

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ

Cereté, Córdoba, cinco (05) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO	23162-31-03-002-2021-00122-00
PROCESO	INCIDENTE DE DESACATO
ACCIONANTE	DARIS DORIS DORIA BALLESTEROS (SAMUEL DAVID PEÑALOZA DORIA)
ACCIONADO	NUEVA EPS
ASUNTO	AUTO SANCIONATORIO

I. ASUNTO A RESOLVER

Se encuentra al Despacho el presente Incidente de Desacato del fallo de Tutela favorable a la señora **DARIS DORIS DORIA BALLESTEROS**, quien actúa en nombre propio y representación de su menor hijo **SAMUEL DAVID PEÑALOZA BALLESTEROS**, contra la empresa de salud **NUEVA EPS** para decidir lo que en derecho corresponda.

II. ANTECEDENTES

II.I.- LA ACCIÓN DE TUTELA EN PRIMERA INSTANCIA

Ante este juzgado fue tramitada la acción de tutela en primera instancia de la señora **DARIS DORIS DORIA BALLESTEROS**, quien actúa en nombre propio y representación de su menor hijo **SAMUEL DAVID PEÑALOZA BALLESTEROS** contra la empresa de salud **NUEVA EPS**.

En fecha de 22 de julio hogaño, este despacho profirió sentencia de tutela en primera instancia en el cual se resolvió entre otros:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social invocados por la señora DARIS DORIS DORIA BALLESTEROS quien actúa en representación de su menor hijo SAMUEL DAVID PEÑALOZA DORIA identificado con tarjeta de identidad No 1063170308 contra NUEVA E.P.S., por los argumentos expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante legal de la NUEVA E.P.S., en el Departamento de Córdoba, Dra. CLAUDIA ELENA MORELOS RUIZ, o

quien haga sus veces que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, realice los trámites administrativos correspondientes para suministrar los gastos de transporte intermunicipal aéreo ida – regreso desde la ciudad de Montería – Córdoba hasta la ciudad de Medellín– Antioquia, o cualquiera otra donde sea autorizado el servicio, de ida y regreso, del afiliado y un acompañante, para que pueda asistir a la cita médica ordenada por el médico tratante con “especialista en Ortopedia y Traumatología” en “IPS FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VIVENTE DE PAUL”, así como los gastos por concepto de transporte interurbano, alojamiento y alimentación en caso de ser necesario durante el tiempo que sea requerido para la efectiva asistencia a la cita ordenada.

TERCERO: CONCEDER el tratamiento integral al menor afiliado, conforme a la patología que lo aqueja”.

II.II ACTUACIONES RELEVANTES

Recibido el escrito de incidente, en cumplimiento del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, esta dependencia judicial procedió a requerir al Gerente Regional Noroccidente como superior jerárquico de la Gerente Zonal del Departamento de Córdoba, con la finalidad de conminar a su subordinada al cumplimiento de la orden de fecha 22 de julio reseñada.

Posteriormente, se admitió el presente incidente y se le corrió traslado tanto al Superior requerido, como a quien tiene la obligación de cumplir la orden, es decir a su subordinado que ostenta la calidad de Gerente para Córdoba. Notificando ambas actuaciones al correo electrónico dispuesto por la entidad para efectos de notificaciones judiciales, esto es, secretaria.general@nuevaeps.com.co.

II.III CONTESTACIÓN:

Posterior al término del requerimiento y antes de la admisión, la incidentada allegó escrito en donde alega que el fallo de tutela fue taxativo al ordenar el transporte aéreo interurbano, alojamiento y alimentación para asistir a cita de Ortopedia y Traumatología, y que por esa razón es improcedente la pretensión del usuario en el presente tramite incidental.

Argumenta que ha acatado lo dispuesto en la parte resolutive de la sentencia de tutela y que no existe responsabilidad subjetiva por parte de los funcionarios de NUEVA EPS.

