



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. 051

Pamplona, 28 de mayo de 2021

PROCESO	CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
RADICADO	54-518-31-12-002-2018-00074-05
INCIDENTALISTA	ÉLCIDA BARRIOS DE SALAZAR
INCIDENTADOS	SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional de la NUEVA EPS DANILO ALEJANDRO VALLEJO, Vicepresidente de Salud NUEVA EPS

OBJETO A DECIDIR

Revisa la Sala en grado jurisdiccional de Consulta la providencia proferida el 18 de mayo de 2021 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 SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS y a su superior jerárquico DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO con multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

ANTECEDENTES

SOLICITUD DE DESACATO.-

El 29 de abril de 2021 ELCIDA BARRIOS DE SALAZAR envió al correo electrónico institucional j02cctopam@cendoj.ramajudicial.gov.co, correspondiente al Despacho

de primera instancia, solicitud de apertura de incidente de desacato en contra de la NUEVA EPS por no autorizar el medicamento *RIVAROXABÁN* el cual fue formulado “el 23 de marzo”. Además, solicita que se autorice la entrega a la droguería “Audifarma”¹.

DECISIÓN PRESUNTAMENTE OMITIDA.-

En decisión de 31 de julio de 2018 el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona resolvió, entre otros asuntos:

PRIMERO: TUTELAR los Derechos fundamentales a la vida digna y a la salud de la señora Elcida Barrios de Salazar identificada con cedula de ciudadanía número 27.846.609, conforme a lo expuesto en la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la doctora Yaneth Fabiola Carvajal Rolón en calidad de Gerente Zonal de Norte de Santander – Regional Nororiente de la NUEVA E.P.S.-S. y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas contados a partir del día siguiente a la notificación de esta providencia, proceda a la entrega del medicamento *Rivaroxabán 15 Mg*, tal y como fue ordenado por el médico-internista tratante, y como consta en la formula médica del 01 de marzo de 2018 (*folio 6*); debiendo para el efecto, realizar los tramites administrativos pertinentes, con el fin de actualizar las autorizaciones ya expedidas a la accionante, sin por ningún motivo, trasladar a la señora Elcida Barrios de Salazar, alguna carga administrativa para tal fin.

Así mismo, se advierte a la citada Gerente Zonal de la Nueva E.P.S.-S. que en lo sucesivo, el medicamento aquí mencionado y ordenado a la señora Elcida Barrios de Salazar deberá autorizarse y entregarse en la cantidad y frecuencia que prescriba el médico tratante, con el fin de mitigar las patologías que presenta, esto es, “*FIBRILACIÓN Y ALETEO AURICULAR, INSUFICIENCIA CARDIACA CONGESTIVA, ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CRÓNICA NO ESPECIFICADA, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA)*” (*Folio 5*). Máxime que el mismo se encuentra enlistado en el Plan de Beneficios de Salud consagrado en la Resolución 5269 de 2017².

(...)

ACTUACIÓN PROCESAL DEL JUZGADO DE CONOCIMIENTO.-

1.- Previo a dar trámite al incidente de desacato, con auto de fecha 30 de abril de 2021 se requirió a YANETH FABIOLA CARVAJAL, en calidad de Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente de la Nueva EPS, y/o quien haga sus

¹ Folio 2 Cuaderno primera instancia. La paginación corresponde al archivo de pdf del expediente al que tuvo acceso el magistrado sustanciador, el cual le fue enviado a su correo electrónico institucional el 25 de mayo de 2021.

² Folio 3 a 20

veces, para que informara si ya se había autorizado y suministrado a ELCIDA BARRIOS DE SALAZAR, el medicamento *Rivaroxaban 15 mg*, ordenado por el médico tratante el 23 de marzo de 2021.

También se requirió a SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente de la Regional Nororiente de la Nueva EPS, en calidad de superior jerárquico de Yaneth Fabiola Carvajal Rolón, Gerente Zonal de Norte de Santander de la Nueva EPS, responsable de cumplir la orden dada mediante fallo de fecha 31 de julio de 2018, proferido dentro de la acción de tutela de la referencia, a fin de que hiciera cumplir la sentencia en mención e iniciara el correspondiente proceso disciplinario contra ésta, so pena de iniciar desacato en su contra³.

2.- Mediante auto de fecha 4 de mayo de 2021⁴, se abrió formalmente el incidente de desacato en contra de YANETH FABIOLA CARVAJAL ROLÓN identificada con cédula de ciudadanía número 60.297.493 en su condición de Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente de la NUEVA EPS y contra SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 37.512.117 Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS, superior jerárquico de la primera de las nombradas.

3.- Con auto de fecha 5 de mayo de 2021⁵, se adecuó el tramite incidental y se decidió iniciarlo en contra de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, en su condición de Gerente Regional Nororiente de la Nueva EPS, como responsable de cumplir la orden dada en fallo de tutela de fecha 31 de julio de 2018.

