TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA CONSTITUCIONAL

Pamplona, diecisiete de abril de dos mil veintitrés

REF: **EXP. No. 54-518-31-12-002-2021-00132-01**
CONSULTA – INCIDENTE DE DESACATO
INCIDENTALISTA: **PEDRO DAVID LABRADOR TORRES**
INCIDENTADO: **Ing. CHARLES RODOLFO BAYONA MOLANO, vicepresidente Técnico y Gerente Médico de la ARL Positiva Compañía de Seguros**

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
ACTA No. 051

I. A S U N T O

Se pronuncia la Sala en grado jurisdiccional de consulta, sobre la sanción que mediante providencia del veintisiete de marzo pasado impusiera el Juzgado Segundo Civil del Circuito con conocimiento en Asuntos Laborales de esta competencia al Ingeniero **CHARLES RODOLFO BAYONA MOLANO,** Vicepresidente Técnico y Gerente Médico de la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., dentro del incidente de desacato adelantado por el accionante.

II. ACONTECER PROCESAL

1. En fallo del 16 de noviembre de 2021, la citada autoridad judicial concedió el amparo constitucional de los derechos fundamentales a la salud y vida digna del peticionario, ordenando a la *'NUEVA EPS S.A.,* entre otras prestaciones[1], *"garantizar y/o prestar de manera integral los servicios médico asistenciales al Señor* ***PEDRO DAVID LABRADOR TORRES*** *por las patologías "CONTUSIÓN DE LA RODILLA, OTROS TRANSTORNOS DE LOS MENISCOS, TRASTORNO DEL MENISCO DEBIDO A DESGARRO LESION ANTIGUA, OTRAS BURSITIS DE LA RODILLA, LESIÓN DEL CUERNO POSTERIOR DEL MENISCO INTERNO DE LA RODILLA DERECHA, TRAUMATISMO ROTACIONAL DE LA RODILLA DERECHA, TRANSTORNOS ROTULOFEMORALES, CAMBIOS INTRASUSTANCIALES EN EL CUERNO ANTERIOR DEL MENISCO EXTERNO DE LA RODILLA DERECHA y BURSITIS INFRAPATELAR DE LA RODILLA DERECHA" que le sean ordenados por el médico tratante, en virtud del principio de la continuidad del tratamiento; conforme a lo analizado en la parte motiva".*

[1] Archivo 05 expediente Juzgado de conocimiento

2. LABRADOR TORRES informa que se encuentra incapacitado desde la fecha del accidente -13 de septiembre de 2021- hasta el día de hoy; que solicitó cirugía de meniscos artroscópica debidamente ordenada por el ortopedista, pero a la fecha la ARL se ha excusado y puesto trabas "*para no realizar el procedimiento, argumentando trámites administrativos inoficiosos".* Agrega que requiere ser intervenido para poder iniciar el proceso de recuperación y poder retomar el trabajo. Destaca que después de la operación de las dos rodillas (meniscos), usa bastón de apoyo y se le dificulta caminar. Así, solicita que se ordene a la accionada que en un término de 24 horas disponga "*LA AUTORIZACIÓN Y PRÁCTICA de cirugía de artroscopia de rodilla derecha con los diagnósticos de la ARL POSITIVA, lesión del cuerno posterior del menisco interno y lesión del cuerno posterior del menisco externo*[2]*".*

3. Surtida la actuación correspondiente, el incidente fue aperturado con proveído del 21 de marzo de 2023 y resuelto el 27 siguiente, mediante el cual se sancionó por desacato al Ingeniero **CHARLES RODOLFO BAYONA MOLANO,** vicepresidente Técnico y Gerente Médico de la **ARL Positiva Compañía de Seguros**, con un (1) día de arresto domiciliario y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente a favor del Tesoro Nacional – Consejo Superior de la Judicatura[3].

III. DECISIÓN OBJETO DE CONSULTA

Al Juzgado de conocimiento para arribar a la decisión ya señalada, no le resultó correcto *"que la entidad accionada afirme que el usuario no cuenta con orden médica del procedimiento quirúrgico; puesto que, desde el requerimiento previo del 14 de marzo de 2023, se indicó que el Médico Especialista en Ortopedia y Traumatología de Help Trauma Salud y Ortopedia IPS S.A.S., a través del plan de manejo de consulta externa de fecha 22 de febrero de 2023, le ordenó al Señor Pedro David Labrador Torres la "CX de rodilla artroscopista*"; distinto considera que "*actualmente exista discrepancia de conceptos entre Médicos Especialistas en Ortopedia y Traumatología, tal y como así lo indicó la Médico Especialista en Salud Ocupacional en historia clínica del 27 de marzo de 202318; es decir, hay un concepto del 22 de febrero de 2023 de Médico Especialista en Ortopedia y Traumatología de Help Trauma Salud y Ortopedia IPS S.A.S., quien ordena "CX de rodilla artroscopista"; y a su vez, está el concepto del 21 de marzo de 2023 de Médico de Ortopedia y Traumatología de la Clínica Norte, quien no recomienda la realización de cirugía de artroscopia"*

Contradicción que si bien no le resultó clara a la funcionaria de instancia, la razón de la misma, consideró que la ARL Positiva Compañía de Seguros debió dilucidar dicha diferencia; cuestiona que se haya limitado a "*indicar que el usuario no cuenta con orden*

[2] Archivo 03 ídem
[3] Archivo 16 Ídem

médica del procedimiento en mención" y le reprocha que pese al mes transcurrido *"desde que se ordenó la "CX de rodilla artroscopista"* a la fecha, no haya autorizado y menos aún practicado dicha cirugía al Señor Pedro David Labrador Torres*; "máxime, si tenemos en cuenta que fue en el transcurso del presente tramite incidental, que se practicó la nueva consulta con Especialista en Ortopedia y Traumatología";* además que "*no le hayan definido al incidentante, si en efecto requiere de la misma; ya sea a través de un tercer concepto y/o junta médica, que le defina al actor dicha situación; o lo que resulte pertinente en éstos casos realizar, para que la ARL no deje en el limbo al usuario, de si realmente requiere o no de la misma".*

Así, concluye que

> *"(…) existe un incumplimiento por parte del incidentado al fallo de tutela de fecha dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), ya que la ARL Positiva Compañía de Seguros ha sido la causante de la demora de la autorización y práctica de este procedimiento quirúrgico; o en últimas en gracia de discusión no le ha definido al actor a través del procedimiento dispuesto para ello, si en realidad requiere la cirugía en comento, dada la situación de disparidad entre dos galenos de la misma especialidad; a más de que no entiende este Despacho, ya que sobre eso nada mencionó ni acreditó la ARL, cuál fue el motivo o la causa de enviar al actor nuevamente a valoración con Ortopedista-Traumatólogo, a donde el Dr. Pinzón Sarria, cuando ya la cirugía "CX de rodilla artroscopista" le había sido ordenada por el Dr. Delgado Caicedo; y bajo dichos presupuestos, no podría alegar el incidentado ninguna causal exonerativa de responsabilidad, con fundamento en su propia culpa; observándose así por el Despacho la no continuidad del servicio médico, en relación a la autorización y práctica del servicio médico antes mencionado, pues desde que éste fue ordenado por el médico tratante, ha tenido el tiempo suficiente para que hubiera realizado los trámites necesarios para su cumplimiento o haber descartado la necesidad del mismo; aunado a la condición de salud del accionante, debido a las patologías que padece, por lo que es necesario el plan de manejo continuo, pues la demora en la realización de servicios médicos que requiera por parte de la ARL, vulneran sus derechos fundamentales a la salud y vida digna; máxime que frente al accionante se concedió tratamiento integral en relación con las patologías…; y por ende, en principio, procede la autorización y práctica de este último servicio mencionado; dado que no se ha descartado por completo la no necesidad del mismo, conforme a lo explicado en precedencia".*

Y frente al estudio de responsabilidad subjetiva, *"esto es, la certeza de su renuencia, negligencia o capricho a acatar la orden",* encontró probado este elemento en cabeza del incidentado:

> *"(…) al no acreditar de manera efectiva si ya autorizó y garantizó de manera efectiva al Señor Pedro David Labrador Torres la "CX de rodilla artroscopista" ordenada por Médico Especialista en Ortopedia y Traumatología de Help Trauma*

> *Salud y Ortopedia IPS S.A.S., a través del plan de manejo de consulta externa de fecha 22 de febrero de 2023; ni tampoco en gracia de discusión descartó con certeza que no requiera de dicho procedimiento quirúrgico; pues de lo requerido en el presente trámite, no se acreditó la práctica de la referida cirugía; y que por lo manifestado por el accionante, y de las pruebas obrantes en el expediente, se tiene que incluso hasta el día de hoy, el Señor Pedro David Labrador Torres, continúa a la espera de la garantía del servicio médico requerido ya mencionado; situación que indiscutiblemente prolonga la vulneración de los derechos fundamentales de éste, en especial a llevar una vida en condiciones dignas, lo cual se traduciría como en letra muerta lo dispuesto en el fallo de tutela objeto de incumplimiento, y por tanto, una burla para con el usuario y la Administración de Justicia".*

Y agrega que "*el incidentado tampoco acreditó ninguna causal exonerativa de responsabilidad, esto es que **"(i)** la orden impartida por el juez de tutela no ha sido precisa –porque no se determinó quién 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"; circunstancias éstas que no se alegaron, ni mucho menos se acreditaron en el sub-lite*".

En ese orden concluye que *"(…) se encuentran acreditados los elementos objetivos y subjetivos para endilgar responsabilidad al Ingeniero Charles Rodolfo Bayona Molano, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.332.772, en su condición de Vicepresidente Técnico y Gerente Médico de la ARL Positiva Compañía de Seguros; máxime que a esta fecha no se allegó al plenario por parte del incidentado prueba alguna que acredite el cumplimiento de lo pretendido con éste incidente; o como se explicó con antelación, que ya se hubiese descartado por completo que el actor no requiere de la cirugía ordenada por el Dr. Freddy Antonio Delgado Caicedo".*

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia de la Sala

El inciso segundo del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 otorga competencia a la Sala para revisar la sanción impuesta dentro del incidente de desacato propuesto.

2. Cuestión previa

El inciso 2° del artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991 preceptúa que las sanciones impuestas por el juez de tutela mediante el trámite incidental de desacato serán

consultadas ante el superior jerárquico, quien dispone de tres días para resolver si la sanción impuesta debe revocarse o, en su defecto, decida si debe ser confirmada.

Por tal razón, el objeto del presente estudio no consiste en retrotraer las actuaciones surtidas en el trámite de tutela al punto de realizar un nuevo pronunciamiento sobre la procedencia de la acción, sino que la finalidad del procedimiento incidental de desacato y el grado jurisdiccional de consulta que se surte en caso de sanción, se contrae a la verificación de un incumplimiento total o parcial de una orden de tutela y analizar si la sanción impuesta es la correcta. Ello comprende corroborar que no se ha presentado una violación de la Constitución o de la ley y asegurar que la sanción es adecuada dadas las circunstancias específicas del caso, en aras de prohijar el goce efectivo del derecho tutelado por la sentencia. En el evento en que se encuentre que no se ha incurrido en incumplimiento es improcedente la sanción por desacato.

3. Doctrina constitucional sobre el incidente de desacato

La Corte Constitucional en sentencia C-367 de 11 de junio de 2014[4], recordó su doctrina sobre la naturaleza del incidente de desacato, efectuando las siguientes precisiones:[5]

> *"(…) (i) el fundamento normativo del desacato se halla en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991; (ii) el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 consagra un trámite incidental especial, el cual concluye con un auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio. Todo lo cual obedece a que la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales; (iii) el incidente de desacato procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada[6] y emana de los poderes disciplinarios del juez constitucional; (iv) el juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida[7], salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado[8]; (v) por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta[9], con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, siempre y cuando se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada[10]; **(vi) el trámite de incidente de desacato debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en***

[4] M.P. Mauricio González Cuervo
[5] Sentencia T-652 de 2010
[6] Ver entre otras, la Sentencia T-459 de 2003
[7] Sentencias T-368 de 2005 y T-1113 de 2005
[8] Ibídem
[9] Sobre las facultades del juez de primera instancia, del juez del desacato y del juez de consulta para introducir cambios accidentales a la orden original, Cfr. La sentencia T-086 de 2003
[10] Sentencia T-1113 de 2005

***desacato[11], quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento[12]; (vii) el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas[13]; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutiva del fallo correspondiente, le obliga 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 (conducta esperada)"[14]. 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**"[15]. (resalta el Despacho)

En la citada sentencia, se estableció que:

*"**El trámite de cumplimiento sigue el procedimiento previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991**, que otorga amplios poderes al juez de tutela para hacer cumplir la sentencia, valga decir, para garantizar el cumplimiento material y objetivo de la orden de protección de los derechos amparados[16]. **Hay tres etapas posibles en el procedimiento para cumplir con el fallo de tutela: (i) una vez dictado, el fallo debe cumplirse sin demora por la persona a la que le corresponda; (ii) si esta persona no lo cumpliere dentro de las 48 horas siguientes, el juez se debe dirigir al superior de esta persona para que haga cumplir el fallo y abra un proceso disciplinario contra ella; (iii) si no se cumpliere el fallo dentro de las 48 horas siguientes, el juez "ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiera procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo"**[17].*

*De no cumplirse el fallo, entre otras consecuencias, la persona puede ser objeto del poder jurisdiccional disciplinario, que se concreta en **el incidente de desacato**. Este incidente sigue un procedimiento de cuatro etapas, a saber: **(i) comunicar a la persona incumplida la apertura del incidente del desacato, para que pueda dar cuenta de la razón por la cual no ha cumplido y presente sus argumentos de defensa**; (ii) practicar las pruebas solicitadas que sean conducentes y pertinentes para la decisión; (iii) notificar la providencia que resuelva el incidente; y (iv) en caso de haber lugar a ello, remitir el expediente en consulta al superior.*

---

[11] Sentencias T-459 de 2003, T-368 de 2005 y T-1113 de 2005
[12] Sentencia T-343 de 1998
[13] Sentencias C-243 de 1996 y C-092 de 1997
[14] Sentencia T-553 de 2002
[15] Sentencia T-1113 de 2005
[16] Sentencia T-123 de 2010
[17] *"En el artículo 27 se prevé las reglas relativas al cumplimiento del fallo, a saber: (i) la autoridad o persona responsable del agravio debe cumplir el fallo sin demora; (ii) si no lo hiciere en las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se debe dirigir al superior responsable y requerirlo para que lo haga cumplir y abra un proceso disciplinario contra quien no lo cumplió; (iii) si transcurren otras cuarenta y ocho horas, el juez "ordenara 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"; (iv) el juez "podrá sancionar por desacato al responsable y a su superior hasta que se cumpla la sentencia", sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario; (v) mientras el fallo se cumple, valga decir, mientras "esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza"* el juez mantendrá su competencia.

Para imponer la sanción se debe demostrar la responsabilidad subjetiva del sancionado en el incumplimiento del fallo, valga decir, que éste es atribuible, en virtud de un vínculo de causalidad, a su culpa o dolo"[18]*.* (resalta la Sala)

4. Caso concreto

4.1 En el tema que convoca la atención de la Sala, el trámite incidental se inició previo requerimiento[19] al Doctor Luis Hernando Rodríguez Ramírez, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.299.549, en calidad de Gerente Médico de la ARL Positiva Compañía de Seguros, y/o quien haga sus veces, tendiente a que informara "*sí a la fecha ya le autorizó y garantizó de manera efectiva al Señor Pedro David Labrador Torres la "CX de rodilla artroscopista" ordenada por Médico Especialista en Ortopedia y Traumatología de Help Trauma Salud y Ortopedia IPS S.A.S., a través del plan de manejo de consulta externa de fecha 22 de febrero de 20238"*; y en tal caso, acreditara lo pertinente; de lo contrario, informara "*el porqué de dicha omisión y proceder a su acatamiento inmediato; para lo cual se ordena enviar copia del escrito incidental con sus anexos, y del fallo de tutela del dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)".*

Adicionalmente, se demandó del superior jerárquico hacer cumplir la orden de tutela e iniciara el correspondiente proceso disciplinario. También, a los mismos funcionarios, para en caso de no ostentar esta calidad actualmente, pongan en conocimiento del Juzgado tal situación, e indiquen a su vez la información completa de los responsables y correos electrónicos donde reciban notificaciones personales los profesionales encargados del cumplimiento de la tutela.

Requerimiento que fue atendido por parte del Representante Legal de Positiva Compañía de Seguros S.A., a través de apoderado, en comunicación del 17 de marzo siguiente[20], dando cuenta de las prestaciones médico asistenciales otorgadas al incidentante para dar cumplimiento al fallo de tutela, entre otras, órdenes para sesiones de hidroterapia en la ciudad de Bucaramanga, prestaciones de traslados, consulta de control o seguimiento por especialista en medicina física y rehabilitación, pero sin hacer pronunciamiento alguno frente a la cirugía que reclama el accionante; no obstante, manifiesta, haber adelantado todas las gestiones tendientes a dar cumplimiento al fallo de tutela, solicitando se declare el cierre del incidente de desacato, al tiempo que informa el nombre y cargo de la persona delegada para acatar la orden impartida, asignando la misma al Ingeniero Charles Rodolfo Bayona Molano, Vicepresidente Técnico de la entidad.

---

[18] Sentencia T-171 de 2009
[19] Archivo 06 expediente primera instancia
[20] Archivo 08 Ídem

4.2 Mediante proveído del pasado 21 de marzo, el juzgado cognoscente dio inicio al trámite incidental en contra del referido funcionario, ordenando correrle traslado por el término de tres (3) días, al tiempo que decretó pruebas[21]; lapso durante el cual concurre nuevamente el Representante Legal de Positiva Compañía de Seguros S.A., a través de nueva apoderada[22], ahora deteniéndose en "*LA AUTORIZACIÓN Y PRACTICA DE CIRUGIA DE ARTROSCOPIA DE RODILLA DERECHA",* prestación respecto a la cual indica que "*Bajo orden de autorización de servicios No. 37241209, ARL Positiva procedió a autorizar: CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA con el proveedor Clínica Norte S.A en Cúcuta";* consulta que dice, se realizó el día 21 de marzo de 2022, en donde el galeno tratante indicó *que **"no hay objetivo claro de cirugía y cualquier intervención realizada terminará en rodilla dolorosa por la atrofia de cuádriceps más no por lesión residual"*** (Del documento).

Razón por la cual, precisa: *"no es procedente gestionar la intervención solicitada de cirugía por artroscopia, esto en el entendido que el usuario no cuenta con alguna orden médica en donde el galeno ordene este procedimiento médico, sino que, al contrario, el mismo indica que no hay lugar a una cirugía, es menester aclarar que todos los médicos cuentan con una autonomía médica*", ello, de conformidad a lo indicado en el artículo 17 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 en concordancia con el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007. Así, expone que esa Administradora "*solo realiza una labor netamente administrativa en el entendido que solo autorizamos los servicios médicos que nuestros usuarios requieran previamente a lo ordenado por los profesionales de la salud".*

También encuentra que de la misma consulta el galeno tratante ordenó la remisión del paciente a medicina laboral o fisiatría, por lo tanto*, "bajo orden de autorización de servicios No. 36880979, ARL Positiva procedió a autorizar: CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA FÍSICA Y REHABILITACIÓN con el proveedor CLÍNICA NORTE S.A en Cúcuta",* cita agendada para el día 23 de marzo de 2023 a la que no asistió el usuario porque según manifestó el señor Labrador *"no quiere que lo atienda la IPS CLINICA NORTE porque el ortopedista que lo atendió el 21/03/2023 era de esa IPS y el usuario no quiere volver a esta entidad. (…) Encontrándonos que el usuario LABRADOR no quería asistir a esta cita porque con el médico que tenía asignada la cita según sus términos: "ES UN AGARRADO, PARA DAR UNA INCAPACIDAD ES MACHETIADO", además indica: "PARA QUE ***** VOY POR ALLÁ, PARA PERDER EL TIEMPO (…) SE TOCAN POR UNA ******* INCAPACIDAD";* pero además, que se autoriza consulta de control o de seguimiento por especialista en medicina del trabajo con el proveedor Cooperativa Multiactiva de los Trabajadores de Santander Comultrasan mediante orden de servicios

[21] Archivo 09 Ídem
[22] Archivo 13 Ídem

No. 37395557, cuya cita fue agendada para el día 27 de marzo de 2023 en la ciudad de Bucaramanga.

Por lo expuesto, reitera la petición de cierre del incidente de desacato porque el mismo no se configura.

4.3 El pasado 29 de marzo, posterior a la decisión que se revisa, la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., a través de apoderada, presenta misivas[23] solicitando revocatoria e inaplicación de la sanción por desacato impuesta al doctor Bayona Molano, reiterando las actuaciones adelantadas para dar cumplimiento al fallo de tutela y aclarando que:

> "*la prescripción médica NO ORDENA UN PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO, sino que, al contrario, ORDENA UNA VALORACIÓN CON ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA EN CLÍNICA DE TERCER NIVEL para que un médico especialista en ortopedia de esa clínica valide la pertinencia de brindar el procedimiento quirúrgico denominado: "CIRUGIA DE RODILLA ARTROSCOPISTA, (…) Razón por la cual esta Administradora de Riesgos Laborales mediante el No. 37241209 autoriza el servicio médico de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA con el proveedor CLÍNICA NORTE S.A en Cúcuta, (…) IPS DE TERCER NIVEL teniendo en cuenta que la misma cuenta con una infraestructura preparada para realizar intervenciones quirúrgicas en donde se garantiza la integralidad en la atención puesto que los mismos cuentan con diversos especialistas preparados para realizar procedimientos quirúrgicos con material tecnológico de alto nivel.*
>
> *Por ello, el galeno que atendió al usuario PEDRO DAVID LABRADOR en la cita del 22/02/2023 lo remite a una CLÍNICA DE TERCER NIVEL con el fin de que un médico especialista que cuenta con la infraestructura médica para realizar una intervención quirúrgica lo valore y defina su situación médica, en el entendido que la IPS HELP TRAUMA SALUD Y ORTOPEDIA es una IPS de primer nivel, en donde solo le pueden brindar al usuario una valoración de su estado de salud, más no puede intervenir quirúrgicamente al mismo.*
>
> *Ya en CONSULTA POR ORTOPEDIA EN CLÍNICA DE TERCER NIVEL, en la cual se habría de determinar si era procedente realizar una "CIRUGIA DE RODILLA ARTROSCOPIA" se realizó el día 21/03/2023 en donde el galeno tratante indicó NO dar aval para intervención quirúrgica (…)".*

A renglón contiguo igualmente explica que *"ningún médico realiza algún procedimiento quirúrgico sin antes ser valorado por él mismo, en el entendido que NINGÚN PROFESIONAL DE LA SALUD EJECUTARÁ UN PROCEDIMIENTO ORDENADO POR OTRO GALENO Y EL PROFESIONAL DE ORTOPEDIA SOLICITÓ VALORACION POR*

[23] Archivos 18 y 19 Ídem

TERCER NIVEL QUE EFECTIVAMENTE LO VALORÓ Y DEFINIÓ BAJO SU EXPERTICIA MÉDICA QUE NO ES CANDIDATO A UNA TERCERA CIRUGIA DE RODILLA POR QUEDAR CON SECUELAS DE DOLOR"; además, *"que el usuario PEDRO DAVID LABRADOR ya tuvo una cirugía denominada ARTROSCOPIA DE RODILLA en el año 2021, por ello, el galeno en la cita del 21/03/2023 trae a colación este procedimiento quirúrgico en su decisión, en el entendido que la misma fue realizada de manera reciente y ejecutarla nuevamente terminaría en una rodilla dolorosa por la atrofia de cuádriceps más no por una lesión residual, de conformidad a lo indicado en la misma historia clínica"*.

En ese orden, concluye que *"hay una interpretación errada por parte del Juzgado en el entendido que el mismo indicaba que no se había dado cumplimiento al fallo judicial porque no se había operado al usuario, no obstante, en el presente escrito lo que se puede concluir es que NUNCA hubo una orden médica para intervención quirúrgica, sino que al contrario ERA UNA VALORACIÓN POR ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA EN CLINICA DE TERCER NIVEL PARA VALIDAR SI ERA VIABLE UNA "CX DE RODILLA ARTROSCOPÍA";* información que afirma, *"le fue notificada al usuario para que el mismo no entre en más confusiones mediante el radicado SAL-2023 01 005 145649 del 29/03/2023".*

No obstante, solicita de manera principal, que se modifique la sanción de arresto para que sea conmutado por multa; y en forma subsidiaria, que el arresto de cinco días se efectúe de manera domiciliaria, toda vez que el sancionado "no *representan ningún peligro para la sociedad ya que nos encontramos frente a una sanción de tipo administrativo, además, el fin último del incidente de desacato es el cumplimiento, y no la ejecución de la sanción en sí misma, y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte, se debe procurar no imponer sanciones de arresto*".

4.4 Como lo ha puntualizado el máximo Tribunal Constitucional el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden de tutela impartida y, de ser así, tiene que determinar si el mismo fue total o parcial, identificando las razones por las cuales se produjo, con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió responsabilidad subjetiva de la persona obligada. Finalmente, si la encontrare probada deberá imponer la sanción adecuada, proporcionada y razonable en relación con los hechos.

En tal virtud, en esta sede se demandaron las siguientes pruebas[24]:

[24] Auto de fecha 13 de abril de 2023, folios 10-11 c Tribunal

i) del doctor **FREDDY ANTONIO DELGADO CAICEDO**, Ortopedista-Traumatología IPS Help Trauma Salud y Ortopedia S.A.S.., aclarar el plan de manejo prescrito al señor Pedro David Labrador Torres el pasado 22 de febrero de 2023, es decir, precisar:

> *"**1.1** Si la citada prescripción se refiere a dos procedimientos médicos distintos o es uno sólo. Clarificar cada uno; y **1.2** Si lo que ordenó es una valoración del paciente en tercer nivel de complejidad o la realización del procedimiento quirúrgico "CX DE RODILLA ARTOSCOPICA. De ser esta última, se le pide justificar la necesidad de la realización de la misma, en razón a que, con fecha 21 de marzo de 2023 el profesional en Ortopedia y Traumatología José Manuel Pinzón Sarria, de la Clínica Norte, conceptuó lo siguiente: **"no hay objetivo claro de cirugía y cualquier intervención realizada terminara en rodilla dolorosa por la atrofia de cuádriceps más no por lesión residual**".*

ii) Del doctor **CHARLES RODOLFO BAYONA MOLANO,** vicepresidente Técnico y Gerente Médico de la ARL Positiva Compañía de Seguros, acreditar "*Si la valoración médica realizada al paciente Pedro David Labrador Torres, identificado con la cédula de ciudadanía No. 88.216.494, en el día 21 de marzo de 2023 por el profesional en Ortopedia y Traumatología José Manuel Pinzón Sarria, de la Clínica Norte, está o no catalogada en nivel tres de complejidad*[25]*. En caso afirmativo, allegar copia de los documentos que así lo respalden".*

Así, se obtuvo respuesta del Asesor Jurídico de Help Trauma Salud y Ortopedia S.A.S. puntualizando lo siguiente[26]: *"**1.1** Se trata de una REMISIÓN DEL PACIENTE A TERCER NIVEL CX DE RODRILLA Y CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA (VALORACIÓN POR ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA) CX DE RODILLA ARTROSCOPICA", para que este valore y realice diagnóstico, debido que es la persona idónea por su especialidad para seguir los estudios correspondientes (no son dos procedimientos, es una Remisión al Especialista que tiene los conocimientos en Rodilla). Reitera el Dr. FREDDY ANTONIO DELGADO CAICEDO, que se trata de una Remisión al especialista en Rodilla para que valore y establezca el plan de manejo que le dará al paciente basado en -Diagnóstico: TRASTORNO DEL MENISCO DEBIDO A DESGARRO O LESIÓN ANTIGUA. Al paciente se le asignó el día 15 abril de 2023 Cita para Valoración, no para procedimiento".*

A su turno, la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., por intermedio por la mandataria judicial del Representante Legal[27], informa que, efectivamente la Clínica del Norte "*sí es de Tercer Nivel",* tal como lo establecen los soportes remitidos por la referida IPS; así,

[25] Folios 274 y 275 expediente unificado de primera instancia
[26] Folio 48 c Tribunal
[27] Folios 62-139 id

esa Administradora de Riesgos autorizó para el 21 de marzo de los corrientes el servicio de consulta primera vez por especialista en ortopedia y traumatología con el citado proveedor, aclarando que la misma *"cuenta con una infraestructura preparada para realizar intervenciones quirúrgicas en donde se garantiza la integralidad en la atención puesto que los mismos cuentan con diversos especialistas preparados para realizar procedimientos quirúrgicos con material tecnológico de alto nivel, por ello, se adjunta el respectivo portafolio de los servicios médicos que brinda la mencionada entidad, en donde se puede confirmar que brindan la especialidad de Ortopedia y Traumatología*".

Adicionalmente que el médico José Manuel Pinzón Sarria es un profesional que se encuentra debidamente registrado en la página de la IPS Clínica Norte como Cirujano Ortopedista, razón por la cual *"se puede demostrar que el servicio médico brindado el día 21/03/2023 fue realizado en excelentes condiciones, en el entendido que fue atendido en una IPS de TERCER NIVEL con un médico cirujano especialista en el área de Ortopedia y Traumatología, con más de 20 años de experiencia".* En ese orden, reitera las peticiones de inaplicación o revocatoria de la sanción.

4.5 Con base en lo precedente, encuentra la Sala que la sanción impuesta en el presente trámite del incidente de desacato habrá de revocarse, principalmente por cuanto, como lo aclaró a esta Corporación el médico tratante del paciente adscrito a la IPS Help Trauma Salud y Ortopedia S.A.S., por intermedio del Asesor Jurídico de dicha entidad, la prescripción médica de fecha 22 de febrero de 2023 es una remisión del paciente a tercer nivel de atención, con el fin de que el especialista en ortopedia y traumatología idóneo valore y establezca el plan de manejo que le dará al paciente basado en el diagnóstico "*TRASTORNO DEL MENISCO DEBIDO A DESGARRO O LESIÓN ANTIGUA";* prueba que respalda los medios de defensa expuestos por la entidad incidentada ARL Positiva Compañía de Seguros a lo largo del proceso.

Por lo anterior, puede afirmase que no existió una prescripción médica para la realización del procedimiento quirúrgico que reclamó el señor Labrador Torres y por esa razón, la sanción impuesta por la funcionaria de instancia no estuvo cimentada en una orden que demandara cumplimiento por la entidad accionada, quien, si bien mostró incertidumbre frente a las aparentes discrepancias de conceptos médicos, optó por imponer sanción a quien no estaba conminado a cumplir un mandato.

En efecto, si bien, a partir de la orden de tratamiento integral que dispuso el fallo de tutela de fecha 16 de noviembre de 2021 a favor del señor Pedro David, pueden surgir diferentes prescripciones médicas a cargo de la entidad accionada para atender las patologías allí previstas, entre otras, "*TRASTORNO DEL MENISCO DEBIDO A DESGARRO O LESIÓN ANTIGUA",* en principio es claro que el plan de manejo que dispuso el galeno tratante el pasado 22 de febrero de 2023 lo fue para atender la

mencionada dolencia, sin embargo, en consideración a las razones ya expuestas, el estudio abordado por la Juez de instancia en el trámite incidental no satisface uno de los elementos requeridos, esto es, el alcance de la disposición asistencial, la cual, como se vio no estuvo direccionada a la realización de una cirugía de meniscos artroscopia, como lo demanda el accionante insistentemente incluso ante esta Corporación[28], sino a una valoración por el especialista de Ortopedia y Traumatología de tercer nivel.

Por lo tanto, considerando que el presente asunto no versó sobre dicha valoración, mal puede la Sala abordar el estudio de la sanción impuesta con fundamento en tal procedimiento médico, frente al cual no se dio el pertinente debate ni se suscitó el pronunciamiento debido en el proveído consultado.

Razones suficientes para revocar la sanción por desacato impuesta por el Juzgado Segundo Civil del Circuito con conocimientos en Asuntos Laborales al Ingeniero **CHARLES RODOLFO BAYONA MOLANO,** Vicepresidente Técnico de la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., dentro del incidente de desacato adelantado por el accionante.

V. D E C I S I O N

En armonía con lo expuesto, la ***SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA***,

R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR la sanción impuesta al Ingeniero **CHARLES RODOLFO BAYONA MOLANO,** Vicepresidente Técnico de la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., a través de providencia de fecha veintisiete de marzo actual, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito con conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona, conforme a lo discurrido.

SEGUNDO: COMUNICAR lo resuelto a los interesados en la forma prevista por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: DEVOLVER la actuación surtida al Juzgado de origen para que forme parte del respectivo expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

[28] Folios 25-36 id

JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO