



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**

PROCESO: INCIDENTE DE DESACATO.

RADICACIÓN: 08001-31-03-003-2020-0018-00

ACCIONANTE: ERIKA PAOLA LLORACH QUIROZ- AGENTE OFICIOSA DE CARMEN REYES ALONSO.

ACCIONADO: NUEVA EPS S.A.

DERECHO: SALUD

Barranquilla, dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020).

**I. ASUNTO A TRATAR**

Se decide el incidente de desacato, propuesto a continuación del trámite de la acción de tutela, formulada por ERIKA PAOLA LLORACH QUIROZ, actuando en calidad de agente oficiosa de la señora CARMEN REYES ALONSO, en contra de la Dra. MARTHA MILENA PEÑARANDA ZAMBRANO, identificada con cedula de ciudadanía N° 57.444.029 en calidad de Gerente Regional Norte de NUEVA EPS S.A., y el Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO identificado con cédula de ciudadanía N° 19.374.852, en su calidad de Vicepresidente de Salud de NUEVA EPS S.A., por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas.

**II. ANTECEDENTES**

1. A través de sentencia de tutela adiada 03 de abril de 2020, este Despacho resolvió amparar los derechos fundamentales de la agenciada CARMEN REYES ALONSO, ordenando:

*“ORDENAR a la Dra. MARTHA MILENA PEÑARANDA ZAMBRANO, en calidad de Gerente Regional Norte, y al Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO en su calidad de Vicepresidente de Salud de Nueva EPS, que en el término de dos (02) días contados, a partir, de la notificación de este proveído:*

- a) Autorice y remita al programa de atención medica domiciliaria a la señora CARMEN REYES ALONSO, para que se lleven a cabo las citas médicas ordenadas por su médico tratante, (Interconsulta por Nutrición y Dietética en estado Rutinario y cada 30 días inicialmente; Consulta de Control o de Seguimiento por especialista en Neurología en estado Rutinario y en el plazo de 15 días; Consulta de Control o de Seguimiento por especialista en medicina interna en estado Rutinario y en el plazo de 15 días; Terapia Fonoaudiología Integral SOD en estado Rutinario terapia del lenguaje diaria por 30 días; Consulta de Control o de seguimiento por Fisioterapia en estado Rutinario – Terapias Físicas en Miembros Superiores e Inferiores Diaria por 30 días) ya sea por medios virtuales, o con el desplazamiento hasta el lugar de domicilio de la paciente por parte del profesional en salud, así como también, la realización de sus terapias físicas, y la entrega de medicamentos y/o insumos ordenados por los galenos tratantes asociados a la patología ACCIDENTE CEREBROVASCULAR ISQUEMICO (GRAVE).*
- b) Ordenar el suministro de dos (2) pañales desechables diarios para adulto, en favor de la señora CARMEN REYES ALONSO, que requiere por el término de dos meses.*
- c) Asimismo, en el mismo término de dos (02) días contados, a partir, de la notificación de este proveído se ordene una valoración interdisciplinaria, con los especialistas tratantes, tales como, el médico neurólogo, el médico internista, y el geriatra, para que sean estos, quienes identifiquen las necesidades médicas que la paciente requiere específicamente la pertinencia o no de suministro del colchón anti-escaras, crema anti-escaras, el suministro de una enfermera, determinar la continuidad en el uso de los pañales desechables en cantidad y periodicidad para unas adecuadas condiciones de higiene y en dicho caso, cumplir con lo establecido en la Resolución 2438 de 2018, garantizándose la entrega oportuna de pañales.”*

2. Dicha providencia fue impugnada por la parte accionada, correspondiéndole al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, su conocimiento, y en providencia del 12 de mayo de 2020, la Sala Cuarta de decisión Civil-Familia con magistrado sustanciador JORGE MAYA CARDONA, se adicionó:

*“PRIMERO: ADICIONAR el literal a del numeral segundo del fallo de fecha 03 de Abril del 2020, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso especial de Acción de Tutela adelantada por ERIKA PAOLA LLORACH QUIROZ quien actúa en calidad de agente oficioso de la señora CARMEN REYES ALONSO contra la NUEVA EPS, en consecuencia ORDENA a la Nueva EPS que en término de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la providencia, autorizar y proporcionar el servicio de visita domiciliaria de enfermería para realizar los controles de glucosa y líquidos a la paciente, de acuerdo al plan de manejo determinado por el médico tratante. ADICIONAR el literal b) del numeral segundo, para en su lugar ordenar a la Nueva EPS que en término de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la providencia, autorice y proporcione dos (02) pañales desechables diarios para adulto, hasta cuando se haya realizado la valoración médica correspondiente, y en el evento en que el médico tratante determine favorablemente la necesidad de los pañales desechables para adultos, se ORDENA la EPS accionada autorizar y entregar los mismos en la cantidad y periodicidad que ordene el médico tratante, conforme a lo expuesto en la parte 13 T00248-2020 considerativa de esta providencia. CONFIRMAR en lo demás.”*

3. En fecha 06 de mayo de 2020, ERIKA PAOLA LLORACH QUIROZ, actuando en calidad de agente oficiosa de la señora CARMEN REYES ALONSO, promovió incidente de desacato en contra de los responsables del cumplimiento del fallo de primera instancia, razón por la cual este despacho profirió auto requiriendo el cumplimiento del mismo, siendo respondido por la apoderada judicial de NUEVA EPS, TATIANA MOYA RACERO, señaló que ya habían procedido a cumplir con lo dispuesto en el fallo de tutela, aportando constancias de entrega de pañales, crema anti-escaras y de valoración domiciliaria.
4. Por lo anterior, esta agencia decidió correr traslado a la incidentalista para que se pronunciara sobre el cumplimiento indicado por la apoderada judicial, no obstante, y por medio de dos memoriales, la agente oficiosa, manifestó que: *“1) es claro en evidenciarse que los documentos aportados constan sobre la medida cautelar, desacato que ya fue cerrado. 2) no se ha dicho, q no han entregado los pañales ni la crema, al contrario se le indico a su H. Despacho que lo han hecho y no solo los de la medida, sino que posteriormente vino la Dra eloína, y ordenó 270 pañales x 3 meses, es decir, 90 mensuales, y una nistatina reemplazando la crema antiescaras almigro que dieron inicialmente. 3) es claro, q no consta valoración alguna de algún médico especialista en la historia clínica, y que ni siquiera se han hecho las demás valoraciones no solo porque lo haya ordenado el Juez Tutela, sino porque la agenciada claramente lo necesita. 4) es de recordar que el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, también adiciono la necesidad de una enfermera y tampoco nueva EPS ha cumplido con lo mismo, dentro del término dispuesto para ello.”(sic)*
5. Posterior a ello, en auto fechado 22 de mayo, se decidió abrir formalmente el tramite incidental y el período probatorio, otorgándole a las partes tres (03) días para que allegaran las pruebas que quisieran hacer valer.
6. El apoderado judicial de NUEVA EPS S.A., ANDRÉS FELIPE MEDINA ARIZA, informó que ya habían dado cumplimiento a lo ordenado por esta agencia y lo adicionado por el superior,

empero, la accionante, en memorial argumentó que el cumplimiento aún no se había efectuado.

7. El 03 de agosto de 2020, el despacho profirió auto requiriendo a las partes, sobre el cumplimiento de los fallos de tutela.
8. La titular del despacho, por medio de llamada telefónica, el día 14 de septiembre de 2020, se comunicó con la parte actora, quien manifestó que aún no se había suministrado la totalidad de los servicios médicos ordenados, como consta en el acta de comunicación telefónica.

### III. CONSIDERACIONES

#### DEL INCIDENTE DE DESACATO

La administración de justicia, está regida por principios constitucionales y Estatutarios, establecidos en la ley 270 de 1996, siendo la eficacia, uno de ellos, el cual se configura cuando una decisión judicial es cumplida, pues, el acceso a la administración de justicia no se agota con el hecho físico de tener una vía determinada para acudir ante los Jueces, sino cuando por medio de la decisión judicial se resuelve de fondo la controversia.

Sobre el tópico en estudio, ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T-006 de Mayo 12 de 1992:

*“El derecho fundamental del acceso efectivo a la Administración de Justicia comprende en su ámbito las sucesivas fases de tramitación de las peticiones de actuación que se formulen al órgano de justicia y la respuesta que éste en cada caso dé a las mismas...”*

Sin embargo, la simple resolución formal a un litigio no constituye per se, la solución -FINAL Y DEFINITIVA-, de una controversia, dado que los fallos jurisdiccionales son para cumplirse, de ahí que las codificaciones penales se han preocupado por tipificar conductas como del fraude a resolución judicial se trata.

En este orden de ideas, nace la figura del incidente de desacato, debido a que es un mecanismo de creación legal, a través, del Decreto 2591 de 1.991, en su Artículo 52, que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, cuando no se le ha dado cumplimiento a una orden proferida por el juez constitucional, tiene como propósito que el juez que profirió la decisión de tutela, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes mediante las cuales se protejan derechos fundamentales.

De acuerdo con su formulación jurídica, el incidente de desacato ha sido entendido como un procedimiento que se inscribe en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio y cuyo trámite tiene carácter incidental, es decir, su procedimiento se realiza a la luz de lo establecido en el Código General del Proceso, salvo por la brevedad de la consulta ante el superior jerárquico, que es de tres (3) días.

Respecto al propósito con que la ley contempla el incidente de desacato, el Órgano de Cierre Constitucional ha reseñado que aquel se contrae en conseguir que el obligado atienda la orden impuesta en la providencia que culmina la acción de amparo constitucional. De lo anterior, es posible colegir que, la verdadera finalidad del trámite incidental no es, en sí misma, la

imposición de una sanción sino que es una de las formas de lograr el cumplimiento de la respectiva sentencia; de allí que deba entenderse como un instrumento procesal para garantizar plenamente el derecho constitucional a la administración de justicia del accionante (Art. 229 C.P.), en tanto, que permite la materialización de la decisión adoptada en sede de tutela, pues se torna menester la existencia de medios que ayuden al cabal cumplimiento de la orden proferida por el juez constitucional dado que a la postre, sólo con el cumplimiento se logra eficazmente la protección de los derechos fundamentales.

Es posible concluir que es entonces presupuesto para el inicio del incidente que exista incumplimiento o tardanza por parte de la entidad accionada para acatar lo dispuesto en las disposiciones judiciales de tutela; ahora bien, a efectos de determinar la posible existencia de incumplimiento, en palabras de la Corte Constitucional, habrá de verificarse: *“(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)”*. (Sentencia T-10 de 2012).

De lo expuesto anteriormente, se tiene que lo primero a verificar por el fallador es el contenido de la orden impartida, a fin de constatar si por el demandado se le dio cumplimiento a la decisión de Tutela, teniendo presente que debe existir UN ELEMENTO CULPOSO, pues el acatamiento a una orden judicial, debe ser física, material o en su caso presupuestalmente posible, toda vez que, nadie está obligado a lo imposible, como lo señala el brocardo romano *ad impossibilia nemo tenetur*, amén que en nuestro ordenamiento constitucional y legal proscrita está cualquier forma de responsabilidad objetiva.

Así las cosas, para determinar si se está frente a un desacato de tutela se deben estudiar los siguientes presupuestos:

1. Orden impartida en el fallo de Tutela; si se cumplió dicha orden, o si se incumplió.
2. En caso de incumplirse, si tal comportamiento puede atribuirse a culpa o dolo proveniente de la parte tutelada.

Ahora bien, se pregunta esta agencia judicial, ¿Cumplieron los señores MARTHA MILENA PEÑARANDA ZAMBRANO, identificada con cédula de ciudadanía N° 57.444.029 en calidad de Gerente Regional Norte de NUEVA EPS S.A., y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, identificado con cédula de ciudadanía N° 19.374.852, en su calidad de Vicepresidente de Salud de NUEVA EPS S.A., lo ordenado por este despacho judicial en sentencia de tutela del 03 de abril de 2020 y adicionada por proveído del 12 de mayo de 2020 proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla?

#### ANÁLISIS DEL CASO BAJO ESTUDIO

Descendiendo al caso que hoy nos ocupa, se encuentra que la señora ERIKA PAOLA LLORACH QUIROZ, actuando en calidad de agente oficiosa de la señora CARMEN REYES ALONSO, instauró el presente incidente de desacato contra fallo judicial, en contra de la Dra. MARTHA MILENA PEÑARANDA ZAMBRANO, identificada con cédula de ciudadanía N° 57.444.029 en calidad de Gerente Regional Norte de NUEVA EPS S.A., y el Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO identificado con cédula de ciudadanía N° 19.374.852, en su calidad de Vicepresidente de Salud de NUEVA EPS S.A., en atención a que la entidad que ellos representan no ha cumplido lo dispuesto en proveídos fechados 03 de abril y 12 de mayo de 2020 proferidos por esta agencia y su superior funcional.



Ahora bien, al analizar las pruebas allegadas por los apoderados judiciales de NUEVA EPS S.A., se tiene que si bien estos manifiestan el cumplimiento de los referidos fallos judiciales, los mismos no aportan constancia del suministro de consulta de control o de seguimiento por especialista en neurología, consulta de control o de seguimiento por especialista en medicina interna, terapia fonoaudiología integral SOD, terapia del lenguaje diaria por 30 días; consulta de control o de seguimiento por fisioterapia, terapias físicas en miembros superiores e inferiores diaria por 30 días, ya sea por medios virtuales, o con el desplazamiento hasta el lugar de domicilio de la paciente por parte del profesional en salud; ni tampoco la valoración interdisciplinaria, con los especialistas tratantes, tales como, el médico neurólogo, el médico internista, y el geriatra, para que sean estos, identificaran las necesidades médicas que la paciente requiere específicamente la pertinencia o no de suministro del colchón anti-escaras; ni lo dispuesto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en lo que respecta a visita domiciliaria de enfermería para realizar los controles de glucosa y líquidos a la paciente, de acuerdo al plan de manejo determinado por el médico tratante.

Adicional a ello, de las documentales allegadas por el extremo pasivo, se avizora que no existe de la entrega continua de los pañales y la crema anti-escaras.

Por otra parte, esta célula judicial, al comunicarse telefónicamente con la incidentalista, esta manifestó que solo se había realizado telemedicina por la especialidad de nutrición, que no se le ha realizado foniatría, ni fonoaudiología, que la entrega de pañales era irregular y demorada, las valoraciones médicas programadas para el día 10 de septiembre de 2020, señaladas por el apoderado judicial de NUEVA EPS, no se realizaron, aun no se ha realizado la valoración interdisciplinaria para la autorización o no del colchón antiescaras, lo cual no tiene justificación alguna plausible, puesto que ya han transcurrido varios meses, en los cuales la accionada de haberlo querido hubiese dado cumplimiento a totalidad de las ordenes constitucionales, demostrando así, negligencia para el acatamiento de las sentencias judiciales.

En este punto, es de resaltar que a pesar que en los fallos de tutela de primera y segunda instancia, tenían como finalidad salvaguardar los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la señora CARMEN REYES ALONSO, quien es una adulta mayor, con accidente cerebrovascular, fractura de cadera, por tanto, sujeto de especial protección constitucional, no sólo en razón a su edad, sino a sus condiciones de salud y dependencia de terceros.

Se colige de lo expuesto, que hasta el momento no se ha materializado la totalidad de las órdenes impartidas a cargo de los encartados Dra. MARTHA MILENA PEÑARANDA ZAMBRANO, identificada con cédula de ciudadanía N° 57.444.029 en calidad de Gerente Regional Norte de NUEVA EPS S.A., y el Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO identificado con cédula de ciudadanía N° 19.374.852, en su calidad de Vicepresidente de Salud de NUEVA EPS S.A., responsables del cumplimiento de los fallos judiciales, que si bien desplegaron acciones para suministrar servicios médico a la paciente, después de cotejar las prueba con las órdenes emitidas, se advierte la desatención evidente e injustificada a la protección constitucional conferida a la paciente.

De lo expuesto, es clara entonces la concurrencia de los supuestos establecidos por la jurisprudencia Constitucional, para que se torne procedente la sanción por desacato, como se acotó el sujeto pasivo de la orden judicial no ha dado cumplimiento a aquella en su totalidad, sin que se hubiere justificado la causa del incumplimiento

En este caso, la responsabilidad personal del accionado es constitutiva de un comportamiento negligente al deber que le fue radicado, al no haber cumplido plenamente con la orden judicial y no justificar las razones para la omisión de su cumplimiento perfecto, por lo que el Despacho impondrá la correspondiente sanción legal.

En este sentido, atendiendo el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 y a efectos de establecer la sanción a imponerse, se consideran como criterios de razonabilidad -necesidad de imponer la sanción- y proporcionalidad -adecuación a los fines perseguidos, sin excederse en su contenido, para establecer la razonabilidad de la sanción, encuentra el Juzgado que el incumplimiento de la orden de la tutela ha sido completa, por lo tanto, se considera que aquí procede la imposición de la sanción pecuniaria de multa de cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que deberán ser cancelada dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a partir de la ejecutoria de la presente providencia a órdenes del Consejo Superior de la Judicatura, de su propio peculio.

No se impondrá sanción personal ante la situación de emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional con el decreto 417 del 17 de marzo de 2020, en razón a la pandemia Covid-19, lo que ha dado lugar a múltiples medidas policivas, sanitarias y administrativas, dentro de las que se encuentran el aislamiento selectivo responsable, el cumplimiento de una orden de arresto, con independencia de la duración de la misma, supone un riesgo inminente y una carga desproporcionada para los incidentados, siguiendo argumentos de razonabilidad abordados por la Corte Suprema de Justicia (Radicación N.º E-11001-02-03-000-2020-00014-00 22/04/2020)

Así las cosas, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, por lo brevemente expuesto,

#### RESUELVE

PRIMERO: Declarar que los señores MARTHA MILENA PEÑARANDA ZAMBRANO, identificada con cédula de ciudadanía N° 57.444.029 en calidad de Gerente Regional Norte de NUEVA EPS S.A., y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO identificado con cédula de ciudadanía N° 19.374.852, en su calidad de Vicepresidente de Salud de NUEVA EPS S.A., han incumplido con lo ordenado en los fallos de tutela de primera y segunda instancia, proferidos en fecha 03 de abril y 12 de mayo de 2020, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA promovida por ERIKA PAOLA LLORACH QUIROZ, actuando en calidad de agente oficiosa de la señora CARMEN REYES ALONSO.

SEGUNDO: Imponer sanción por el mencionado desacato de pena pecuniaria de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a los señores MARTHA MILENA PEÑARANDA ZAMBRANO, identificada con cédula de ciudadanía N° 57.444.029 en calidad de Gerente Regional Norte de NUEVA EPS S.A., y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO identificado con cédula de ciudadanía N° 19.374.852, en su calidad de Vicepresidente de Salud de NUEVA EPS S.A., multa que deberán cancelar de su propio peculio a favor del Consejo Superior de la Judicatura y la suma deberán consignarse en la cuenta bancaria respectiva.

Una vez ejecutoriada, enviar copia o fotocopia auténtica de esta providencia a la Oficina de Jurisdicción Coactiva de la Administración Judicial - Seccional Barranquilla y Bogotá, con la constancia de haber quedado en firme, si la sancionada no acredita el pago de la multa dentro del término indicado en el ítem que antecede.

TERCERO: Comunicar la presente decisión a las partes intervinientes en el trámite.

CUARTO: Consultar la presente decisión con el H. Tribunal Superior Sala Civil - Familia de esta ciudad. Dicha consulta se surtirá en el efecto SUSPENSIVO. En su debida oportunidad se remitirá el expediente al superior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LINETH MARGARITA CORZO COBA  
JUEZA