

que una vez instruido culminó concediendo el amparo solicitado mediante la sentencia 066 del 06 de septiembre de 2023.-

En firme el fallo en mención, la incidentante formuló petición en medio escrito de manera electrónica ante el Juzgado de conocimiento denunciando que la entidad accionada le había dado cumplimiento parcial a la orden de amparo relacionada con la autorización para unas terapias al paciente Norberto Rentería Angulo, alegando que al paciente solo le han realizado terapia física integral, más no las terapias de rehabilitación cognitivas, faltándole 12 de ellas.

Ante lo manifestado por la actora, el Despacho dio inicio al incidente con el requerimiento preliminar mediante el auto número **941** del 9 de octubre de 2023 a fin de verificar el cumplimiento del fallo de tutela.

Para tal fin se individualizó a los directivos de la Entidad Prestadora de Salud EMSSANAR SAS señores VÍCTOR HUGO LABRADOR RINCON y MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA en su condición de representantes legales para acciones de tutela en la prestación de servicios de salud, exhortándolos para que en el lapso de dos (2) días rindieran informe sobre el cumplimiento de la orden de amparo, haciéndoles las prevenciones de ley en caso de incumplimiento.

Igualmente se le informó al señor LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJÍA quien funge como representante legal de EMSSANAR EPS SAS de la existencia del incidente, para que en el ejercicio de sus facultades administrativas transitorias, promoviera el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela.

Surtidas las notificaciones de rigor y estando dentro del término otorgado para pronunciarse, EMSSANAR EPS SAS allegó informe a través de apoderado judicial, señalando con respecto al presunto incumplimiento de la orden de amparo, que la entidad había expedido una autorización de servicios en los siguientes términos:

“Autorización No. 2023002303096 del 30 de agosto de 2023, para la realización de (TERAPIA DE REHABILITACIÓN COGNITIVA) REHABILITACION FUNCIONAL DE LA DEFICIENCIA-DISCAPACIDAD DEFINITIVA SEVERA: --- INCY: INTERVENCION INTER O MULTIDISCIPLINARIA CON ENFASIS EN EDUCACION Y AUTOGESTION CON PARTICIPACION DE UN EQUIPO MINIMO DE TRES TERAPEUTAS Y UN MEDICO

ESPECIALISTA EN REHABI, IPS autorizada: FEDI - FUNDACION ESPECIALIZADA EN DESARROLLO INFANTIL - BUENAVENTURA (VALLE).”

Para la materialización del servicio autorizado, señaló que del área de Soluciones Especiales de EMSSANAR EPS S.A.S., el día 12 de noviembre de 2023, le había remitido correo electrónico a la IPS FUNDACION ESPECIALIZADA EN DESARROLLO INFANTIL (FEDI) EN BUENAVENTURA (VALLE) en aras de velar por la efectividad del servicio autorizado.

De igual manera en el informe de gestión, su signatario hizo énfasis en las funciones del Agente Interventor LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJÍA, destacando que dicho profesional no tiene responsabilidad alguna en el cumplimiento de providencias constitucionales atendiendo la naturaleza de su nombramiento, ya que desempeña funciones públicas administrativas transitorias como Auxiliar de la Justicia por lo que solicito su desvinculación so pena de incurrir en nulidad.

Tras el análisis del informe de gestión allegado por la entidad incidentada, el juzgado A quo estimó necesario poner en conocimiento de la incidentante su contenido otorgándole el plazo de un (1) día para que ejerciera su derecho de réplica, convocatoria que se hizo mediante el auto número **920** del 13 de octubre de 2023.

Ingresado nuevamente el expediente a Despacho, y al considerar que el informe de gestión no constituía prueba efectiva de cumplimiento, el juzgado A quo dispuso mediante auto **978** del 19 de octubre 2023, dar inicio formal al incidente de desacato contra los directivos de EMSSANAR EPS SAS, individualizando a los señores VICTOR HUGO LABRADOR RINCON y MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA como Representantes Legales para Acciones de Tutela, a fin de que dentro del término de tres (3) días ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

En la misma providencia se dispuso notificar al señor LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJÍA, designado por la SUPERINTENDENCIA DE SALUD, como interventor exhortándolo para que adoptara las medidas necesarias para el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela teniendo en cuenta sus facultades administrativas transitorias.

Dentro del término de traslado del escrito de incidente, la entidad accionada dio respuesta formal al incidente mediante documento adiado el 25 de octubre manifestando que se oponían a los hechos y las pretensiones contenidas en la solicitud elevada por parte de la accionante, toda vez que su representada había adelantado todas las acciones positivas encaminadas al cumplimiento del fallo de conformidad a las órdenes judiciales y las obligaciones legales y constitucionales asignadas, sin el ánimo de evadir los mandatos.

Respecto del servicio médico solicitado por la incidentante, se reiteraron los argumentos esbozados en el escrito de respuesta al requerimiento preliminar, todo ello como sustento para solicitar que se exonerara a la entidad de responsabilidad derivada de la acción de tutela y que se abstuviera el Despacho de imponer sanción alguna a los directivos imputados.

Surtido el término de traslado, el Despacho dispuso mediante auto número **1.026** del 27 de noviembre de 2023, abrir a pruebas el debate por el término de un (1) día ordenando tener como tal la documental oportunamente allegada, requiriéndosele a la incidentante que se pronunciara frente a la respuesta emitida por EMSSANAR EPS SAS ante el auto de inicio del incidente, para lo cual se le puso de presente su contenido.

Evacuadas las etapas de rigor, el operador judicial decidió finalmente el trámite sancionatorio por medio del auto número **1.082** del 10 de noviembre de 2023, imponiéndole sanciones por desacato de orden judicial, a los funcionarios de EMSSANAR EPS SAS señores VICTOR HUGO LABRADOR RINCÓN y MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA de calidades laborales ya anotadas.

Con el anterior resumen, pasa a establecerse la procedencia de la decisión impartida por el A quo y que hoy es objeto de control de legalidad en sede de CONSULTA, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES:

Un fallo proferido como consecuencia de una acción de tutela goza de plena fuerza vinculante propia de toda decisión judicial fundamentada por la

Carta Política para la guarda y protección de los derechos fundamentales de rango constitucional donde reclama la aplicación urgente e integral de lo ordenado, comprometiendo a partir de su notificación la responsabilidad del sujeto pasivo de ese mandato judicial, por lo que está obligado a su cumplimiento, so pena de incurrir en las sanciones de ley.

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 consagra el cumplimiento del fallo de tutela, mientras que el artículo 52 contiene las sanciones por desacato a una orden impartida por el juez constitucional en sede de tutela.

Para ello se debe desarrollar el trámite especial de incidente de desacato como mecanismo de coerción el cual está cobijado por los principios del derecho sancionador, y específicamente por las garantías que éste otorga al disciplinado.

La Jurisprudencia Constitucional ha señalado que en el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela.

Así mismo, el juez de tutela al tramitar el respectivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, por lo tanto, dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.

De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada, proporcionada y razonable a los hechos.

De acuerdo con las anteriores consideraciones se tiene que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinarias de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador.

En este orden de ideas, siempre será necesario demostrar que el incumplimiento de la orden fue producto de la existencia de responsabilidad subjetiva por parte del accionado, es decir, debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, quedando eliminada la presunción de la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento.

En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria.

Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo.

Descendiendo al caso en estudio, la sentencia judicial número 066 del 06 de septiembre de 2023, en lo atinente a los servicios médicos reclamados por la accionante, textualmente ordenó lo siguiente:

*“...**TERCERO.- ORDENAR** a EMSSANAR SAS EPS a través de su representante legal o la persona encargada de hacer cumplir los fallos de tutela para que dentro de los **dos (2) días** siguientes a la notificación de la sentencia, se sirva COORDINAR CON LA IPS FEDI - FUNDACION ESPECIALIZADA EN DESARROLLO INFANTIL – BUENAVENTURA, EL AGENDAMIENTO Y CRONOGRAMA DE LAS DOCE (12) SESIONES DE TERAPIA FISICA INTEGRAL, así como LAS DOCE (12) TERAPIAS DE DE REHABILITACION COGNITIVA, para el paciente NORBERTO RENTERIA GAMBOA, y aporten las pruebas al plenario que las susodichas terapias se realizaron y que sean una consecuencia directa de la patología que padece el agenciado referido el precedencia, esto es, de acuerdo al principio de integralidad y la sentencia T-760 de 2008, emanada de Corte Constitucional de Colombia y a la línea jurisprudencial. Lo anterior teniendo en cuenta que con la simple autorización de las DOCE (12) SESIONES DE TERAPIA FISICA INTEGRAL, así como LAS DOCE (12) TERAPIAS DE REHABILITACION COGNITIVA, no satisface los derechos fundamentales alegados por la señora NAYELI RENTERIA ANGULO, en su calidad de agente Oficioso de su padre señor NORBERTO RENTERIA GAMBOA, en virtud que, se reitera, no ha probado el accionado EMSSANAR SAS EPS, que tal servicio se haya prestado, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia...”*

Al no existir causal de nulidad que invalide la actuación y que las partes en el proceso fueron enteradas en debida forma del presente trámite, se establece que las personas objeto de sanción son los actuales responsables del cumplimiento de la orden de amparo pluricitada, más cuando no hubo controversia al respecto por parte de la accionada.

Igualmente advierte el despacho que como sustento para solicitar el archivo del trámite incidental, el apoderado judicial de la EPS EMSSANAR SAS en respuesta al requerimiento preliminar, informó que el servicio solicitado por la usuaria para su agenciado había sido autorizado el día 30 de agosto de 2023 mediante documento número 2023002303096, detallando en los dos pronunciamientos que realizó ante los requerimientos del juzgado, el servicio a prestarle al paciente y la entidad escogida para ello, pero al mismo tiempo indicando que la institución prestadora de salud FEDI - FUNDACION ESPECIALIZADA EN DESARROLLO INFANTIL - BUENAVENTURA (VALLE), que fue la institución escogida, tenía bajo su responsabilidad la prestación de los servicios prescritos y a su vez reconoció que EMSSANAR EPS S.A.S. se encontraba en una circunstancia de imposibilidad fáctica para la prestación efectiva del servicio solicitado por el extremo activo, cumpliendo desde su competencia con la mera autorización de este.

En este sentido, para este Despacho está demostrado el hecho *objetivo* del incumplimiento, por cuanto, hasta la fecha no existe prueba sumaria del recibo efectivo de los servicios reclamados por la incidentante, pues no basta la mera mención de su autorización sin que llegaran a acreditar que la orden de amparo hubiese sido cumplida a cabalidad.

También está verificada la responsabilidad *subjetiva* de los sancionados, pues, sobre sus hombros recae la misión de autorizar y hacer efectivas las órdenes emitidas por los médicos tratantes, sin que ninguno de los funcionarios haya llegado a acreditar su cumplimiento.

Además, dentro de las oportunidades otorgadas en el incidente de desacato, no se expuso ningún argumento de índole legal que justificara la falta de diligencia en el trámite para que el paciente recibiera oportunamente los servicios de salud prescritos.

Ciertamente, a pesar de que la entidad anunció que los servicios médicos solicitados ya habían sido autorizados, se itera, no se acreditó en ninguna de las instancias judiciales su práctica, de lo que se infiere que el cumplimiento cabal de la orden de amparo, aún no se ha materializado y por ende aún persiste el incumplimiento.

Corolario de lo anterior, es evidente que la conducta asumida por los directivos imputados da lugar a imponer sanciones por desacato a resolución judicial, razón por la cual habrá de confirmarse la providencia consultada.

Son suficientes los anteriores razonamientos por los que el **JUZGADO TERCERO CIVIL CIRCUITO DE BUENAVENTURA**, en uso sus facultades legales y constitucionales y por autoridad de la Ley

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto número número **1.082** el 10 de noviembre de 2023 proferido por el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUENAVENTURA**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez notificado el presente proveído, devuélvase al juzgado de origen el expediente, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE
(CON FIRMA ELECTRONICA)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZON
JUEZ

Firmado Por:
Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Buenaventura - Valle Del Cauca

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: **054e83876ce5ea91e4c74febe571febe92441bebac8f80efbaa1b0c716d934ec**

Documento generado en 17/11/2023 06:33:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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