III. CONSIDERACIONES

Es pertinente destacar que el sistema jurídico, tiene prevista una oportunidad y una vía procesal específica para obtener que los fallos de tutela se cumplan y para provocar que, en caso de no ser obedecidos, se apliquen sanciones a los responsables, las que pueden ser pecuniarias o privativas de la libertad, según lo contemplan los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

La imposición de sanción por desacato a orden contenida en sentencias de tutela se realizará a través de incidente y, como es sabido, todo trámite incidental debe ceñirse a los postulados consagrados en el artículo 29 de la C.N.

El incidente respectivo, tiene lugar precisamente sobre la base de que alguien alegue ante el juez competente que lo ordenado por la autoridad judicial con miras al amparo de los derechos fundamentales no se ha ejecutado, o se ha ejecutado de manera incompleta o tergiversando la decisión del fallador. Ese es cabalmente el punto objeto de controversia dentro del aludido procedimiento incidental, razón suficiente para considerar que no cabe al respecto una vía judicial distinta.

Atinente al objetivo del incidente de desacato la jurisprudencia de la Corte Constitucional desde la Sentencia 421 de mayo 23 de 2003, dedujo dicha finalidad, la cual ha sido recogida en la sentencia SU 034 de 2018:

“.... Se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia.....

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

En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado pero acatando...”

Es importante, entonces resaltar que la exactitud y oportunidad en el cumplimiento de los fallos judiciales, es de vital importancia para garantizar no solo el cometido de las personas de acceder materialmente a la administración de justicia sino para sostener el principio democrático y los valores del Estado de derecho, así a lo ha sostenido nuestro máximo Tribunal Constitucional en reiterados fallos.

Ha expresado la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones que el propósito del accionante al plantear el desacato, no debe ser la sanción del funcionario, sino procurar el cumplimiento del derecho vulnerado. Esto en razón a que todo fallo que disponga garantizar derechos fundamentales, goza de la fuerza vinculante que impone una decisión judicial, más si como en casos como estos, es la propia

Constitución Política quien dispone el amparo de un derecho, cuando quiera que el mismo haya sido violentado o se encuentre en peligro de ser vulnerado, comprometiendo la decisión de amparo que se adopte, la responsabilidad del sujeto pasivo de la orden impartida, quien quedará comprometido al cumplimiento del fallo adoptado, siendo posible imponerle sanción de arresto o multa, cuando a pesar de conocer la orden impartida, se abstenga de cumplirla o no la cumpla en los términos ordenados (Corte Constitucional. sentencia 271 de 2015)

III.I CASO CONCRETO.

En el caso que nos ocupa, reclama la accionante el cumplimiento de la orden emitida en el fallo de tutela de fecha 22 de julio de 2021, en el cual se dispuso lo siguiente:

“SEGUNDO: ORDENAR al Representante legal de la NUEVA E.P.S., en el Departamento de Córdoba, Dra. CLAUDIA ELENA MORELOS RUIZ, o quien haga sus veces que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, realice los trámites administrativos correspondientes para suministrar los gastos de transporte intermunicipal aéreo ida – regreso desde la ciudad de Montería – Córdoba hasta la ciudad de Medellín– Antioquia, o cualquiera otra donde sea autorizado el servicio, de ida y regreso, del afiliado y un acompañante, para que pueda asistir a la cita médica ordenada por el médico tratante con “especialista en Ortopedia y Traumatología” en “IPS FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VIVENTE DE PAUL”, así como los gastos por concepto de transporte interurbano, alojamiento y alimentación en caso de ser necesario durante el tiempo que sea requerido para la efectiva asistencia a la cita ordenada.

TERCERO: CONCEDER el tratamiento integral al menor afiliado, conforme a la patología que lo aqueja”.

En su relato, la accionante expone que su menor hijo fue atendido por el especialista en la IPS FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL, el cual le ordenó el procedimiento de RESECCIÓN DE TUMOR BENIGNO EN TRACIANOS O METARCIANOS ARTRODESIS TALONAVICULAR VIA ARTROSCOPICA, los cuales fueron autorizados por NUEVA EPS a esa misma IPS ubicada en la ciudad de Medellín y así dan cuenta las ordenes de la accionada la Historia Clínica del menor.

