

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO



Vélez, veintitrés (23) de enero de dos mil veinte (2020)

Proceso: INCIDENTE DE DESACATO
Incidentista: MARÍA ELENA PINZÓN.
Rad. 688613103002-2015-00016-00

Se encuentran al despacho las presentes diligencias para resolver sobre el incidente de desacato propuesto por MARÍA ELENA PINZÓN, en contra de Saludvida EPS.

I. FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

La señora MARÍA ELENA PINZÓN, acude a este despacho mediante escrito del 03 de diciembre de 2019, a denunciar que la entidad accionada Saludvida EPS, no ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferida por este despacho mediante providencia del veintiséis (26) de febrero dos mil quince (2015), con ocasión a que SALUDVIDA EPS adeuda los pagos de transporte de los meses de abril a noviembre de 2019.

Conviene memorar que en la providencia del veintiséis (26) de febrero dos mil quince (2015), se resolvió en su numeral SEGUNDO:

“ordenar a Saludvida EPS que de manera inmediata y en el peor de los casos en término no superior a cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de la presente decisión, inicie el pago oportuno y anticipado de los dineros necesarios con destino a sufragar los gastos de transporte ida y regreso que requiere la señora MARÍA ELENA PINZÓN SÁENZ y un acompañante para desplazarse a la ciudad de Tunja, donde se le viene realizando un tratamiento de hemodiálisis con una periodicidad de martes, jueves y sábado de cada semana, tal como determino en la parte motiva.”

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto del 3 de diciembre de 2019, este despacho resuelve requerir a HERNANDO ARANGO ROMERO, en su calidad de Gerente Regional de Saludvida, para que en el improrrogable término de dos (2) días calendario, informe el motivo, razón o circunstancia por las cuales no estaban dando cumplimiento al fallo de tutela.

Por medio de memorial¹, del día 3 de diciembre de 2019, el doctor. DARÍO LAGUADO MONSALVE, manifiesta ser el liquidador y por tanto Representante Legal de Saludvida EPS- EN LIQUIDACIÓN, y agrega que, Saludvida EPS, se encuentra en liquidación y

¹ Fol. 33 al 38 del cuad. Incidental.

por eso sus procesos se encuentran sometidos a las normas que indica el parágrafo 2º del artículo 233 de la ley 100 de 1993 y el decreto 2555 de 2010, por lo que desde el 11 de octubre de 2019, no se podría iniciar ni continuar proceso actuación alguna contra la intervenida, sin que se notifique personalmente al signatario liquidador so pena de nulidad.

Que la dirección donde el liquidador recibe notificación corresponde a la carrera 13 No. 40B-81 de Bogotá y al email, notificacioneslegales@saludvidaeps.com.

Frente a los hechos manifiesta que MARIA ELENA PINZON, se encuentra afiliada al sistema General de Seguridad Social, en el Régimen Subsidiado, en esa entidad.

Mediante auto del 11 de diciembre de 2019, este despacho resuelve requerir al Dr. DARÍO LAGUADO MONSALVE, en su calidad de Liquidador y Representante Legal de Saludvida EPS en liquidación, para que en el improrrogable término de dos (2) días calendario, informe el motivo, razón o circunstancia por las cuales no está dando cumplimiento al fallo de tutela.

Mediante auto del 19 de diciembre de 2019, se resuelve abrir el incidente de desacato en contra del Dr. DARÍO LAGUADO MONSALVE, en su calidad de Liquidador de Saludvida EPS en liquidación, para que en el improrrogable término de dos (2) días calendario, informe el motivo, razón o circunstancia por las cuales no está dando cumplimiento al fallo de tutela.

La anterior providencia fue entregada por intermedio de correo electrónico notificacioneslegales@saludvidaeps.com, el día 19 de diciembre de 2019.

Con memorial de fecha 27 de diciembre de 2019, el incidentado, responde diciendo:

Que Saludvida se encuentra en liquidación y por eso su proceso se encuentra sometido las disposiciones que administrativo que señala la Supersalud que es el mismo que consagra para la Superbancaria.

Agrega que, Saludvida EPS se encuentra en liquidación y por eso sus procesos se encuentran sometidos a las normas que indica el parágrafo 2º del artículo 233 de la ley 100 de 1993 y el decreto 2555 de 2010, por lo que desde el 11 de octubre de 2019, no se podría iniciar, ni continuar proceso actuación alguna contra la intervenida, sin que, se notifique personalmente al signatario liquidador so pena de nulidad.

