



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

Pamplona, trece de septiembre de dos mil veintiuno

REF: EXP. No. 54-518-31-12-002-2021-00066-01
CONSULTA – INCIDENTE DE DESACATO
ORIGEN: JUZGADO SEGUNDO CIVIL LABORAL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE PAMPLONA
INCIDENTISTA: DIOMEDES GRANADOS RODRÍGUEZ
INCIDENTADAS: Dras. JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Zonal Norte de Santander y Gerente Regional Nororiente, ambas de la NUEVA EPS S.A.

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
ACTA No. 087

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 agosto actual impusiera el Juzgado Segundo Civil-Laboral del Circuito de Oralidad de esta competencia a las doctoras **JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ**, Gerente Zonal Norte de Santander y Gerente Regional Nororiente, ambas de la **NUEVA EPS S.A.**, respectivamente, dentro del incidente de desacato adelantado por el señor **DIOMEDES GRANADOS RODRÍGUEZ**.

II. ACONTECER PROCESAL

1. En fallo del 22 de junio de 2021, el Juzgado Segundo Civil-Laboral del Circuito de Oralidad de esta ciudad concedió el amparo constitucional de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, salud y petición invocados por el señor **DIOMEDES GRANADOS RODRÍGUEZ**, ordenando a la 'NUEVA EPS S.A., que dentro de los cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a autorizar en debida forma y a garantizar los servicios para procedimiento quirúrgico que requiere el actor, y que son: 'Para CONEURO S.A. (...) Código: 890616 HONORARIOS POR PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO NO EMPAQUETADOS; Y PARA LA CLÍNICA SAN JOSÉ (...) Códigos: 015409_RESECCION DE TUMOR O LESIÓN DE LA BASE DEL CRÁNEO FOSA POSTERIOR, VÍA SUBOCCIPITAL RETROMASTOIDEA; Código:385107_CIERRE, PINAMIENTO O LIGADURA DE VASOS INTRACRANEALES VÍA ABIERTA – OCLUSIÓN DEVASOS MENINGENOS; Código: 021202 CORRECCIÓN FÍSTULA LCR EN BOVEDA CRANEANA, POR DUROPLASTIA', debiendo autorizarse las mismas individualmente y no encapsuladas; en la forma requerida por la IPS CONEURO mediante oficio del 16 de abril de

2021'; así mismo, dentro del mismo término dé *"respuesta de fondo, completa y congruente a los derechos de petición elevados el 26 de abril y 12 de mayo de 2021; y remitirla al señor DIOMEDES GRANADOS RODRÍGUEZ, para su conocimiento"*¹.

2. El amparado, mediante correos electrónicos fechados 8 y 9 de agosto actual promovió la apertura de incidente de desacato, habida consideración del incumplimiento por parte de la NUEVA EPS S.A.² a la orden de tutela emitida en su favor en cuanto a que se encuentran pendientes algunas autorizaciones relacionadas con el procedimiento que requiere, aclarando: *"(...) envío lo que esta (sic) pidiendo Coneuro S,A, códigos que ya estan (sic) autorizados y los que estan (sic) pendientes en el N° 23, esto me lo envia (sic) la señora Angie encargada de organizar las operaciones de Coneuro S.A.S. (...)"*.

3. Surtida la actuación correspondiente, el incidente fue resuelto el pasado 27 de agosto, mediante el cual se sancionó a las doctoras **JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ**, Gerente Zonal Norte de Santander y Gerente Regional Nororiente, ambas de la **NUEVA EPS S.A.**, respectivamente, con tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada una⁴.

III. DECISIÓN OBJETO DE CONSULTA

El Juzgado Segundo Civil-Laboral del Circuito de Oralidad de esta competencia para arribar a la decisión ya señalada, no encontró acreditada causal alguna exonerativa de responsabilidad en la medida en que:

"(...), y teniendo presente que la sanción por desacato, como cualquier sanción, exige la demostración cierta de la responsabilidad subjetiva del llamado a atender la orden impartida por el Juez Constitucional, esto es, la certeza de su renuencia, negligencia o capricho a acatar la orden; elementos que se avizoran por parte de la Doctora Johanna Carolina Guerrero Franco, en su condición de Gerente Zonal de Norte de Santander de la Nueva EPS, quien es la encargada de cumplir lo ordenado en el fallo de tutela, según lo manifestado por las mismas Apoderadas de la Nueva EPS en sus respuestas; y en quien se observa su negligencia a acatar lo ordenado en fallo proferido en la tutela de la referencia, al no acreditar el haber autorizado en debida forma y garantizado al señor Diomedes Granados Rodríguez, los servicios para procedimiento quirúrgico que requiere y que son: 'Para CONEURO S.A.A. (...) Código: 890616 HONORARIOS POR PROCEDIMIENTO

