



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Sincelejo

Carrera 16 N° 22-51, Cuarto Piso, Torre Gentium, Tel. 2754780, Ext. 2066

Sincelejo, veintiuno (21) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

DESACATO DE TUTELA

RADICACIÓN N° **70001-33-33-004-2017-00364-00**

DEMANDANTE: **NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ**

DEMANDADO: **NUEVA EPS**

1. ASUNTO A TRATAR

Decide el Despacho el Incidente de Desacato presentado por la señora Maira Alejandra Díaz en representación de la menor NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ, contra de la NUEVA EPS, por el incumplimiento del fallo de tutela adiado el 19 de diciembre de 2017, proferido por este despacho.

2. ANTECEDENTES

2.1. PRETENSIONES:

La señora Maira Alejandra Díaz en representación de la menor NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ, mediante el presente incidente solicitó:

1. *“que teniendo en cuenta que la NUEVA E.P.S, representada por su gerente o quien haga sus veces no han dado cumplimiento al fallo, ha descatado la orden proferida por su despacho, abrir Incidente de Desacato o en su defecto se le apliquen las sanciones de ley, tanto disciplinarias como penales por su incumplimiento”*

2.2. HECHOS RELEVANTES:

Manifiesta que mediante sentencia de 19 de diciembre de 2017, este juzgado tuteló el derecho fundamental del acceso a los servicios de salud en forma oportuna y vida digna



incoado por la señora Maira Alejandra Díaz en representación de su hija menor NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ, ordenando a la Nueva EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas suministre los medicamentos ACIDO VALPROICO 125 MG/1U CAPSULAS DE LIBERACIÓN MODIFICADA (VALCOTE), igualmente sufragar los gastos de manera integral para el tratamiento de la enfermedad que padece incluyendo el transporte y alojamiento.

Indica que la Nueva EPS no ha dado cumplimiento al fallo.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

El incidente fue presentado el 15 de enero de 2018¹; previo abrir incidente de desacato, por auto del 18 de enero de 2018 se ordenó requerir al Representante Legal de la NUEVA E.P.S., para que informará si dio cumplimiento al fallo de tutela proferido por este Juzgado el 19 de diciembre de 2017. (fol. 10-15)

La entidad incidentada el día 25 de enero de este mismo año, dio respuesta al requerimiento, no obstante el despacho por no haber aportado evidencia de comunicación a la usuaria sobre la necesidad de acercarse a la entidad, resuelve abrir formalmente incidente por desacato, contra IRMA LUZ CÁRDENAS en su calidad de gerente de la NUEVA EPS Zonal Sucre, mediante auto de 1 de febrero de 2018. (fol. 38)

La entidad incidentada a través de correo electrónico de fecha de 06 de febrero del 2018, manifestó en el escrito de contestación que según concepto emitido del área médica, la menor NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ, Es una usuaria con diagnóstico de epilepsia y síntomas epilépticos relacionados con localizaciones y ataques parciales simples, a su vez informa que se encuentran autorizadas tres entregas de la medicina en cuestión.

Reiteran en que los recursos con los cuales manejan y trabajan son RECURSOS DEL ESTADO y es por esto requieren más documentación de la fundamentada y soporte, sin que eso implique que se incurra en desacato, por lo que aclaran que la atención no está siendo negada.

¹ Folio 1.



El día dieciséis (16) de febrero hogaño², ante este despacho nuevo escrito la tutelante, manifestando que si bien es cierto que el medicamento fue autorizado por la entidad indicia, este no fue autorizado en la cantidad expresada en la formula, razón por la cual no se realizó por parte de la farmacia la entrega del medicamento, sin existir hasta la fecha una corrección al anterior error, esto, muy a pesar de las constantes visitas de la madre de la menor a las oficinas, por lo que considera que se le sigue vulnerando los derechos a la tutelante.

4. CONSIDERACIONES

4.1. DEL DESACATO AL FALLO DE TUTELA

El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la C.P., dispone:

DESACATO. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.