También se requirió a DANILO ALEJANDRO VALLEJO, Vicepresidente de Salud de la Nueva EPS y superior jerárquico de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, para que en el termino de 48 horas hiciera cumplir la sentencia ya anotada e iniciara el proceso disciplinario.

4.- Con auto del 12 de mayo de 2021⁶ se abrió formalmente incidente en contra de DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO Vicepresidente de Salud de la Nueva EPS y superior jerárquico de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ.

³ Folio 25 a 27

⁴ Folios 35 a 39

⁵ Folio 55y 56

⁶ Folio 71 y 72

5.- El 14 de mayo de 2021 se decretaron pruebas⁷ y el 18 de mayo de 2021 se decidió el incidente⁸.

PROVIDENCIA CONSULTADA.-

Mediante decisión de fecha 18 de mayo de 2021⁹ el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona resolvió:

PRIMERO: SANCIONAR a la Doctora SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional Nororiental 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, y a su superior jerárquico Dr. Danilo Alejandro Vallejo Guerrero, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.374.852, cuyo sitio de trabajo es Carrera 85 K No. 46A-66, Barrio Los Monjes, Bogotá, D.C., Cundinamarca, por desacato a, multa de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes, esto es, la suma de Dos Millones Setecientos Veinticinco (*sic.*) Quinientos Setenta y Ocho Pesos (\$2.725.578.00), los cuales deberán ser consignados por cada uno 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 cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de ésta decisión.

SEGUNDO: ORDENAR a la Doctora Sandra Milena Vega Gómez, en su condición de Gerente Regional Nororiental, identificada con cédula de ciudadanía número 37.512.117, y a su superior jerárquico Dr. Danilo Alejandro Vallejo Guerrero, Vicepresidente de Salud de la Nueva EPS, identificado con cédula de ciudadanía número 19.374.852, que en el término de 48 horas, contados a partir de la notificación de éste auto, procedan a dar cumplimiento total a lo ordenado en fallo de tutela de fecha 31 de julio de 2018 proferido por éste Despacho, dentro de la acción de tutela radicado número 54-518-31-12-002-2018-00074-00, esto es, autorizar y suministrar de manera efectiva a la señora Elcida Barrios de Salazar, el medicamento “Rivaroxaban 15 mg”, tal y como fue ordenado por el médico tratante en orden médica del 23 de marzo de 2021, conforme a lo expresado en la parte motiva.

(...)

⁷ Folio 81 y 82

⁸ Folio 105 y ss.

⁹ Ibidem.

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.

RESOLUCION 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”*¹⁰. Por su parte, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991¹¹ 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”*¹².

Este trámite, que se materializa según las *“reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil”*¹³ (hoy artículos 127 y ss del Código General del Proceso¹⁴), 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”*¹⁵, por lo que la eventual sanción sólo es *“una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia”*¹⁶.

En los términos de la Corte Constitucional, para confirmar/infirmar la decisión consultada, en esencia se debe constatar *“(i) a quién se dirigió la orden, (ii) en qué término debía ejecutarse, (iii) el alcance de la misma, (iv) si efectivamente existió incumplimiento parcial o integral de la orden dictada en la sentencia, y de ser el caso*

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia SU 1158 de 2003.

¹¹ “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”.

¹² Corte Constitucional, *Op. Cit.*

¹³ Corte Constitucional, Auto 229 de 2003

¹⁴ Al respecto, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto ATC904 de 17 de junio de 2019, Radicación n.º 05001-22-03-000-2013-00637-04.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-171 de 2009.

¹⁶ *Ibidem*.

(v) cuáles fueron las razones por las que el accionado no obedeció lo ordenado dentro del proceso”¹⁷.

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”¹⁸.

2.- En el itinerario procesal del incidente, tenemos que por auto del 30 de abril de 2021¹⁹, el Juzgado de conocimiento ordenó requerir a YANETH FABIOLA CARVAJAL, Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente de la Nueva EPS, para que informara si había autorizado y suministrado a ELCIDA BARRIOS DE SALAZAR el medicamento RIVAROXABAN 15mg, ordenado por el médico tratante el 23 de marzo de 2021, lo cual se materializó mediante correo electrónico enviado en la misma fecha²⁰.

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 el mismo 30 de abril²¹.

Habiendo sido recibido tales comunicaciones a satisfacción²², se guardó silencio.

3.- Luego de vencido el término concedido en el requerimiento para cumplir el fallo de tutela, lo cual no se hizo, el 4 de mayo de 2021 se abrió el incidente de desacato contra YANETH FABIOLA CARVAJAL y SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ²³, el cual fue notificada por correo electrónico el mismo día a cada una de las Incidentadas²⁴. Correo que fue leído en la misma fecha²⁵.

¹⁷ Corte Constitucional sentencia T-509 de 2013.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Folios 25 a 27.

