

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Sustanciador
Carlos Villamizar Suárez

San Gil, catorce (14) de julio dos mil veintitrés (2023)

Ref. Rad. 68-755-31-03-001-2023-00052-01

(Esta providencia fue discutida y aprobada dando cumplimiento a las disposiciones del Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022)

INCIDENTE POR DESACATO

Por vía de consulta conoce el Tribunal de la providencia del 11 de julio de 2023 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito del Socorro, mediante la cual se sancionó a Sandra Milena Vega Gómez –Representante legal de la Sucursal Nororiental de la Nueva EPS- y a Alberto Hernán Guerrero Jácome –Vicepresidente en Salud de la Nueva EPS- con arresto de tres (3) días y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dentro del incidente que por desacato al fallo de tutela promovió Sandra Milena Toledo Forero como agente oficiosa de Carmen Cecilia Forero.

I)- ANTECEDENTES

1.- En sentencia del 16 de mayo de 2023, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro amparó en favor de Carmen Cecilia Forero –representada por su hija Sandra Milena Toledo Forero-, el derecho fundamental a la salud y al diagnóstico en fase de valoración, y en

tal sentido, dispuso -en lo que interesa al presente incidente de desacato- lo siguiente: “(...) **TERCERO:** ORDENAR a la NUEVA EPS que dentro de las ocho (48) horas siguientes a la notificación de ésta decisión, a través del profesional de la salud fisiatría o el profesional en la medicina que corresponda se emita un concepto que, revisadas las condiciones de salud y previa valoración, determine la necesidad de ordenar cama eléctrica hospitalaria de tres planos, silla de ruedas acorde a la condición de la agenciada CARMEN CECILIA FORERO, cojín antiescaras, silla pato, colchoneta antiescaras y grúa mecánica. **Parágrafo:** De considerarse la necesidad de estos elementos, o cualquier otro, será de cargo NUEVA EPS su suministro, independientemente de que se encuentre o no incluido en el PBS, para lo cual, tendrá un término de cinco (05) días, contados a partir del recibo de la comunicación que le informe de esta decisión. **CUARTO:** ORDENAR a la NUEVA EPS que dentro de las ocho (48) horas siguientes a la notificación de ésta decisión, a través de médico general o el profesional en la medicina que corresponda se emita un concepto que, revisadas las condiciones de salud y previa valoración, determine la necesidad de prescribir los insumos pañitos húmedos, cremas para el cuidado de la piel, crema antipañalitis, crema antiescaras y demás necesarios para la agenciada CARMEN CECILIA FORERO. **Parágrafo:** De considerarse la necesidad de estos insumos, o cualquier otro, será de cargo NUEVA EPS su suministro, independientemente de que se encuentre o no incluido en el PBS, para lo cual, tendrá un término de cinco (05) días, contados a partir del recibo de la comunicación que le informe de esta decisión. **QUINTO:** ORDENAR a la NUEVA EPS que dentro de las ocho (48) horas siguientes a la notificación de ésta decisión, a través de médico general o el profesional en la medicina que corresponda se emita un concepto que, revisadas las condiciones de salud y previa valoración, determine la necesidad de traslados redondos en ambulancia desde el lugar de residencia de CARMEN CECILIA FORERO, en caso de que deba asistir a exámenes o citas que no tengan carácter de domiciliarias. **Parágrafo:** De considerarse la necesidad de este servicio, NUEVA EPS deberá suministrarlo, en cada oportunidad requerida. **SEXTO:** ORDENAR a la NUEVA EPS que dentro de las ocho (48) horas siguientes a la notificación de ésta decisión, a través de médico general o el profesional en la medicina que corresponda se emita un concepto que, revisadas las condiciones de salud y previa valoración, determine la necesidad del servicio de cuidador para la señora CARMEN CECILIA FORERO teniendo en cuenta las patologías diagnosticadas. En el concepto deberá indicarse la periodicidad e intensidad horaria. (...)”

2.- La accionante a través de escrito¹ del día 15 de junio de 2023, informó al a quo que la Nueva E.P.S no había dado cumplimiento a lo dispuesto en el fallo de tutela del 16 de mayo de 2023, pues no se había proporcionado el servicio de cuidador, ni la valoración y diagnóstico por fisioterapia para que se ordenara cama eléctrica hospitalaria de tres planos, silla de ruedas acorde a su condición, cojín antiescaras, silla pato, colchoneta antiescaras y grúa mecánica para traslado de paciente.

