. Así mismo, de acuerdo con las disposiciones de los numerales 1,2 y 7 del artículo 272 la Constitución Política, existe también legitimación en cabeza del Ministerio Publico, para solicitar la iniciación del trámite de incidente. (Const. Art. 272)

Adicionalmente, conforme lo dispone el artículo 282 de la Carta Política, también se encuentra legitimado el Defensor del Pueblo para solicitar se inicien los trámites correspondientes a dar cumplimiento de la orden de tutela. (Const. Art. 282)

En la Sentencia T-652 de 2010, la Corte Constitucional reitero acerca del fundamento jurídico del incidente de desacato en los artículos 52 y 27 del decreto 2591 de 1991. A través del artículo 52, se establece el trámite del mismo, que finaliza una vez emitido el auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio. (Decreto 2591 de 1991, Art. 51 y 52)

Sumado a los argumentos anteriores, dicha providencia reviste gran importancia porque a través de la misma, la Corte Constitucional fija el término para resolver el incidente de desacato, protegiendo de esta manera a los accionantes y sus derechos fundamentales.

2.5 Elementos.

La configuración del incidente desacato requiere de dos elementos: objetivo y subjetivo.

Con fundamento en estos elementos el juez de tutela adelantara el procedimiento para investigar por el incumplimiento, desobediencia y responsabilidad del incidentado.

Cuando se habla del elemento objetivo, se establece como la verificación de los hechos que evidencian la decisión o el fallo, no han sido acatadas. Dicho fenómeno se conoce como inejecución material del fallo y se configura cuando se verifica el incumplimiento de la orden dada por el juez en el periodo de tiempo establecido en el mismo. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

Hablamos del elemento subjetivo cuando se refiere a la voluntad negligente del responsable de cumplir la orden judicial. Conforme, lo ha establecido la Corte Constitucional, se refiere a la conducta que como facultad tiene el obligado con la tutela para optar libremente por su cumplimiento. (Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018)

El no cumplimiento del fallo debe ser atribuido siempre a la actitud injustificada y negligente del accionado. Cuando se hayan analizado los elementos de procedencia de la sanción por desacato, el juez realizara la tasación de la sanción, bajo el principio de razonabilidad y aplicando las reglas de la experiencia, atendiendo a una proporcionalidad entre la

sanción y la vulneración o amenaza. Adicionalmente, la imposición de dichas sanciones, deberá regirse bajo el derecho fundamental al debido proceso.

Lo primero que debe entrar a verificar la Sala, es el contenido de la orden impartida en el fallo de tutela, y comprobar si el sancionado le correspondía dar cumplimiento a la misma, desde luego, teniendo presente que para poder sancionar por desacato se requiere acreditar el aspecto objetivo y subjetivo del comportamiento, es decir, hay que enlazar el elemento objetivo y subjetivo ya que es requisito para solicitar la apertura del trámite.

En síntesis, el incidente de desacato un mecanismo dentro del régimen disciplinario, que busca imponer sanciones por el incumplimiento del fallo judicial, cumpliéndose los elementos objetivos y subjetivos como se analizó en este apartado, ya que las sanciones no se podrán imponer por la sola conducta de incumplimiento, sino que se deben comprobar los dos elementos ya mencionados.

2.6 Características Del Incidente De Desacato

2.6.1 Trámite Especial. El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 regula lo relacionado con el trámite para la ejecución del incidente de desacato. Conforme lo dispone la norma citada, el trámite incidental se culmina con la promulgación de un auto que no es susceptible del recurso de apelación, con carácter sancionatorio, y que configura un llamado a consulta, en el superior jerárquico para que revise la actuación correcta en la imposición de la sanción, pero que no funge como un recurso de impugnación, puesto que el trámite de la acción de tutela, goza de unas características especiales que se enmarcan principalmente en la protección y salvaguarda de los derechos fundamentales. . (Decreto 2591 de 1991, Art. 52)

2.6.2 Etapas. El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 consagra todo lo referente al trámite de cumplimiento, otorgándole al juez de tutela, amplios poderes para la materialización del fallo y con ellos garantizar la configuración de los elementos materiales y objetivos de la decisión para la protección de los derechos fundamentales amparados en la sentencia.

Las disposiciones legales establecen que el incidente de desacato se rige bajo tres etapas. El trámite se da una vez el juez constitucional emite el fallo, que ordena su cumplimiento sin demora ni dilaciones, pero el responsable de la acción u omisión que generó que el accionante interpusiera la acción, no lo hace dentro de las 48 horas siguientes, entonces el juez se encuentra plenamente facultado para dirigirse ante el superior jerárquico para que el mismo, haga cumplir la orden dada mediante la sentencia de tutela, y se inicie el proceso disciplinario. Cuando se incumple la orden judicial, una vez agotada este requerimiento ante el superior, y pasadas las 48 horas, entonces el juez se encuentra facultado para ordenar que se abra un proceso contra el superior jerárquico y se adopten las medidas dirigidas al cumplimiento de dicho fallo.

En palabras de la Corte Constitucional en Sentencia C-367 de 2014, el juez es plenamente competente para sancionar cuando se configure el desacato del fallo de tutela, al responsable y a su superior jerárquico, debido al rango de protección para el cual fue creado el mecanismo de amparo y porque el juez goza de plena competencia para vigilar y controlar el cumplimiento de la decisión judicial. (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

Desde el escenario legal, el Decreto 2591 de 1991 establece en el artículo 28 que la persona que genera una situación que involucre la amenaza o vulneración de un derecho fundamental, deberá responder por su conducta, sin resguardarse en la excusa de la denegación de la tutela.

2.6.3 Término. Respecto a los términos, en la figura del incidente de desacato, no se enmarca dentro del ámbito legal con un término establecido, lo cual permite determinar que el mismo puede tomarse un tiempo indeterminado. De acuerdo con los planteamientos de la Corte Constitucional, en Sentencia C-367 del 2014, donde se concluyó que la acción de tutela es un mecanismo que se rige bajo el principio de la inmediatez, por lo cual los fallos no debe superar los diez días, es decir, al momento de resolver el trámite incidental de desacato a un fallo de tutela no podrán transcurrir más de diez días contados desde la fecha de su apertura, no obstante, dicho termino no es absoluto, puesto que se pueden presentar casos excepcionales en los que el juez puede exceder el término. . (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

Capítulo 3. Trámite incidental para la protección del derecho fundamental y autónomo a la salud en relación con el principio de eficiencia

Cuando nos referimos al término eficiencia, tenemos que basarnos de la interpretación económica del derecho, siendo esta ciencia una nueva forma de comprender las instituciones sociales. En el escenario económico, la eficiencia hace referencia a la realización de los objetivos trazados y la materialización de beneficios a partir de recursos escasos, lo cual atendería a la teoría que se plantea dentro de una estructura social, que busca la optimización de sus recursos y la maximización del bienestar de los asociados.

En el contexto, del planteamiento de la monografía, la eficiencia consiste en la aplicación de principios que se enmarca en el buen uso y optimización de los recursos. Cuando, se da el fenómeno contrario, entonces se comienzan a establecer grandes pérdidas en las organizaciones, o en el caso puntual en el sistema judicial, bajo la aplicabilidad en la acción de tutela.

En revisión de la Corte Constitucional, mediante Sentencia 367 de 2014, se recordó la obligatoriedad que se tiene frente al cumplimiento de los fallos de tutela, y las competencias con las que cuenta el operador judicial para que se dé cabal cumplimiento a los mismos, lo cual responde al principio de eficiencia sobre el cual se rige el acceso a la justicia y la garantía de los derechos fundamentales en el Estado colombiano. (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

Conforme a lo anterior, se realizara una citación de algunos datos estadísticos, que permiten evidenciar la usabilidad de la acción de tutela sobre algunos derechos, que servirán como fundamento para la discusión del problema de investigación.

3.1 Eficiencia del incidente de desacato para la Protección del Derecho Fundamental y Autónomo a la Salud

En materia de salud hemos dicho que la Constitución Política, la ley 100 de 1993, los criterios jurisprudenciales de las Altas Cortes y la Ley 1751 de 2015, enmarcan las garantías para su materialización, reconociendo la categoría de derecho fundamental de la salud. En la actualidad está en trámite en el Congreso de la Republica el proyecto de ley que se enmarca en garantizar el derecho fundamental a la salud dentro del sistema general de seguridad social, de conformidad con la ley 1751 de 2015, y la sostenibilidad del sistema de salud. (Ley 1751 de 2015)

En palabras de Mogollón, (2013) la Constitución Política es el marco jurídico donde se reconocen las garantías de un plexo de derechos y se establece como sujeto obligado para materializarlos al Estado, lo cual enmarca un conjunto de escenarios donde se le debe garantizar al ciudadano su acceso de calidad al sistema de seguridad social. (Pág. 23)

Siguiendo con esta línea nace en el marco jurídico, el concepto de exigibilidad vía jurisdiccional del derecho a la salud. De acuerdo con Chinchilla, (1993) este concepto se enmarca en el poder del que gozan los accionantes para exigirle al Estado que cumpla con las disposiciones constitucionales y respete, proteja, garantice y materialice vía judicial, tales fines, vía tutela. (Pág. 15)

" " " " " " " " ." " '" ." "

consiste en la facultad de la que gozan las partes en el litigio, para presentar su conflicto ante un

juez constitucional y que el mismo sea quien lo dirima. Por su parte la justiciabilidad radica en las facultades del juez para proferir sentencia sobre el conflicto presentado.

Por otra parte en referencia al derecho a la salud, aunque la Constitución de Colombia no lo consagra de manera expresa como derecho fundamental, se puede afirmar o interpretar, de

" ." " " 0; 6" " " "E " " " N " " " " " "

garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, figuren

" " " E 0C 0; 6+0

De lo anterior se colige que el derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías: estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido admitir su tutelabilidad; reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección; afirmando su fundamentalidad en un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna. (Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008)

3.2 Diferencias entre el incidente de desacato y el trámite de cumplimiento

La principal diferencia entre el incidente de desacato y el trámite de cumplimiento es el carácter subsidiario o accidental el incidente de desacato, mientras que el cumplimiento es de carácter principal y esencial. Es importante tener claridad en este punto, los dos mecanismos tiene el mimo objetivo con relación al fallo de tutela, su naturaleza difiere sustancialmente,

porque el cumplimiento tiene su origen en la Constitución y es una garantía constitucional, en cambio, el incidente de desacato tiene su origen en la ley y es un instrumento de naturaleza disciplinaria. (Corte Constitucional, Sentencia T-171/09)

