

República de Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTIDÓS DE FAMILIA

Bogotá, D. C., nueve (9) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIA : INCIDENTE DE DESACATO
ACCIONANTE : DERLIS PEINADO GUTIÉRREZ
ACCIONADO : NUEVA EPS
RADICACIÓN : 110013110022 202100329 00

ASUNTO

Procede el Juzgado a decidir el incidente de desacato de tutela instaurado por la señora **DERLIS PEINADO GUTIÉRREZ**, quien actúa en representación de sus hijos menores de edad CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORJAN DAVID PEÑA PEINADO, en contra de la **NUEVA EPS**.

1. DESCRIPCIÓN DEL CASO

1.1. La señora DERLIS PEINADO GUTIÉRREZ, quien actúa en representación de sus hijos menores de edad CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORJAN DAVID PEÑA PEINADO promovió acción de tutela en contra de la NUEVA EPS, toda vez que en su concepto dicha entidad vulneró su derecho fundamental a la vida digna y la de sus hijos, al no suministrarle, los anteojos o gafas para cada uno de sus hijos, en consideración a que su afiliación en salud corresponde al régimen subsidiado.

1.2. El conocimiento de la acción constitucional correspondió a este despacho que a su vez, la admitió y luego de darle el trámite correspondiente, con sentencia del 3 de mayo de 2021, tuteló el derecho a la vida digna de CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORJAN DAVID PEÑA PEINADO, representados por su progenitora DERLIS PEINADO GUTIÉRREZ y le ordenó a la accionada que “(...) que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo, por encontrarse incluidos en el artículo 59 de la Resolución 2481 de 2020 los servicios y tecnologías requeridos, garantice la entrega de los lentes monofocales ordenados en las prescripciones expedidas el 17 de abril de 2021, solicitados por la accionante en

favor de sus hijos CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORJAN DAVID PEÑA PEINADO.”. Esta decisión le fue debidamente notificada a las partes.

1.3. La señora DERLIS PEINADO GUTIÉRREZ presentó incidente de desacato el 06 de MAYO de 2021, en el que informó al despacho sobre el incumplimiento por parte de la entidad accionada a la orden impartida en el fallo de tutela, razón por la que i) por auto de 10 de mayo de 2021, se ordenó requerir al representante legal de la NUEVA EPS, o quien haga sus veces, ii) con providencia del 24 de mayo de 2021 se aclaró a la referida entidad los alcances del artículo 59 de la Resolución 2481 de 2020, por el cual se concedió el amparo solicitado, providencia que se notificó mediante correo electrónico a las partes en la misma fecha. iii) con providencia del 19 de julio de 2021 se corrió traslado del incidente de desacato al Dr. GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN, identificado con cédula de ciudadanía 79.541.744, en calidad de Gerente Regional de la NUEVA E.P.S. y al Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO identificado con cédula de ciudadanía 19.374.852, en calidad de Vicepresidente de Salud de la NUEVA E.P.S., como superior jerárquico del primero o a quien haga sus veces, del fallo de tutela proferido por este despacho judicial el 3 de mayo del 2021 y del auto del 24 de mayo de 2021, mediante el cual se tuteló el derecho fundamental a la vida digna de CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORJAN DAVID PEÑA PEINADO, representados por su progenitora, providencia que fue notificada el 21 de mayo de 2021 a las partes por correo electrónico, para efectos de lo estipulado en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

1.4. En virtud de lo anterior, por auto del 19 de julio de 2021 se ordenó **notificar personalmente** del incidente de la referencia a los funcionarios de la NUEVA EPS doctores **GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN** y **DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO**.

1.6. Obra en la cuenta de correo electrónico del juzgado, confirmaciones de entrega del 21 de julio de 2021 de la notificación ordenada en el numeral anterior a los correos electrónicos jeysson.cifuentes@nuevaeps.com.co, Edna.martinez@nuevaeps.com.co, oscar.silva@nuevaeps.com.co y Maritza Andrea Rodríguez Gómez.

1.7 Con providencia del 26 de julio se ordenó la notificación de la providencia del 19 de julio de 2021 a la cuenta de correo secretaria.general@nuevaeps.com.co, que el sistema identifica como Maritza Andrea Rodríguez Gómez, con confirmación de entrega y lectura del mismo día por la entidad accionada.

1.8 El ente incidentado, a través de apoderado especial designado por la representante legal suplente de la NUEVA EPS, Dra. **Adriana Jiménez Báez**, allegó el 23 de julio de 2021 escrito con anexos, en el cual se limita a señalar “*en lo que respecta a las peticiones de salud el responsable del cumplimiento del fallo de Tutela es la **GERENTE REGIONAL**, doctor **GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN**, identificado con la cédula*

de ciudadanía No. 79.541.744. Lo anterior, debido a que el doctor Juan Carlos Villaveces Pardo ya no se encuentra vinculado con la Entidad.

El superior jerárquico del citado señor, es el **VICEPRESIDENTE DE SALUD**, doctor **Danilo Alejandro Vallejo Guerrero**, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.374.852.”

1.9 La entidad accionada guardó silencio frente a la providencia del 19 de julio de 2021, que admitió el trámite incidental, providencia debidamente notificada a los responsables del cumplimiento del fallo de tutela del 3 de mayo de 2021 y el auto del 24 de mayo de 2021.

El material de probanza con que cuenta el despacho para resolver el presente incidente de desacato lo constituyen los requerimientos realizados a la NUEVA EPS y la conducta procesal asumida por esta frente a la actuación.

2. CONSIDERACIONES del DESPACHO

2.1 . Generalidades

El incidente de desacato encuentra su marco legal al tenor de lo dispuesto en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991, de acuerdo con los cuales:

“Art. 52 (...) 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 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 el trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción (...).”

“Art. 27 (...) El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia (...).”

Las normas mencionadas no solo definen la naturaleza jurídica del incidente de desacato sino que además trazan el trámite especial que debe seguir cuando quiera que se alega el incumplimiento de una orden judicial impartida al interior de una sentencia de tutela que haya hecho tránsito a cosa juzgada; ello quiere decir que la persona o autoridad responsable del agravio que motivó un fallo de tutela en su contra, tiene la obligación de acatarlo sin demora, lo que se traduce en que, salvo justificación razonable, debe ser de cumplimiento inmediato lo que se le hubiere ordenado realizar en la decisión de tutela con miras al restablecimiento del derecho amenazado o lesionado.

Así lo ha reiterado la Corte Constitucional en abundante jurisprudencia, en los siguientes términos: “(...) De esta manera, el incidente de desacato surge como un instrumento procesal por el cual se da plena garantía al derecho constitucional de acceso a la administración de justicia del accionante (art. 229 C.P.), en tanto se orienta a la materialización de la decisión judicial dictada en sede de tutela, pues no es suficiente el que las personas logren la protección de sus derechos fundamentales por vía de la acción de tutela, sino que además se le debe proveer de los mecanismos que hagan efectiva la orden proferida por el juez de tutela (...)”¹.

En cuanto al ámbito de acción del juez que conoce del incidente de desacato se refiere, como lo ha sostenido la jurisprudencia, este debe partir de lo decidido en la sentencia, y en especial, de la parte resolutive del fallo cuyo incumplimiento se alega, a fin de determinar de manera prioritaria los siguientes elementos: (i) ¿A quién estaba dirigida la orden?; (ii) ¿Cuál fue el término otorgado para ejecutarla?; y (iii) ¿Cuál es el alcance de la misma?

La verificación de estos elementos, le permitirán al juez del desacato entrar a determinar si en efecto la orden judicial por él revisada fue o no cumplida por el destinatario de la misma (conducta esperada)².

2.2. El caso concreto

Previo a cualquier consideración de fondo lo primero que se debe precisar es que no se advierte causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado por virtud de la cual se deba adoptar medida de saneamiento. La incidentada fue notificada personalmente del fallo de tutela objeto de estudio y de la iniciación del trámite que se seguía en su contra, a través de correo electrónico, en virtud de lo establecido en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

No obstante lo anterior, a pesar de las razones dadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia en el sentido que “(...) la apertura del incidente de desacato no debe ser notificada personalmente al funcionario responsable del cumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela(...)”, ya que esa exigencia “(...) iría en contra de la celeridad del cumplimiento de los fallos de la acción de tutela y la correspondiente protección inmediata de los derechos fundamentales (...)”³, este despacho judicial ante la imposibilidad de notificar personalmente a los señalados como responsables del cumplimiento del fallo de tutela, notificó electrónicamente como se expuso, a los señalados por la accionada como responsables “del cumplimiento del fallo de Tutela es la

¹ Sentencia T – 171 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

² Sentencia T- 553 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

³ Sentencia T- 343 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

GERENTE REGIONAL, doctor **GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.541.744. Lo anterior, debido a que el doctor Juan Carlos Villaveces Pardo ya no se encuentra vinculado con la Entidad.

El superior jerárquico del citado señor, es el **VICEPRESIDENTE DE SALUD**, doctor **Danilo Alejandro Vallejo Guerrero**, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.374.852.”, del auto de apertura del incidente de desacato y se le corrió el traslado de ley, por manera que tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa.

Establecido lo anterior, procede el despacho a determinar si, en efecto, por parte de la NUEVA EPS existió incumplimiento al fallo de tutela y por ende hay lugar a imponerle las sanciones previstas en la ley.

Analizadas las consideraciones dadas en los párrafos precedentes, de cara a la orden impartida por el juzgado en el fallo de tutela, no existe duda de que la entidad accionada incurrió en desacato, pues como se señaló en líneas precedentes la entidad accionada y el **Dr. GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN** guardaron silencio frente a este trámite incidental, a pesar de las notificaciones realizadas por el Juzgado de las providencias del i) 3 de mayo del 2021 , ii) 24 de mayo de 2021, iii) 19 de julio de 2021 y del 26 de julio de 2021.

De lo anterior se colige sin mayores consideraciones que NUEVA EPS se resiste a cumplir con la decisión de amparo impetrada por la incidentante.

Así las cosas, es claro que la conducta procesal de la incidentada se encuadra dentro del desacato al fallo de tutela consagrado en el Decreto 2591 de 1991, y así se declarará con la consecuente imposición de las sanciones consagradas en el artículo 52 del mencionado decreto al funcionario que tiene la responsabilidad de cumplir con lo ordenado en el resguardo que, en este caso, es el **Dr. GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN** en calidad de Gerente Regional de la NUEVA EPS, quien se hace acreedor a ello, y que consiste en la orden de arresto de dos (2) días, dada la actitud silente adoptada por la entidad y por los funcionarios responsables por la inequívoca indiferencia frente tanto a la necesidad del afiliado, como a las órdenes judiciales impuestas en las sentencias de tutelas referidas y en este trámite incidental

En esta línea de pensamiento, se impondrá la sanción pecuniaria accesoria de multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales (smlmv) a NUEVA EPS, en solidaridad con el funcionario sancionado, la que deberá cancelar en el término de cinco (5) días a favor de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura, subcuenta que tiene ante el Tesoro Nacional.

De igual forma, se debe advertir, además, que la anterior sanción no exonera a la parte sancionada del cumplimiento de la decisión de la acción constitucional proferida por

esta sede judicial el día 3 de mayo de 2021 y aclarada con providencia del 24 de mayo de 2021.

En mérito a lo expuesto, el Juzgado Veintidós de Familia de Bogotá,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar fundado el incidente de desacato formulado por la ciudadana **DERLIS PEINADO GUTIÉRREZ**, quien actúa en representación de sus hijos menores de edad CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORJAN DAVID PEÑA PEINADO contra la **NUEVA EPS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, relacionadas con el incumplimiento al fallo de tutela del 3 de mayo de 2021 y la providencia del 24 de mayo de 2021.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se le impone sanción al **DR. GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN**, en su calidad de Gerente Regional de la **NUEVA EPS**, arresto por el término de dos (2) días. Para tal fin se ordena oficiar a la autoridad correspondiente, para que procedan a ejecutar la presente decisión.

TERCERO: Se condena a la **NUEVA EPS** en solidaridad con el funcionario sancionado **DR. GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN**, al pago de multa correspondiente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales, la que deberá pagar en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de este proveído a favor de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura, subcuenta que tiene ante el Tesoro Nacional. Líbrese oficio a la Corporación indicada, junto con copia de esta providencia, la cual presta mérito ejecutivo.

CUARTO: Prevenir, no obstante a la entidad accionada para que de inmediato proceda a *“en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo, por encontrarse incluidos en el artículo 59 de la Resolución 2481 de 2020 los servicios y tecnologías requeridos, garantice la entrega de los lentes monofocales ordenados en las prescripciones expedidas el 17 de abril de 2021, solicitados por la accionante en favor de sus hijos CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORJAN DAVID PEÑA PEINADO.”*, acorde con lo ordenado en el fallo de amparo y aclarado en auto del 24 de mayo de 2021 del presente trámite incidental, en el que *“se ordena que la NUEVA EPS garantice a la incidentante quien actúa en representación de CAMILA ANDREA PEINADO GUTIÉRREZ y YORDAN DAVID PEÑA PEINADO, la financiación de las monturas para las gafas de cada uno de ellos hasta por un valor equivalente al 10% del salario mínimo legal mensual vigente, como lo dispone el artículo 59 de la Resolución 2481 de 2020.”*

QUINTO: Notifíquese esta decisión a la entidad accionada por el medio más expedito y al **DR. GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN** como persona natural, personalmente

(artículo 8 del Decreto 806 de 2020), adjuntando copia de la misma; y al incidentante por medio electrónico.

SEXTO: Consúltese la presente decisión con el Superior, conforme a lo dispuesto por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991. **Ofíciase.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. Buitrago F.', with a stylized, cursive script.

JOSÉ RICARDO BUITRAGO FERNÁNDEZ

Juez