

CONSTANCIA SECRETARIAL. Palmira V., 12-mayo-2023. A despacho de la señora Juez las presentes diligencias, informándole que la accionante informó que la EPS continúa incumpliendo lo ordenado. Sírvase proveer.

HERNÁN RODRÍGUEZ JARAMILLO

Escribiente

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Palmira, Valle del Cauca, quince (15) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Incidente de Desacato – Tutela
Accionante: **JULIA ESTHER GARCÍA C.C. N° 31.172.038**
Accionado: Nueva EPS
Radicación: 76-520-31-03-002-2022-00149-00
Asunto: **Decide incidente**

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Prosigue el despacho a resolver el presente **INCIDENTE DE DESACATO** interpuesto en nombre propio, por la señora **JULIA ESTHER GARCÍA**, identificada con cédula de ciudadanía **No. 31.172.038**, **contra** la **NUEVA EPS** representada por los doctores **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JÁCOME** representante legal y **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** Directora Zonal Palmira (V.).

LOS HECHOS

Como antecedente, tenemos que mediante **fallo de tutela No. 077 de dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)**, proferido por este despacho, se dispuso amparar los derechos invocados en favor de la señora Julia Esther García.

Que en dicho fallo se le ordenó a la NUEVA EPS, autorizar y asegurarse de que a la accionante se le brinde en forma oportuna la atención integral en salud acorde a lo que el médico nefrólogo disponga por razón de la afección mencionada. Empero, manifiesta la accionante que no le están cumpliendo con lo ordenado puesto que no le han programado nuevamente la cita con el nefrólogo en el menor tiempo posible, ya que la mismas se la programaron para el día 02 de julio de 2023, la cual la necesita de carácter urgente, porque los resultados de los exámenes que le practicaron salieron muy alterados.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Procurando el cumplimiento a lo dispuesto por el superior Jerárquico¹ en materia del trámite a surtir dentro del incidente de desacato según su auto del 22 de septiembre de 2014, radicado 76-834-31-03-003-2008-00031-00, y en orden a procurar forzar el cumplimiento a lo ordenado dentro del **fallo de tutela No. 077 de dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)**, proferido por este despacho, es que mediante auto del 20-abr.-2023, se dispuso **requerir** por 48 horas a la **NUEVA EPS** representada por los doctores **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JÁCOME y SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA**, seguidamente se dispuso **abrir** el correspondiente incidente de desacato contra la **NUEVA EPS**, como se ve a ítem 07 concediendo a los funcionarios accionados el término de 03 días para ejercer el derecho a la defensa conforme lo plantea el Tribunal², providencia que fue enviada a través del correo electrónico de la EPS (ítem 08).

A Ítem **09** la Nueva EPS manifestó ánimo de cumplimiento, informando que el caso está siendo revisado por dicha entidad, conforme los alcances del fallo y de la solicitud del usuario, es por ello, que una vez, el área competente remita concepto actualizado del caso, estarán compartiendo la respuesta.

No obstante lo informado, como quiera que la accionante reiteró el incumplimiento, no le han cambiado la fecha, además indicó que iba a ir llevar la orden a la Nueva EPS, para informarles que la misma se la programaron en la IPS Coomeva, para ver si así se le adelantan la fecha de la misma, se abrió a esta actuación judicial por auto del 2 de mayo pasado contra la Nueva EPS, luego según auto del 08 de mayo de 2023 se abrió a pruebas disponiendo acoger como prueba documental toda la información obrante en este cuaderno y poniendo en conocimiento de la EPS, y lo aportado por la accionante, providencia ésta que también les fue notificada y se precluyó el resto del término.

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO. Corresponde a la instancia, determinar si dentro de este incidente ¿es procedente sancionar a los funcionarios de la EPS accionada por

¹ M.P. Juan Ramón Pérez Chicué

² Auto 20-ago.-15 M.P. Felipe Borda Caicedo consulta en radicado 76520 31-03-002-2015-00078-01

haber incurrido en desacato al **fallo de tutela No. 077 de dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)**? Ante lo cual se contesta desde ya en sentido **positivo** por las siguientes consideraciones.

Se debe considerar que en este incidente de desacato promovido con base en el decreto 2591 de 1991, se surtieron las notificaciones propias de esta actuación judicial y fueron efectivamente recibidas por los funcionarios de la NUEVA EPS a quienes iban dirigidas.