Que la dirección donde el liquidador recibe notificación corresponde a la carrera 13 No. 40B-81 de Bogotá y al email, notificacioneslegales@saludvidaeps.com.

Que los auxiliares de la justicia en nada responden, ni son disciplinados por acciones u omisiones que hayan estado a cargo de los representantes legales salientes, que, en ese caso, seguirán respondiendo los doctores, JUAN PABLO SILVA ROA y DIANA LORENA BELTRÁN APONTE, como representante legal y suplente "que fueron" de la entidad.

Que el juzgado Primero del Circuito de Manizales, extendió los efectos inter comunis del fallo de tutela, en el entendido de extender la autorización de traslados a toda la colectividad de Saludvida EPS en Liquidación.

Aclara que, con el efectivo traslado de afiliados no se verá afectada la continuidad en la prestación de servicios de salud a la población afiliada a Saludvida EPS en liquidación, como quiera que las EPS receptoras, recibirán la documentación jurídica

y administrativa que permita identificar los servicios requeridos y el estado actual de los mismos.

Que frente a las peticiones, la señora PINZÓN SÁENZ MARÍA ELENA, se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de Saludvida EPS, en el Régimen Subsidiado.

Por lo cual señala que está probando al despacho la imposibilidad de cumplir, que la acción de tutela es de imposible cumplimiento, en consecuencia el despacho deberá tener en cuenta que toda actuación de Saludvida EPS, se ha efectuado de buena fe, por lo que el juzgado debe abstenerse de adelantar cualquier incidente de desacato en contra de los representantes de la entidad.

Mediante auto² del 15/01/2020, el despacho, decreta como pruebas el fallo de tutela del 26 de febrero de 2015, los documentos aportados por el incidentante, folio 22 al 28, por la parte incidentada, las aportadas con el escrito de respuesta al requerimiento, que obran en los folios 57 a 60 (cd).

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El decreto 2591 de 1991, en su artículo 52 determina que la persona que incumpliere la orden impartida en sentencia de tutela incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa de hasta 20 salarios mínimos mensuales. Tipifica esta normatividad una conducta, que mirada objetivamente por el Juez implica que la sentencia de tutela no ha sido cumplida por el sujeto de derecho a quien se le ordenó el cumplimiento de uno o de varios derechos fundamentales.

El artículo 86 de la constitución, es claro en señalar que la acción de tutela procede para reclamar ante los Jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando resulten amenazados o vulnerados por la omisión de cualquier autoridad pública, protección que consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo.

De las consideraciones del fallo³ se tiene que la señora MARÍA ELENA PINZÓN, es una persona de especial condición, que se le diagnosticó insuficiencia renal crónica terminal y que carece de los recursos económicos y humanos para subsistir y atender su enfermedad.

En el fallo de tutela del veintiséis (26) de febrero dos mil quince (2015), este Despacho resolvió en su numeral segundo:

“ordenar a Saludvida EPS que de manera inmediata y en el peor de los casos en término no superior a cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de la presente decisión, inicie el pago oportuno y anticipado de los dineros necesarios con destino a sufragar los gastos de transporte ida y regreso que requiere la señora MARÍA ELENA PINZÓN SÁENZ y un acompañante para desplazarse a la ciudad de Tunja, donde se le viene realizando un tratamiento de

² Fol. 71 y 72 del cuad. Incidental

³ Fol. 2 del cuad. Incidental.

hemodiálisis con una periodicidad de martes, jueves y sábado de cada semana, tal como determino en la parte motiva."

Por memorial⁴ allegado a este despacho, el día 3 de diciembre de 2019, la señora MARÍA ELENA PINZÓN, en su condición de accionante informa que a la fecha Saludvida EPS, no ha reconocido el transporte de ella y de un acompañante desde el mes de abril a noviembre de 2019.

Consecuencia, solicita que se disponga a Saludvida EPS el acatamiento de lo ordenado en la Acción de Tutela y autorice el pago de transporte suyo y de su acompañante a la ciudad de Tunja, ida y regreso, correspondiente a los meses de abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2019.