Acerca de la naturaleza del incidente de desacato, expresó la Corte Constitucional³,

*Así, es claro que una vez el juez ha encontrado vulnerado o amenazado un derecho fundamental, **la orden que profiere para protegerlo debe ser cumplida pronta y cabalmente**. En este sentido, la Corte ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, así como el principio de seguridad jurídica, **obligan a la persona a quien está dirigida la orden de tutela a cumplirla de manera oportuna, en los términos que se hubiere establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada**. Sin duda, la vigencia de los derechos fundamentales quedaría gravemente comprometida si, frente al poderoso rol protector de la acción de amparo, los destinatarios de las órdenes que a partir de ella se impartan pudieran sustraerse impunemente de su efectiva ejecución.*

Para ello, el Decreto 2591 de 1991 dotó al juez de tutela de varios instrumentos encaminados a lograr el efectivo cumplimiento de la decisión adoptada, dentro de los cuales se destacan las facultades que le atribuye el artículo 27 de esta norma, conforme al cual puede, entre otras medidas, solicitar la iniciación de investigaciones disciplinarias contra las autoridades renuentes. El mismo precepto establece que el juez "...mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la Amenaza"

El mecanismo más extremo al cual puede acudir el juez a efectos de obtener el cumplimiento de la orden de tutela es el procedimiento de desacato, del que trata el artículo 52 del antes citado

² Folio 51.

³ Sentencia T-014 de 2009 Magistrado Ponente: Nilson Pinilla.



decreto. Según lo ha establecido la jurisprudencia de esta corporación, se trata de una sanción de carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto previstos en la norma, que se adopta al término de un incidente que el demandante debe promover al efecto, cuya inminencia se esperaría debe obrar como apremio a la persona o autoridad responsable, para que proceda al inmediato cumplimiento de lo ordenado⁴. (Negrita fuera del texto).

En punto a la sanción por desacato, son dos los elementos que han de observarse por parte del juzgador, al momento de estudiar su procedencia: en primer lugar, verificar si hubo cumplimiento del fallo, ya sea total o parcial; en segundo lugar si hay lugar a imponer la sanción. En este orden de ideas, el itinerario contenido en la sentencia de tutela, será el marco dentro del cual habrá de encontrarse claramente determinado el funcionario obligado a cumplir el fallo, el término concedido para hacerlo, su alcance y por último, su incumplimiento total o parcial.

El Consejo de Estado por su parte al resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto de una providencia en la que se impuso una sanción por desacato a una acción de tutela, hace alusión a pronunciamientos hechos por la Corte Constitucional con relación a las diferencias entre el incumplimiento del fallo de tutela y el desacato, exponiendo como una de sus conclusiones⁵:

(...) 5. El incidente de desacato, por el contrario, es de naturaleza subjetiva, ya que allí es necesario además de demostrar el incumplimiento, determinar el grado de responsabilidad a título de culpa o dolo- de la persona o personas que estaban obligadas a actuar en pro del cumplimiento de la sentencia. En éste sentido, la providencia que decida sobre la responsabilidad de los demandados debe estar precedida de un trámite que haya estado gobernado, en especial, por el efectivo ejercicio del derecho de contradicción por parte de los implicados.

Una decisión que no cumpla con éstas características sin lugar a dudas atenta contra el derecho fundamental al debido proceso y, por obvias razones, no está llamada a hacerse cumplir.” (Negritas fuera de texto)

4.2. CASO CONCRETO

Este Despacho es competente para decidir el incidente de desacato, por haber proferido el fallo de tutela de primera instancia que decidió amparar el derecho incoado por la señora Maira Alejandra Díaz sierra, en representación de su hija menor NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ. No se observa causal de nulidad que pueda afectar la actuación, se han respetado el

⁴ Sobre el concepto de desacato y cuál es su objeto ver, entre otras, las sentencias T-554 de 1996 (M. P. Antonio Barrera Carbonell), T-766 de 1998 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo), T-684 de 2004 (M. P. Clara Inés Vargas Hernández) y T-465 de 2005 (M. P. Jaime Córdoba Triviño).

⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Auto de 23 de abril de 2009. Consejero Ponente: Susana Buitrago Valencia, Radicado: 250002315000-2008-01087.



derecho a la defensa y el debido proceso propio del derecho sancionatorio, pues las decisiones emitidas han sido notificadas a la parte actora, al funcionario vinculado en debida forma, tal como se expuso detalladamente en los antecedentes de esta decisión. Adicionalmente, se cumplieron a cabalidad cada una de las etapas de trámite incidental. El funcionario convocado tuvo la oportunidad de controvertir el dicho del actor, inicialmente durante el trámite de la acción de tutela y luego, durante las etapas propias del incidente.

Por último, la solicitud ha sido oportuna, teniendo en cuenta que el incidente puede proponerse una vez vencido el término concedido en la sentencia para su cumplimiento y en el caso bajo estudio, el incidente se propuso transcurrido más de 1 mes desde la expedición de la sentencia.

