

INFORME SECRETARIAL: Al Despacho del Señor Juez, informando que una vez vencido el termino para aportar pruebas otorgado mediante auto del veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), sin que la accionada NUEVA EPS realizara manifestación alguna. Para lo estime conveniente; sírvase proveer. Bucaramanga, 26 de noviembre de 2021


MERCY KARIME LUNA GUERRERO
Secretaría

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL

Bucaramanga, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Vista la constancia secretarial que antecede y observado el escrito mediante el cual la señora **JACOBA CANTOR DE CURREA** quien actúa a través de apoderado, presentó memorial por el incumplimiento del fallo de tutela proferido por este despacho cinco (5) de octubre de dos mil veintiuno (2021), el cual fue confirmado y modificado por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA mediante fallo de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno.

ANTECEDENTES INMEDIATOS

JACOBA CANTOR DE CURREA presentó acción de tutela en contra NUEVA EPS solicitando cuidador y suministro de Medicamentos; a lo cual este despacho mediante fallo calendaro el despacho cinco (5) de octubre de dos mil veintiuno (2021) resuelve tutelar el amparo solicitado por el accionante:

*“[...] **TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, que por intermedio de sus representantes legales en un plazo perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente proceda a realizar una completa valoración médica a la señora JACOBA CANTOR DE CURREA, donde se examine la solicitud de CUIDADOR, y en caso que se requiera y sea procedente realizar su asignación. [...]***

Fallo que fue confirmado y modificado por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA mediante fallo de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno, el cual ordenó:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de primera instancia, **modificando el numeral primero** del mismo para precisar que el amparo constitucional concedido lo es respecto de los derechos a la salud y a la vida digna de la señora JACOBA CANTOR DE CORREA; y **el numeral tercero** del mismo, cuyo tenor literal es ahora el siguiente:

ORDENAR a la NUEVA EPS proceder dentro del término de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la presente providencia, a prestarle a la señora JACOBA CANTOR DE CORREA el servicio de CUIDADOR DOMICILIARIO 12 HORAS DIURNAS. (Subraya y negrilla fuera de texto)

TRAMITE DEL INCIDENTE

Mediante auto del nueve (09) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) este despacho procedió a requerir a la accionada para que en el término de TRES (3) días diera cumplimiento al fallo de tutela en mención y asimismo si no lo hubiere efectuado, manifieste por qué no ha dado cumplimiento a la misma.

De ahí que la accionada allega respuesta señalando que, la paciente recibió atención medica domiciliaria el día 20 de octubre hogaño en donde se ordenaron 4 terapias físicas al mes; y del mismo indicando que, según “*valoración por trabajo social donde no sugirió el servicio de cuidador*”. Separándose con su conducta de orden emitida por el superior mediante fallo del 08 de noviembre de 2021.

En tal virtud, mediante auto del diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).se procede a dar apertura al incidente de desacato en contra del Dr. **DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** identificado con cedula de ciudadanía 19.374.852, quien ostenta el cargo de VICEPRESIDENTE de SALUD DE NUEVA EPS, a efectos de que, en el término

de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente proveído, conmine a la **Dra. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ** identificada con cedula de ciudadanía 37.512.117, mediante el cual se les otorgaba un término de TRES (3) días para contestar y ejercer su derecho a la defensa.

A lo cual, y transcurrido un tiempo prudencial para que la entidad accionada se pronunciara, esta allego respuesta mediante al cual nuevamente allega certificación emitida por un auxiliar jurídico en donde señala que, según *“valoración por trabajo social donde no sugirió el servicio de cuidador”* sin allegar concepto del médico tratante que certifique tal información o informe emitido por el médico tratante que permita vislumbrar la valoración realizada a la paciente que conllevo a certificar lo informado por el auxiliar jurídico. Del mismo modo se observa que la historia clínica allegada es posterior a los fallos de tutela mediante los cuales se ordena prestar el servicio de cuidador.

PRUEBAS

Surtido el trámite de notificación y contestación en el referente proceso de incidente de desacato este despacho procedió a dar apertura a la etapa probatoria mediante auto del veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), con el fin de que las partes aportaran pruebas de las gestiones adelantadas a efectos de procurar el cumplimiento del fallo de tutela, a lo cual la entidad accionada guardó silencio.

Conforme a lo anterior, cumplido el trámite pertinente, se procede a resolver lo que en derecho corresponda con base en las siguientes,

IV- PROBLEMA JURIDICO

¿Se configura la existencia de responsabilidad y vulneración de los derechos a la SALUD y a la VIDA EN CONDICIONES DIGNAS de la señora JACOBA CANTOR DE CURREA, en el actuar de NUEVA EPS por la dilación en ordenar cuidador 12 horas?

V- CONSIDERACIONES

Bien es sabido que, acorde con el art. 27 del Decreto 2591 de 1991, corresponde al Juez de tutela velar por el efectivo cumplimiento de sus fallos, y al tenor del art. 52 ibídem, a éste compete adelantar el trámite incidental con el propósito de verificar: **i)** si hubo inobservancia de la orden constitucional impartida para amparar el derecho fundamental violado o amenazado; y, en tal caso, **ii)** imponer las sanciones previstas en tal normativa.

La Corte Constitucional ha expuesto en diversos pronunciamientos que la sanción por desacato supone una **responsabilidad subjetiva del trasgresor de lo ordenado en sede de tutela**, de tal suerte que para ello es imperioso apreciar no sólo el incumplimiento, sino las condiciones en las que éste se produjo, esto es, el descuido o incuria que le sean atribuibles a aquél. En este sentido, el órgano de cierre en lo Constitucional precisó que deben verificarse los siguientes presupuestos para imponer una sanción¹:

*“(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)”*². **De existir el incumplimiento “debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada”**³.

En este sentido, el incidente de desacato se debe tener como un instrumento de carácter procesal, establecido para garantizar a plenitud el derecho constitucional a la administración de justicia consagrado en el artículo 229 de la Constitución Nacional, en la medida en que permite que se materialice la decisión emitida en sede de tutela, sin que baste la posibilidad a las personas de acudir a la tutela y que se protejan sus derechos, sino que existan medios que ayuden al cabal cumplimiento de la orden proferida por el juez constitucional.

¹ T-631 de 2008.

² Sentencias T-553/02 y T-368/05.

³ Sentencia T-1113 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño

La corte constitucional ha sido reiterativa en la importancia que tiene la identificación de la **RESPONSABILIDAD SUBJETIVA** dentro del trámite del incidente de desacato, no con miras a un fin sancionatorio meramente como en líneas anteriores se manifiesta sino por el contrario en pro de establecer un real, material y proporcional cumplimiento, del mismo modo la obligación de individualizar las causas que dieron origen al acato o desacato de la orden judicial impartida con el fin de evitar una decisión arbitraria o caprichosa por parte del fallador, pues como la Corte Constitucional lo ha dicho:

*“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que al momento de evaluar si existió o no desacato, no pueden dejarse de lado el examen de situaciones especiales que pueden constituir causales exonerativas de responsabilidad dependiendo de cada caso concreto, es decir, debe tenerse en cuenta si ocurrieron circunstancias de **fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta jurídica o fáctica para cumplir**, las cuales siempre deben ser estudiadas a la luz del principio de la buena fe del demandado. Dentro de este contexto, esta Corporación ha señalado que, no puede imponerse sanción por desacato cuando: (i) la orden impartida por el juez de tutela no ha sido precisa -porque no se determinó quien debe cumplirla o su contenido es difuso y, (ii) cuando el obligado de buena fe quiere cumplir la orden, pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo. En efecto, es improcedente la imposición de una sanción consistente en multa o privación de la libertad como consecuencia del desacato, siempre que se considere que medidas de tales proporciones son impuestas para cumplir un fallo de tutela que no ha sido determinado, ni se ha dado la oportunidad de cumplirla a pesar de la buena fe del demandado. Igualmente, ocurre cuando el obligado ha dado cumplimiento al mandato constitucional, pero con posterioridad ha surgido un hecho nuevo que imposibilita continuar con la orden judicial a pesar de su buena fe en el acatamiento de la misma. De acuerdo con las anteriores consideraciones, se concluye que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades de los jueces a impartir sanciones o abstenerse de ellas, es necesario que se demuestre que el incumplimiento de la orden fue producto de la negligencia comprobada del obligado en el incumplimiento del fallo, o que el mismo se hizo efectivo, siendo afectado posteriormente por el surgimiento de un hecho nuevo”.*

Por lo anterior, resulta claro que la finalidad en sí del trámite de desacato, no es necesariamente la imposición de la sanción sino una manera de buscar el cumplimiento de la sentencia de tutela; así, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la imposición o no de una sanción durante el trámite del desacato, en síntesis, persuade al accionado para el cumplimiento de la Orden constitucional.⁴

Así las cosas, resaltamos que el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.

