Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura.
República de Colombia

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura Valle del Cauca, febrero quince (15) de dos mil veinticuatro (2024).

AUTO No 0 9 7
ASUNTO: CONSULTA DE INCIDENTE DE DESACATO
INCIDENTANTE: CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO
INCIDENTADA: EPS EMSSANAR SAS
RAD. PRIMERA INSTANCIA: 76-109-41-89-01-2016-00189-00
RAD. SEGUNDA INSTANCIA: 76-109-31-03-003-2024-00017-01

Pasa el despacho a decidir sobre lo resuelto por el **JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BUENAVENTURA** dentro del **INCIDENTE DE DESACATO** propuesto por **CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO** contra la Entidad Prestadora de Salud **EMSSANAR SAS** por el presunto incumplimiento de lo ordenado en la sentencia de tutela número 062 proferida el 29 de noviembre de 2016 confirmada por esta agencia judicial en sede de impugnación, trámite sancionatorio que concluyó con el auto número 148 del 9 de febrero de 2024, a través del cual se le impusieron sanciones a los directivos de **EMSSANAR EPS SAS**, señores **VICTOR HUGO LABRADOR RINCON** y **MELCHOR ALFREDO JACHO MEJIA** quienes ostentan la calidad de representantes legales para el cumplimiento de acciones de tutela.

ANTECEDENTES

La señora BERNARDINA ZUÑIGA CAMBINDO como agente oficiosa del señor CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO promovió en su oportunidad acción de amparo constitucional contra la Entidad Prestadora de Salud EMSSANAR SAS, que le correspondió instruir al JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BUENAVENTURA con el ánimo de que se le ampararan sus derechos fundamentales a su representado, y como consecuencia de ello que se le ordenara a la accionada autorizar la entrega de unos medicamentos para el tratamiento de la afectación a los órganos visuales del señor ZUÑIGA CAMBINDO

diagnosticada como DISTROFIA HEREDITARIA DE LA CORNEA además de la realización de una cirugía oftalmológica ordenada por el médico tratante y la asignación del transporte para el paciente y un acompañante cuando hubiese necesidad de acudir a las citas en otra ciudad incluidos los gastos de alimentación.

La tutela en mención fue decidida mediante la sentencia número 062 del 19 de noviembre de 2016 accediéndose a las pretensiones, decisión que fue confirmada en su totalidad por esta dependencia en sede de impugnación mediante sentencia de segunda instancia número 017 del 19 de diciembre de 2016.

Debido al presunto incumplimiento de la entidad accionada, el señor CARLOS ZÚÑIGA CAMBINDO acudió de manera virtual ante el juzgado de conocimiento denunciando que la entidad de salud no le está cumpliendo con el suministro del servicio de transporte intermunicipal para acudir a la cita médica que le prescribió el médico tratantes en la ciudad de Cali, por lo cual solicita el reembolso de los dineros invertidos por sus propios medios para acudir a una cita otorgada el pasado 29 de diciembre de 2023 y además porque no le han entregado unos medicamentos que ya están autorizados y que necesita con urgencia.

Frente a la queja del incidentante, el despacho ordenó por auto número 076 del 26 de enero de 2024, requerir preliminarmente a los doctores VICTOR HUGO LABRADOR RINCON y MELCHOR ALFREDO JACHO MEJIA de calidades laborales ya referidas al igual que al doctor LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJÍA en calidad de Agente Interventor de EMSSANAR EPS SAS, para que en el término de dos días (2) siguientes a su notificación, acreditaran el cumplimiento de lo ordenado en los fallos de tutela de primera y segunda instancia o para que brindaran la justificación legal en caso contrario.

Frente a dicho requerimiento, la entidad accionada en oportunidad allegó escrito de respuesta por conducto de apoderado, aduciendo frente al caso planteado, que había solicitado al área de reembolso validar soportes y gestionar el caso y que de acuerdo a respuesta del encargado de dicha dependencia, se direccionó correo electrónico a la empresa LOGISTIC para que ellos se hicieran cargo del Reembolso por concepto de transporte.

También se anunció con el soporte de unos formatos insertos en el documento de respuesta, la expedición de unas autorizaciones para la entrega al paciente de los medicamentos prescritos por los médicos tratantes, así como la realización de una TOPOGRAFÍA COMPUTADA CORNEAL SIMPLE en el Instituto Ocular de Occidente en la ciudad de Cali.

Aclaró el apoderado, que: "*EMSSANAR como EPS administra recursos, no tiene la posibilidad de ENTREGA DE MEDICAMENTOS, como Empresa Promotora de Salud, debemos contratar los servicios con diferentes Instituciones Prestadoras de Salud IPS, están son las encargadas de todos los servicios que se requieren habilitados por la Secretaria de Salud dependiendo el nivel de complejidad. EMSSANAR, no tiene potestad para REALIZACION DE PROCEDIMIENTOS, O AGENDAMIENTO DE CITAS es una tarea de la IPS".*

Ante dicho pronunciamiento, el juzgado de conocimiento al no obtener prueba concreta de cumplimiento, determinó la apertura del incidente contra todos los directivos objeto del requerimiento preliminar mediante auto número 103 del 29 de enero de 2024, a fin de que ejercieran su derecho de defensa y contradicción en el término legal de tes (3) días corriéndoles para tal fin traslado de la queja del incidentante.

En esta oportunidad, EMSSANAR ESE nuevamente se pronunció en término oportunidad a través de apoderado dando cuenta del informe recibido de parte del prestador de transporte LOGISTIC quien les indicó que se había contactado con el usuario para concretar la consignación de los dineros por concepto de rembolso de lo gastado el 28 de diciembre de 2023 por concepto de transporte.

La anterior respuesta no fue óbice para que el juzgado ordenara mediante auto número 134 del 5 de febrero de 2024, abrir a pruebas el incidente dado que persistía el incumplimiento de la orden de amparo, y concomitantemente se declaró precluido el término para recaudar más elementos fácticos.

Surtidas en su totalidad las etapas de rigor el Juzgado de conocimiento, previa constancia del oficial mayor del Despacho quien informó haberse comunicado con el incidentante vía telefónica, el cual le manifestó que ya le habían entregado los medicamentos y realizado el examen de Topografía Corneal Computarizada SOD, quedando pendiente la Consulta de Primera

Vez por Corneología y Optometría Primera Vez, decidió mediante auto número 148 del 9 de febrero de 2024, sancionar a los imputados por DESACATO de orden judicial.

Con el anterior resumen pasa a establecerse la procedencia de la decisión impartida por el juzgado 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. El artículo 52 de la misma normatividad 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 del 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 respetivo 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.

Ahora, es dable recordar lo señalado por la Jurisprudencia respecto del evento objetivo del desacato en el caso sub júdice, y para el caso en estudio la orden de tutela contenida en la sentencia en lo pertinente a la reclamación de la parte actora es la que se plasma en el siguiente recorte de imagen:

SEGUNDO.- ORDENAR a la **EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD "EMSSANAR"**, en cabeza de su Representante legal o quien haga sus veces, que **HAGA EFECTIVOS** los servicios de salud pretendidos por el accionante y los cuales ya fueron autorizados, consistentes en la práctica de la cirugía **"QUERATOPLASTIA PENETRANTE ASISTIDA CON LASER FEMTOSEGUNDO"**, junto con los insumos y exámenes requeridos

TERCERO.- ORDENAR a la **EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD "EMSSANAR"**, en cabeza de su Representante legal o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, si aún no lo han hecho, autorice y entregue el medicamento que requiere el menor CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO denominado CARBOXIMETILCELULOSA SODICA (0.5%) + GLICERINA 0.9% SOLUCIÓN OFTALMICA-FRASCO GOTERO.

CUARTO.- ORDENAR a la **EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD "EMSSANAR"**, en cabeza de su Representante legal o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, si aún no lo han hecho, cubra los gastos de traslado, transporte, viáticos y alimentación junto con un acompañante en el evento de que las valoraciones, medicamentos, exámenes o procedimientos que deba recibir el paciente CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO se realicen fuera de la ciudad de Buenaventura como también garantice el tratamiento integral y oportuno que el paciente requiera para controlar la patología que actualmente padece "DISTROFIA HEREDITARIA DE LA CORNEA" .

Sobreviene el análisis del procedimiento adoptado dentro del trámite incidental por desacato.