En el presente asunto la señora Maira Alejandra Díaz sierra, en representación de su hija menor NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ, presentó acción de tutela para que se protegiera su derecho fundamental de la salud y vida digna, suministrando 450 capsulas de ACIDO VALPROICO 125 MG/1U/CAPSULAS DE LIBERACIÓN MODIFICADA (VALCOTE).

Como se observa dentro del requerimiento previo a abrir el incidente de desacato, se le preguntó a la entidad demandada se había cumplido con la orden realizada por este Despacho, a lo cual manifestó que no se había hecho entrega de los medicamentos por cuanto la persona encargada del cuidado de la menor, no se había acercado a retirar las órdenes correspondientes. Dicha explicaciones no fueron suficientes para este Despacho por cuanto dentro del plenario no se observó que la NUEVA EPS haya realizado gestiones para comunicarse con la parte interesada, como comunicaciones escritas o telefónicas o cualquier medio idóneo para dar a conocer la usuaria de la existencia de tales órdenes. Atendiendo a lo anterior se procedió a abrir formalmente este Desacato. (fol. 26-31)

Estando dentro del trámite incidental, en respuesta dada por la misma entidad indicó que se encuentra autorizadas tres entregas del medicamento, teniendo la misma falencia probatoria observada en el requerimiento inicial, es decir, no aportó las pruebas necesarias para establecer la entrega efectiva de los medicamentos ordenados⁶. Aunado a lo anterior existe escrito de 16 de febrero de 2018⁷, presentado por la madre de la tutelante, donde

⁶ Folios 44 a 47.

⁷ Folio 51.



expresa que existe un error en la orden y que por tal situación no ha sido entregada la medicina por farmacia, por lo que surtido todo el trámite de la acción de tutela y del presente incidente de desacato se observa que hasta fecha la NUEVA E.P.S., no ha tratado de dar cumplimiento a la orden judicial emitida por este Despacho, han manifestado la voluntad de cumplir pero no la han soportado con la materialización.

Así las cosas, teniendo en cuenta el contenido de la orden de tutela y la conducta asumida por la entidad accionada, este Despacho de acuerdo con lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, impondrá sanción de un (1) día de arresto y una multa de dos (2) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV), a IRMA LUZ CÁRDENAS GÓMEZ, en calidad de GERENTE ZONAL – SUCRE., por haber incumplido la orden proferida por este Unidad Judicial mediante sentencia de tutela adiada 19 de diciembre de 2017.

La sanción de arresto se cumplirá en la ciudad de Sincelejo, lugar de domicilio de la sancionada, para hacer efectivo el cumplimiento de la sanción de arresto se le comunicara al señor Comandante de Policía de sucre. La multa se cancelara a favor de la Nación y el Consejo Superior de la Judicatura, en la cuenta que se tenga destinado para ello.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo,

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE que IRMA LUZ CÁRDENAS GÓMEZ, en calidad de GERENTE ZONAL – SUCRE de la NUEVA EPS, incurrió en desacato del fallo de tutela de fecha 19 de diciembre de 2017, proferido por este Juzgado dentro de la acción de tutela promovida por la señora Maira Alejandra Díaz sierra, en representación de su hija menor NICOLE ALEJANDRA GARCÍA DÍAZ, en defensa de su derecho fundamental del Derecho a la salud y a la vida digna.

SEGUNDO: SANCIÓNENSE al funcionario responsable que IRMA LUZ CÁRDENAS GÓMEZ, en calidad de GERENTE ZONAL – SUCRE de la NUEVA EPS, con un (1) día de arresto en lugar de domicilio del sancionado y multa equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor de la Nación y el Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO: NOTIFÍQUESE personalmente la presente decisión al sancionado que IRMA LUZ



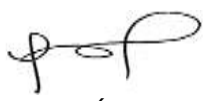
CÁRDENAS GÓMEZ, en calidad de GERENTE ZONAL – SUCRE de la NUEVA EPS.

CUARTO: REMÍTASE al superior jerárquico, en el efecto suspensivo, la presente actuación, a fin de que se surta la Consulta establecida en el inciso 2º del art. 52 del decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ DAVID DÍAZ VERGARA

Juez

JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO La anterior providencia se notifica por estado electrónico No. _____. De hoy, _____, a las 8:00 a.m.  JANNELY PÉREZ FADUL Secretaria