Ajustadas además a lo planteado por la Corte Constitucional en su proveído T-343 de 2011³ en cuanto señala que no es imperiosa la notificación personal del auto de inicio de desacato toda vez que riñe con la celeridad propia de la tutela, ni dicha Corporación ha fijado precedente en tal sentido, el cual actualiza el precedente que se venía aplicando conforme al cual se requería la notificación directa en actuaciones como la presente.

Pasando a considerar el tema de fondo resulta oportuno recordar el precedente fijado por el Consejo de Estado sobre el tema de la responsabilidad a determinar dentro del incidente de desacato. Así esa Corporación expresó qué:

"Por lo anterior, i) Ante una manifestación de incumplimiento formulada por alguna de las partes de la acción de tutela, el juez tiene dos posibilidades independientes, no excluyentes entre sí: 1) Iniciar el trámite tendiente a obtener el cumplimiento del fallo y 2) Iniciar un incidente de desacato; ii) el trámite para el cumplimiento tiene como única finalidad asegurar de manera efectiva y real el acatamiento de las órdenes contenidas en la sentencia de tutela; iii) en cambio, el incidente de desacato, tiene como finalidad la de sancionar al responsable de ese incumplimiento y, iv) el trámite para el cumplimiento del fallo es de naturaleza objetiva. Sólo interesa demostrar que la sentencia no fue cumplida en los precisos términos en que fue proferida. El incidente de desacato, por el contrario, es de naturaleza subjetiva, ya que allí es necesario, además de demostrar el incumplimiento, determinar el grado de responsabilidad -a título de culpa o dolo- de la persona o personas que estaban obligadas a actuar en pro del cumplimiento de la sentencia. En este sentido, la providencia que decida sobre la responsabilidad de los demandados debe estar precedida de un trámite gobernado, en especial, por el efectivo ejercicio del derecho de contradicción por parte de los implicados. Una decisión que no cumpla con esta característica, atenta contra el derecho fundamental al debido proceso y, por obvias razones, no está llamada a hacerse cumplir." (Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección quinta, Consejera ponente: Susana Buitrago Valencia, 22 de enero de 2009, radicación N°: 11001-03-15-000-2008-00647-01, actor: Guillermo Alberto Pulido Mosquera, Consulta sanción por desacato – Acción de tutela)

³ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

De igual modo, sobre el mismo tema mediante auto del 23 de abril de 2009, en el expediente No. 250002315000-2998-01087, siendo Consejera Ponente la doctora Susana Buitrago Valencia expresó:

"En la acción de tutela, tanto el incumplimiento del fallo como el desacato tocan el tema de la responsabilidad jurídica, pero mientras que el simple incumplimiento de la sentencia se refiere a una responsabilidad de "tipo objetivo", el desacato implica la comprobación de una "responsabilidad subjetiva". Esta precisión genera diferencias importantes en cuanto a las decisiones que puede tomar el juez de tutela y especialmente sobre las reglas y garantías que se deben respetar en el trámite previo a la adopción de decisiones, pues si bien el incumplimiento del fallo de tutela lleva consigo el desacato, tanto el trámite de cumplimiento de la orden como el trámite de desacato se rigen por postulados diferentes.

Así, para la constatación del incumplimiento de una sentencia de tutela basta con que el juez encuentre demostrado que la orden impartida no se ha materializado. No interesa averiguar el grado de culpa o negligencia de la autoridad encargada de darle cumplimiento, pues de lo que se trata es de tomar medidas para que la orden sea finalmente cumplida.

En cambio, el desacato busca establecer la responsabilidad subjetiva del funcionario o funcionarios por cuya culpa se ha omitido el cumplimiento de la sentencia. Juegan papel importante todos los elementos propios de un régimen sancionatorio, verbi gratia, los grados y modalidad de culpa o negligencia con que haya actuado el funcionario, las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de la conducta, etc."

Con base en el anterior fundamento, y en aras de sustentar la decisión a tomar se tiene que, la acción de tutela que dio origen a este trámite incidental fue decidida mediante **fallo de tutela No. 077 de dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)** en favor de la señora Julia Esther García, identificada con C.C. 31.172.038, emitiéndose las respectivas órdenes a la acá accionada, de modo que se debe pasar a evaluar su cumplimiento, es decir determinar si estamos ante una conducta contumaz en las personas a cargo de la **NUEVA EPS** susceptibles de ser sancionados, entidad que en efecto resulta ser la legal y directa encargada de dar cumplimiento a lo ordenado, a saber: autorizar nuevamente la cita con el nefrólogo en el menor tiempo posible.

