

CONSTANCIA SECRETARIAL.- Palmira V., 03-feb.-2022. A despacho de la señora Juez las presentes diligencias, informándole que la señora MARIA GLADIS ALVARÁN informó que la EPS continúa incumpliendo lo ordenado. Sírvese proveer.

ANGÉLICA GARCÍA JIMÉNEZ

Escribiente

Proceso: Incidente de Desacato - Tutela
Accionante: María Gladys Alvarán Leyton
Agente de: **Luis Hernando Montoya Rojas C.C. 6.288.290**
Accionado: Nueva EPS
Radicación: 76-520-31-03-002-2011-00008-00
Asunto: DECIDE INCIDENTE

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Palmira (V.), tres (03) de febrero de dos mil veintidós (2022)

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Prosigue el despacho a resolver el presente **INCIDENTE DE DESACATO** interpuesto por la accionante **MARÍA GLADYS ALVARÁN LEYTON**, identificada con cédula de ciudadanía **No. 41.892.360** expedida en Armenia, Quindío, actuando en calidad de agente oficiosa de su esposo **LUÍS HERNANDO MONTOYA ROJAS** identificado con la **C.C. No. 6.288.290** expedida en El Cerrito, Valle del Cauca contra la **NUEVA EPS S.A.**, representada legalmente por el **Dr. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** como nuevo funcionario encargado obrando en calidad de Superior Inmediato de la directora zonal doctora **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA**.

LOS HECHOS

Como antecedente, tenemos que mediante **fallo de tutela N° 006 del 04 de febrero de 2011** proferido por este despacho, se dispuso amparar los derechos invocados en favor del señor Luis Hernando Montoya Rojas, ordenando a la accionada que garantizara la **prestación integral** para sus patologías. Que en dicho fallo se ordenó a la NUEVA EPS proporcionar los **medicamentos, transporte para recibir atención médica, exámenes, terapias y demás elementos necesarios, suplemento alimenticio, en la cantidad y dosificación dispuesta** por los profesionales de la salud que lo atienden y estén

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2011-00008-00
Decide incidente

adscritos a esa EPS de acuerdo con las condiciones reales del paciente. Empero, manifiesta la accionante que no le están cumpliendo con lo ordenado, estando pendiente la **autorización de servicio de ENFERMERÍA**.

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, radicado 76-834-31-03-003-2008-00031-00, en orden a procurar el cumplimiento de lo ordenado dentro del **fallo de tutela N° 006 del 04 de febrero de 2011** proferido por este despacho, es que mediante auto del 19 de enero de dos mil veintidós 2022 se dispuso **modular y requerir** por 48 horas a la **NUEVA EPS S.A.**, representada legalmente **por el Dr. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** como nuevo funcionario encargado obrando en calidad de Superior Inmediato de la directora zonal doctora **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** para que hicieran cumplir el fallo proferido en favor del agenciado, notificándolos debidamente.

La entidad accionada contestó e indicó que la parte accionante cuenta con fallo de tutela, no obstante, alegó que no existe incumplimiento del fallo y manifestó que el cuidador debe ser brindado por la familia, seguidamente se dispuso **abrir** el correspondiente incidente de desacato contra los funcionarios de la **NUEVA EPS** con auto del 27 de enero de 2022, concediendo a los funcionarios accionados el término de 03 días para ejercer el derecho a la defensa, providencia que fue enviada a través del correo electrónico de la EPS.

A ítem 08 la EPS reiteró su escrito y pidió no sancionar al no existir incumplimiento por cuanto se trata del cuidador, no obstante, como quiera que la accionante reiteró el incumplimiento, se abrió a **pruebas** con auto del 02 de febrero de 2022 esta actuación, disponiendo acoger como prueba documental toda la información obrante en este cuaderno y poniendo en conocimiento de la EPS lo aportado por la esposa del agenciado, providencia ésta que también les fue notificada y se precluyó el resto del término.

CONSIDERACIONES

¹ M.P. Juan Ramón Pérez Chicué

EL PROBLEMA JURÍDICO. Corresponde a la instancia, determinar si dentro de este incidente ¿es procedente sancionar a los funcionarios de la EPS accionada por haber incurrido en desacato al **fallo de tutela N° 006 del 04 de febrero de 2011**? 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.

Ajustados además a lo planteado por la Corte Constitucional en su proveído T-343 de 2011² 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

² M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2011-00008-00
Decide incidente

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)

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 N° 006 del 04 de febrero de 2011** a favor del señor Luis Hernando Montoya Rojas C.C. 6.288.290 emitiéndose las respectivas órdenes a la acá accionada, de modo que se debe pasar a evaluar su cumplimiento, determinar si estamos ante una conducta contumaz en las personas a cargo de **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 **autorización de servicio de ENFERMERÍA**.

Llegados a este punto, se debe considerar que la respuesta emitida por la EPS no resulta suficiente, como quiera que si bien existe otro fallo, se debe considerar que en la sentencia acá emitida en favor del señor Luis Hernando Montoya Rojas se emitió una orden de tratamiento integral que incluye todo servicio que el médico

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2011-00008-00
Decide incidente

tratante considere oportuno y le prescriba a la paciente, por eso y tal como se evidencia con el escrito y pruebas allegadas al infolio, la formula medica existe y se ordenó el **servicio de ENFERMERÍA**, lo cual a la fecha no se ha cumplido como fue ordenado.

En ese orden de ideas se ha incurrido en demoras injustificadas para la prestación efectiva de lo ordenado, lo que prueba que la atención en salud ha sido deficiente, toda vez que a la fecha el paciente 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 constitucional**.³

Como consecuencia de esta situación se debe asumir que la **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 del afiliado Luis Hernando Montoya Rojas.

En lo atinente a la sanción privativa de la libertad el despacho estima que se debe tasar en tres (3) 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 Jerárquico⁴, previa consulta, de conformidad con el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, en términos de Unidad de Valor Tributario -UVT-, valor UVT \$36.3087 por lo cual se impone multa de 10 UVT.

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

RESUELVE:

³ Corte Constitucional. Sentencia T- 898 de 2010.

⁴ Consulta sanción por desacato de fecha 15-jul.-2021 radicado No. 76-520-31-03-002-2021-00022-01 MP. Maria Patricia Balanta Medina. Tribunal Superior de Buga.

PRIMERO: SANCIONAR con CINCO (5) días de arresto al Dr. **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** y a la Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** de **NUEVA EPS S.A.**, quienes desacataron la orden impartida por este despacho en el **fallo de tutela N° 006 del 04 de febrero de 2011** dentro de la acción de tutela instaurada por **MARÍA GLADYS ALVARÁN LEYTON**, identificada con cédula de ciudadanía **No. 41.892.360** expedida en Armenia, Quindío, actuando en calidad de agente oficiosa de su esposo **LUÍS HERNANDO MONTOYA ROJAS** identificado con la **C.C. No. 6.288.290** expedida en El Cerrito, Valle del Cauca contra **NUEVA EPS S.A.** Sanción que deberá materializarse en su lugar de residencia, para lo cual se librará el correspondiente oficio.

SEGUNDO: SANCIONAR con DIEZ - 10- Unidad de Valor Tributario -UVT-, al Dr. **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** y a la Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** de **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: COMPULSAR copias de este expediente; para ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** informando la presente situación.

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

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

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 002

Palmira - 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: **4cd8b7beacf8c3b816b6c6392ab20699b7fcd24ad40562d906f417ff7c2839d5**

Documento generado en 03/02/2022 03:18:38 PM

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

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