Se debe considerar que la accionante es una persona que presenta una grave condición patológica, al grado que se le ha ordenado el tratamiento médico de hemodiálisis, del cual depende su salud y la vida, por lo que se debe catalogar como una persona de especial protección y por ende trato preferencial.

Sin duda alguna su salud está seriamente comprometida y los tratamientos que se requieren son prioritarios, por lo que, los trámites administrativos por parte de la EPS, deben ser de total celeridad, pues, postergar su tratamiento así sea en un día genera un riesgo para su salud y su vida cada día de mora disminuye la posibilidad de éxito en su tratamiento.

No se encuentra prueba de una justificación válida por la cual la EPS no ha atendido este caso especial, no se justifica el tiempo empleado para autorizar los servicios médicos, en una primera fase obligando a la paciente a acudir a la acción de tutela y en segunda fase, ya contando con el amparo de sus derechos fundamentales, a tener que acudir al incidente de desacato, cuando la obligación legal de la EPS encartada, fue y es, la de brindar una atención prioritaria, pronta y efectiva, más aun teniendo en cuenta la patología de la incidentista, enfermedad que le merece una especial protección del Estado.

En concordancia con el caso, la Corte Constitucional en fallo de tutela T512/11. Expediente T-2836952. M. P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, del treinta (30) de junio de dos mil once (2011) señaló lo siguiente:

"En este orden de ideas, la autoridad judicial que decide el desacato debe limitarse a verificar: "(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada). (Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005). // Adicionalmente, el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden impartida a través de la sentencia de tutela y, de existir el incumplimiento, debe identificar si fue integral o parcial. Una vez verificado el incumplimiento debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho (...)"

Con todo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato, con la finalidad de

⁴ Fol. 23 al 31 del cuad. Incidental.

asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden inicial, siempre que se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada, señalando los lineamientos que han de seguirse para tal efecto, a saber:

"(1) La facultad puede ejercerse cuando debido a las condiciones de hecho es necesario modificar la orden, en sus aspectos accidentales, bien porque:

(a) la orden original nunca garantizó el goce efectivo del derecho fundamental tutelado, o lo hizo en un comienzo pero luego devino inane;

(b) porque implica afectar de forma grave, directa, cierta, manifiesta e inminente el interés público o

(c) porque es evidente que lo ordenado siempre será imposible de cumplir.

(2) La facultad debe ejercerse de acuerdo a la siguiente finalidad: las medidas deben estar encaminadas a lograr el cumplimiento de la decisión y el sentido original y esencial de la orden impartida en el fallo con el objeto de asegurar el goce efectivo del derecho fundamental tutelado.

(3) Al juez le es dado alterar la orden en sus aspectos accidentales, esto es, en cuanto a las condiciones de tiempo, modo y lugar, siempre y cuando ello sea necesario para alcanzar dicha finalidad.

(4) La nueva orden que se profiera, debe buscar la menor reducción posible de la protección concedida y compensar dicha reducción de manera inmediata y eficaz."

6.2.2. Por otro lado, sin desconocer que el trámite incidental de desacato debe tramitarse, al igual que la tutela, de manera expedita, es obligación del juez garantizar los derechos al debido proceso y de defensa de la persona contra quien se ejerce, en virtud de lo cual deberá: "(1) comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio; así mismo, debe (2) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (3) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (4) remitir el expediente en consulta ante el superior".

Por otra parte y teniendo que se trata de una entidad en liquidación, la Corte Constitucional en sentencia T681 de 2014 al analizar la situación de los afiliados a una EPS ratificó una línea jurisprudencial adoptada desde el año 2009 en la que se dijo:

"...los afiliados al sistema no pueden verse afectados por los inconvenientes de carácter presupuestal que atraviesen las E.P.S., porque los pacientes no deben ver obstaculizado su procedimiento médico en razón de los trámites internos que a nivel administrativo adelanten las entidades de salud.

En esa medida, una E.P.S., que entra en liquidación debe asegurar la continuidad en la prestación del servicio de sus beneficiarios, hasta que el traslado a otra entidad se haya hecho efectivo y opere en términos reales. Por su parte, la entidad receptora tiene la obligación de continuar con la prestación de los servicios pendientes y autorizados.

Lo anterior obedece a que los afiliados no deben ver afectados sus derechos fundamentales por la negligencia y falta de previsión de la entidad prestadora del servicio de salud, como tampoco pueden asumir por cuenta de la imprevisión administrativa la obligación de desarrollar una serie de procedimientos con el fin de obtener autorización para el suministro de medicamentos o tratamientos médicos que requieran con urgencia o con ocasión de una enfermedad ruinosa o catastrófica.

En esa medida, debe entenderse que cuando se traslada a un usuario de una entidad encargada del servicio de salud a otra, en razón de la liquidación de aquella, y exista una orden previa para la prestación de servicios (POS o no POS), por ejemplo decretada por un juez de tutela, la E.P. S, receptora debe asumir la obligación impuesta y no puede justificar su negativa a suministrar el servicio, con base en el argumento de que al no haber sido parte en el proceso de tutela, tal imposición vulnera su derecho al debido proceso."

En este orden de ideas, este despacho plantea como problema jurídico verificar (i) a quién estaba dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (iii) y el alcance de la misma, para determinar si el destinatario de la orden impartida a través de la sentencia de tutela de forma oportuna y completa y si se verifica el incumplimiento identificar si fue integral o parcial y las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho.

Respecto de lo manifestado por el incidentado, que los auxiliares de la justicia en nada responden ni son disciplinados por acciones u omisiones que hayan estado a cargo de los representantes legales salientes, es necesario decir que no se podría seguir un proceso disciplinario contra una persona que ya no está en disposición de hacer cumplir la resolución judicial, según lo informa la Resolución 8896 de 2019 de la Supersalud⁵, puesto que, para el funcionario saliente que ha cesado sus funciones es imposible ordenar las medidas tendientes a acatar la orden; por lo tanto el requerimiento para su cumplimiento se debe dirigir contra la persona que actualmente se encuentra en la posición y facultades legales para dar cumplimiento al fallo de tutela, en este caso, el actual representante legal el liquidador de la EPS encartada, como se observa en la resolución 008896 de 2019, emanada de la Supersalud y en el certificado de cámara de comercio, entonces es contra el mencionado liquidador que se debe seguir la actuación.

Con relación a lo resuelto por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, si bien extiende el amparo a todos los afiliados en las condiciones del caso, este hecho no le resta la obligación que tiene la Saludvida EPS en liquidación, de prestar una efectiva atención en salud a sus afiliados, mientras tengan esa condición, es decir que mientras no se haga efectivo el traslado de la aquí incidentante a otra EPS, todas las garantías de las normas que regulan la materia serán a cargo de la EPS Saludvida, si se considera que en reiteradas ocasiones, la Corte Constitucional ha manifestado que los trámites administrativos no pueden ser trasladados al usuario o paciente, si se considera que la situación económica de la incidentante es precaria, esto se concluye la verificar que pertenece al régimen subsidiado, es decir que el tratamiento de hemodiálisis debe ser constante, periódico e inaplazable, con la conducta del disciplinado se está causando que la paciente no pueda practicarse su tratamiento, generando grave en riesgo su salud, no es comprensible que por la negligencia de la EPS, en erogaciones que para la misma no deben ser complejas de pagar, se cause este grave perjuicio a la accionante, quien ha tenido que dejar de asistir a la práctica del tratamientos según lo ha manifestado por la incidentante⁶.

En lo concerniente a la aseveración del disciplinado de que está probando al despacho la imposibilidad de cumplir la acción de tutela, no encuentra asidero este despacho en

⁵ Fol. 48 del cuad. Incidental.

⁶ Fol. 91 del cuad. Incidental.

esa pretensión, si se considera que el señor liquidador es el actual Representante Legal de la EPS y que dentro de sus facultades está la de "hacer lo necesario para garantizar la prestación del servicio de salud a la población afiliada hasta tanto no se lleve a cabo el traslado a los afiliados" y "deberá determinar la manera de efectuar los pagos correspondientes a las obligaciones relacionadas con las garantías de la prestación del servicio de salud, hasta tanto se lleve a cabo el traslado de los afiliados"⁷, es decir, es de su resorte hacer cumplir lo ordenado en el fallo.

Ahora, si bien se hizo el traslado de la afiliada a otra EPS, a partir del mes de enero del año que avanza⁸, no hay certeza de que la misma EPS que recibe a la paciente, se haga cargo del pago de los dineros aquí reclamados, toda vez que ya son causados, lo más probable es que la Nueva EPS, no ordene su pago, por lo que considera este despacho, que mientras se tramita el empalme de las dos EPS, la que remite y la que recepciona al usuario, se van presentar demoras y trabas en el trámite administrativo, que van a perjudicar gravemente a la aquí incidentante, sin que exista la obligación legal de soportar esta carga, pues, como ya se dijo, no se pueden trasladar al paciente los trámites administrativos, por lo tanto lo pertinente es ordenar al liquidador de Saludvida EPS, que cancele los gastos de transporte objeto de este incidente.

Se concluye que la entidad demandada no ha dado cumplimiento total al fallo de tutela y se observa por parte del Juzgado conducta omisiva y culposa por parte del Liquidador de la Saludvida EPS- en liquidación, Dr. DARÍO LAGUADO MONSALVE, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.139.571, persona a quien le corresponde dar cumplimiento al fallo, en consideración a que no se encuentra causal que lo exonere de su responsabilidad.

Por lo anterior, debe indicarse que esta circunstancia significa una dilación injustificada de las ordenes que imparte la administración de justicia, por lo cual existe una responsabilidad subjetiva de desacato, al establecer que la conducta que se indilga al incidentado, obedece a su negligencia para cumplir su obligación, no solo al momento de cumplir el fallo sino también a los servicios y tratamientos prescritos.

Por otra parte, se tiene que la orden está dirigida a Saludvida EPS y que su representante legal en su calidad de liquidador es el Dr. DARÍO LAGUADO MONSALVE identificado con la cedula de ciudadanía N° 19.139.571, quien es el encargado de hacer cumplir la orden dispuesta en el fallo, que el término para su cumplimiento fue de 48 horas, el cual ya se encuentra vencido, en el fallo se ordenó la entrega de las prestaciones reclamadas por la incidentante, las cuales han sido cumplidas de manera parcial por el disciplinado y de manera tardía y se puede establecer que no existe causales que eximan de responsabilidad al incidentado, por lo que se concluye que la conducta obedece a una mora injustificada en la entrega de las prestaciones ordenadas en el fallo, por lo que se impondrá una sanción acorde con la conducta indiligada al encartado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Vélez, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

⁷ Fol. 48 del cuad. Incidental.

⁸ Folio 93 del cuaderno incidental

IV. RESUELVE

PRIMERO: Imponer a la Dr. DARÍO LAGUADO MONSALVE, identificado con la cedula de ciudadanía N° 19.139.571, Liquidador y Representante Legal de Saludvida EPS, dos (2) días de arresto y multa de cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales vigentes, como sanción por el incumplimiento al fallo de tutela proferido por este despacho el día veintiséis (26) de febrero del año dos mil quince (2015), en la solicitud de amparo, con radicado 6886130022015-00016-00, sanción de que trata el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, en consecuencia, se ordena expedir los oficios pertinentes a las autoridades encargadas de hacer cumplir la sanción.

SEGUNDO: ORDENAR a Saludvida EPS en liquidación, que, si aún no lo ha hecho, dentro de dos (2) días siguientes a la notificación de esta providencia, ordene y realice el pago de los gastos de transporte de la incidentada y de un acompañante, cuando por motivos de asistir al tratamiento médico tenga que trasladarse a la ciudad de Tunja, una vez el hecho este debidamente justificado y acreditado, conforme a lo resuelto en el en el fallo.

TERCERO: póngase en conocimiento de la Superintendencia de Salud, de la Procuraduría General de la Nación y Fiscalía General de la Nación, para que se investiguen los posibles punibles que se hayan cometido y demás actuaciones pertinentes, envíese copia de este proveído a las prenotadas autoridades.

CUARTO: Prevénganse a Saludvida EPS- el Liquidación, para que se abstenga de incurrir en conductas como las que dieron origen al presente incidente de desacato.

QUINTO: Remitir y consultar esta providencia con nuestro superior jerárquico, el Honorable Tribunal Superior de San Gil.

SEXTO: comuníquese a las partes lo aquí decidido por el medio más ágil a nuestro alcance. Lo anterior de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


XIMENA ORDÓÑEZ BARBOSA