En referencia a la Obligatoriedad, es aquí donde encontramos su principal diferencia siendo el cumplimiento como una garantía constitucional de obligatoria observancia que no admite dilaciones injustificadas y por su parte el desacato como una medida que opera ante el incumplimiento, y que es ejercida por el accionante de subsidiaria y accidental, en aras de que se cumpla una orden judicial. El trámite de cumplimientos en sí misma una herramientas para garantizar el cumplimiento del fallo de tutela. Así las cosas el incidente de desacato es un instrumento incidental que opera para persuadir al renuente de cumplir el fallo de tutela. (Corte Constitucional, Sentencia T-458 de 2003)

Otra diferencia que tienen los dos trámites está en la Responsabilidad, en referencia al trámite de cumplimiento es sufriente con verificar la desobediencia o la renuencia al cumplimiento de la orden del restablecimiento del derecho, como lo vimos en el concepto del consejo de estado aquí se examina la responsabilidad objetiva de quien incumple. Solo basta con el incumplimiento o la renuencia a l fallo de tutela para estar facultados de interponer todas las medidas necesarias para restablecer el derecho a diferencia del incidente de desacato que investiga y evalúa si la conducta del obligado del cumplimiento envuelve un elemento volitivo de culpa o dolo con relación a la inejecución e inobservancia de la orden de tutela.

También hay diferencia en estos dos procesos en la Apertura del trámite de cumplimiento es de oficio, a petición de parte o por solicitud del Ministerio Público, pues es de carácter obligatorio. A diferencia del incidente de desacato que solo es procedente a petición del

interesado y, excepcionalmente, por solicitud de la Defensoría del Pueblo y El ministerio Público en concordancia con el pronunciamiento de la (Corte Constitucional. (Corte Constitucional, Sentencia T-458 de 2003)

3.3 Coexistencia entre el incidente de desacato y tramite de cumplimiento.

El trámite de cumplimiento no limita al juez constitucional de evocar conocimiento sobre la petición de apertura del incidente de desacato. No es en sí misma una competencia supletoria del cumplimiento o viceversa, son dos instrumentos jurídicos de naturaleza distinta con la misma finalidad. Por lo anterior es jurídicamente válido adelantar un procedimiento de responsabilidad subjetiva y, e igualmente, instaurar todas las medidas necesarias en aras de garantizar el cumplimiento de la orden y el restablecimiento del derecho vulnerado o lesionado. (Corte Constitucional, Sentencia T-963, 2005)

Es importante resaltar que el juez constitucional en observancia del carácter obligatorio del cumplimiento y la accidentalidad del desacato puede o debe adelantar simultáneamente ambos trámites. Por lo anterior el operador judicial debe realizar todas y cada una de las medidas indispensables y necesarias para lograr la efectividad del fallo de tutela, en aras de restablecer el pleno disfrute del derecho vulnerado, mientras da tramite al incidente de desacato como una medida optativa para garantizar la observancia de la orden de tutela como sería la sanción con arresto y multa. Así las cosas Ambos instrumentos puedan coexistir paralelamente en el proceso judicial. Además, la gestión exclusiva del trámite de cumplimiento no acarrea obligatoria o automática la apertura del incidente desacato. (Corte Constitucional, auto 106, 2012)

Finalmente, debe reiterarse que para garantizar que las órdenes judiciales impartidas en sede de tutela se cumplan, debe hacerse clara diferenciación entre el incidente de desacato y el cumplimiento del fallo. En efecto, debe partirse del hecho de que todo desacato implica incumplimiento pero no todo incumplimiento conlleva a un desacato.

Capítulo 4. Del Juez Constitucional Y El Cumplimiento De Fallos Judiciales Mediante Sanción De Arresto Y Multa, En Colombia.

N " " " " " " " " " " ." G " " "L "

en el Estado de Derecho es la obediencia a la relación ley-estado. El Estado es el único detentador del poder de coacción y fuente única del derecho, es decir, el derecho de define como el conjunto de normas según las cuales se ejerce en un estado la coacción, según Rudolf Von

0 0(Colmenares, 2012)

De acuerdo al informe presentado por la Rama Judicial al Congreso de la República 423; ."" G "3; ; 9" "423; ." " " "320454038 8" " " " " " " territorio nacional. Cada juez pasó de gestionar 11 tutelas en el año 1997 a 141 en el año 2019, lo que significó cambios en la estructura de gestión de los despachos para atender con prioridad el trámite de las acciones de tutela respecto de los procesos ordinarios. (Consejo Superior de la Judicatura, 2019)

En los últimos 4 años, los derechos más tutelados fueron el derecho de petición y el derecho a la salud.