En ciernes no se desconoce que se trata de un procedimiento nuevo, sin embargo, está ligado a la patología del menor que fue objeto de amparo en el fallo de tutela

de 22 de julio de 2021, y a quien se le garantizó el tratamiento integral; el cual debe ser otorgado sin fracciones, es decir, debe ser “*prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad*” en palabras de la autoridad constitucional. Motivo por el cual, la accionada no puede pretender que el menor por cada cita médica o autorización tenga que acudir al mecanismo constitucional de la tutela, pues ello no solo desnaturaliza lo sumario y urgente de la tutela, sino que desconoce abiertamente la orden judicial aquí impartida, pues es conocido por la incidentada que la negación adoptada es constitutiva de una limitación indeterminada y abusiva del acceso al servicio de salud.

De manera que, alegar que con el suministro de gastos de transporte realizado al paciente para la cita con especialista en Ortopedia y Traumatología, la orden de tutela está cumplida, no es de recibo para este despacho, puesto que, con miras a impedir el advenimiento de una nueva tutela, se itera, por comportamientos similares en la prestación del servicio de salud, fue que se ordenó el suministro de un tratamiento integral, el cual deberá ser acatado atendiendo los lineamientos dispuestos por la H. Corte Constitucional y que son conocidos por la incidentada.

Según lo expuesto, se evidencia entonces el incumplimiento de la orden judicial, por parte de NUEVA EPS, en cuanto no ha acatado lo referente al tratamiento integral ordenado por este despacho, por consiguiente, no queda otro camino más que implantar lo dispuesto por la Corte precitada, en la medida que ²una vez el juez ha encontrado vulnerado o amenazado un derecho fundamental, la orden que profiere para protegerlo debe ser cumplida pronta y cabalmente, en este sentido, se ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, así como el principio de seguridad jurídica, obligan a quien esté dirigida la orden de tutela a cumplirla de manera oportuna, en los términos que se hubiere establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada.

Sin duda, la vigencia de los derechos fundamentales quedaría gravemente comprometida si, frente al poderoso rol protector de la acción de amparo, los destinatarios de las órdenes que se impartan pudieren sustraerse a su efectiva ejecución, como en el caso ha ocurrido, sin consecuencias o que hagan interpretaciones favorables a ellos, cuando deberían hacer lo contrario, es decir, siempre con miras a proteger el derecho a la salud, máxime si el titular es un sujeto de especial protección constitucional.

Por lo anterior, es procedente imponer sanción por desacato prevista en los artículos 27 y 52 del decreto 2591 de 1991, y este caso la misma tendrá que ser soportada por la persona que tiene la obligación de hacerla cumplir o ejecutarla, como lo ha informado la misma entidad NUEVA EPS, se trata de la Gerente Zonal del departamento de Córdoba, quien fue vinculada y notificada en legal forma en este trámite y dicha multa será proporcional a la infracción cometida, estimando este despacho que es prudente imponerle multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes y tres (03) días de arresto.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ**, actuando como juez constitucional,

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE que la señora CLAUDIA ELENA MORELOS RUIZ en su en su calidad de Gerente Zonal de NUEVA EPS para el Departamento de Córdoba o quien haga sus veces, ha desacatado la orden judicial de fecha 22 de julio de 2021 proferida por este despacho en la acción de tutela radicada bajo el consecutivo 23-162-31-03-002-2021-00122-00.

SEGUNDO: IMPONER SANCIÓN por desacato a la señora CLAUDIA ELENA MORELOS RUIZ en su en su calidad de Gerente Zonal de NUEVA EPS para el Departamento de Córdoba o quien haga sus veces, consistente en multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes y tres (03) días de arresto, los cuales deberá cumplir en la estación de policía más cercana al lugar de residencia de los amonestados.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta actuación a las partes, por secretaría **OFÍCIESE**.

CUARTO: Hecho lo anterior, **REMITIR** esta actuación al Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería, a fin de que surta el grado jurisdiccional de consulta de la sanción impuesta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MAGDA LUZ BENITEZ HERAZO
JUEZA