Para auscultar el acatamiento de la aludida orden se adelantó el presente incidente, estableciéndose que cumple con los parámetros legales y procesales a las partes para la defensa de sus derechos y sin que se detecte nulidad alguna que lo afecte; conclusión a la que se llega al revisarse los diferentes ordenamientos que emitió la funcionaria judicial de primera instancia, desde el requerimiento preliminar a los directivos de EMSSANAR SAS debidamente determinados e individualizados para que dieran cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de tutela, hasta la imposición de las sanciones.

Se evidencia que se notificaron en debida forma todas las decisiones judiciales, verificándose el objetivo de enterar por un medio idóneo y eficaz a sus destinatarios, lo que hace descartar cualquier duda sobre el enteramiento de los involucrados en el incidente.

Frente a la valoración de los elementos fácticos y probatorios acopiados en el trámite incidental, así como del juicio jurídico realizado, se advierte que se encuentran dentro de los parámetros de la sana crítica.

Ahora bien, la entidad accionada una vez enterada del auto de requerimiento preliminar, de la orden de inicio y del auto que decreta pruebas, realizó diferentes manifestaciones dando cuenta al juzgado de conocimiento de unas gestiones realizadas en aras de demostrar el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de tutela.
En uno de sus pronunciamientos, la entidad indicó que se estaba gestionando lo pertinente a la reclamación del reembolso al paciente de los dineros gastado en su traslado a la ciudad de Cali para acudir a citas médicas a través del operador LOGISTICS. Igualmente dio cuenta de la expedición de unas autorizaciones para la entrega al paciente por parte del prestador DROGUERIA FARMART LTDA en la ciudad, de los medicamentos prescritos para el tratamiento de su patología y para la realización de un examen especializado en la ciudad de Cali en el Instituto Ocular de Occidente en la ciudad de Cali.

Con base en lo anteriores argumentos, la accionada solicitó el archivo del incidente.

Luego de revisada la solicitud de EMSSANAR EPS para que se termine y archive el incidente, debe esta judicatura señalar que las pruebas de

cumplimiento anunciadas por la entidad como sustento de su solicitud de suspensión no pueden considerarse como suficientes, dado que el señor CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO informó al juzgado antes de proferirse la decisión final del incidente, que a pesar de que le habían hecho entrega de medicamentos y realizado el examen de Topografía Corneal Computarizada SOD, aún quedaba pendiente la asignación de la cita para Consulta por Corneología y Optometría de Primera Vez.

Para este Despacho, la Entidad Prestadora de Salud EMSSANAR ESE continúa incumpliendo en su obligación de prestar el servicio de salud reclamado por el señor CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO, algo que viene siendo reiterativo puesto que ya son varios los incidentes de desacato de los que ha tenido conocimiento esta dependencia ante las sanciones impuestas a sus directivos frente a las prácticas dilatorias de que hacen gala para brindar el servicio con calidad, eficiencia y en oportunidad que demandan sus usuarios.

Por lo anterior, no puede tenerse el hecho planteado en el presente incidente como superado pues el servicio médico de CONTROL DE SEGUIMIENTO POR MEDICINA SUBESPECIALIZADA EN CORNEOLOGIA que es el que reclama el actor una vez más, no ha sido efectivamente suministrado, pues una cosa es una autorización que está supeditada a manejos administrativos paquidérmicos que van en detrimento de la salud del paciente y otra muy diferente el que se haya asignado una fecha cierta para el servicio demandado.

Así las cosas, conforme a los argumentos expuestos es evidente que la conducta asumida por la entidad accionada, da lugar a sancionar por desacato a resolución judicial de tutela a los directivos imputados, siendo necesario confirmarse el auto consultado

En mérito de los anteriores razonamientos, 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** las sanciones impuestas mediante el auto número 148 del 9 de febrero de 2024 por el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BUENAVENTURA dentro del

INCIDENTE DE DESACATO propuesto por CARLOS ZUÑIGA CAMBINDO contra la Entidad Prestadora de Salud EMSSANAR EPS SAS 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
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: **4286ed3282e68e25a980ef04d2e4376048cba259318f408e92f3b2405c266c72**
Documento generado en 15/02/2024 03:47:45 PM

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