En el mismo informe presentado por esta corporación se muestra el cuadro comparativo Tutelas por derecho Comparativo, mostrado en el informe concluye en el año 2018, la decisión en primera instancia de proteger el derecho reclamado se presentó en el 45%. Al considerar la serie de 2016 a 2019 se observa una tendencia decreciente en el porcentaje de tutelas concedidas " " "89 " "4238" "67 " "423; 0

Con referencia al sentido del fallo en 2019 el informe presentado mostro la acción de tutela por el Derecho Fundamental y Autónomo a la Salud, una disminución en lo corrido del 423; " **se concedió el derecho a la salud en un 68%,** frente al 82% durante 2018. (Consejo Superior de la Judicatura, 2019)

El informe radicado por la Rama Judicial ante Congreso de La República en el 2019, en relación a tasa de incidentes de desacato, presento el siguiente comportamiento:

> La mayor tasa de incidentes de desacato en 2019 se presentó con el derecho a la salud toda vez que de cada 100 decisiones que protegieron ese derecho, en 94 se " " " " " " " " " impuestas por el incumplimiento de las órdenes del juez de tutela se dio con relación a los derechos a la salud (62%), a la vida (59%). (Consejo Superior de la Judicatura, 2019)

Un hecho importante que muestra el informe de acuerdo a lo analizado en el párrafo anterior es:

> La tendencia a acudir al incidente desacato por la no atención oportuna de la orden de tutela dictada por el juez, que es cada vez creciente. En el informe de las estadísticas del 2019, se muestra que el 66% de los casos en los que el juez concedió el derecho, se inició posterior al conocimiento de fallo un incidente de desacato, en comparación con las cifras reportadas al 45% en 2018 y el 55% en 2016 respectivamente. (Consejo Superior de la Judicatura, 2019)

4.1 Incidente de Desacato, facultad del Juez constitucional para garantizar el cumplimiento del fallo.

Cuando se trata interpretación de los derechos amenazados a la luz de las acciones de tutela, deben ser analizados e n el marco de un Estado Constitucion " " " G" " " " jueces es el que marca la diferencia entre el estado legal y el Estado Constitucional, en este último el juez no implica, sino que interpreta jurídicamente los principios, los valores y los 0 0(Colmenares, 2012)

Para concluir, los dos instrumentos les permiten a los jueces constitucionales de tutela materializar las órdenes de protección dictadas en sus providencias y garantizar, los derechos fundamentales de quienes intervienen en el trámite incidental.

Dentro de jurisprudencia es trascendental relevancia una sentencia hito, la que nos da claridad en lo relacionado la definición de derecho fundamental, donde nos ilustra los derechos son aquello que los jueces dicen a través de las sentencias de tutela a través de la coherencia y la sabiduría de la interpretación y, sobre todo, la eficacia de los derechos fundamentales en la Constitución de 1991. (Corte Constitucional, Sentencia T 406 de 1992)

Esta decisión es trascendental, al ser de las primeras en el inicio del mecanismo de acción de tutela a solo un año de su puesta en marcha, al proclamar la Honorable Corte Constitucional, y delinear la definición de derecho fundamental y los nuevos derechos fundamentales del marco constitucional derecho de estado social de dey aplicar esos derechos a las nuevas realidades sociales a través de la acción de tutela. Igualmente esta corporación declara que el derecho a la

salud pública es un derecho fundamental y no pertenece a la esfera de los derechos sociales y económicos, que es el mismo camino que recorrió el derecho fundamental y autónomo a la salud.

4.2 Apertura del Incidente de Desacato

Como se ha planteado anteriormente, el incidente de desacato es un mecanismo diseñado en el marco legal, para configura el cumplimiento de la decisión judicial mediante un fallo de tutela. El trámite del incidente de desacato se establece bajo las disposiciones del Decreto 2591 de 1991 y que se apertura conforme a lo dispuesto en el artículo 51 y 52, cuando pasadas las 48 horas, y requerido el cumplimiento del fallo ante el superior jerárquico del responsable, este mismo no se configure, ocasionando un perjuicio contra el derecho fundamental del accionante.

4.3 El trámite de cumplimiento del fallo de tutela.

Sobre el trámite para el cumplimiento del fallo de tutela es preciso citar que su fundamento jurídico se enmarca en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 y en reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, en Sentencia C-367 de 2014, donde se establece que el juez que conoce y falla en la acción constitucional de tutela, es competente para realizar el seguimiento al cumplimiento del mismo, y para ello cuenta con las disposiciones normativas, que le permiten obligar al responsable a cumplir mediante la figura del incidente de desacato, que se inicia una vez incumplido el termino de las 48 horas para cumplir con la decisión judicial, en el cual se impartirán sanciones disciplinarias, que implican la responsabilidad del actor de la acción o la omisión, y también del superior jerárquico.

4.4 Requerimiento al superior Jerárquico.

Conforme a las disposiciones del Decreto 2591 de 1991 y la reiterada jurisprudencia, el juez constitucional se encuentra plenamente facultado para requerir al superior jerárquico del responsable de la acción u omisión que ocasiono que se accionara el mecanismo de amparo denominado tutela.

En estudio de la Corte Constitucional en Sentencia C 243 de 1996 se declaró la constitucionalidad de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, donde se expresa que 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. (Corte Constitucional, Sentencia C-243 de 1996)

Continuando con el estudio de dicho requerimiento, en Sentencia C-367 de 2014, al estudiar el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, la Corte afirmo que:

> En el caso presente la norma acusada se limita a señalar que el auto que decide el incidente de desacato imponiendo una sanción será consultado, sin consagrar el recurso de apelación para ninguna de las partes ni cuando el incidente concluye en que no hay sanción, ni cuando concluye imponiéndola. (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

4.5 Facultades del juez dentro del trámite de cumplimiento

Es un mandato constitucional y legal es el de acatar las providencias judiciales e igualmente los poderes disciplinarios del juez constitucional lo faculta para hacerlas cumplir. En este aspecto la Corte ha sido reiterativa en palabras de esta corporación:

Es por lo anterior que la administración de justicia y, de manera especial, el juez

