

CONSTANCIA SECRETARIAL

A despacho del señor Juez el presente incidente de desacato remitido para surtir el grado jurisdiccional de consulta. Sírvase proveer.

Manizales, 23 de octubre de 2020.

**JUAN FELIPE GIRALDO JIMÉNEZ
SECRETARIO**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, octubre veintitrés (23) de dos mil veinte (2020)

Procede judicatura a resolver el GRADO DE CONSULTA de la decisión tomada por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE FILADELFIA - CALDAS, mediante providencia del 15 de octubre de 2020 dentro del INCIDENTE por DESACATO al fallo de tutela proferido en el PROCESO CONSTITUCIONAL adelantado por el señor SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA en contra de SALUDVIDA E.P.S en el cual se impuso sanciones a la señora MARTHA IRENE OJEDA SABOGAL en su condición de Gerente Zonal Caldas de la NUEVA EPS, y su superior jerárquica señora MARÍA LORENA SERNA MONTOYA COMO Gerente Regional de la misma entidad, ello como consecuencia de la inobservancia de la sentencia tutelar proferida el 31 de octubre de 2017.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante fallo de fecha día 31 de octubre de 2017, el Juzgado Promiscuo Municipal de Filadelfia - Caldas, tuteló el derecho a la salud del señor SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA, y en consecuencia ordenó a SALUDVIDA E.P.S: “que cubra todos los gastos por concepto de VIÁTICOS CONSISTENTES EN ALIMENTACIÓN, HOSPEDAJE Y TRANSPORTE a favor de un acompañante del señor SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA, , derivados de los procedimientos que deban ser realizados fuera de su lugar de residencia, sean a nivel nacional o internacional, pero solo respecto de las enfermedades que actualmente padece esto es “ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA TERMINAL, DISNEA, SÍNDROME FEBRIL, SÍNDROME DE FALLA CARDÍACA, ASMA, BACTEREMÍA ASOCIADA A HEMODIÁLISIS GRANULOMAS GLOTICOS/ESTRIDOR PERSISTENTE...”

2. El día 16 de septiembre de la presente anualidad, el señor SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA, presentó incidente de desacato,

INCIDENTE DESACATO - CONSULTA

RADICADO 17272408900120170013508

SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA contra NUEVA EPS

aduciendo que SALUDVIDA E.P.S no había dado cumplimiento a los ordenamientos dados en el fallo de tutela, puesto que no le ha cancelado los desplazamientos que ha tenido que realizar, pues no le ha reembolsado el valor de \$3.274.000 que equivale a las cuentas de cobro No. 170331, 170330, 179638 y 170253, presentadas ante la NUEVA EPS los días 10/02/2020, 29/01/2020, 16/01/2020 y 11/05/2020, respectivamente.

3. Ante el presunto incumplimiento de la EPS accionada, el despacho de conocimiento, por providencias del 18 de septiembre del año en curso, dispuso requerir a señores MARTHA IRENE OJEDA SABOGAL en su calidad de Representante Judicial Regional Caldas de la NUEVA EPS, y al señor JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE como Presidente de la misma entidad, el primero como encargado cumplir y hacer cumplir la orden de tutela y la segunda como encargada de acatarla, a quienes se les concedió el término de dos (02) días para que se pronunciaran al respecto.

4. Los funcionarios requeridos no atendieron el requerimiento realizado por el Despacho, pese haber sido notificados oportunamente.

5. Por lo anterior, el A Quo dio apertura al incidente de desacato contra los funcionarios requeridos mediante auto del 23 de septiembre de 2020, y se les concedió el término de 3 días para que se pronunciaran sobre el incidente, pidieran y aportaran pruebas que pretendiera hacer valer.

6. Por parte de la NUEVA EPS se allegó escrito por el que refiere la improcedencia de la petición de reembolso de gastos incurridos en un incidente de desacato, por cuanto ello no importa vulneración de derechos fundamentales; así mismo expuso que el incumplimiento no conlleva por si solo a las imposiciones de las sanciones por desacato, pues se requiere además la acreditación del factor subjetivo. Así mismo se indicó que el Presidente de esa entidad no es el llamado a dar cumplimiento al fallo, y que la representación legal del Presidente fue delegada a las agencias regionales y zonales.

