



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Honda, veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Incidente por desacato
Accionante:	Leidy Johanna Muñoz Sánchez como agente oficiosa
Accionado:	Nueva EPS S.A.
Radicación:	73-349-31-03-001-2020-00051-00

ASUNTO

Pasa a decidirse el incidente por desacato respecto de la sentencia de tutela proferida el 24 de noviembre de 2020.

ANTECEDENTES

1. A través la citada providencia este despacho amparó el derecho fundamental a la salud de Gloria Toro Cruz, ordenando a Nueva EPS S.A. que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación *"autorice y haga efectivo en favor de la afiliada Gloria Toro Cruz el servicio de enfermería y/o cuidador por 12 horas, tal como fue prescrito por su médico tratante el pasado 23 de octubre de 2020"*.

2. El 9 de septiembre de 2021 Leidy Johanna Muñoz Sánchez presentó memorial informando que a su agenciada le suspendieron el servicio de enfermería desde el 1 de septiembre de 2021, pues vía telefónica se les indicó que a partir de tal fecha se cambiaba de *"IPS HEALTH & LIFE"* a *"IPS JS DISTRISALUD"*, pero desde entonces nadie se ha hecho presente a prestar el servicio, recordando que se trata de una persona con patologías complejas que *"no se puede valer por sus propios medios y necesita de alguien para poder realizar sus actividades diarias"*

TRÁMITE DE INSTANCIA

1. El 2 de agosto de 2021 se dio apertura al trámite incidental, teniendo como sujeto pasivo a Wilmar Rodolfo Lozano Parga en su calidad de Gerente Zonal Tolima de Nueva EPS S.A., comunicándole que se le concedía el término de 3 días para que ejerciera su derecho de defensa.

2. Dentro del referido lapso no se pronunció el funcionario incidentado; se recibió memorial signado por la apoderada Luz Adriana Grisales Bermúdez, quien además de hacer alusión genérica a este trámite y a la voluntad de cumplir de la entidad, se limitó a anotar que *"se traslada el caso al área técnica en salud, para que remitan análisis y realicen las acciones de cumplimiento al fallo de tutela conforme a los alcances del mismo. A la fecha no se cuenta con concepto actualizado, una vez se remita análisis por el área de salud, se comunicará al Despacho de manera inmediata"*

3. El 13 de septiembre de 2021 se recibió correo electrónico de la incidentante aportando nuevas pruebas sobre el incumplimiento.

4. El 16 de septiembre de 2021 se emitió auto de pruebas, del cual fueron enteradas las partes.

5. El día de hoy se recibió nuevo pronunciamiento de Luz Adriana Grisales Bermúdez, apoderada de Nueva EPS S.A., en el que allega comprobante de Audifarma respecto de la entrega de algunos medicamentos e insumos durante los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de la presente anualidad.

6. Habiendo ingresado las diligencias al despacho y como quiera que ya se agotó el trámite de rigor, pasa esta célula judicial a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El incidente desacato, consagrado en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, es el medio a través del cual se persigue que la orden de un juez de tutela se cumpla en los términos en que fue proferida; ello, en desarrollo del derecho a la tutela judicial efectiva y a los principios del debido proceso y la seguridad jurídica y en caso de que así no se haga para que se impongan las sanciones que establece la ley.

Como lo explicitó la guardadora de la supremacía constitucional, "si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvencción cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados" (SU-034 de 2018)

El ámbito de acción del funcionario que conoce de este mecanismo está definido por la parte resolutive de la sentencia correspondiente, siendo su deber verificar, de acuerdo con lo decantado por la mencionada corporación, los siguientes aspectos: "(i) a quién estaba dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; y, (iii) el alcance de la misma, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa"¹.

En línea con lo que viene resulta imperante recordar que la responsabilidad del destinatario de la orden de tutela es subjetiva, es decir, *"no basta con constatar el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso para dar por supuesta una actitud indolente por parte del mismo"*, pues *"al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinarias de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador, de ahí que deba examinarse si hubo culpa o dolo en el*

¹ Corte Constitucional, sentencia T-1113 de 2005.

comportamiento del obligado, de tal suerte que *"si no hay contumacia o negligencia comprobadas (...) no es procedente la sanción"* (SU-034 de 2018)

2. Estas breves disertaciones despuntan en que el incidentado merece ser escarmentado.

Wilmar Rodolfo Lozano Parga no demostró estar honrando la carga impuesta en la sentencia de tutela (suministro del servicio de enfermería), y si es que ello no le ha sido posible debió explicar cuáles son sus gestiones y las razones que de algún modo se lo han impedido, pero no lo hizo, optó por guardar silencio, conducta que, de suyo, hace operar la presunción de veracidad de que trata el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

Los pronunciamientos recibidos, que no provinieron de él sino de otra vocera de la entidad, nada ilustran sobre el particular, tan solo aluden a que se pedirá *"concepto actualizado"* al área técnica en salud y dan cuenta de algo que nada tiene que ver con este incidente (entrega de medicamentos e insumos) debiendo resaltar esta agencia, en lo que concierne al servicio de enfermería, que mientras no exista criterio médico en otro sentido, debidamente soportado, se mantiene vigente lo prescrito el 23 de octubre de 2020 con fundamento en lo cual se emitió la orden cuyo cumplimiento se examina.

Lo expuesto en el libelo incidental, de que con ocasión del cambio de proveedor del servicio de enfermería la paciente fue privada de la asistencia que venía recibiendo, no fue desvirtuado, más aún, quedó reforzado con las evidencias allegadas el 13 de septiembre de 2021 y con el contacto telefónico establecido el día de hoy -del cual se extendió el respectivo informe secretarial-, siendo pertinente recordar que el paciente no puede verse perjudicado por los asuntos internos administrativos entre las EPS y sus IPS, como cuestiones de logística, presupuestales o de contratación, pues nada de ello está por encima de su derecho a la salud, siendo altamente censurable que así acontezca, cuanto más cuando, como en el caso presente, se afecta a un afiliado que es sujeto de especial protección constitucional amén de su edad y de sus padecimientos catastróficos.

3. Secuela de lo explanado se impondrán las sanciones previstas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que en este caso será de 2 días de arresto y multa de 2 SMLMV, como complemento de lo cual, también por mandato del decreto en cita, se dispondrá la compulsión de copias a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue la posible comisión del delito de fraude a resolución judicial.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Honda - Tolima, **RESUELVE:**

1. Declarar que Wilmar Rodolfo Lozano Parga, en su calidad de Gerente Zonal Tolima de Nueva EPS S.A., está desacatando la sentencia de tutela proferida el 24 de noviembre de 2020.

2. Imponer al citado funcionario las siguientes sanciones:

2.1. Dos (2) días de arresto, la cual deberá ser cumplida en las instalaciones del Comando de la Policía Metropolitana de Ibagué. Ofíciase.

2.1. Dos (2) SMLMV, cantidad que deberá ser consignada dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, a la cuenta corriente No. 3-0820-000640-8 (Código de Convenio: 13474) del Banco Agrario de Colombia S.A., a favor del Fondo para la Modernización, Descongestión y Bienestar de la Justicia. Ofíciase.

3. Compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación a fin de que se investigue la posible comisión del delito de fraude a resolución judicial por parte de Wilmar Rodolfo Lozano Parga, en su calidad de Gerente Zonal Tolima de Nueva EPS S.A. (Art.53 del Decreto 2591 de 1991)

4. Requerir a Wilmar Rodolfo Lozano Parga para que, de forma inmediata, cumpla con las órdenes emitidas por este despacho como juez constitucional para resguardar el derecho a la salud de la señora Gloria Toro Cruz.

5. Entérese de esta decisión a las partes intervinientes y remítanse las diligencias electrónicas a la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué a fin de que se surta el grado jurisdiccional de consulta.

Comuníquese,

El Juez,



FABIÁN MARCEL LOZANO OTÁLORA

Firma escaneada de acuerdo con lo autorizado en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020
(Rad.2020-00051-00)