¹ Folios 38-39 c. incidente

² Folios 2-6 ibidem

³ "Las autorizaciones que genere Nueva (sic) deben contener los tres códigos solicitados por el especialista, los cuales son: RESECCION TUMOR BASE DE CRANEA FOSA POSTERIOR RETROMASTOIDEA_CODIGO 015409 UVR 945_(YA AUTORIZADO) 385107_CIERRE, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS INTRACRANEALES VIA ABIERTA _685UVR (PENDIENTE) CODIGO: 021202_DUROPLASTIA_UVR 135 (YA AUTORIZADO) El código que se encuentra pendiente debe ser autorizado a nombre de CLINICA SAN JOSE CONEURO_Honorarios por procedimiento quirúrgico no empaquetados el código:890616 (YA AUTORIZADO) El código 385107, está en los códigos Cups vigentes en la Resolución 2238 del 2020".

⁴ Folios 186-187

QUIRÚRGICO NO EMPAQUETADOS; Y PARA LA CLÍNICA SAN JOSÉ (...) Códigos: 015409_RESECCION DE TUMOR O LESIÓN DE LA BASE DEL CRÁNEO FOSA POSTERIOR, VÍA SUBOCCIPITAL RETROMASTOIDEA; Código: 385107_CIERRE, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS INTRACRANEALES VÍA ABIERTA – OCLUSIÓN DE VASOS MENINGEOS;- Código: 021202 CORRECCIÓN FÍSTULA LCR EN BOVEDA CRANEANA, POR DUPROLASTIA', individualmente y no encapsuladas, tal y como fue requerido por la IPS CONEURO en oficio del 16 de abril de 2021, como tampoco haber dado respuesta de fondo, completa y congruente a los derechos de petición elevados el 26 de abril y 12 de mayo de 2021, por el señor Diomedes Granados Rodríguez; y por lo que de lo manifestado por el actor y por la Gerente de la IPS CONEURO, y de las pruebas obrantes en el expediente, se tiene que incluso hasta el día de hoy, el señor Diomedes Granados Rodríguez continúa a la espera de la autorización en debida forma y garantía de los servicios para el procedimiento quirúrgico que requiere y mencionados en precedencia, y lo cual tiene que ver igualmente con lo solicitado en los derechos de petición elevados por el actor, como se ha venido resaltando; situación que indiscutiblemente prolonga la vulneración de los derechos fundamentales de éste, 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 en cuanto a la superior jerárquica de la citada funcionaria, doctora Sandra Milena Vega Gómez, Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS S.A., tampoco encontró acreditado el haber iniciado el correspondiente proceso disciplinario en su contra, en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

En esa dirección, no halló demostración de causal alguna exonerativa de responsabilidad, comoquiera que la argumentada buena fe por parte de la entidad aduciendo que “ha impartido las instrucciones necesarias para el cabal cumplimiento de la sentencia” realizando “gestiones administrativas internas y externas”, “es un indicio de que se está actuando a derecho atendiendo las decisiones ordenadas vía tutela; y que en ese sentido no se podría predicar negligencia” de su parte, consideración que “no resulta aceptable para el Despacho”, pues “no resulta lógico, ni razonable” invocar una serie de trámites para el cumplimiento de un fallo y de unos servicios ordenados desde el 14 de abril de 2021, máxime cuando no se han mencionado ni probado las circunstancias específicas que han impedido su acatamiento.

Por lo anterior, impuso sanción de multa correspondiente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada una de las incidentadas; no lo hizo frente a la sanción de arresto con sustento en el marco de la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y el aislamiento preventivo obligatorio de quienes habitan en Colombia, para efectos de conjurar la “grave calamidad pública que actualmente afecta no sólo al país sino también al mundo por causa del Coronavirus Covid-19 (...)”, sumado al pronunciamiento de la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, mediante Auto del 22 de abril de 2020⁵, que en lo relevante indicó:

⁵ Magistrado Ponente: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, radicación: E-11001-02-02-000-2020-00014-00

“(…). Por tanto, existiendo un compromiso estatal para mitigar los efectos de la citada pandemia, que incluye la excarcelación de algunas de las personas actualmente detenidas, como garantía de la vida y salud de los colombianos, se estima que no resulta proporcionado exigir, en este momento, que se observe una medida de arresto por un único día, con el fin de promover el cumplimiento de una orden constitucional, cuando este objetivo puede satisfacerse con otras medidas permitidas por el orden jurídico, como las sanciones de orden patrimonial, por lo tanto es posible conmutar el día de arresto por un (1) salario mínimo legal mensual vigente”.