La importancia que tiene el papel del juez del desacato según como lo ha manifestado la corte en la sentencia T-482 de 2013 debe:

“se encuentra obligado a verificar en el incidente de desacato “(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. Así, de existir un incumplimiento “debe [rá] identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada” hipótesis en la cual procederá la imposición del arresto y la multa.

Así mismo le recordamos a la accionada los diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto a la prestación del servicio frente al derecho fundamental de salud, en el cual se les impone a las entidades **LÍMITES** con el fin de evitar la vulneración del derecho evitando su dilación y demora en la prestación eficiente e inmediata que requieren los pacientes:

“De conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional, una persona requiere un servicio de salud con necesidad, cuando el mismo es indispensable para el mantenimiento de su salud, integridad y la vida en condiciones dignas. A su vez, quien determina qué servicio es requerido, es el médico tratante, profesional que conoce la situación concreta del paciente, sus antecedentes médicos, y establece, con base en ellos, el tratamiento que se debe seguir para el restablecimiento de la salud.”⁵

“el acceso al servicio médico requerido pasa, a veces, por la superación de determinados trámites administrativos. Esto es razonable, siempre que tales trámites no demoren

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-652 de 2010

⁵ Sentencia T-384/13

*excesivamente el acceso al servicio y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir. De ello también dependen la oportunidad y calidad del servicio*⁶.

*“No debe anteponer trámites administrativos que obstaculicen el acceso al servicio”*⁷.

La Corte Constitucional frente al **DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA** ha realizado diversos pronunciamientos en relación con el Suministro de medicamentos y elementos esenciales para garantizar un efectivo tratamiento de la patología de los pacientes, el cual se sustenta en el principio de integralidad del sistema de salud, del mismo modo y para el caso en concreto la protección de este derecho frente a las personas de la tercera edad:

*“En virtud del principio de integralidad del servicio de salud, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación. Este, debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida, la integridad y la dignidad de la persona, por tal razón, se deben orientar los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible.”*⁸

“El principio de integralidad comporta que la atención y la prestación de los servicios a las personas de la tercera edad no sean parcial ni fragmentada, sino que, en atención a su condición de indefensión y vulnerabilidad, sea brindada de modo que se les garantice su bienestar físico, psicológico y psíquico, entendido como un todo. Puesto que el propósito es mejorar al usuario su situación de salud y no solo resolver el problema de una prestación específica, este objetivo general inspira el modo en que deben ser garantizados los servicios a dicho grupo, sujeto de especial protección constitucional.”

Igualmente y quedando claro que la prestación del servicio de salud se encuentra irradiado por el principio de integralidad, resulta inadmisibles que las ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD hagan caso omiso a este, entorpeciendo y dilatando los procedimientos y servicios médicos requeridos por los pacientes para el tratamiento de sus patologías según las prescripciones de sus médicos tratantes, puesto que son ellos quienes conocen y han estudiado de fondo las enfermedades de sus pacientes ordenando lo que según su criterio sea la mejor vía para el tratamiento de su patología.

Concluye este despacho con el pronunciamiento de la CORTE respecto a la **OPORTUNIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD**, con el fin de que quede claro a las accionadas que no es capricho del administrador de justicia imponer la sanción sino que por el contrario es con el fin de que las entidades que prestan directa o indirectamente un servicio de salud no hagan caso omiso a estos postulados, sino que por el contrario obre en pro de la integralidad de la atención médica que requiere el paciente para el tratamiento de las patologías que padece.

*“Para asegurar la salvaguardia del derecho a la salud de los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud -SGSSS- y su consecuente rehabilitación, el acceso a los servicios contemplados en el Sistema debe realizarse de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así, en el evento en que un servicio médico sea requerido y éste haya sido reconocido por una entidad adscrita al SGSSS sin que su prestación se hubiere dado de forma oportuna, generando con ello efectos adversos al paciente, se estaría frente a una clara violación del derecho a la salud. De este modo, para que se garantice la prestación del servicio de salud, éste debe prestarse de forma oportuna, es decir, la entidad del SGSSS encargada de asistir a un usuario, debe emplear todos sus recursos técnicos y humanos en procura de brindarle una atención expedita, eficaz e integral, con el fin de no entorpecer ni dilatar su recuperación.”*⁹

En igual sentido señala la H. Corte Constitucional en Sentencia T-606 de 2016:

“De igual forma, el artículo 6º de la Ley 1751 del 2015 estableció como principio del derecho a la salud que todas las personas deben recibir los servicios de manera continua y una vez haya iniciado no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas”

Advirtiendo entonces:

- “Las prestaciones en salud deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad.

⁶ Sentencia T-760 de 2008

⁷ Sentencia T-384/13

⁸ Sentencia T-014/17

⁹ Sentencia T-825/11

- Las entidades que prestan este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos.
- el principio de continuidad en la prestación de salud no solo responde a la necesidad de los usuarios de recibir los servicios, sino también a los postulados del principio de buena fe y de confianza legítima contemplados en el artículo 83 de la Carta Política.”

Del mismo modo señala, “que las EPS únicamente pueden sustraerse de la esta obligación cuando: El servicio médico que se viene suministrando haya sido asumido y prestado de manera efectiva por una nueva entidad o la persona recupere el estado de salud respecto de la enfermedad por la cual se le venía tratando”
(Subraya y negrilla fuera de texto)

Por ende y tal como se manifestó en el acápite del trámite del incidente, el estudio de todos los acervos probatorios consignados en el expediente, se establece que NO SE CONFIGURA ninguna de las causales de imposibilidad de imponer la sanción respectiva a la accionada toda vez que no le han dado cumplimiento a lo ordenado mediante el fallo de tutela del cinco (5) de octubre de dos mil veintiuno (2021), el cual fue confirmado y modificado por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA mediante fallo de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno.

Se concluye que la conducta de NUEVAEVA EPS ha incumplido con lo ordenado mediante el fallo de tutela calendado cinco (5) de octubre de dos mil veintiuno (2021), el cual fue confirmado y modificado por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA mediante fallo de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno, toda vez que la entidad accionada de manera injustificada ha dilatado la autorización, prestación y materialización de servicio de cuidador 12 ordenado mediante fallo de segunda instancia, aun a sabiendas de la condición especial del paciente.

Resultando consecuente con el actuar de la entidad y el trámite del incidente de desacato la existencia de una responsabilidad dolosa en el incumplimiento que conlleva la imposición de sanción, hasta que se allane al cumplimiento de la misma por el desconocimiento de la protección al derecho a la SALUD y a la VIDA EN CONDICIONES DIGNAS. Por lo anterior, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bucaramanga,

ORDENA:

PRIMERO: DECLARAR que el **Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** identificado con cedula de ciudadanía 19.374.852, quien ostenta el cargo de VICEPRESIDENTE de SALUD DE NUEVA EPS, a efectos de que, en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente proveído, conmine a la **Dra. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ** identificada con cedula de ciudadanía 37.512.117, incurrieron en desacato, conforme con lo expuesto.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, imponer **el Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** identificado con cedula de ciudadanía 19.374.852, quien ostenta el cargo de VICEPRESIDENTE de SALUD DE NUEVA EPS, y a la **Dra. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ** identificada con cedula de ciudadanía 37.512.117, de conformidad con los dispuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sentencia **E-11001-02-03-000-2020-00014-00** la sanción conmutada de SEIS (06) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada uno.

TERCERO: ENVIAR a consulta esta decisión ante el señor Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga, a través de la Oficina Judicial de esta ciudad, toda vez que el mismo ya conoció en alzada la presente acción.

CUARTO: Notificar la presente determinación a las partes por el medio más eficaz.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
VÍCTOR ANÍBAL BARBOZA PLATA

Juez
MCS



Victor Anibal Barboza Plata
Juez
Juzgado Municipal
Civil 018
Bucaramanga - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6295089b622c5ce778a41eee97ba5264c99b0cb2bd1525d14ffb7863f7d0169b

Documento generado en 26/11/2021 11:56:21 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>