" " " " " " " " " " " " " " " "

cumplimiento. Este cumplimiento puede y, si es del caso debe, efectuarse aún en contra de la voluntad de quien está llamado a ello, por medios coercitivos. (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

Así mismo, la Honorable Corte Constitucional enfatizo que la responsabilidad de cumplir " " " " " " " " " " "a una situación subjetiva, en la cual es relevante la culpabilidad de su autor. (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

Por todo lo anteriormente planteado una providencia judicial y no restablecer el derecho lesionado es grave, es más grave aún desatender una orden judicial. Es así, que en atención a la orden impartida en un providencia judicial de tutela emitida por un Juez Constitucional, en aras de restablecer el derecho vulnerado o lesionado el accionado se tiene dos opciones, la primera que es la regla, cumplirla de manera inmediata y adecuada (art. 86 CP), sin dilaciones arbitrarias, y, segundo, que es la excepción, probar de manera inmediata, eficiente, clara y definitiva la imposibilidad de cumplirla. (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

Es así como el juez que dictó la providencia judicial, como los demás jueces, tiene un poder disciplinario frente a la persona que incumple su providencia. Este poder disciplinario, al

cual corresponde el desacato, se ejerce por medio de actos de naturaleza jurisdiccional, conforme a un trámite incidental y tiene como propósito juzgar y, si es del caso, sancionar la conducta de quien omite cumplir con la providencia judicial. (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014)

En esta referencia a los poderes disciplinarios el Juez Constitucional, y la facultad del operador judicial de interponer multa y arresto, a pesar de ser una sanción, el objeto del desacato no es la sanción en sí misma, sino propiciar que se cumpla el fallo de tutela.

Capítulo 5. Adecuación Del Tipo Penal De Fraude A Resolución Judicial Ante El Incumplimiento De Fallos De Tutela

Finalmente bajo el desarrollo del último capítulo, se plantea desarrollar la adecuación del tipo penal de fraude a resolución judicial ante el incumplimiento del fallo de tutela, para lo cual se dará comienzo con la contextualización de la temática propuesta.

Lo primero que se debe establecer es que como se ha planteado en el desarrollo de la monografía, el cumplimiento del fallo de tutela se configura conforme a las disposiciones del Decreto 2591 de 1991, que desarrolla el mandato constitucional del artículo 86 de la Constitución Política.

De manera específica, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, establece todo lo referente al cumplimiento del fallo de tutela, por parte de la autoridad responsable del agravio. La norma citada, dispone como ya se ha expresado, que si el fallo no se cumple en las 48 horas siguientes, entonces el juez constitucional se encuentra en plena facultad para dirigirse ante el superior del responsable y requerir el cumplimiento de la decisión judicial, y que se dé inicio a un proceso disciplinario.

Cuando pasan las 48 horas, y no se da el cumplimiento en esta etapa, entonces el juez constitucional goza de plenas facultades para iniciar un proceso contra el superior jerárquico que no procedió conforme a la decisión del fallo y adoptara las medidas dispuestas en el marco legal, facultado al juez para sancionar tanto al responsable como al superior.

Por todo lo anterior, el trámite de incidente de desacato debe ser asumido por el mismo juez que determinó la protección del derecho fundamental en primera instancia. Bajo ningún motivo se concibe un cambio de la radicación del proceso a un despacho diferente.

En las situaciones en que se emitan órdenes de tracto sucesivo, por la condición clínica del paciente el incidente se puede promover en cualquier momento, y las veces que sean necesarias hasta el restablecimiento del derecho. La anterior característica del incidente de desacato obliga al juez constitucional a tener la competencia para conocer de incidentes de desacato que aun de manera reiterada se inicien. Lo que supone que la protección puede diferirse en un tiempo indefinido en aras del principio de eficacia, lo cual puede originar a su vez un problema de orden práctico, por el desgaste tanto para el accionante cono para el operador judicial que no ha podido restablecer el derecho por renuencia continuada del accionado.

Siendo la salud de los pacientes multifactorial, con comorbilidades de difícil manejo para un mismo paciente, la orden emitidita por médico tratante puede ser compleja o de indefinido cumplimiento como es el caso de pacientes con Cáncer o enfermedades huérfanas o ruinosas, pero puede ser un caso simple como el otorgamiento de un medicamento que se requiera de por vida para proteger el derecho a la salud y a la vida de un paciente (*v.g.* antihipertensivos en pacientes con hipertensión crónica, insulina en pacientes diabéticos o la diálisis en pacientes con fallas renales).

Dentro de los poderes disciplinarios del Juez Constitucional Facultad discrecional del juez para sancionar mediante desacato según lo establece el ya citado artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, donde se establece que el operador judicial, en este caso el juez, tiene la potestad de imponer sanción en los casos en los que se configure el desacato del fallo de tutela al responsable

y al superior de este hasta que cumplan la orden impartida en su sentencia, conforme lo disponen las normas en dicha materia. (Decreto 2591 de 1991)

La norma jurídica en mención indica una potestad discrecional del juez para imponer la medida correctiva de arresto y multa, teniendo en cuenta la valoración que haga en cada caso como seria: cumplimiento de la orden en forma parcial y tardía, elementos externos que impidieron cumplir la orden de manera inmediata, etc.