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 199, 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 2014⁶, recordó su doctrina sobre la naturaleza del incidente de desacato, efectuando las siguientes precisiones:⁷

⁶ M.P. Mauricio González Cuervo

⁷ Sentencia T-652 de 2010

“(…) (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 juzgada⁸ 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 concedida⁹, salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado¹⁰; (v) por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta¹¹, 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 juzgada¹²; (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 desacato¹³, quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento¹⁴; (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 impuestas¹⁵; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutoria 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)”¹⁶. 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”¹⁷. (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

⁸ Ver entre otras, la Sentencia T-459 de 2003

⁹ Sentencias T-368 de 2005 y T-1113 de 2005

¹⁰ Ibídem

¹¹ 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

¹² Sentencia T-1113 de 2005

¹³ Sentencias T-459 de 2003, T-368 de 2005 y T-1113 de 2005

¹⁴ Sentencia T-343 de 1998

¹⁵ Sentencias C-243 de 1996 y C-092 de 1997

¹⁶ Sentencia T-553 de 2002

¹⁷ Sentencia T-1113 de 2005

objetivo de la orden de protección de los derechos amparados¹⁸. 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 cumpliera 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 cumpliera 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”¹⁹.

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 inculpada 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. 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”²⁰. (resalta la Sala)

4. Caso concreto

4.1 En el caso que convoca la atención de la Sala, el trámite incidental se inició, previo el requerimiento²¹ a la Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS, doctora Sandra Milena Vega Gómez, como al Vicepresidente de Salud de la citada entidad, doctor Danilo Alejandro Vallejo Guerrero, para que acreditara, la primera, el acatamiento de la orden de tutela proferida el 22 de junio de 2021, específicamente “si a la fecha ya autorizó en debida forma y garantizó al señor Diomedes Granados Rodríguez, los servicios para procedimientos quirúrgico (sic) que requiere y que son: ‘Para CONEURO S.A. (...) Código: 890616 HONORARIOS POR PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO NO EMPAQUETADOS; Y PARA LA CLÍNICA SAN JOSÉ (...) Códigos: 015409_RESECCION DE TUMOR O LESIÓN DE LA BASE DEL CRÁNEO FOSA POSTERIOR, VÍA SUBOCCIPITAL RETROMASTOIDEA; Código:385107_CIERRE, PINAMIENTO O LIGADURA DE VASOS INTRACRANEALES VÍA ABIERTA – OCLUSIÓN DE VASOS MENINGENOS; Código: 021202 CORRECCIÓN FÍSTULA LCR EN BOVEDA CRANEANA, POR DUROPLASTIA’, individualmente y no encapsuladas, tal

¹⁸ Sentencia T-123 de 2010

¹⁹ “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 hiciera 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.

²⁰ Sentencia T-171 de 2009

²¹ Folios 51-54. Agosto 10 de 2021.

y como fue requerido por la IPS CONEURO en oficio del 16 de abril de 2021”; así mismo, “si ya dio respuesta de fondo, completa y congruente a los derechos de petición elevados el 26 de abril y 12 de mayo de 2021, y si fueron puestas en conocimiento del peticionario (...); en caso positivo, acreditar lo pertinente, de lo contrario, informar el porqué de dicha omisión y proceder a su acatamiento inmediato”; y el segundo, superior jerárquico de aquella, “se sirva hacer cumplir la sentencia en mención e iniciar el correspondiente proceso disciplinario contra ésta, so pena de iniciar desacato en su contra; (...)”; que no alcanzó dicho objetivo, comoquiera que no fueron atendidos los citados requerimientos²².