Llegados a este punto, se debe considerar que la respuesta emitida por la EPS no resulta suficiente, se debe considerar que en el fallo acá emitido en favor de la señora Julia Esther García, se emitieron entre otras ordenes de autorizar nuevamente la **cita con el nefrólogo** en el menor tiempo posible, sin embargo no obra prueba que determine cuando se hará. Lo probado es que con ocasión de la presente actuación se está surtiendo un trámite, pero la materialización del servicio tutelado no se ha dado como se lee en la constancia secretarial vista ítem 13, cuando la accionante reportó que no le han cambiado la fecha de la cita con el nefrólogo. Es que la EPS no está velando porque su usuaria realmente se le adelante

la cita requeridas tal como se lo impone la ley 100 de 1993, artículo 178, numeral 6 y se le ordenó por vía judicial, pero no ha sido así.

En ese orden de ideas se ha incurrido en demoras injustificadas para la prestación efectiva de lo ordenado, lo que prueba que la atención a la salud, vida y seguridad social ha sido inoportuna, toda vez que a la fecha la accionante continúa esperando a que su EPS le brinde el servicio con sujeción al principio de eficiencia que el artículo 2 de la ley 100 de 1993 prescribe, y obviando la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional⁴

Como consecuencia de esta situación se debe asumir que **NUEVA EPS S.A.**, ha incurrido de manera contumaz en desacato, dado que – **reitérese** - no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia, desconociendo la orden dada por este despacho, no se ha justificado tal omisión, sus afirmaciones de querer cumplir se quedan en eso, pues no tiene prueba que las soportes pese haberlo podido hacer conforme se deduce de considerar la aplicación del principio de la carga dinámica de la prueba, por lo tanto se deberá sancionar en la forma prevista en el decreto 2591 de 1991, a la EPS accionada procurando así hacer efectiva la protección de la señora Julia Esther García.

En lo atinente a la sanción privativa de la libertad el despacho estima que se debe tasar en cinco (5) días y deberá materializarse en su lugar de residencia, igualmente deberán pagar la multa prevista en dicha norma la cual se tasará en forma proporcional conforme lo tiene previsto el superior funcional y de conformidad con el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, de modo que la multa ha de ser \$644.444 para cada uno, la que convertida a UVTs queda en 15,914 UVTs (Unidad de Valor Tributario que para el año 2023 ha tasada por la DIAN en \$42.412).

Por lo anterior, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira, Valle del Cauca,

RESUELVE

PRIMERO: SANCIONAR con cinco (5) días de arresto al Dr. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, y la Dra. SILVIA PATRICIA LONDOÑO

⁴Corte Constitucional. Sentencia T- 898 de 2010.

GAVIRIA de la **NUEVA EPS S.A.**, quienes desacataron la orden impartida por este despacho en el **fallo de tutela No. 077 de dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)** dentro de la acción de tutela instaurada por la señora **JULIA ESTHER GARCÍA**, identificada con cédula de ciudadanía **No. 31.172.038**, en nombre propio contra la **NUEVA EPS S.A.** Sanción que deberá materializarse en su lugar de residencia, para lo cual se librá el correspondiente oficio.

SEGUNDO: SANCIONAR con multa equivalente a 15,914 UVTs (Unidad de Valor Tributario) al Dr. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME y a la Dra. SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA de la NUEVA EPS S.A., suma que deberán pagar cada uno a favor del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA mediante consignación en la CUN CSJ - MULTAS Y SUS RENDIMIENTOS **No. 3-0820-000640-8** del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

TERCERO: CONSÚLTESE inmediatamente esta decisión con el Superior Jerárquico antes de darse cumplimiento a lo acá dispuesto, para lo cual se le enviará este plenario.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes, por medio más expedito posible.

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

Juez

H.r.j.

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 002

Palmira - Valle Del Cauca

Código de verificación: **1a3fa21f6710b66fd84f30c9028af08ac51216a5118851f2228321dc34a2b45a**

Documento generado en 15/05/2023 11:54:11 AM

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