En el ejercicio profesional de los abogados que tramitan acciones de tutela, en muy frecuente observar que un buen número de jueces buscan lograr el cumplimiento de lo ordenado por el despacho judicial, pero lo anterior no ocurre en todos los casos, el Juez Constitucional que está comprometido con restablecer de manera eficiente garantizar la efectividad del fallo, puede incluso por vías extraprocesales como la comunicación directa con el infractor de la orden judicial o requiriéndolo de manera escrita mediante auto en aras de advertir las consecuencias del incumplimiento, y la multa y sanción a que se está haciendo acreedor, todo con el fin de evitar el desgaste administrativo de tramitar un incidente de desacato, lo cual implica además de tiempo, el asumir la responsabilidad por el arresto de un infractor de una orden judicial mediante el tipo penal de Fraude a Resolución Judicial.

Respecto, a la naturaleza de la sanción que impone el incidente de desacato esta se enmarca en constreñir u obligar a que el accionado cumpla con la orden impuesta por el juez constitucional de tutela en su fallo, una vez este último se encuentre ejecutoriado y en firme, es decir no persigue una represión o castigo en sí misma, además que esta sanción no reviste de un carácter punitivo, tan es así que una vez el coaccionado reconduce su proceder y cumple el fallo obligatorio, la sanción se desdibuja o resulta inocua, en conclusión lo perseguido por la sanción

del incidente de desacato es que se cumplan las **providencias judiciales como componente del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia y al debido proceso**.

De conformidad con este mandato constitucional referido, la Corte Constitucional ha señalado que el Estado tiene tres obligaciones para que el acceso a la administración de justicia sea real y efectivo, tal como son la de respetar el derecho a la administración de justicia, la de protección, a través de mecanismos que permitir plenas garantías para que no hayan dilaciones o intervenciones de terceros que obstaculicen el proceso de justicia, la obligación de realizar que consiste en facilitar las condiciones para el disfrute del derecho al acceso a la administración de justicia y hacer efectivo el goce del mismo.

En atención a la tesis que se plantea en la presente monografía, es preciso citar el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, donde se establece la obligación de los Estados Partes a garantizar que las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)

En el contexto de la Carta Política, es preciso mencionar el preámbulo, el artículo primero, el artículo 29 donde se contemplan las bases jurídicas del derecho al debido proceso, donde se preceptúa la obligación de cumplir con las decisiones judiciales.

La razón de ser de la sanción de un incidente de desacato es ese atributo de eficacia que se predica de las decisiones judiciales para obtener la confianza depositada por los ciudadanos en el poder soberano del Estado a través del pacto político.

Ahora bien, desde el Código Penal Colombiano, se ha creado el tipo penal denominado **FRAUDE A RESOLUCIÓN JUDICIAL**, que se sanciona en el ámbito punitivo, con penas privativas de la libertad, lo cual se adecua a la conducta del incumplimiento de los fallos de tutela, cuando se cumplen los elementos objetivos y subjetivos.

Jurisprudencialmente témenos que según reiterados pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, la pena tiene una finalidad constitucional relevante en materia de resocialización del condenado, por lo que el sistema carcelario y penitenciario tiene la obligación de alcanzar este objetivo. Los subrogados penales son beneficios que aportan al proceso de resocialización del interno, pues les permite la aplicación de penas alternativas o sustitutivas a la prisión y además, humanizan el proceso de ejecución de la condena.

Basado en lo anterior observamos que la sanción punitiva que contiene el tipo penal de Fraude a Resolución Judicial es de naturaleza restrictiva, sancionatoria, un castigo que se impone a quien cometa es tipo de conducta, muy a pesar de que posterior a la comisión de esa conducta el indiciado cumpla con lo ordenado en la resolución defraudada no se desdibuja la imposición de la sanción penal, pues debe castigarse su conducta.

Para finalizar este aparte, observamos que son naturalezas y finalidades distintas las sanciones en comento, el incidente que es de naturaleza administrativa que busca el cumplimento de un fallo de tutela mas no un castigo, y la pena impuesta en el delito de fraude a resolución judicial que es de carácter punitivo y persigue castigar a quien cometa esa conducta.

Conclusiones

El estudio y análisis general del cumplimiento de providencias judiciales, mediante los mecanismos judiciales de trámite de cumplimiento e incidente de desacato, desde su concepto me ha enseñado desde su origen, evolución y naturaleza, pasando por sus principios y fines, hasta abordar el problema jurídico y solucionar el problema que se planteado en este trabajo, la manera como se debe impulsar el proceso para lograr el cumplimiento del fallo de tutela y así mismo la eficiencia, eficacia y efectividad del juez constitucional, al momento de garantizar que se cumplan las providencial judiciales. Se requiere que los jueces tengan mecanismos que tengan mayor poder coercitivo, para que el renuente se abstenga de persistir renuente al cumplimiento del fallo, sopeña de encuadrar su conducta en el tipo penal de fraude a resolución judicial, con las respectivas consecuencias sancionatorias penales.

El problema a resolver en la monografía corresponde a establecer el mecanismo judicial adecuado para darle eficacia al fallo de tutela, y señalar quien debe impulsarlo, así mismo determinar si el Juez constitucional en atributo a sus poderes disciplinarios puede darle eficacia al cumplimiento de las providencias judiciales y con ello restablecer de manera oportuna del derecho vulnerado, para que no pierda la inmediatez con la que cuenta la acción de tutela.

Así las cosas es notoria la poca utilización del Trámite de Cumplimiento, por parte del Juez Constitucional, igualmente existe un bajo impacto de los poderes disciplinarios de sanción con multa y arresto, ante el incidente de desacato, por parte del obligado a cumplir con lo establecido en el fallo judicial, y con lo anterior persistencia de la violación del derecho fundamental a la salud a pesar de las medidas correccionales del Juez, por no contar con un mecanismo con mayor

poder sancionatorio, como el que tendría si existiera un agravante punitivo al tipo penal de fraude a resolución judicial siendo Colombia un país, en donde la prestación del servicio de salud deficiente en casi toda la población, por lo resulta imperativo la creación de un mecanismo de coacción, donde se evidencie de manera material el poder coercitivo del estado, para que de manera inmediata y sin dilaciones se dé cumplimiento de las decisiones emanadas por los Jueces de la Repúblicaa.

Finalmente dando respuesta al interrogante el estudiante propone las siguientes modificaciones:

- ✓ Crear una nueva hipótesis delictiva, como modalidad agravada del tipo básico del artículo 676" "E " ." " " " " " ."con el incremento de la pena, por el incumplimiento a fallo de tutela por la violación del derecho Fundamental y Autónomo a la Salud, como mecanismo coercitivo, para el renuente, al cumplimiento ordenado en un fallo de acción de tutela, cuya protección sea el derecho fundamental a la salud, cuando se genere la muerte o una grave afectación a la salud del accionante, independientemente que se dé su cumplimiento posterior.

- ✓ Persecución penal genérica, que le permita a la persona o quien haga sus veces que tiene la obligación jurídica para el cumplimiento del fallo.

- ✓ Aplicar el proceso penal Abreviado establecido en la Ley No. 1826 del 12 enero de 2017, para darle celeridad al proceso e inmediatez al cumplimiento de la orden judicial.

- ✓ Sanción de tipo Civil a que se sustraiga del cumplimiento de un fallo de tutela por el derecho fundamental y autónomo a la salud.

Referencias

Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de 1991. Leyer

Bobbio, N. (1991, Pág. 14). *El tiempo de los derechos* . Madrid: Editorial Sistema. Fundación Sistema d Fuencarral, 127 - 28010.

Chinchilla, M. C. (1993). *El Derecho A La Tutela Cautelar Como Garantía De las resoluciones judiciales.* Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=17176

Colmenares, U. C. (2012). *El rol del juez en el estado democrático y social de derecho y justicia.* Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6713638

Congreso de Colombia. Ley 100 de 1993, Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones . Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/ley-100-de-1993.pdf

Congreso de Colombia. Ley 1751 de 2015, Por Medio De La Cual Se Regula El Derecho Fundamental A La Salud Y Se Dictan Otras Disposiciones. Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Ley%201751%20de%202015.pdf

Congreso de Colombia. Ley 84 de 1873, CÓDIGO CIVIL DE LOS ESTADOS UNIDOS DE COLOMBIA. Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

Consejo Superior de la Judicatura. (2019). *Informe presentado por la Rama Judicial al Congreso de la Republica.* Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.ramajudicial.gov.co/documents/1545778/5597675/1.+Informe+al+Congreso+2019+Rama+Judicial_BAJA.pdf/c5d41f1b-8001-48dc-9d86-690804e3d5de

Corte Constitucional Sentencia T-471 de 2017 (M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-471-17.htm

Corte Constitucional, auto 106, 2012, Referencia: solicitud de incidente de desacato de la sentencia T-446 de 2007 (M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2012/a106-12.htm

Corte Constitucional, Sentencia de tutela T-416 de 1997, Referencia: Expediente T-110228 (M.P. Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/t-416-97.htm#:~:text=T%2D416%2D97%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20legitimaci%C3%B3n%20en%20la%20causa,mediante%20sentencia%20favorable%20o%20desfavorable.

Corte Constitucional, Sentencia C-037 de 1996. (M. P. Vladimiro Naranjo Mesa).). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-037-96.htm#:~:text=La%20administraci%C3%B3n%20de%20Justicia%20es,y%20mantener%20la%20concordia%20nacional%E2%80%9D.

Corte Constitucional, Sentencia C-115A de 1993, REF. Expediente No. D-168 (M.P. Dr. FABIO MORON DIAZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/c-155a-93.htm

Corte Constitucional, Sentencia C-243 de 1996, Referencia: Expediente D-1160 (M.P. Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=40434#:~:text=La%20persona%20que%20incumpliere%20una,distinta%20y%20sin%20perjuicio%20de

Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 2014, Referencia: Expediente D-9933. (Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-367-14.htm

Corte Constitucional, Sentencia C-483 de 2008, Referencia: expediente D-6935 (M.P. Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL). Recuperado el 21 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-483-08.htm#:~:text=La%20acci%C3%B3n%20de%20tutela%20se,los%20casos%20que%20se%C3%B1ale%20la

Corte Constitucional, Sentencia C-543 de 1992, Ref.: Expedientes D-056 y D-092 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo). Recuperado el 22 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1992/C-543-92.htm

Corte Constitucional, Sentencia de Unificacion 075 de 2018 (M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/SU075-18.htm

Corte Constitucional, Sentencia SU.1158/03, Referencia: expediente T-803098 (M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/SU1158-03.htm

Corte Constitucional, Sentencia SU034 de 2018, Referencia: Expediente T-6.017.539. Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=89159

Corte Constitucional, Sentencia SU-225 de 1998, Referencia: Expediente T-140800 (M.P. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU225-98.htm

Corte Constitucional, Sentencia Su-447 de 2011, Referencia: Expedientes T-2.089.121 y T-2.180.640 (acumulados). (M.P. MAURICIO GONZALEZ CUERVO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/SU447-11.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-044 de 1996, Ref.: Expediente T-81592 (M.P. Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/t-044-96.htm#:~:text=T%2D044%2D96%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20agencia%20oficiosa%20no%20puede,a%20cuyo%20nombre%20se%20act%C3%BAa.&text=Tampoco%20ser%C3%ADa%20admisible%20el%20ej

Corte Constitucional, Sentencia T-086 de 2010, Referencia: expediente T-2.397.497 (M.P. Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-086-10.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-1008 de 2012, Referencia: expediente T-3.564.778 (M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-1008-12.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-1015 de 2006, Referencia: expediente T-1413095 (M.P. Dr. ALVARO TAFUR GALVIS). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-1015-06.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-170 de 2010,, Referencia: Expediente T-2.381.165 (Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-170-10.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-171/09, Referencia: expediente T-2.029.353 (M.P. Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-171-09.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-179 de 2000, Referencia: expediente T-261276 (M.P. Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/T-179-00.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-265 de 2013, Referencia: expediente T-3347202 (M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-265-13.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-348 de 1997, Referencia: Expediente T-123144 (M.P. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/T-348-97.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-395 de 1998, Referencia: Expediente T-155820 (M.P. Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-395-98.htm#:~:text=T%2D395%2D98%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=El%20derecho%20de%20petici%C3%B3n%20se,y%20completa%20sobre%20el%20particular.

Corte Constitucional, Sentencia T-430 de 2017 (M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-430-17.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-433 de 2007, Referencia: expedientes acumulados T-1522549, T-1522607, T-1526359 y T-1524333. (M.P. Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-433-07.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-435 de 2016, Referencia: expediente T-5.516.581 y T-5.497.028 (M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-435-16.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-458 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-458-03.htm#:~:text=T%2D458%2D03%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20autoridad%20que%20brind%C3%B3%20la,del%20amparo%20al%20derecho%20conculcado.&text=Cuando%20la%20obligaci%C3%B3n%20es

Corte Constitucional, Sentencia T-462 de 1993, REF: Expediente T- 15837 (M.P. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-462-93.htm#:~:text=T%2D462%2D93%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=El%20Defensor%20del%20Pueblo%20deleg%C3%B3,encuentre%20en%20situaci%C3%B3n%20de%20indefensi%C3%B3n.

Corte Constitucional, Sentencia T-493 de 2007, Referencia: expediente T-1563603 (M.P. Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/T-493-07.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-501 de 1992, Ref.: Expediente T-2506 (M.P. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, FABIO MORON DIAZ).

Corte Constitucional, Sentencia T-507 de 1992, REF.: EXPEDIENTE No. T-2516 (Magistrado Ponente: Dr. JAIME SANIN GREIFFENSTEIN.). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-507-92.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-705 de 2012, Referencia: expediente T- 3.435.817 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-705-12.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.minsalud.gov.co/Ministerio/Documents/Sentencia%20T-760/SENTENCIA%20T760%20-2008.pdf

Corte Constitucional, Sentencia T-942 de 2009, Referencia: expediente T-2.370.536 (M.P. Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-942-09.htm

Corte Constitucional, Sentencia T-963, 2005, Referencia: expediente T-895237 (M.P. Dr. ALVARO TAFUR GALVIS). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/t-963-05.htm

Corte Constitucional, Sentencias C-463 de 2008, Referencia: expediente D-7013 (M.P. Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/c-463-08.htm

Corte Constitucional,. Sentencia T-459 de 1992, Ref.: Expediente T-1491 (Magistrados Ponentes: JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO & ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO & FABIO MORON DIAZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-459-92.htm#:~:text=La%20Constituci%C3%B3n%20ha%20conferido%20la,los%20presos%2C%20los%20campesinos%2C%20los

Corte Cxnstitucional, Sentencia T-1020 de 2005, Referencia: expediente T-1140078 (M.P. Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/T-1020-05.htm

Corte Constitucional, Sentencia de Unificación SU-454 de 2016, Referencia: Expediente T-4.445.980 (M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/SU454-16.htm

Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948 (Organizacion de Naciones Unidas). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. (PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA). Recuperado el 23 de Agosto de 2020, de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_2591_1991.html

Defensoria del Pueblo. (2019). *La tutela y los derechos a la salud y a la seguridad social* . Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.defensoria.gov.co/public/pdf/Estudio-La-Tutela-Derechos-Salud-Seguridad-Social-2019.pdf

Mogollon, A. L. (2013). *La legitimidad de los fallos de tutela del juez constitucional cuando interviene en políticas públicas. Incidencia de la sentencia de tutela T- 085 de 2009 en el tema de la reparación a las personas víctimas del desplazamiento forzado.* Universidad

Nacional de Colombia . Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de http://bdigital.unal.edu.co/9868/1/linamariamogollonaristizabal.2013.pdf

Observación General 14 de 2000 (Organizacion de Naciones Unidas). Recuperado el 29 de Agosto de 2020, de https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1451.pdf

Saboya, B. E., & Daza, D. L. (2020). *Incidente de Desacato en Tutela Frente al Derecho a la Salud caso E.P.S. Cafesalud.* Recuperado el 22 de Agosto de 2020, de https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/4488/dazaliliana2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y