



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona
Sala Única de Decisión

CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO

M.P. NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Aprobado Acta No. 023

Pamplona, 15 de febrero de 2023

PROCESO	CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
RADICADO	54-518-31-12-002-2022-00070-01
INCIDENTALISTA	ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA
INCIDENTADOS	JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO, Gerente Zonal de Norte de Santander de la NUEVA EPS SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS

OBJETO A DECIDIR

Revisa la Sala en grado jurisdiccional de Consulta la providencia proferida el 27 de enero de 2023 por el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona, Norte de Santander dentro del proceso de la referencia, mediante la cual resolvió sancionar a JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO en calidad de Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente, y a su superior jerárquico, SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS, con un (1) día de arresto domiciliario y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

ANTECEDENTES

Solicitud de desacato. -

El 11 de enero de 2023 LUIS ESTEBAN VILLAMIZAR ESPINOSA, agente oficioso de la señora ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA, envió correo electrónico¹ al buzón institucional del Juzgado Segundo Civil del Circuito con Funciones Laborales de Pamplona, que para lo que aquí interesa señaló:

1.- Solicito al despacho en los términos de ley ordene a la NUEVA E.P.S y/o su representante legal, el cumplimiento del fallo y la prestación de los servicios de salud requeridos de formas efectivo, oportuno, con calidad y continuidad requeridos como: Servicio de cuidador 12 horas de forma continua los 30 días del mes; El servicio de interconsulta prioritaria con medicina interna presencial; El servicio de interconsulta médica con fisiatra presencial; Ecocardiograma de stress con prueba de esfuerzo o con prueba farmacológica; El servicio de transporte que garantice el acceso y traslado a los diferentes prestadores e interconsultas o exámenes requeridos; el suministro de inhala cámara adulto, el suministro de guantes desechables, oxígeno medicinal, silla de ruedas, cama hospitalaria, colchón anti escaras, crema anti escaras, silla de baño y demás elementos necesarios para el manejo de paciente que requiere para su cuidado y seguridad.

2. Se inicie incidente de desacato que imponga consecuencias jurídicas y sanciones penales a que hubiere lugar frente al incumplimiento del presente fallo².

Decisión Presuntamente Omitida. –

En decisión de fecha 24 de mayo de 2022 el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Funciones Laborales de Pamplona resolvió, entre otros asuntos:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud, seguridad social e integridad física de

¹ j02cctopam@cendoj.ramajudicial.gov.co.

² Folio 4, Cuaderno Dos Unificado. La foliatura corresponde a este cuaderno a menos que se indique otra cosa.

la persona a la Señora ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA identificada con Cedula de Ciudadanía número 27.776.069 de Pamplona, invocados a través de su agente oficioso el Señor LUIS ESTEBAN VILLAMIZAR ESPINOSA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a NUEVA EPS S.A., que en el término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS contadas a partir del día siguiente a la notificación de esta providencia, autorice y garantice de manera efectiva a la Señora ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA el servicio de CUIDADOR DOMICILIARIO EN TURNO DE OCHO (8) HORAS DIURNAS, Cantidad 30. Así mismo, se advierte a NUEVA E.P.S. que, en lo sucesivo, el servicio de cuidador aquí mencionado y ordenado a la Señora ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA deberá autorizarse y garantizarse según lo que determine el médico tratante, por lo expresado en la parte considerativa, con el fin de mitigar las patologías que presenta.

(...)

CUARTO. ORDENAR a NUEVA E.P.S., brindar y garantizar a la Señora ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA el tratamiento integral que comprende suministro de medicamentos, exámenes, tratamientos, procedimientos, así como todo servicio que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de su salud en razón a las enfermedades que padece "M150 (OSTEO) ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA – R32X INCONTINENCIA URINARIA NO ESPCIFICADA – R15X INCONTINENCIA FECAL – B369 MICOSIS SUPERFICIAL SIN OTRA ESPECIFICACIÓN"; conforme a lo expuesto en la parte considerativa³.

ACTUACIÓN PROCESAL DEL JUZGADO DE CONOCIMIENTO

1.- En atención a la solicitud para que se diera inició al trámite incidental, mediante auto⁴ de fecha 12 de enero de 2023 el Despacho de primer grado inicialmente precisó que no adelantaría el trámite incidental respecto de los servicios: consulta de primera vez por especialista en medicina interna -prioritario-, ecocardiograma de stress con prueba de esfuerzo farmacológica -sin estrés- e inhalocámara adulto, por cuanto estos fueron prescritos a la señora ANA FRANCISCA con ocasión del diagnóstico "R060 DISNEA", el cual es diferente a

³ Folios 71 y 72.

⁴ Folios 75 a 79.

aquellos por los que en el numeral 4º de la parte resolutive del fallo del 24 de mayo de 2022 se ordenó que a la citada paciente se le brindara un tratamiento integral⁵.

De igual forma, en relación con los servicios de interconsulta médica con fisiatra presencial, guantes desechables, oxígeno medicinal, silla de ruedas, cama hospitalaria, colchón antiescaras, crema antiescaras y silla de baño, debido a que no existía orden suscrita por médico tratante que dispusiera su entrega, y también, frente a la solicitud tendiente a que se le suministre a la agenciada el transporte municipal e intermunicipal en caso de que requiriera desplazarse a recibir atención médica fuera de su lugar de residencia, por cuanto es una cuestión que no fue objeto de estudio en el fallo con fundamento en el cual se invocó el trámite incidental.

No obstante, en dicho pronunciamiento la A quo dispuso que previo a dar inicio al incidente de desacato se requiriera a JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO en calidad de gerente zonal de Norte de Santander, Regional Nororiente de la NUEVA EPS y/o quien haga sus veces⁶, para que en el término de dos (2) días, informara si había dado cumplimiento al fallo de tutela del 24 de mayo de 2022, en el sentido de garantizarle de “manera efectiva a la Señora Ana Francisca Espinosa Espinosa el servicio de cuidador por 12 horas, turnos diurnos”, y en caso tal, aportara las pruebas que dieran cuenta de ello, o en su defecto, informara el por qué de tal omisión y procediera a su cumplimiento inmediato.

También se requirió a SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente de la Regional Nororiente de la NUEVA EPS, en calidad de superior jerárquico de JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO, Gerente Zonal de Norte de Santander de la NUEVA EPS, responsables de cumplir la orden dada mediante el fallo de tutela de fecha 24 de mayo de 2022 y responsable de hacer cumplir la sentencia en

⁵ “M150 (OSTEO) ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA – R32X INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA – R15X INCONTINENCIA FECAL – B369 MICOSIS SUPERFICIAL SIN OTRA ESPECIFICACIÓN”.

⁶ Folios 79, 82 y 83.

mención e iniciar el correspondiente proceso disciplinario contra ésta, respectivamente⁷.

2.- Mediante auto de fecha 17 de enero de 2023 se abrió formalmente el incidente de desacato en contra de JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO identificada con cédula de ciudadanía número 37.277.168 en su condición de Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente de la NUEVA EPS y contra SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 37.512.117, Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS, superior jerárquico de aquélla⁸.

PROVIDENCIA CONSULTADA

Mediante decisión de fecha 27 de febrero de 2023 el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona resolvió⁹:

PRIMERO: SANCIONAR a la Doctora JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO, identificada con cédula de ciudadanía número 37.277.168, Gerente Zonal de Norte de Santander de la Nueva EPS, cuyo sitio de trabajo es en la Av. 1E No. 14A-17, Barrio Caobos, de Cúcuta, N. de S., y a su superior jerárquico Doctora SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional Nororiente de la Nueva EPS, identificada con cédula de ciudadanía número 37.512.117, cuyo sitio de trabajo es en la Carrera 35 No. 52-91 Cabecera del Llano de la Ciudad de Bucaramanga, Santander; por desacato a, un (01) día de arresto domiciliario, y multa de un (01) salario mínimo legal mensual vigente, esto es, la suma de UN MILLÓN CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$1.160.000.00), los cuales deberán ser consignados por cada una a órdenes de la Nación en la Cuenta Única Nacional N° 3-082-00-00640-8, Convenio No. 13474, Rama Judicial, multas y rendimientos Banco Agrario de Colombia, a nombre de la Dirección Seccional de la Administración Judicial de Cúcuta, dentro de los Díez (10) días hábiles contados desde el día hábil siguiente a la fecha de ejecutoria de ésta providencia.

⁷ Folios 79, 84 y 85.

⁸ Folios 96 a 102.

⁹ Folios 155 a 175.

Para hacer efectivo el arresto de las incidentadas, se ordena oficiar a la Policía Nacional de la Ciudad de Cúcuta (Norte de Santander) y de Bucaramanga (Santander), ciudades éstas donde laboran las incidentadas Dra. JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, respectivamente; debiéndoseles prestar la vigilancia necesaria que garantice el cumplimiento de la medida, según las consideraciones hechas en la parte motiva.

Lo anterior, sin perjuicio de que las incidentadas den cumplimiento total a lo ordenado en fallo de tutela de fecha 24 de mayo de 2022 proferido por este Despacho, dentro de la acción de tutela radicado número 54- 518-31-12-002-2022-00070-00, esto es, proceda a garantizar de manera efectiva a la señora Ana Francisca Espinosa Espinosa el servicio de cuidador por 12 horas, 22 turnos diurnos de lunes a viernes; ello conforme a lo expresado en la parte motiva.

(...)

ACTUACIÓN EN CONSULTA DE INCIDENTE DE DESACATO

1.- Notificada la sanción por desacato, se recibió escrito suscrito por apoderada especial de la NUEVA EPS¹⁰, quien aduce que respecto de la doctora SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ no se configura la responsabilidad subjetiva necesaria para la imposición de la sanción, precisando que si bien funge como superior funcional de la doctora JHOANNA GUERRERO, adoptará de forma interna las acciones disciplinarias en contra de su subalterna.

En dicho documento igualmente señala que la sanción se interpuso por el presunto incumplimiento del fallo del 24 de mayo de 2022, específicamente en cuanto al servicio de CUIDADOR 12 HORAS, no obstante, una vez verificado su sistema de salud, “se registra el inicio de la prestación del servicio de CUIDADOR DOMICILIARIO 12 HORAS a partir del 1 de febrero de 2023, el cual está siendo brindado a través de la IPS SALUD INTEGRAL”, lo que quiere decir que esa entidad no ha incurrido en la omisión o negligencia que se le endilga, por lo que al no estar incumpliendo la orden de tutela, la sanción debe ser revocada.

¹⁰ Folios 6 a 9, Cuaderno Consulta Incidente.

2.- El 10 de febrero de 2023, se requirió al agente oficioso para que informara si la EPS accionada, le había garantizado a la señora ANA FRANCISCA el servicio de CUIDADOR por 12 horas al día, conforme le fue ordenado por médico tratante¹¹.

3.- El 11 de febrero del corriente año se recibió correo electrónico del agente oficioso¹², informando que desde el 1° de febrero de 2023, la NUEVA EPS “viene prestando el servicio de cuidador 12 horas, 5 días a la semana”, destacando que la persona que presta el servicio como cuidadora le manifestó, “que tiene orden para solo 20 días al mes” cuando en los meses anteriores “se venía prestando solo 8 horas diarias, siete días a la semana”, hecho por el que considera que la EPS accionada, “no ha generado de forma efectiva y continua la prestación de los servicios de cuidador” a la demandante, puesto que “por su condición de postración debe atenderse todas las actividades diarias”, labores que no pueden ser atendidas por él¹³, por cuanto presenta limitaciones físicas que le impiden llevarlas a cabo con seguridad. En dicho escrito, resalta además que al tener que realizar las labores de cuidador en periodos de entre 12 y 48 horas, no puede generar ingresos para garantizarle a su núcleo familiar “las condiciones mínimas de subsistencia”.

De otra parte, el agente oficioso reiteró que,

a la fecha no ha suministrado prestación efectiva de interconsulta con especialidad de medicina interna presencial ordenada por médico de urgencia para el manejo de su condición de salud, Ecocardiograma, entrega de inhala cámara adulto, NO ha prestado de forma efectiva los elementos como guantes desechables, oxígeno medicinal, silla de ruedas, cama hospitalaria, colchón anti escaras, cremas anti escaras, silla de baño y demás elementos necesarios para el manejo, cuidado y seguridad del paciente en estado de postración.

¹¹ Folio 31, Cuaderno Consulta Incidente.

¹² Folios 35 a 37, Cuaderno Consulta Incidente de Desacato.

¹³ Agente oficioso.

En varias oportunidades he solicitado (sic) al médico tratante estos elementos e interconsultas y me argumenta que él no puede ordenarlos, que debe ser el especialista, pero tampoco le genera la orden con el especialista en fisiatría o medicina interna, contesta que para después, de esta forma se dilata, se desatiende y coloca en riesgo su estado de salud y vida.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA DE LA SALA. –

El inciso segundo del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 otorga competencia a esta Corporación para revisar la sanción impuesta en el incidente de desacato.

RESOLUCIÓN DEL CASO.-

1.- Nuestra Corte Constitucional ha manifestado tanto que *“Las órdenes contenidas en los fallos de tutela deben cumplirse”* como que *“La autoridad o el particular obligado lo debe hacer de la manera que fije la sentencia”*¹⁴. Por su parte, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991¹⁵ dispone que ello debe hacerse *“sin demora”*, y radica tal compromiso en cabeza del responsable y su superior, a quien se le reclama que *“haga cumplir al inferior la orden de tutela”* e *“inicie u ordene iniciar un procedimiento disciplinario contra el funcionario remiso”*¹⁶.

*Este trámite, que se materializa según las “reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil”*¹⁷ (hoy artículos 127 y ss del Código General del Proceso¹⁸),

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia SU 1158 de 2003.

¹⁵ “ARTICULO 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza”.

¹⁶ Corte Constitucional, *Op. Cit.*

¹⁷ Corte Constitucional, Auto 229 de 2003.

¹⁸ Al respecto, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto ATC904 de 17 de junio de 2019, Radicación n.º 05001-

tiene como propósito esencial que “*el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional*”¹⁹, por lo que la eventual sanción sólo es “*una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia*”²⁰.

Como presupuestos sustanciales de la imposición de la sanción, tenemos la necesidad de identificar plenamente a los incidentados²¹ y además de la verificación del incumplimiento mismo (aspecto objetivo), debe realizarse un sondeo de la responsabilidad subjetiva de los involucrados²².

Finalmente, debe el juzgador del remiso “*analizar si la sanción impuesta en el incidente de desacato es la correcta, en esta etapa, se corrobora que no haya una violación de la Constitución o de la Ley y que la sanción es adecuada, dadas las circunstancias específicas de cada caso, para alcanzar el fin que justifica la existencia misma de la acción de tutela, es decir, asegurar el goce efectivo del derecho tutelado por la sentencia*”²³.

2.- En el itinerario procesal del incidente, tenemos que por auto del 12 de enero de 2023 el Juzgado de conocimiento ordenó requerir a JHOANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO, Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente de la NUEVA EPS, para que informara si había suministrado a ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA el servicio de cuidador por 12 horas, turnos diurnos, lo cual se materializó mediante correo electrónico enviado en la misma fecha²⁴.

22-03-000-2013-00637-04.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-171 de 2009.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ «...*la imposición de sanciones exige al juez de tutela, en aplicación del principio superior del debido proceso y los demás propios de los asuntos sancionatorios, ser sumamente meticulado en los trámites e indagaciones tendientes a esclarecer la verdad de los hechos del desacato, así como la 'individualización' y responsabilidad de la persona a quien concretamente se le achaca la conducta antijurídica de la desobediencia de la orden por él dada. (CSJ ATC 20 abr. 1999, Rad. 6212).*». Citado en Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto ATC 1754 de 12 de noviembre de 2019, Radicación n.º 11001- 02-04-000-2019-00157-05.

²² . “2. La sanción, de acuerdo con la premisa que antecede, está llamada a imponerse cuando el depositario de la tutela no cumple la orden que se le imparte en la sentencia dentro del término establecido. Empero, esa desatención debe estar plenamente demostrada, de forma tal que subjetivamente el sujeto destinatario de la acción haya desobedecido por voluntad propia, incurria, negligencia o por otra razón semejante”. *Ibidem*.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Folios 82 y 83.

Adicionalmente, requirió a su superior jerárquico, SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Nororiente de la Nueva EPS, para que “*se sirva hacer cumplir la sentencia en mención e iniciar el correspondiente proceso disciplinario contra ésta*”, decisión que fue notificada mediante correo electrónico del 12 de enero de 2023.

Habiendo sido recibidas tales comunicaciones a satisfacción, fue contestada por la Secretaría General y Jurídica y Representante Legal Suplente de la NUEVA EPS por medio de apoderada judicial²⁵.

3.- Luego de vencido el término concedido en el requerimiento para cumplir el fallo de tutela, lo cual no se hizo, el 17 de enero de 2023 se abrió el incidente de desacato contra JHOANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ²⁶, el cual fue notificado por correo electrónico el mismo día a cada una de las Incidentadas.

4.- El 20 de enero de 2023 la Apoderada especial de la NUEVA EPS S.A. dio respuesta a la apertura del incidente e hizo consideraciones defensivas respecto de las dos incidentadas²⁷.

5.- Por decisión del 4 de febrero de 2022 el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona impuso sanción por desacato en contra de YANETH FABIOLA CARVAJAL y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ.

6.- Está acreditado entonces que cada una de las diligencias previas tanto como las propiamente incidentales fueron iniciadas, tramitadas, concluidas y notificadas a las plurimencionadas incidentadas, quienes estaban plenamente individualizadas e identificadas.

²⁵ Folios 87 a 92.

²⁶ Folios 96 a 102.

²⁷ Folios 110 a 119.

Cabe acotar que las direcciones de notificación, suministradas al Despacho judicial a través de las comunicaciones recibidas de la propia Entidad involucrada, fueron eficaces para informar la existencia y contenido del trámite, lo que le permitió a las Incidentadas ejercer de manera efectiva su derecho de contradicción y defensa a través del envío de planteamientos exonerativos.

7.- La sentencia de tutela cuyo incumplimiento hoy se invoca, acotó cabalmente la **prestación debida**, cual corresponde a la prestación del servicio de cuidador, o sea, para el caso del presente incidente, conforme a la prescripción realizada el 19 de diciembre de 2022 por el médico general LEONIDES CASTELLANOS, quien le ordenó como plan de manejo a ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA, 22 turnos diurnos por 12 horas, según lo acredita la correspondiente historia clínica²⁸.

Ahora, hecha la anterior precisión, frente a la manifestación del Agente Oficioso de la parte Incidentante, en cuanto a que dicha carga no está siendo cumplida debido a que el servicio tan solo está siendo prestado de lunes a viernes, es de señalar que el deber de prestar el servicio de cuidador por parte de la EPS accionada, está sujeto a cómo haya sido ordenado por el médico tratante, postura que tiene su sustento en que se presume que este profesional por sus conocimientos en la materia y por ser quien conoce de primera mano el estado de salud de la paciente, es el que mejor capacitado se encuentra para establecer las condiciones en que se debe prestar un servicio de salud. Por ende, no es posible, como lo pretende el agente oficioso, que se ordene la prestación de un servicio en términos diferentes a los señalados por el profesional y recogió el fallo de tutela, cuando como en este asunto se ha acatado lo ordenado por el galeno tratante.

De otra parte, frente a los demás servicios de salud que el agente oficioso resalta no le han sido prestados a la paciente por parte de su EPS²⁹, corresponde anotar que si bien en el fallo proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito con

²⁸ Folios 13 y 15, Cuaderno Incidente de Desataco.

²⁹ Consulta con especialidad de medicina interna, Ecocardiograma, entrega de inhalo cámara adulto.

Conocimiento en Asuntos Laborales de esta ciudad de 24 de mayo de 2022 se ordenó que a la señora ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA, se le debía brindar y garantizar una atención integral en salud, que implica que se le deben suministrar todos aquellos “*medicamentos, exámenes, tratamientos, procedimientos*” y demás servicios que su médico tratante considere necesarios para el restablecimiento de su salud, dicha orden está limitada a que las prestaciones formuladas o prescritas por el profesional de la salud, tengan su origen en las patologías a que se refiere el amparo de tutela que se concedió en favor de la paciente, cuyo presunto incumplimiento dio origen al trámite incidental que nos ocupa, las cuales para el caso, lo son: “*M150 (OSTEO) ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA – R32X INCONTINENCIA URINARIA NO ESPCIFICADA – R15X INCONTINENCIA FECAL – B369 MICOSIS SUPERFICIAL SIN OTRA ESPECIFICACIÓN*”, patologías que resultan ser diferentes a aquella por la que fueron prescritos los servicios que el agente oficioso reclama le sean brindados a su agenciada³⁰, como queda claro de la lectura de la historia clínica aportada con el escrito incidental³¹.

Debe precisarse que sancionar a las Incidentadas por el incumplimiento de servicios médicos que se ordenaron para tratar una afección diferente a la que se refiere la orden de tutela respecto de la cual hoy se alega su incumplimiento, resultaría atentatorio a su derecho de contradicción y defensa.

En ese mismo sentido, en relación con los demás servicios, medicamentos e insumos que reclama el agente oficioso en favor de la Incidentante³², encuentra esta Corporación al igual y como correctamente lo señaló la operadora judicial de primer grado, que no existe orden médica que los prescriba, por lo que no es posible ordenar su prestación y mucho menos sancionar a un funcionario por no hacer entrega de ellos.

³⁰ R060 DISNEA.

³¹ Folio 13 “*SERVICIO DE CUIDADOR POR 12 HORAS CANTIDAD 22 JUSTIFICACIÓN TURNOS DIARIOS*”.

³² Guantes desechables, oxígeno medicinal, silla de ruedas, cama hospitalaria, colchón anti escaras, cremas anti escaras, silla de baño y demás elementos necesarios para el manejo, cuidado y seguridad del paciente en estado de postración.

8.- La H. Corte Constitucional³³, ha señalado que el desacato:

Es un instrumento procesal para garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales amparados mediante la acción de tutela, que tiene lugar cuando el obligado a cumplir una orden de tutela no lo hace. En este trámite incidental, el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, puede sancionar con arresto o multa a quien con responsabilidad subjetiva desatienda las órdenes judiciales encaminadas a restaurar el derecho vulnerado, lo cual debe efectuarse con plena observancia del debido proceso de los intervinientes y dentro de los márgenes trazados por la decisión de amparo.

Adicionalmente, el Alto tribunal ha señalado que, ante todo, el Incidente, y por extensión su consulta, propenden por la satisfacción del derecho vulnerado:

Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al reuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuyo objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados³⁴.

9.- Es claro entonces que la finalidad del incidente de desacato es lograr la protección y cumplimiento de los derechos fundamentales tutelados, más que en reprender a quien incumple una orden judicial, imponiéndole sanción.

10.- En esta instancia el agente oficioso de la señora ANA FRANCISCA ESPINOSA ESPINOSA manifestó vía correo electrónico que la NUEVA EPS desde el pasado 1° de febrero viene prestando a su agenciada el servicio de

³³ Corte Constitucional SU 034 DE 2018.

³⁴ Corte Constitucional, sentencia SU 034 de 2018.

cuidador por turnos de 12 horas, es decir, conforme con lo prescrito por el médico tratante.

11.- En conclusión, dado que las necesidades de la Tutelante se encuentran satisfechas al probarse que la entidad cumplió a cabalidad con la orden impartida por el juez de instancia, puede afirmarse que el hecho que generó esta acción desapareció, y por ende, la necesidad de imponer una sanción por presunto desacato, lo que conduce a la Sala a revocar la decisión sancionatoria emitida por la primera instancia, posibilidad que encuentra aval jurisprudencial:

Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora. [...]. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia” (subrayas ajenas al texto).

Del texto subrayado se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia. Al ser así, el accionante que inicia el incidente de desacato se ve afectado con las resultas del incidente puesto que éste es un medio para que se cumpla el fallo que lo favoreció.

Segundo, la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia.

En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara su derecho fundamental. Al tener un carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela³⁵.

³⁵ Corte Constitucional, sentencia T-421 de 2003.

De acuerdo con lo expuesto, no hay lugar a imponer sanción por desacato, dado que la omisión que dio lugar a iniciar el incidente ha sido superada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto de fecha 27 de enero de 2023 proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona, por medio del cual se sancionó por desacato a la doctora JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO, en su condición de Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiental y a su superior jerárquico, doctora SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, en su condición de Gerente Regional Nororiental de la referida EPS, con un (1) día de arresto domiciliario y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión a los interesados en la forma prevista por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

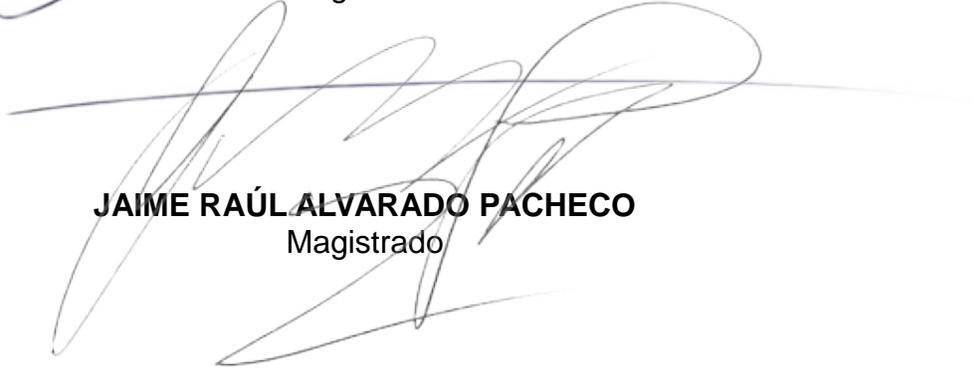
TERCERO: ENVÍESE esta decisión al Juzgado de conocimiento para que la integre al archivo digital del radicado.

La presente decisión fue discutida y aprobada en sala virtual realizada el 15 de febrero de 2023.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS
Magistrado



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO
Magistrado

JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
Magistrado
(En permiso)

Firmado Por:
Nelson Omar Melendez Granados
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Juzgado De Circuito
Promiscuo 1 De Familia
Cucuta - N. De 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: **555e1b36b14d18b6399f90f6c8f9d5e822f1e14b03e8c8694306241b03a9bc56**

Documento generado en 15/02/2023 11:37:39 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>