Mediante proveído del pasado 13 de agosto, el juzgado cognoscente dio inicio al trámite incidental en contra de los referidos funcionarios, corriendo traslado del escrito y sus anexos por el término de tres (3) días²³. No obstante, en la misma fecha, la entidad, a través de Apoderada Especial, da a conocer “que la Dra. JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO asume el cargo de GERENTE ZONAL NORTE DE SANTANDER, según certificación anexa, por lo cual corresponde a su cargo velar por el cumplimiento al fallo de tutela que nos ocupa, al tratarse de un servicio de SALUD de afilado (a) perteneciente al Departamento de Norte de Santander”, siendo su superior jerárquico, la doctora “SANDRA MILENA VEGA GOMEZ – Gerente Regional Nororiente”, circunstancia que provocó que el Juzgado a-quo adecuara el trámite incidental con la funcionaria anunciada, ordenando “correrle traslado del presente auto, de los escritos de solicitud del incidente y sus anexos, y del fallo de tutela fechado 22 de junio de 2021, (...), y de los demás autos aquí proferidos por el término de tres (03) días, para que ejerza su derecho de defensa”; y dispusiera requerir a la doctora Vega Gómez, en los términos establecidos por el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991²⁴. En tal virtud, la Apoderada Especial de la incidentada informó haber dado respuesta a los derechos de petición elevados por el accionante, a quien se le puso en conocimiento; igualmente, con relación a la realización de procedimientos manifestó que “el área técnica de salud se encuentra validando el caso, recolectando soportes y gestionando el servicio de salud peticionado y ordenado en fallo de tutela que nos ocupa; (...)”²⁵.

4.2 El 20 de agosto del presente año, el despacho de primer grado dispuso “abrir formalmente Incidente de Desacato en contra de la doctora SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS y superior jerárquica de la doctora Johanna Carolina Vega Gómez, Gerente Zonal de Norte de Santander”, corriéndosele traslado de los escritos presentados por el accionante, así como del fallo del 22 de junio actual y de los autos proferidos por el término de un (01) día²⁶. Al respecto, la Apoderada Especial de la NUEVA EPS S.A. señaló²⁷:

“(…). Revisado el sistema de información, se indica:

²² Folio 61 c. incidente

²³ Folios 62-66 ibídem

²⁴ Folios 85-86

²⁵ Folios 95-99

²⁶ Folios 107-110 c. incidente

²⁷ Folios 118-120 ibídem. Agosto 23 de 2021

- *HONORARIOS MEDICOS POR PROCEDIMIENTOS QUIRURGICOS NO EMPAQUETADOS: SE EVIDENCIAN AUTORIZACIONES, ANEXAR SOPORTES DE ATENCION EFECTIVA CON AUTORIZACION # 154355915 PARA CONEURO DEL 15/07/2021.*
- *RESECCION DE TUMOR O LESION DE LA BASE DEL CRANEO FOSA POSTERIOR VIA SUBOCCIPITAL RETROMASTOIDEA: SE EVIDENCIAN AUTORIZACIONES. ANEXAR SOPORTES DE ATENCION EFECTIVA CON AUTORIZACION # 184744306 PARA CLÍNICA SAN JOSÉ DE CÚCUTA DEL 30/04/2021.*
- *CORRECCION FISTULA LCR EN BOVEDA CRANEANA, POR DUROPLASTIA: SE EVIDENCIAN AUTORIZACIONES, ANEXAR SOPORTES DE ATENCION EFECTIVA CON AUTORIZACION # 154355734 PARA CLINICA SAN JOSE DE CUCUTA DEL 15/07/2021.*
- *CIERRE PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS INTRACRANEALES VIA ABIERTA: SE EVIDENCIAN AUTORIZACIONES, ANEXAR SOPORTES DE ATENCION EFECTIVA CON AUTORIZACION # 193987163 PARA CLINICA SAN JOSE DE CUCUTA DEL 04/08/2021.*

En virtud de lo anterior, se requerirá de manera interna a los prestadores encargados, para que se sirvan informar lo concerniente a la programación y realización de los servicios, previa validación en el sistema

*Frente a la inconformidad planteada, se informa a su Despacho que el **área técnica de salud** se encuentra validando el caso, recolectando soportes y gestionando el servicio de salud petitionado y ordenado en fallo de tutela que nos ocupa; mientras ello se resuelve no debe ser tomado esto como prueba ni indicio alguno de que lo requerido haya sido o esté siendo negado por ésta EPS, por el contrario estamos desplegando las acciones positivas necesarias para que se materialice lo dispuesto por el despacho y lo ordenado por los especialistas tratantes con ocasión a la patología actual del usuario.*

Una vez se obtenga el resultado de dicha gestión se pondrá en conocimiento de su Señoría a través de respuesta complementaria. (...)”.

4.3 El 24 de agosto del presente año, se abrió el incidente a pruebas por el término de dos (2) días, teniendo como tal la documental obrante en la actuación, y solicitando a la IPS CONEURO y a la Clínica San José de Cúcuta información relacionada con el “soporte de programación de los servicios (...), ordenados y autorizados por la Nueva EPS al usuario Diomedes Granados Rodríguez, (...)”; así mismo, de oficio, se requirió de las incidentadas como del incidentante manifestación sobre el cumplimiento del fallo de tutela²⁸; acudiendo el señor Granados Rodríguez el 24 siguiente, vía correo electrónico, a efectos de comunicar:

“(...) me encuentro enterado del proceso, hasta la fecha no he recibido alguna notificación por escrito o llamada telefónica de la NUEVA EPS para dar solución a

²⁸ Folios 124-126 c. incidente

mi problema de las autorizaciones procedimientos quirúrgicos no empaquetados, me he presentado en la NUEVA EPS Pamplona para exponer el caso y me dicen que eso no es problema de ellos el trabajo de ellos es enviar las órdenes a que les den trámite estas llegan autorizadas y se entregan al usuario , eso se sale de nuestras manos eso es lo que siempre responden”²⁹.

Así mismo, la Gerente de CONEURO S.A.S. al dar respuesta al requerimiento, indica:

“(…). Que el soporte de programación no se ha podido realizar en razón a que –en– las autorizaciones del procedimiento quirúrgico a realizar al paciente: Diomedes Granados con CC 88155299 - Régimen Contributivo, ocurre un error ya que las contenidas en los códigos 015409, 385107, 021202 están dirigidas a la Clínica Medical Duarte y no a la Clínica San José que es donde el Doctor adscrito a Coneuro IPS desarrolla los procedimientos.

- 890616 honorarios por procedimiento quirúrgico no empaquetados.
- 015409 resección de tumor o lesión de la base del cráneo fosa posterior, vía.
- 385107 cierre, pinzamiento o ligadura de vasos intracraneales vía abierta.
- 021202 corrección fistula LCR en bóveda craneana, por duroplastia.

Por lo mencionada (sic) anteriormente Coneuro S.A.S., ha solicitado en varias oportunidades vía correo electrónico la modificación de las autorizaciones a la NUEVA EPS. Para que estas se expidan dirigidas a la Clínica San José modificación que hasta el momento no ha sido posible. Como se observa en las siguientes imágenes: (...).

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario que la NUEVA EPS, expida las autorizaciones, # 015409 resección de tumor o lesión de la base del cráneo fosa posterior, vía. # 385107 cierre, pinzamiento o ligadura de vasos intracraneales vía abierta. # 021202 corrección fistula LCR en bóveda craneana, por duroplastia, con dirección a la clínica San José de Cúcuta, toda vez, que el médico tratante adscrito a Coneuro realiza estos procedimientos en esta última. Lo anterior para poder tener completo el soporte de programación del usuario Diomedes Granados Rodríguez. (...).

Allega historial de los correos enviados entre la NUEVA EPS y CONEURO IPS.

4.4 El pasado 30 de agosto, posterior a la decisión que se revisa, la NUEVA EPS S.A., a través de la Apoderada Especial, solicita la revocatoria de la sanción impuesta a las incidentadas en la medida en que *“ha procurado el cumplimiento del fallo de tutela (...)”*, teniendo en cuenta que se evidencia gestión para la práctica de los procedimientos y la respectiva autorización de los honorarios médicos direccionado para la Clínica San José, además de que el fin del trámite incidental *“no es la imposición de una sanción de arresto y multa, sino velar para que se cumpla la orden de tutela, (...)”³⁰.*

²⁹ Folio 140 ídem

³⁰ Folio 197-202 c. incidente y Folios 7-12 c. Tribunal

4.5 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 demandó de las incidentadas, doctoras Johanna Carolina Guerrero Franco y Sandra Milena Vega Gómez, Gerente Zonal de Norte de Santander y Gerente Regional Nororiental, ambas de la NUEVA EPS S.A., respectivamente, información sobre el cumplimiento de la sentencia de tutela emitida por el Juzgado Segundo Civil-Laboral del Circuito de esta ciudad el 22 de junio de 2021³¹; así mismo, se les exhortó para que informaran la fecha de direccionamiento de las autorizaciones emitidas para la realización de los procedimientos ordenados al señor Diomedes Granados Rodríguez, como la calenda de su programación³², obteniéndose como respuesta la ofrecida en similares términos al Juzgado de primer grado el 23 de agosto actual con ocasión de la apertura del trámite incidental a la doctora Vega Gómez, superior jerárquica de la doctora Guerrero Franco³³, la cual se referenció en líneas anteriores, en lo relevante.

Atendiendo lineamientos trazados por la Corte Constitucional en la sentencia SU-034 del 03 de mayo de 2018³⁴, donde se puntualiza como imperativo que la autoridad judicial al momento de resolver un incidente de desacato debe considerar la concurrencia de factores objetivos y/o subjetivos con el fin de valorar el cumplimiento de una orden de tutela por parte de su destinatario, debe decirse que en este evento la entidad representada por las incidentadas no demostró el cabal cumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela del 22 de junio actual, por cuanto, pese a insistir en la emisión de las autorizaciones en la forma requerida por la IPS Coneuro dejó de lado su deber de garantizar la prestación efectiva de esos servicios, requeridos con urgencia por el accionante, quien desde el mes de abril pasado se encuentra a la espera del procedimiento ordenado por su médico tratante, aunado al hecho de no atender en los

³¹ Folios 24-25 c. Tribunal

³² Folio 32 ibídem

³³ Folios 40-42 ibídem

³⁴ “Entre los **factores objetivos**, pueden tomarse en cuenta variables como: (i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento. Por otro lado, entre los **factores subjetivos** el juez debe verificar circunstancias como: (i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento. Vale anotar que los factores señalados son enunciativos, pues, en el ejercicio de la función de verificación del cumplimiento, el juez puede apreciar otras circunstancias que le permitan evaluar la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela”.

términos señalados por la Juzgadora constitucional de primera instancia los derechos de petición elevados por el señor Granados Rodríguez, direccionados igualmente al cumplimiento de lo dispuesto por el especialista en medicina, que no es otra que la extracción de un tumor localizado en la base del cráneo; confluendo este actuar en la inexistencia de causal alguna exonerativa de responsabilidad, perviviendo la afectación de los derechos protegidos en el mencionado fallo.

Y en esa misma línea, dígase que se configuró omisión de parte de la funcionaria llamada a cumplir, y de la superior jerárquica, comoquiera que la primera de manera injustificada incumplió la orden de tutela, tampoco se efectuó pronunciamiento frente a la imposibilidad de cumplirlo; y la segunda no demostró haber efectuado trámite alguno tendiente a que se acatara el pluricitado fallo, actuaciones que indican sin dubitación alguna responsabilidad subjetiva de las incidentadas.

En ese orden de ideas, estima el Tribunal que, como no se probó el cumplimiento a la orden de tutela en favor del señor Diomedes Granados Rodríguez, en la medida en que no se le ha garantizado, se itera, la prestación efectiva de los servicios médicos ampliamente descritos, la sanción impuesta por la juez constitucional de primer grado a las doctoras **JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ**, Gerente Zonal Norte de Santander y Gerente Regional Nororiente, ambas de la **NUEVA EPS S.A.**, respectivamente, es ajustada a derecho, toda vez que los argumentos jurídicos y probatorios en que se soporta tal determinación, se ciñen tanto al rigor legal como al constitucional y, aquella aparece debidamente motivada.

En consecuencia, en desarrollo de las facultades de revisión inherentes al grado jurisdiccional de consulta, se confirmará la decisión aquí estudiada.

V. DECISION

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: CONFIRMAR la decisión **consultada**, proferida por el Juzgado Segundo Civil-Laboral del Circuito de Oralidad de Pamplona el día veintisiete de agosto dos mil veintiuno, por la cual sancionó a las doctoras **JOHANNA CAROLINA GUERRERO FRANCO y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ**, Gerente Zonal Norte de Santander y Gerente Regional Nororiente, ambas de la **NUEVA EPS S.A.**, respectivamente, con **multa** de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada una.

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

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

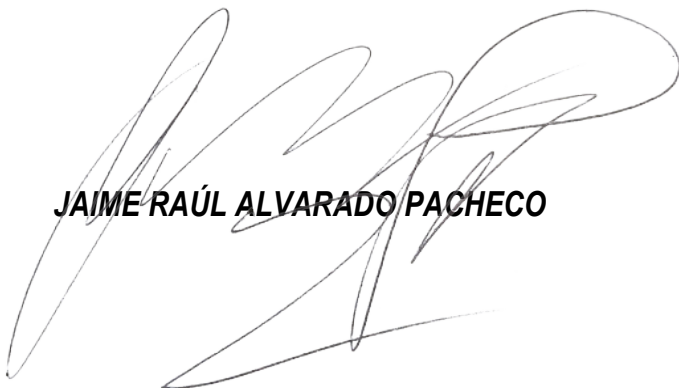
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO