



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura.
República de Colombia

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura Valle del Cauca, noviembre dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023).-

AUTO No 9 8 4

ASUNTO: CONSULTA DE INCIDENTE DE DESACATO

INCIDENTANTE: ALMA LILIANA MENA

INCIDENTADA: EMSSANAR EPS SAS

RADICACION 1RA INSTANCIA: 761094189-002-2023-00151-00

RADICACION 2DA INSTANCIA: 761093103-003-2023-00111-01

Pasa el despacho a decidir sobre lo resuelto por el **JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BUENAVENTURA** dentro del **INCIDENTE DE DESACATO** propuesto por **ALMA LILIANA MENA** contra **EMSSANAR EPS SAS** por el presunto incumplimiento de lo ordenado en la sentencia de tutela número 026 del 25 de abril de 2023, trámite sancionatorio que concluyó con el auto número 1.294 del 10 de noviembre de 2023 a través del cual se le impusieron sanciones por desacato de orden judicial a los señores **VICTOR HUGO LABRADOR RINCÓN** en calidad de Representante Legal para Acciones de Tutela, **MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA** en calidad de Representante Legal para Acciones de Tutela y **NANCY ROCIO CAICEDO ESPAÑA**, quien funge como Representante Legal para Acciones de Tutela en Afiliaciones.

ANTECEDENTES

La señora **ALMA LILIANA MENA** promovió en su oportunidad acción de tutela contra **EMSSANAR EPS SAS**, la que le correspondió instruir al **JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BUENAVENTURA** con el ánimo de obtener la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, trámite que una vez instruido culminó concediendo el amparo solicitado mediante la sentencia 026 del 25 de abril 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 no le ha dado cumplimiento cabal a la orden de amparo relacionada con la atención médica oportuna en cuanto a las citas y procedimientos que le ordenan los médicos tratantes de sus patologías.-

Ante la manifestación de la actora se dio inicio al incidente con el requerimiento preliminar realizado mediante el auto número **1.186** del 9 de octubre de 2023 a fin de verificar el cumplimiento del fallo de tutela.

Para tal fin se individualizó a los señores VÍCTOR HUGO LABRADOR RINCON en su condición de Representante Legal para Acciones de Tutela en afiliaciones y prestación de servicios de salud, MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA en su condición de vicepresidente de servicios, FERNANDA BRAVO ORDOÑEZ en su calidad de vicepresidenta comercial, SHIRLEY BURGOS CAMPIÑO en su calidad de vicepresidenta financiera y NANCY ROCIO CAICEDO ESPAÑA en calidad de Representante Legal para Acciones de Tutela en Afiliaciones, Prestación de Servicios de Salud y Prestaciones Económicas, todos directivos vinculados a la Entidad Prestadora de Salud EMSSANAR SAS, exhortándolos para que en el lapso de dos (2) días rindieran informe sobre el cumplimiento de la orden de tutela, haciéndoles las prevenciones de ley en caso de incumplimiento.

Concomitantemente se le informó de la existencia del incidente al señor LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJÍA a quien se le identificó como Representante legal de la entidad EMSSANAR EPS SAS.

Surtidas las notificaciones de rigor y estando dentro del término otorgado para pronunciarse, EMSSANAR EPS SAS allegó informe a través de apoderado judicial en el que inicio haciendo énfasis en las funciones del Agente Interventor señor 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.

Seguidamente el contestatario relacionó a algunas personas que ya no poseen ningún vínculo laboral con la entidad y que por lo tanto no tienen ninguna responsabilidad en el cumplimiento de los fallos de tutela, señalando entre ellas a los exmiembros de la junta directiva de EMSSANAR SAS al igual que a las señoras FERNANDA BRAVO Y SIRLEY BURGOS.

Adicionalmente destacó el profesional los roles que cumplen en la entidad los doctores VICTOR HUGO LABRADOR y ALFREDO MECHOR JACHO MEJIA, puntualizando con respecto al primero de los nombrados que sus funciones se circunscribe a su condición de Director Nacional de Tutelas, cuya función principal es atender y gestionar la defensa jurídica de las tutelas interpuestas por los usuarios estrictamente en el ámbito jurídico de lo concerniente a prestación de servicios de salud, afiliaciones y prestaciones económicas y por su parte el doctor ALFREDO MECHOR JACHO MEJIA, en su calidad de gerente de servicios, tiene la función principal de garantizar el acceso y goce efectivo de servicios integrales en salud, contando para ello con la facultad de disponer, ordenar y gestionar los recursos para el cumplimiento de los fallos.

Con respecto al presunto incumplimiento de la orden de amparo, el apoderado e EMSSANAR EPS SAS informó que los servicios solicitados por la usuaria ya habían sido cargados y autorizados, aportando como sustento copia de unos formatos de autorizaciones.

Analizada la respuesta de la entidad incidentada y al considerar que en esta no se allegaba prueba sumaria de cumplimiento, el juzgado A quo dispuso mediante auto **1.238** del 25 de octubre de 2023, dar inicio formal al INCIDENTE DE DESACATO contra los directivos de EMSSANAR EPS SAS, señores VICTOR HUGO LABRADOR RINCON en su calidad de actual Representante Legal para acciones de tutela en afiliaciones y prestación de servicios de salud, MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA en su calidad de vicepresidente de servicios, FERNANDA BRAVO ORDOÑEZ en su calidad de vicepresidenta comercial, a SIRLEY BURGOS CAMPIÑO en su calidad de vicepresidenta financiera y NANCY ROCIO CAICEDO ESPAÑA como Representante Legal para Acciones de Tutela en Afiliaciones, Prestación de Servicios de Salud y Prestaciones Económicas de EMSSANAR E.P.S., a fin de que dentro del término de Ley ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

En la misma providencia el A quo notificó al señor LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJÍA de la orden de apertura del desacato para que este en el ámbito de sus competencias y atribuciones legales, adoptara las medidas necesarias para el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela, y a la incidentante, a la vez que se le puso en conocimiento la respuesta de EMSSANAR EPS SAS, se le requirió que informara las citas médicas que no le hubiesen sido autorizadas y si ya le habían reintegrado los viáticos por concepto de transporte o en su defecto si se le había garantizado el desplazamiento hasta su lugar de atención fuera de Buenaventura.

El anterior requerimiento fue atendido por la incidentante ALMA LILIANA MENA quien rindió informe detallado de la atención recibida de parte del ente accionado.

Surtido el término de traslado y con la constancia del silencio demostrado por la accionada frente a la orden de inicio del incidente, el Despacho dispuso mediante auto número **1.288** del 7 de noviembre de 2023, abrir a pruebas el debate ordenando tener como tal la documental oportunamente allegada, requiriéndosele a EMSSANAR EPS SAS que informara al juzgado si existía variación de las personas que fueron requeridas para el cumplimiento de la sentencia objeto del incidente de desacato y en caso de ser positiva la respuesta, que allegaran el Certificado de existencia y representación actualizado junto con la Resolución o Acto Administrativo por medio del cual se realizaron las modificaciones. Igualmente, se le puso de presente a la entidad, el informe rendido por la incidentante.

Evacuadas las etapas de rigor, el operador judicial decidió finalmente por medio del auto número **1.294** del 10 de noviembre de 2023, imponerle sanciones por desacato de orden judicial, a los funcionarios de EMSSANAR EPS SAS señores VICTOR HUGO LABRADOR RINCÓN, MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA y NANCY ROCIO CAICEDO ESPAÑA 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 52 del Decreto 2591 de 1991 consagra: *“La persona que incumpliere la 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”*. (Cursivas fuera del texto).

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 026 del 25 de octubre de 2023, en lo atinente a los servicios médicos reclamados por la accionante, textualmente ordenó lo siguiente:

*“...**SEGUNDO:** ORDENAR a EMSSANAR S.A.S., que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación que reciba de la presente providencia, si aún no lo ha hecho autorice, programe y materialice lo ordenado por el médico tratante de la señora ALMA LILIANA MENA esto es, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA Y OBSTETRICIA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA, EXTIRPACIÓN TOTAL DEL ÚTERO (HISTERECTOMÍA) ABDOMINAL, RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE PELVIS + CONTRASTADA, RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE ABDOMEN +*

CONTRASTADA, ULTRASONOGRAFÍA DIAGNOSTICA DE MAMA CON TRANSDUCTOR DE 7MHZ O MAS +, HEMOGRAMA IV, ECO TRANSVAGINAL, CITOLOGÍA VAGINAL, ECO MAMARIA, PERFIL LIPIDICO CREATININA GLUCOSA PRE y AFINAMIENTO DE TA POR 5 DIAS, en la forma ordenada por el médico tratante. **TERCERO:** ORDENAR a EMSSANAR SAS que, en caso de que los servicios de salud denominados CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA Y OBSTERICIA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA, EXTIRPACIÓN TOTAL DEL ÚTERO (HISTERECTOMÍA) ABDOMINAL, RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE PELVIS + CONTRASTADA, RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE ABDOMEN + CONTRASTADA, ULTRASONOGRAFÍA DIAGNOSTICA DE MAMA CON TRANSDUCTOR DE 7MHZ O MAS +, HEMOGRAMA IV, ECO TRANSVAGINAL, CITOLOGÍA VAGINAL, ECO MAMARIA, PERFIL LIPIDICO CREATININA GLUCOSA PRE y AFINAMIENTO DE TA POR 5 DIAS, sean ordenados a través de un prestador ubicado fuera de la ciudad de Buenaventura, le suministre a la señora ALMA LILIANA MENA el SERVICIO DE TRANSPORTE con un acompañante, para su desplazamiento desde Buenaventura Valle a la ciudad donde se materialice el servicio médico, ida y regreso y dentro del perímetro urbano. **CUARTO:** ORDENAR a EMSSANAR S.A.S., que garantice la ATENCIÓN INTEGRAL a la señora ALMA LILIANA MENA que requiera para el restablecimiento de su salud, que le permita llevar una vida en condiciones dignas, relacionado con las patologías “LEIOMIOMA DEL UTERO, SIN OTRA ESPECIFICACION, OTRAS HEMORRAGIAS UTERINAS O VAGINALES ANORMALES ESPECIFICADAS, DOLOR LOCALIZADO EN OTRAS PARTES INFERIORES DEL ABDOMEN, HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA), MASA NO ESPECIFICADA EN LA MAMA, siempre y cuando medie orden expedida por el médico tratante...”.

Al no existir causal de nulidad que invalide la actuación y que las partes en el proceso fueron enteradas del presente tramite, 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 informa que los servicios solicitados

por la usuaria fueron cargados y se encuentran autorizados, anexando como soporte copia de unas autorizaciones para CONSULTA POR PRIMERA VEZ con especialistas EN GINECOLOGIA, OBSTETRICIA, ANESTESIOLOGÍA, EXAMENES DE LABORATORIO, las cuales datan del 8 de septiembre de 2023, 29 de septiembre de 2023 y el 10 de octubre de 2023 respectivamente, todos para realizarse en la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO EVARISTO GARCIA con asiento en la ciudad de Cali, lo que supone que el servicio de transporte debía otorgársele a la paciente.

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 paciente, aunado a que la accionante ante solicitud que le extendiera el Despacho en el auto de inicio del incidente, para que informara aspectos tales como las citas médicas que no le habían sido autorizadas, si ya se le habían reintegrado los dineros por concepto de viáticos de transporte o en su defecto si se le había garantizado el desplazamiento hasta su lugar de atención fuera de Buenaventura, mediante documento arrimado al juzgado de conocimiento informó la ausencia de cumplimiento frente a otras citas igualmente con especialistas médicos en la ciudad de Cali y la falta de suministro del transporte por parte de la accionada.

También está verificada la responsabilidad *subjetiva* de los sancionados, pues, en primer lugar, sobre los hombros de los señores VICTOR HUGO LABRADOR RINCÓN en calidad de Representante Legal para Acciones de Tutela, MELCHOR ALFREDO JACHO MEJÍA en calidad de Representante Legal para Acciones de Tutela y NANCY ROCIO CAICEDO ESPAÑA, quien funge como Representante Legal para Acciones de Tutela en Afiliaciones, recae la función autorizar y hacer efectivas las órdenes emitidas por los médicos tratantes, sin que ninguno de los funcionarios haya acreditado su cumplimiento.

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

Ciertamente, a pesar de que la entidad anunció que los servicios médicos solicitados ya habían sido autorizados, 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.

Así las cosas, conforme a los argumentos expuestos, 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 **1.294** del 10 de noviembre de 2023 proferido por el **JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE 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 Herrefio 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: **3a8dd19358202320c1ead96f51ebe2a00acdb58424617102cd36b85ae01d550b**

Documento generado en 16/11/2023 05:10:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>