7. Mediante auto del 29 de septiembre de 2020 el A Quo profirió auto de decreto de pruebas, y por auto de la misma fecha se dispuso la vinculación al trámite de la señora MARÍA LORENA SERNA MONTOYA, Gerente Regional Eje Cafetero de la NUEVA EPS, en calidad de superior jerárquica de la señor MARTHA IRENE OJEDA SABOGAL, y asimismo desvinculó del trámite al señor JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE.

8. Por providencia adiada en octubre 5 de de 2020, se dio apertura al trámite incidental, y se concedió el término de 3 días a los funcionarios de la NUEVA EPS.

9. La NUEVA EPS allegó escrito por el cual expone similares argumentos a los esbozados frente al requerimiento previo.

10. Por auto del 14 de octubre se decretaron pruebas.

II. LA DECISIÓN MATERIA DE CONSULTA

Mediante providencia del 15 de octubre de 2020, el Juzgado Promiscuo Municipal de Filadelfia – Caldas declaró que los funcionarios requeridos, incurrieron en desacato frente a la providencia del 31 de octubre de 2017, y en consecuencia se les sancionó con Multa y Arresto.

Así las cosas, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a decidir la consulta y para el efecto son pertinentes las siguientes:

CONSIDERACIONES

1. En lo pertinente, expresa el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 que: *“(...) La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar (...)La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será **consultada** al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”.*

1.1. Como es sabido, el desacato que se presenta en relación con un fallo de tutela, supone el incumplimiento de la orden dada en este y es necesario establecer las circunstancias que han dado lugar a la referida desobediencia; pues, si no existe una razón justificada la sanción a imponer será inmediata.

1.2. Aun cuando las normas que regulan el incidente por desacato contemplan sanciones pecuniarias y de arresto, la razón de ser de esta herramienta legal es el cumplimiento de las decisiones adoptadas por los Jueces Constitucionales en aras de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, es así que si dentro del trámite incidental, inclusive, si después de impuesta la sanción el obligado cumple, la misma no será aplicada. Así lo ha dicho en reiteradas oportunidades la Corte Constitucional: *“(...) el principal propósito de este trámite se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, debe precisarse que la finalidad del mencionado*

*incidente no es la imposición de una sanción en sí misma, sino que **debe considerarse como una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia**¹.*” (Negrillas fuera de texto original).

1.3. De este modo y como se ha manifestado en jurisprudencia reiterada, el juicio de responsabilidad por el presunto incumplimiento de los ordenamientos constitucionales de naturaleza tutelar conlleva un doble análisis, el primero de carácter objetivo en el cual su estudio es limitativo al cumplimiento o no de la orden impartida; y el segundo de carácter subjetivo en el cual el enjuiciamiento sancionatorio si a ello hubiere lugar, exige por parte del juzgador una valoración del comportamiento desarrollado por el funcionario intimado y obligado a cumplir, siendo menester analizar si el conminado a acatar la orden se encuentra en alguna circunstancia excepcional de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta para conducir su proceder según se dispuso en el fallo de tutela. Acorde con lo precedente, no habrá lugar a imponer las sanciones derivadas del incumplimiento, pese a verificarse éste, cuando se demuestre que el obligado se encuentra en alguna de las circunstancias anteriormente expuestas.

1.4. Desde esa perspectiva y revisada la actuación remitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Filadelfia - Caldas, observa este operador judicial que las sanciones impuestas mediante el trámite del desacato fueron impuestas de acuerdo con las determinaciones legales y jurisprudenciales; procedimiento que fue adelantado frente a los Representantes de la **NUEVA E.P.S** acusados de incumplir con lo dispuesto en el fallo de tutela. En este punto resulta oportuno mencionar que en el fallo de tutela presuntamente desacatado, se impartieron las órdenes frente a la EPS SALUDVIDA en la cual se encontraba afiliado el incidentalista en aquella época, sin embargo, ésta entidad se encuentra en proceso de liquidación y en ese sentido los usuarios fueron trasladados a otras EPS, y en la actualidad corresponde a la NUEVA EPS brindar al accionante la atención médica que requiere, de acuerdo al principio de continuidad consagrado en el artículo 2.1.11.10 del Decreto 1424 de 2019.

Siguiendo con la línea de pensamiento expuesta, en el trámite de primera instancia se verifica la – **individualización**- de los respectivos funcionarios, procedimiento que además veló por el **debido proceso**, en tanto que i) se le vinculó debidamente al trámite incidental a los funcionarios requeridos y ii) contaron con la oportunidad de presentar las explicaciones para justificar el proceder que se les imputaba y señalar las razones por las que no cumplieron el mandato judicial, explicaciones que fueron ausentes en la instancia de conocimiento inicial – **elemento subjetivo** - y en las se evidenció un incumplimiento a los ordenamientos judiciales por la falta de suministro los gastos de viáticos requeridos **elemento objetivo**.

¹ Ver Sentencia T-421 de 2003 y T-368 de 2005. Adicionalmente, ver artículos 23, 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

1.5. En el presente asunto, quedó demostrado el incumplimiento dentro del expediente incidental y que fue el motivo de la sanción aquí objeto de consulta; omisión que no fue justificado de ninguna forma, pues en los primeros escritos se limitó a exponer que el trámite incidental no es la vía dispuesta para buscar el reembolso de dinero, y asimismo solicitando la desvinculación del Presidente de esa EPS, sin que se demostrara el cumplimiento del fallo así como tampoco demostrando las causas de fuerza mayor o caso fortuito que le han impedido dar cabal cumplimiento al fallo.

Ahora bien, estando el trámite en esta instancia, la NUEVA EPS allegó pronunciamiento en el cual afirman que se encuentra siendo verificada por parte del área técnica de reembolso, que de acuerdo con la documentación aportada en el presente trámite de tutela se encuentran realizando las respectivas actuaciones positivas con el fin de dar cumplimiento al fallo de tutela.

De esta manera encuentra el Despacho que la NUEVA EPS no ha acatado el fallo citado, y si bien en el último escrito allegado refiere que se encuentran adelantando trámites administrativos para lo correspondiente, lo cierto es que a la fecha el señor SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA se encuentra a la espera del cumplimiento de la sentencia, lo cual resulta más gravoso si se tiene en cuenta su delicado diagnóstico, y si bien la conducta que se encuentra en cabeza de la accionada no son propiamente prestación de servicios de salud, la obligación de cubrimiento de viáticos si deriva en que su acompañante pueda hacer parte de su tratamiento y proceso de recuperación.

Con todo, esta situación que se enmarca dentro de las hipótesis jurisprudenciales que dan lugar a las determinaciones sancionatorias bien tomadas por el judicial de primera instancia esto es: - abstención de la orden impartida, pues no demostró la incidentada haber asumido los gastos de viáticos ordenados, no siendo suficiente con la iniciación de los trámites administrativos aludidos.

1.6. De manera que, ante la omisión de la NUEVA EPS de cumplir y hacer cumplir el mandato emitido el día 31 de octubre de 2017, es claro que esta entidad debe hacerse responsable de las circunstancias adversas que se determinen como consecuencia derivada de la conducta negativa procesal, a través de la persona encargada para ello.

1.7. Así las cosas, se confirmará la providencia de fecha octubre 15 de 2020 en la cual se declaró que los funcionarios de la NUEVA E.P.S Doctores MARÍA LORENA SERNA MONTOYA en su calidad de Gerente y Representante Legal Eje Cafetero y MARTHA IRENE OJEDA SABOGAL en su calidad de Directora de Oficina Regional Manizales, son responsables del incumplimiento de la sentencia adiada en octubre 31 de 2017, por lo que se les impondrá las sanciones pecuniarias y de arresto, de acuerdo a lo previsto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 15 de octubre de 2020, por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE FILADELFIA - CALDAS, a través del cual, resolvió el Incidente de Desacato instaurado por el señor SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA, en contra de NUEVA EPS, y por ende se impusieron sanciones de MULTA Y ARRESTO a los funcionarios de ésta Doctores MARÍA LORENA SERNA MONTOYA en su calidad de Gerente y Representante Legal Eje Cafetero y MARTHA IRENE OJEDA SABOGAL su calidad de Directora de Oficina Regional Manizales.

SEGUNDO: Por secretaría devuélvase la actuación surtida al referido Despacho Judicial para que forme parte del respectivo expediente y para que proceda de conformidad.

TERCERO: Comuníquese esta determinación a las partes.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

INCIDENTE DESACATO - CONSULTA
RADICADO 17272408900120170013508

SAMIR FERNANDO MARULANDA CARMONA contra NUEVA EPS

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 006 CIVIL DEL CIRCUITO MANIZALES

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:

72fbd20bd3ac20e1a60e97efd5ac6344bb673405e79b3fc8d7dfe29549a338f9

Documento generado en 23/10/2020 05:33:37 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**