²⁰ Folio 30.

²¹ Folio 32.

²² Folios 31 y 33.

²³ “ABRIR formalmente Incidente de Desacato contra la Doctora YANETH FABIOLA CARVAJAL ROLÓN, identificada con cédula de ciudadanía número 60.297.493, en su condición de Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente de la Nueva EPS y contra la Doctora SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional Nororiente de la Nueva EPS, identificada con cédula de ciudadanía No. 37.512.117, en calidad de Superior Jerárquico de la Dra. Carvajal Rolón”, folios 35 a 39.

²⁴ Folios 42 y 44.

²⁵ Folio 43 y 45.

4.- El mismo 4 de mayo el apoderado especial de NUEVA EPS dio respuesta al requerimiento e indicó que:

la persona encargada de velar por el cumplimiento al fallo de tutela de forma excepcional y ante la no continuidad laboral de la Dra. YANET FABIOLA CARVAJAL ROLON por el momento es la Dra. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ en su condición de Gerente Regional Nororiente (...)

Ahora bien, la DRA. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ cuenta con un superior jerárquico funcional en materia del cumplimiento de fallos de Tutela correspondientes al área de SALUD, que corresponde al DR. DANILO ALEJANDRO VALLEJO, en su calidad de Vicepresidente de salud, que en atención a sus funciones “Gestionar el Modelo de atención medico en el Ámbito ambulatorio y hospitalario para tener oportunamente accesibilidad y calidad en los servicios”.

5.- Atendiendo lo manifestado por la NUEVA EPS, con auto del 5 de mayo de 2021²⁶ el Juzgado de conocimiento decidió adecuar el tramite incidental, e iniciarlo en contra de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ en su condición de Gerente Regional Nororiente de NUEVA EPS como responsable de hacer cumplir el fallo de tutela de fecha 31 de julio de 2018 a quien se ordenó correrle traslado por el término de 3 días. Decisión que se notificó por correo electrónico el 6 de mayo de 2021²⁷.

Igualmente, ordenó requerir a DANILO ALEJANDRO VALLEJO, Vicepresidente de Salud de NUEVA EPS y superior jerárquico de SANDRA MILENA para que “*se sirva hacer cumplir la sentencia en mención e iniciar el correspondiente proceso disciplinario contra éste, so pena de iniciar desacato en su contra (...)*”. Orden que se notificó el 6 de mayo de 2021²⁸.

El 6 de mayo de 2021 la Apoderada especial de la NUEVA EPS S.A. dio respuesta a la apertura del incidente e hizo consideraciones defensivas respecto de los dos incidentados²⁹.

6.- Con auto del 12 de mayo de 2021³⁰, se abrió formalmente incidente de desacato en contra de DANILO ALEJANDRO VALLEJO, superior jerárquico de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, decisión que se notificó por correo electrónico en la misma fecha³¹.

²⁶ Folio 55 y 56

²⁷ Folio 60

²⁸ Folio 62

²⁹ Folio 65 y ss.

³⁰ Folio 71 y 72

³¹ Folio 76

7.- Con decisión del 18 de mayo de 2021 el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona impuso sanción por desacato en contra de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO ³².

8.- Está acreditado entonces que cada una de las diligencias previas tanto como las propiamente incidentales fueron iniciadas, tramitadas, concluidas³³ y notificadas³⁴ a las plurimencionados incidentados, quienes estaban previa y plenamente individualizados.

La Corte Constitucional definió que en el trámite incidental no es imperativa la realización personal de la notificación³⁵, aunado a que con el objetivo de contrarrestar los efectos lesivos de la pandemia del COVID 19, el Gobierno Nacional prorrogó la emergencia nacional hasta el 28 de febrero de 2021 y ha expedido primero decretos que ordenaron el confinamiento obligatorio y posteriormente el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable³⁶, mientras que el Consejo Superior de la Judicatura expidió Acuerdos que mantuvieron suspendidos los términos judiciales de la mayoría de procesos desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020³⁷ y a partir del 1 de julio de tal año se levantaron los términos judiciales pero se continuó con modalidad de trabajo en casa con el uso de las tecnologías remotas y limitada presencialidad de los servidores en las sedes judiciales³⁸, lo que imposibilita la realización de la notificación física, aún más en acciones de tutela y sus derivaciones, que deben ser tramitadas de manera virtual según esas directrices.

³² Folios 105 a 124.

³³ "SANCIONAR a la Doctora YANETH FABIOLA CARVAJAL ROLÓN, en su condición de Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiental, identificada con cédula de ciudadanía número 60.297.493 (...) y a su superior jerárquico Dra. SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, Gerente Regional Nororiental de la Nueva EPS, identificada con cédula de ciudadanía número 37.512.117", Folio 95.

³⁴ fueron notificados en debida forma por correo electrónico a las dirección yanet.carvajal@nuevaeps.com.co y secretaria.general@nuevaeps.com.co.

³⁵ Auto 236 de 2013, Corte Constitucional "Los alegados defectos procedimentales no se configuraron porque la apertura del incidente de desacato no debe ser notificada personalmente al funcionario responsable del cumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, como bien señala el juez de segunda instancia esa exigencia iría en contra de la celeridad del cumplimiento de los fallos de la acción de tutela y la correspondiente protección inmediata de los derechos fundamentales... Tampoco fueron desconocidos precedentes relevantes en la materia pues la jurisprudencia de la Corte Constitucional no ha señalado la obligatoriedad de la notificación personal de la apertura del incidente del desacato ni de la providencia que lo resuelve. (...) En consecuencia, la apertura del incidente de desacato no debe ser notificada personalmente, pues el juez cuenta con otros medios de comunicación a su alcance que son tan o más eficaces y expeditos para lograr el oportuno conocimiento de las actuaciones procesales que la notificación personal, con los cuales se respeta el derecho al debido proceso del demandado y, a su vez, se asegura el cumplimiento de las órdenes de tutela y se logra la protección de la naturaleza de la acción de tutela como un mecanismo de protección urgente."

³⁶ Decretos 457 (25 de marzo a 13 de abril), 531 (13 a 27 de abril), 593 (27 de abril a 11 de mayo) y 636 de 2020 (11 a 25 de mayo de 2020), 639 (26 a 31 de mayo), 749 de 2020 (1 de junio a 1 de julio de 2020), 818 de 2020 (prorrogar Decreto 749 hasta 15 de julio), 990 (16 de julio a 1 de agosto de 2020), 1076 (1 de agosto a 31 de agosto de 2020), 1168 (1 de septiembre a 1 de octubre de 2020), 1408 (29 de septiembre a 1 de diciembre) 1550 (1 de diciembre de 2020 hasta 16 de enero de 2021), 206 (26 de febrero de 2021).

³⁷ Acuerdos PSCJA20-11517, PSCJA20-11518, PSCJA20- 11521, PSCJA20- 11526, PSCJA20- 11532, PSCJA20-11546, PSCJA20- 11549, PCSJA20-11556, PCSJA20-11567 de 2020, PCSJA20-11632 de 2020, PCSJA20-11671, PCSJA20-11680 de 2020 y PCSJA21-11709 de 2021.

³⁸ Acuerdo PCJA20-11581 de 27 de junio de 2020

9.- La sentencia de tutela cuyo incumplimiento hoy se invoca, acotó cabalmente la **prestación debida**, cual es la entrega del medicamento “*Rivaroxaban 15mg... tal y como fue ordenado por el médico-internista tratante y como consta en la fórmula médica de 1 de marzo de 2018 (...) Así mismo, se advierte a la citada Gerente Zonal de la Nueva E.P.S.-S que, en lo sucesivo, el medicamento aquí mencionado y ordenado a la señora Elcida Barrios de Salazar deberá autorizarse y entregarse en la cantidad y frecuencia que prescriba el médico tratante...*”, o sea, conforme a las prescripciones realizadas el 23 de marzo de 2021 por la médico XIOMARA CARVAJAL FERRER, quien la ordenó como plan de manejo a ELCIDA BARRIOS DE SALAZAR para tres (3) meses, según lo acredita la correspondiente orden y formula médica³⁹.

Dicha orden se incumplió de manera total, según lo manifestado por la Incidentante.

Respecto a la **persona responsable de cumplir la prestación**, según la expresa orden de la sentencia de tutela, fue YANETH FABIOLA CARVAJAL ROLÓN Gerente Zonal de Norte de Santander Regional Nororiente de la NUEVA EPS-S. y/o quien haga sus veces⁴⁰.

Atendiendo el requerimiento hecho por la juez de conocimiento en auto de fecha 30 de abril de 2021⁴¹, el apoderado especial de NUEVA EPS el 4 de mayo de 2021 señaló que,

la persona encargada de velar por el cumplimiento al fallo de tutela de forma excepcional y ante la no continuidad laboral de la Dra. YANET FABIOLA CARVAJAL ROLON por el momento es la Dra. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ en su condición de Gerente Regional Nororiente, (...)

Ahora bien, la DRA. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ cuenta con un superior jerárquico funcional en materia del cumplimiento de fallos de Tutela correspondientes al área de SALUD, que corresponde al DR. DANILO ALEJANDRO VALLEJO, en su calidad de Vicepresidente de salud (...)

Atendiendo dicha manifestación, se reinició el trámite incidental iniciándolo en contra de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ en su condición de Gerente Regional Nororiente y responsable ahora de cumplir el fallo de tutela⁴² y contra el superior jerárquico DANILO ALEJANDRO VALLEJO⁴³.

³⁹ Folios 3 y 4.

⁴⁰ Folio 21.

⁴¹ Folio 26

⁴² Folio 55

⁴³ Folios 71 y 72.

En ese orden de ideas, la responsabilidad de cumplir el fallo de tutela y entregar el medicamento a ELCIDA BARRIOS DE SALAZAR, es de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ en su condición de Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS.

En cuanto a la **prestación debida** por DANILO ALEJANDRO VALLEJO, Vicepresidente de salud de NUEVA EPS, los parámetros de su obligación emanan directamente del inciso 2 del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que dispone que *“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”*.

En esa línea, por medio del auto de 5 de mayo de 2021 el Juzgado de conocimiento le dirigió requerimiento a DANILO ALEJANDRO VALLEJO para que *“se sirva hacer cumplir la sentencia en mención e iniciar el correspondiente proceso disciplinario contra ésta, so pena de iniciar desacato en su contra”*⁴⁴, el cual fue comunicado electrónicamente el 6 de mayo del mismo año⁴⁵, quien al respecto optó por guardar silencio.

Atendiendo la postura omisiva de DANILO ALEJANDRO VALLEJO con auto de fecha 12 de mayo de 2021, la Juez de conocimiento resolvió abrir formalmente incidente de desacato contra éste, notificándolo y corriendo traslado del escrito presentado por la accionante⁴⁶.

Finalmente, en la decisión que declaró el desacato e impuso la sanción, consignó la Juez de conocimiento, *“En cuanto al Dr. Danilo Alejandro Vallejo Guerrero, Vicepresidente de Salud de la Nueva EPS, se tiene que no acredita la entrega del medicamento acá reclamado por la señora Elcida Barrios de Salazar; así como tampoco acredita, como superior jerárquico de la Dra. Sandra Milena Vega Gómez, haber iniciado el correspondiente proceso disciplinario en su contra conforme lo normado en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, pues no obra documento de ello en el expediente que así lo acredite.”*⁴⁷. Cabe anotar que en los diferentes pronunciamientos de la EPS, expresamente manifestó que DANILO ALEJANDRO

⁴⁴ Folio 56.

⁴⁵ Folio 62.

⁴⁶ Folio 71 y 72

⁴⁷ Folio 118.

VALLEJO ostentaba tal competencia⁴⁸, por lo que resulta ser la **persona responsable de cumplir la prestación**

10-. Respecto a la acreditación del **incumplimiento material de la obligación**, se tiene que el 29 de abril de 2021 ELCIDA BARRIOS informó electrónicamente que la NUEVA EPS no le había autorizado el medicamento *Rivaroxaban* ⁴⁹, manifestación que no fue controvertida ni desmentida en el trámite del procedimiento.

El apoderado especial de la NUEVA EPS, señaló:

Sea lo primero aclarar que es y siempre ha sido política de esta Entidad el acatar en debida forma los fallos de tutela proferidos a favor de nuestros usuarios, sin que sea la excepción el caso de ELCIDA BARRIOS DE SALAZAR.

SU SEÑORÍA, EN PRIMER LUGAR, ES NECESARIO INDICAR QUE NUEVA EPS BRINDA AL AFILIADO LOS SERVICIOS EN SALUD CONFORME A SUS PRESCRIPCIONES MEDICAS Y DENTRO DE LA COMPETENCIA Y GARANTIA DEL SERVICIO RELATIVAS DE LA EPS, DE ACUERDO A LA RED DE SERVICIOS CONTRATADA PARA CADA ESPECIALIDAD.

Ahora bien, frente a la inconformidad expuesta por la parte accionante, se informa a su Despacho 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; 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 complementaria⁵⁰.

Al contestar el incidente, por medio de apoderado judicial, la EPS anotó:

(...) SU SEÑORÍA, EN PRIMER LUGAR, ES NECESARIO INDICAR QUE NUEVA EPS BRINDA A LA AFILIADA LOS SERVICIOS EN SALUD CONFORME A SUS PRESCRIPCIONES MEDICAS Y

⁴⁸ "Ahora bien, la DRA. SANDRA MILENA VEGA GOMEZ cuenta con un superior jerárquico funcional en materia del cumplimiento de fallos de Tutela correspondientes al área de SALUD, que corresponde al DR. DANILO ALEJANDRO VALLEJO, en su calidad de Vicepresidente de salud, que en atención a sus funciones "Gestionar el Modelo de atención medico en el Ámbito ambulatorio y hospitalario para tener oportunamente accesibilidad y calidad en los servicios". Folio 49 reiterado 96.

⁴⁹ "La siguiente es para solicitar apertura de incidente de desacato. ya que la nueva eps no me quiere autorizar el medicamento Rivaroxaban el cual esta formulado el día 23 de marzo según ellos tengo que pedir una fórmula con diferente fecha la cual no es posible por que el médico tratante no la da sino cada tres meses sin excepción .la responsabilidad es de la eps porque debido que siempre retrasan la autorización se corren las fechas de entrega, solicito muy amablemente su colaboración lo más pronto posible ya que debe ser autorizado para que la entrega sea el 09 de mayo y que por favor autorice a la droguería Audifarma la cual no me niega el medicamento y hace entrega muy puntual. adjunto documentos correspondientes.". Folio 2.

⁵⁰ Folio 48.

DENTRO DE LA COMPETENCIA Y GARANTIA DEL SERVICIO RELATIVAS DE LA EPS, DE ACUERDO A LA RED DE SERVICIOS CONTRATADA PARA CADA ESPECIALIDAD.

Como quiera que según lo señalado por la usuaria, la fecha de la próxima entrega se encuentra prevista hasta el día 09 de mayo hogano, aun nos encontramos dentro del plazo o término de la entrega del medicamento autorizado; por lo cual 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.⁵¹

Señaló posteriormente el apoderado judicial de la entidad:

Como primera medida es pertinente informar al Despacho que NUEVA EPS S.A., asume todos y cada uno de los servicios médicos que ha requerido el usuario desde el momento mismo de su afiliación y en especial los servicios que ha requerido, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que, para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud, ha impartido el Estado colombiano.

Sea lo primero aclarar que es y siempre ha sido política de esta Entidad el acatar en debida forma los fallos de tutela proferidos a favor de nuestros usuarios, sin que sea excepción el caso de la afiliada Elcida Barrios.

En mérito, solicito respetuosamente al Despacho se proceda a dar suspensión o en su defecto la ampliación del término judicial concedido en aras de garantizar el derecho de contradicción y defensa de mi representada de conformidad a los argumentos esgrimidos en el presente escrito. (medicamento RIVAROXABAN)⁵².

Además, aportó un recibo individual de pago de Bancolombia de fecha 12 de mayo de 2021 a favor de BARRIOS DE SALAZAR por valor de 772.019,00⁵³, que según la información que lo acompaña⁵⁴ corresponde al *“reconocimiento de dineros asumidos por concepto de compra de medicamento RIVAROXABAN 15MG en los meses de marzo, abril y mayo de 2020”*.

⁵¹ Folio 66.

⁵² Folio. 92.

⁵³ Folio 98.

⁵⁴ Folios 99 y ss.

Tales pronunciamientos atestiguan la existencia de inconclusos trámites administrativos internos que impiden la materialización del derecho en cuestión, mismos que por ser de resorte exclusivo de la Entidad, no son justificativos del incumplimiento de la prestación⁵⁵.

Evidenciando además, la falta de claridad respecto al cumplimiento en la entrega del medicamento autorizado, según la orden médica se expidió el 23 de marzo de 2021⁵⁶ para un tratamiento de 90 días, es decir que la entrega se debía cumplir a partir de esta fecha, más no el 9 de mayo como lo señaló la EPS, pues para este mes se debía cumplir ya con la tercera entrega, entendiendo que ya se había cumplido con las anteriores, que corresponden a las que solicitó la accionante.

Ahora, respecto al recibo de pago aportado debe indicarse en primer lugar que no existe evidencia de haberse cancelado dicho dinero a la accionante, el que además no corresponde a los hechos del incidente de desacato que nos ocupa sino a los ocurridos en el año 2020.

Con respecto a DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, como se relacionó anteriormente, es claro que al compás del artículo 27 del Decreto 2391 de 1991, tanto en el requerimiento como en el auto de apertura del incidente, se le impusieron dos obligaciones concurrentes; la primera, hacer cumplir la prestación a su subordinada, y segunda, abrirle el *“correspondiente procedimiento disciplinario”*, de la cual no se informó la realización de acción alguna, por lo que tal orden judicial persiste como insatisfecha.

Es evidente que los Incidentados no cumplieron las respectivas obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles⁵⁷, de las cuales tuvieron conocimiento explícito, previo y cierto, a saber, la entrega del medicamento y la apertura del proceso disciplinario derivado de ello.

11.- En tanto este incidente tiene efectos sancionatorios, es necesario sondear el aspecto subjetivo de la conducta⁵⁸, pues aun constando el incumplimiento de la

⁵⁵ *“Expresamente, la regulación ha señalado que (...) los trámites de verificación y autorización de servicios no podrán ser trasladados al usuario y serán de carga exclusiva de la institución prestadora de servicios y de la entidad de aseguramiento correspondiente.” En especial, se ha considerado que se irrespete el derecho a la salud de los pacientes cuando se les niega el acceso a un servicio por no haber realizado un trámite interno que corresponde a la propia entidad...* Corte Constitucional, sentencia T-188/13.

⁵⁶ Fl. 3

⁵⁷ *“Entendido el alcance de la decisión que asume el juez constitucional, como la manifestación clara y expresa frente a la protección inmediata de derechos fundamentales, deviene razonable señalar que en la consulta en el incidente de desacato tiene por objeto determinar si en verdad existió desobedecimiento caprichoso a la orden de tutela”.* Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia STP1462-2015, Radicación nº 77727, 10 de febrero de 2015.

⁵⁸ *“deviene razonable señalar que en la consulta en el incidente de desacato tiene por objeto determinar si en verdad existió desobedecimiento caprichoso a la orden de tutela, que lo será si ese proceder no está rodeado de circunstancias que*

obligación, pueden sobrevenir circunstancias que imposibiliten satisfacerla⁵⁹, por lo que se haría inviable la imposición de sanción alguna.

Con respecto a la actividad exigida a SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, tenemos que no se planteó ninguna justificación a su incumplimiento y esta Corporación no avizora que la entrega del medicamento desborde su marco de acción ni que existan situaciones que imposibiliten su otorgamiento, por lo que, manteniéndose el acto bajo su dominio, la omisión sólo puede serle atribuible a su negligencia.

Respecto de DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, a quien se le enrostró reiteradamente el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, la Juez de conocimiento le exigía imponer su jerarquía para inducir el cumplimiento de su subordinada, pero, a pesar de ser conocedor de la existencia de la obligación concreta de adelantar acciones disciplinarias frente a la renuencia de SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ, no lo hizo, omisión inexplicada y a la cual esta Corporación no le halla explicación razonable.

En esa medida, está acreditada la cumplibilidad de las prestaciones demandadas, su asignación a los Incidentados y la insatisfacción injustificada de las tales tareas.

Por lo tanto, se satisface el requisito de responsabilidad subjetiva necesario para confirmar la sanción impuesta.

12.- Si bien el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 dispuso que la sanción por el desacato es de *“arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales”*, la juez de conocimiento dispuso, en virtud de los riesgos de salud derivados de la imposición de la medida de arresto, que *“se impondrá solo la sanción consistente en multa de tres (03) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada uno de las aquí incidentados; pues se trata de un incumplimiento total frente a lo ordenado en el fallo de tutela del 31 de julio de 2018; además de tratarse del incidente No. 8, por la no entrega en tiempo del medicamento “Rivaroxaban 15 mg” a la incidentante”*⁶⁰.

imposibiliten o impidan cumplir inmediatamente el fallo de tutela, si existe dolo o negligencia grave o propósito deliberado de no someterse a la decisión que ampara los derechos fundamentales, resultando ajustada a derecho la conducta en los supuestos contrarios, o cuando se evidencia buena fe e intención de acatar la ley y satisfacer el objeto de la acción pública, pues se trata de sancionar con prisión o multa las arbitrariedades debidamente comprobadas de los accionados, entendiendo que en estos casos está proscrita la responsabilidad objetiva”. Ibidem.

⁵⁹ “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”, todos ellos acompañados con los siguientes factores subjetivos con el mismo propósito: “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”. Corte Constitucional sentencia SU-036 de 2018.

⁶⁰ Folio 123.

Frente a la sanción de arresto debe anotarse que efectivamente resulta en tiempos de pandemia una medida desproporcionada teniendo en cuenta los lineamientos y directrices establecidas por el Gobierno Nacional para contrarrestar el COVID-19, postura que ha sido asumida por la Corte Suprema de Justicia⁶¹ y así mismo, ha sido objeto de aval en las consultas de incidentes de desacato que esta Corporación ha tenido la oportunidad de resolver, por lo que se considera adecuada a la protección del derecho fundamental a la salud de los Incidentados que se procura proteger.

De esta manera la penalidad impuesta satisface los parámetros de proporcionalidad y razonabilidad que les son aplicables.

Dado el actuar negligente de los incidentados y encontrándose ajustada a la Ley la sanción impuesta el 18 de mayo de 2021 por el juzgado de conocimiento, será confirmada.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción que por desacato fue impuesta el 18 de mayo de 2021 por el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Oralidad de Pamplona a SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ Gerente Regional Nororiente de la NUEVA EPS y a su superior jerárquico DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO.

SEGUNDO: INSTAR a la entidad incidentada NUEVA EPS para que cumpla lo ordenado en el fallo de tutela de la referencia y proceda a suministrar en el menor tiempo posible el medicamento RIVAROXABAN 15mg a ELCIDA BARRIOS DE SALAZAR, conforme a las prescripciones del médico tratante.

⁶¹ "Y es que, exigir el cumplimiento de la orden de arresto luce desproporcionado, con independencia de la duración de la misma, pues en perjuicio de su salud, vida e integridad física de la sancionada, se le obliga romper el aislamiento decretado por el gobierno nacional, el cual se respalda no sólo en el mandato constitucional de la declaratoria del estado de emergencia, sino también en la teleología que imbrica cada una de las medidas adoptadas en medio de esta lamentable situación histórica". Corolario de lo anterior, por mandato de los artículos 7° y 27 del decreto 2591 de 1991, esta Corporación mantendrá la decisión adoptada como medida provisional como definitiva, modificando parcialmente las decisiones judiciales sólo en lo que concierne a la imposición de la sanción.

El cambio de la orden de arresto por una condena dineraria encuentra su fundamento en la necesidad de estimular a la sancionada para que responda los derechos de petición insatisfechos, pues la mera supresión de aquélla haría que la orden judicial perdiera eficacia, lo que no puede ser permitido ante la situación objetiva y subjetiva que dio lugar a la declaratoria de desacato.

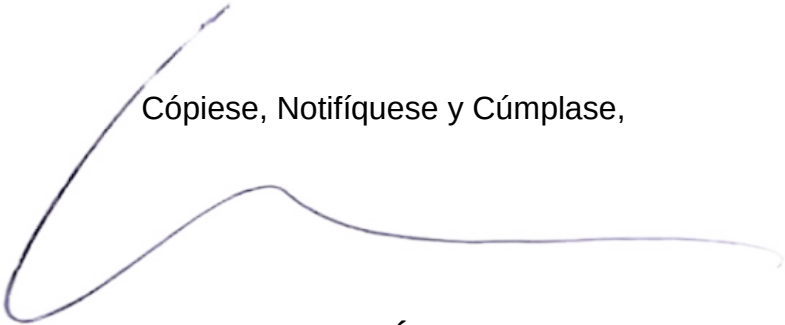
Dicho en otras palabras, haciendo notorio para quien se encontraba renuente es evidente la naturaleza suasoria de la sanción del desacato, en aras de conservar la finalidad pretendida por el juzgador que la resolvió, se impone sustituir la que no resulta susceptible de cumplimiento en este momento sanitario por el que transita el país, razón para conmutarla por otra de carácter patrimonial, aumentando la multa a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes". Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Radicación n° E - 11001-02-03-000-2020-00014-00 de 29 de abril de 2020.

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

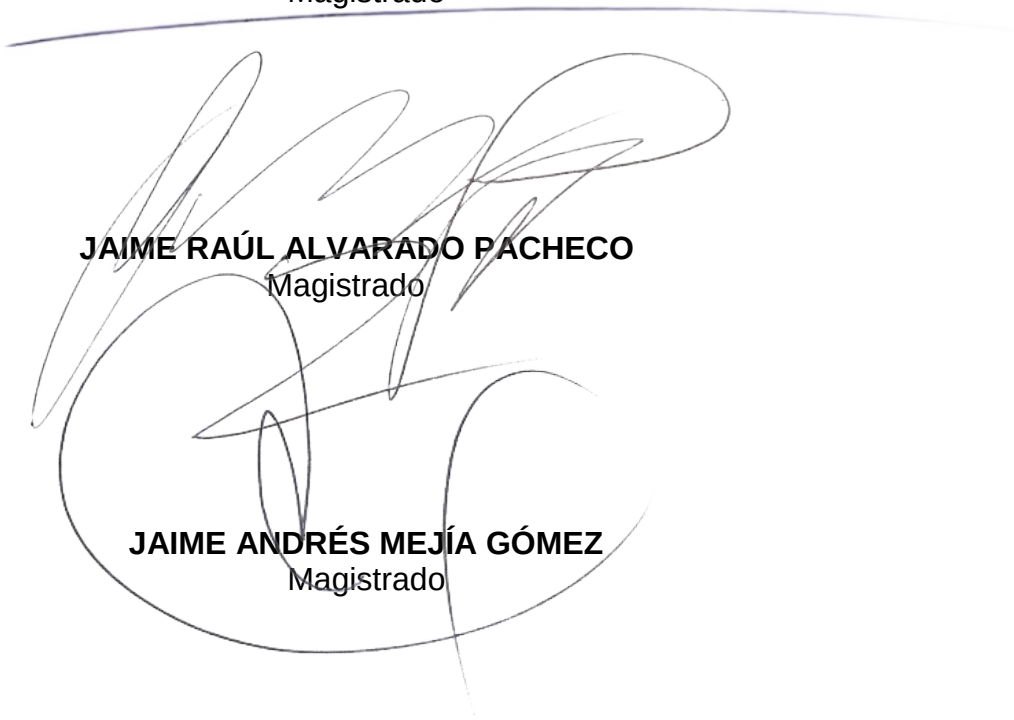
CUARTO: ENVÍESE el expediente electrónicamente al Juzgado de origen.

La presente decisión fue discutida y aprobada en sala virtual realizada el 28 de mayo de 2021.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase,



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS
Magistrado



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO
Magistrado

JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
Magistrado

Firmado Por:

NELSON OMAR MELENDEZ GRANADOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 TRIBUNAL SUPERIOR PAMPLONA

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:

2170cd55e4ad639c29e220993fa325e3f09e37cab071e348261f3d49c15fea0d

Documento generado en 28/05/2021 02:04:47 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>