El Juzgado de conocimiento por auto del 15 de junio pasado², procedió a requerir al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome– Vicepresidente en salud de la Nueva E.P.S.- y a Sandra Milena Vega Gómez –Representante legal de la Sucursal Nororiente de la Nueva EPS- para que cumplieran o hicieran cumplir lo ordenado en el fallo de tutela de 16 de mayo de 2023.

La Nueva EPS mediante escrito del 21 de junio de 2023³ contestó, que, la orden de tutela 16 de mayo de 2023 comprendía la valoración por médico general para determinar la pertinencia del servicio de cuidador y los insumos de cama eléctrica, silla de ruedas, cojín antiescaras, silla pato, colchoneta antiescaras y grúa mecánica, lo cual es diferente a lo solicitado por la incidentante mediante escrito de 15 de junio de 2023, pues allí pretende que se le entreguen o suministren ya dichos servicios. Así mismo, refirió la entidad que, estaba requiriendo a la IPS –quien era la encargada de

¹ Pdf. N° 0002 EscritoDesacatoTutela /carpeta INCIDENTE.

² Pdf. N° 0003 AutoRequerimientoPrevio/carpeta INCIDENTE.

³ Pdf. N° 0005 Auto RespuestaNuevaEPS/ carpeta INCIDENTE.

programar los servicios médicos a prestar- para que informara la fecha de programación de los servicios solicitados por la incidentante.

3.- Posteriormente, por auto del 27 de junio de 2023⁴ el a quo abrió formalmente el trámite incidental de desacato contra el Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome–Vicepresidente en salud de la Nueva E.P.S.- y a Sandra Milena Vega Gómez –Representante legal de la Sucursal Nororiente de la Nueva EPS-, concediéndoles un término de tres (3) días para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción, así como para que acreditaran el cumplimiento del fallo de tutela.

3.1.- Dentro de la oportunidad procesal pertinente, mediante escrito de 30 de junio de 2023⁵, la Nueva EPS informó al Juzgado Primero Civil del Circuito del Socorro que se encontraba gestionando el agendamiento de la consulta con fisiatría, así como con médico domiciliario, para que determinaran la pertinencia de los insumos y servicios solicitados por la accionante.

4.- Por auto del 04 de julio de 2023⁶, el a quo profirió el decreto de pruebas al interior del incidente, disponiendo tener como tales los documentos aportados por la accionante con la solicitud del incidente, por parte de la Nueva E.P.S las aportadas al expediente y las que de oficio estimó pertinentes.

5.- Finalmente por auto de fecha 11 de julio de 2023⁷, el Juzgado de instancia, luego de relatar los antecedentes y de precisar las

⁴ Pdf. N° 0006 AutoAbreFormalmenteIncidente/carpeta INCIDENTE.

⁵ Pdf. N° 0008 ContestaciónNuevaEPS/carpeta INCIDENTE.

⁶ Pdf. N° 0009 AutoAbre.Pruebas/carpeta INCIDENTE.

⁷ Pdf. N° 0012 AutoSanciona/carpeta INCIDENTE.

consideraciones que estimó pertinentes, entendió imperioso sancionar por la conducta asumida a Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome–Vicepresidente en salud de la Nueva E.P.S.- y a Sandra Milena Vega Gómez –Representante legal de la Sucursal Nororiental de la Nueva EPS- con arresto de tres (03) días y multa de cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes y dispuso finalmente la consulta de lo así resuelto ante esta Corporación.

Precisó el a quo, que, el incumplimiento de la Nueva EPS radicó en desacatar las órdenes dadas en el fallo de tutela de 16 de mayo de 2023, dado que, no existía evidencia que se hayan emitido los conceptos respecto de la necesidad de ordenar cama eléctrica hospitalaria de tres planos, cojín antiescaras, colchoneta antiescaras, grúa mecánica, pañitos húmedos, cremas para el cuidado de la piel, crema antipañalitis, crema antiescaras y servicio de cuidador.

II) – CONSIDERACIONES

1.- El Tribunal es competente para conocer de la consulta de la providencia en cuestión, en virtud de lo normado por el inciso 2° del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Conviene señalar prima facie, que, la jurisprudencia ha sostenido que el fallo de tutela goza de la fuerza vinculante propia de toda decisión judicial por encontrar sustento en la Constitución, al estar consagrado de modo específico para la guarda de los

derechos fundamentales y de ahí que reclama la aplicación urgente e integral de lo ordenado a partir de la notificación y cuyo incumplimiento implica las sanciones previstas en la ley.

Ahora bien, si tal incidente queda procesalmente orientado por las normas del procedimiento civil, procede la Sala a valorar la documentación aportada, en orden a determinar si lo dispuesto se satisfizo o no por la parte accionada y por ende obligada a su acatamiento.

3.- Problema Jurídico: Corresponde al Tribunal dar respuesta a los siguientes interrogantes: **1.-** ¿Incurrió la Nueva EPS en desacato a las ordenes proferidas en la parte resolutive de la sentencia de tutela del 16 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito del Socorro? En caso que el anterior cuestionamiento sea afirmativo, **2.-** ¿Hay lugar a la confirmación de la sanción impuesta al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome–Vicepresidente en salud de la Nueva E.P.S.- y a Sandra Milena Vega Gómez –Representante legal de la Sucursal Nororiente de la Nueva EPS- contenida en el auto de 11 de julio de 2023, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito del Socorro?

4.- Tesis: La tesis que sostendrá la Sala será la de confirmar la providencia de 11 de julio de 2023, mediante la cual se sancionó al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome–Vicepresidente en salud de la Nueva E.P.S.- y a Sandra Milena Vega Gómez –Representante legal de la Sucursal Nororiente de la Nueva EPS-, dado que, la entidad incidentada –Nueva EPS- no acreditó el cumplimiento de la orden de realizar la valoración por Trabajador Social y médico domiciliario quienes debían emitir el

concepto sobre la necesidad y/o pertinencia de ordenar el servicio de cuidador.

5.- Fundamentos Normativos y Jurisprudenciales: ATP968-2021, ATP906-2021, ATC016-2020, Decreto 2591 de 1991.

6.- Caso Concreto: Delanteramente debe advertir la Sala, que, conforme a la reseña de los antecedentes, así como del material probatorio obrante en el plenario, especialmente el memorial allegado por la Nueva EPS el 13 de julio de 2023⁸ a esta Corporación –mediante la cual solicita se revoque la sanción impuesta- logra acreditar que, la EPS incidentada dio cabal cumplimiento a la orden contenida en el numeral tercero de la sentencia de tutela, referente a la valoración y concepto emitido por fisioterapia, pues, tal y como consta en la historia clínica n° 00705654⁹, la médico fisiatra María Angélica Ruiz Murez en consulta de 06 de julio de 2023 valoró y emitió concepto ÚNICAMENTE sobre la necesidad los siguientes elementos: **i.-** Una silla pato y **ii.-** Una silla de ruedas en favor de la señora Carmen Cecilia Forero. Al respecto la galena tratante acotó “PACIENTE DE 75 AÑOS CON SECUELAS DE ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR DE ENERO 2022, CON CONTROL CEFALICO Y DE TRONCO, COLABORA CON ROLADOS, NO REALIZA MARCHA NI CURSA CON ESPASTICIDAD NI LESIONES POR PRESIÓN. PESO CORPORAL PROMEDIO: 65KG PACIENTE QUE ADOPTA POSICIÓN SEDENTE Y AYUDA A CAMBIOS POSTURALES POR LO QUE NO ES PERTINENTE CAMA HOSPITALARIA, NI GRUA MECANICA. SIN LESIONES EN PIEL POR LO QUE A LA VALORACIÓN ACTUAL NO AMERITA COLCHÓN Y/O COJÍN ANTIESCARA TAMPOCO AMERITA INSUMOS DE PAÑITOS HUMEDOS O CREMAS PARA EL CUIDADO DE LA PIEL DE USO COSMETICO QUE ADICIONAL NO APORTA NINGUN FACTOR DE MEJORA O MANTENIMIENTO EN SU CONDICION. POR SU USO DE PAÑAL DESECHABLE SE SUGIERE USO DE CREMA ANTIESCARA COMO MANEJO PREVENTIVO. SE INDICA SILLA DE RUEDAS ULTRALIVIANA PLEGABLE QUE FACILITE EL TRASLADO A LAS CITAS MEDICAS EN AUTOMOVIL YA QUE NO AMERITA TRASLADOS EN AMBULANCIA. SE INDICA SILLA DE BAÑO PARA LA HIGENIZACION DE LA PACIENTE.

⁸ Pdf. N° 05 MenNuevaEPSSolicRevSanción/ Carpeta TRIBUNAL.

⁹ Pdf. N° 05 MenNuevaEPSSolicRevSanción. Pág. 16 y ss. / Carpeta TRIBUNAL.

1. **SILLA DE PATO PLASTICA RESISTENTE**, CON ESTRUCTURA METALICA, QUE SOPORTE DE 80KG, CON SOPORTES LATERALES DE TRONCO, DE 4 RUEDAS CON FRENOS, CON ORIFICIO DE EVACUACION Y RECOLECTOR CON TAPA. CON CORREA PELVICA. 2. **SILLA DE RUEDAS** PARA ADULTOS, PLEGABLE, LIVIANA, ESPALDAR MEDIO, LLANTAS TRASERAS NEUMATICAS, LLANTAS DELANTERAS MACIZAS, CON APOYABRAZOS TIPO ESCRITORIO REBATIBLES, APOYA PIES REGULABLES Y REBATIBLES, ARNES PARA CONTROL DE TRONCO, FRENOS ESTANDAR Y MANIJAS DE EMPUJE.” Razón por la cual colige le Sala, que, la Nueva EPS SÍ dio cumplimiento al numeral tercero de la sentencia del 16 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro.

6.1.- Ahora bien, en cuanto al cumplimiento del numeral sexto de la parte resolutoria del fallo de tutela de 16 de mayo de 2023, esto es, realizar la valoración de la accionante por parte de los profesionales competentes para determinar y emitir un concepto sobre la necesidad del servicio de cuidador, si bien es cierto, se observa que la precitada EPS manifestó que “evidencia programación fijada para trabajo social para el día **15 de julio de 2023** con el profesional Maria Fernanda Gonzalez Suarez y valoración médica para el día **Jueves 27 de Julio de 2023** con la médico tratante la Dra. Ginary Quintero Quiñonez con el fin de valorar la pertinencia según corresponda”, no menos cierto es, que, lo anterior no puede entenderse como una actuación que satisfaga el mandato dado por el juez de tutela, puesto que, se tiene simplemente la expectativa de realizarse una consulta de valoración y nada más, y el Juez Constitucional fue enfático en ordenar que debía emitirse dicho concepto dentro de las cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación del fallo de tutela Sic “...**SEXTO: ORDENAR** a la NUEVA EPS que **dentro de las ocho (48) horas siguientes a la notificación de ésta decisión**, a través de médico general o el profesional en la medicina que **corresponda se emita un concepto** (...)”.

Lo anterior fue corroborado a través de la Secretaría de ésta Corporación, en comunicación sostenida con la parte incidentante

el día 13 de julio de 2023¹⁰, en la cual se pudo constatar por parte del Tribunal, que, la Nueva EPS aún no ha cumplido a la totalidad de lo ordenado en la aludida sentencia de tutela, dejándose la siguiente constancia: “Se deja constancia en el sentido de indicar que el día 13 de julio de los que avanza, siendo las 03:22 de la tarde se comunicó esta Secretaría al abonado telefónico 312 596 86 99 quien contesta Sandra Milena Toledo Forero, preguntándole sobre el cumplimiento por parte de la Nueva Eps, al fallo de tutela de fecha 16 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro, **en lo referente a la orden de valoración para establecer la necesidad de cuidador por 24 horas por 7 días a la semana de la agenciada, a lo que manifestó que no le han dicho nada, no le han notificado ninguna programación de citas al respecto, ni al correo electrónico, ni por llamada telefónica,** respecto a la valoración por fisioterapia deprecada, señaló que, la misma ya se realizó, que se hizo vía teleconsulta hace como 10 días, y en la misma se le autorizó silla de ruedas y la silla pato, pero que no ha recibido ninguna de las dos cosas por parte de la Eps”.

Aunado a lo anterior, se hace necesario destacar por esta Colegiatura, que, pese a que dentro de la valoración hecha por la médico fisiatra María Angélica Ruiz Murez –Pdf No 005 de la carpeta del Tribunal- se emitió un certificado del 30 de junio de 2023 de dependencia funcional de la paciente Carmen Cecilia Forero, en el cual se concluyó, que, la dependencia de aquella es total –Barthel 10- para realizar todas sus actividades diarias, dicho concepto nada precisó de cara a la necesidad y viabilidad del servicio de cuidador.

6.2.- Por lo anterior, pese a que la Nueva EPS allegó al plenario la programación de unas citas médicas con el trabador social, con la médico tratante –anteriormente citadas- y un certificado de dependencia funcional, las mismas no se han materializado en lo tocante con la

¹⁰ Pdf. N° 07ConstanciaSecretarial-LlamadaIncidentante / Carpeta TRIBUNAL.

emisión de un concepto médico que determine la necesidad del servicio de cuidador en favor de la incidentante, y por ende, concluye la Sala que la Nueva EPS no ha dado cumplimiento total al fallo de tutela del 16 de mayo de 2023, debiéndose mantener incólume la providencia mediante la cual se sancionó los funcionario de la EPS encartada.

De cara a este tema en el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹¹ en reciente pronunciamiento precisó, que, “...Igualmente, por su especial connotación, al juez que conoce del desacato no le es permitido analizar nuevamente los tópicos que fueron objeto de debate en el trámite constitucional, pues de aceptarse tal proceder reviviría una controversia concluida. Es por ello que **«su actuación se encuentre delimitada por la parte resolutive de la decisión que se acusa incumplida, limitación con la que, entonces, le corresponde constatar los aspectos relacionados con el destinatario de la orden de protección, su contenido y el término otorgado para su cumplimiento»** (ídem).
-Subrayado y negrilla de la Sala-

7.- Sumado a lo anterior, observa la Sala que la sanción impuesta por el Juzgado Primero Civil del Socorro a través del trámite incidental de desacato, estuvo precedida de todos y cada uno de los procedimientos exigidos por la legislación que regula la materia, y sin lugar a dudas hubo incumplimiento por parte de los funcionarios accionados a la orden impartida por la Juez Constitucional, en detrimento del derecho fundamental a la salud de la accionante Carmen Cecilia Forero, a lo ordenado en la providencia del 16 de mayo de 2023, lo que al decir de la jurisprudencia “revela que hubo franca rebeldía contra los mandatos del juez constitucional”, **adicionalmente no**

¹¹ ATC016-2020 M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

se observa configuración de un caso fortuito o una fuerza mayor, que justifique el incumplimiento de la orden judicial.

8.- Ahora bien, en lo tocante a la solicitud de la Nueva EPS elevada ante esta Corporación el 13 de julio de 2023, esto es, que no es factible sancionar al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome -Gerente de Prestaciones de Servicios de Salud de la Nueva E.P.S.-, en su condición de superior jerárquico de la Dra. Sandra Milena Vega Gómez -Gerente Nororiente de la Nueva EPS- como quiera, que, su labor de control como superior consiste en tomar las acciones disciplinarias en contra del funcionario sub-alterno, para asegurar que el fallo sea cumplido, pero ello no implica que aquel pueda ser sancionado, para la Sala dicha tesis no resulta de recibo, dado que, acorde con el art. 27 in fine del decreto 2591 de 1991 “...El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia”. (Ver auto ATP968-2021 y ATP906-2021, entre muchos otros), razón por la cual esta Corporación procederá a confirmar en su integridad la decisión objeto de consulta

III) - D E C I S I Ó N:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL,**

R e s u e l v e:

Primero: CONFIRMAR la providencia del 11 de julio de 2023 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro, mediante la cual se declaró incurso en desacato a Dr. Alberto

Hernán Guerrero Jácome–Vicepresidente en salud de la Nueva E.P.S.- y a Sandra Milena Vega Gómez –Representante legal de la Sucursal Nororiente de la Nueva EPS- conforme a lo expuesto en precedencia.

Segundo: NOTIFICAR este proveído a la parte accionante y a las demás partes e intervinientes en esta tramitación, en la forma prevista por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Una vez ejecutoriada la presente decisión, devuélvase el incidente al Juzgado de origen.

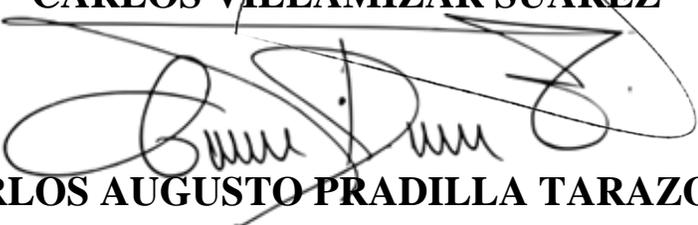
Cuarto: Contra esta providencia no procede recurso alguno.

CÚMPLASE y DEVUÉLVASE oportunamente la actuación al Juzgado de origen.

Los Magistrados,



CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ



CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA



JAVIER GONZÁLEZ SERRANO¹²

¹² Radicado 2023-00003.