



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial
JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO
ITAGÜÍ

Diecinueve de octubre de dos mil veintiuno

AUTO INTERLOCUTORIO N° 0754
RADICADO N° 2021-00114-00

En el trámite de incidente de desacato, promovido por JOSÉ IGNACIO MONTOYA VÉLEZ contra la NUEVA EPS S. A, procede el Despacho a decidir lo concerniente al posible desacato al fallo de tutela.

CONSIDERACIONES

Mediante providencia del 07 de mayo de 2021, esta agencia judicial tuteló los derechos de la agenciada y se ordenó:

“... a la NUEVA EPS, si aún no lo ha realizado, autorice y garantice el acceso efectivo a la CONSULTA DE MEDICINA FÍSICA Y REHABILITACIÓN, prescrito por el galeno tratante para la preservación de la salud del señor JOSÉ IGNACIO MONTOYA VÉLEZ, en el término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes a la notificación de la presente decisión, sin dilación de ninguna índole, so pena de incurrir en desacato, sancionable hasta con SEIS (6) meses de arresto y multa hasta de VEINTE (20) salarios mínimos legales mensuales.

TERCERO: CONCEDER al señor JOSÉ IGNACIO MONTOYA VÉLEZ el tratamiento integral solicitado, en la forma y términos indicados en la parte motiva de esta decisión.(...)”

No obstante, la tutelante señaló que la NUEVA EPS, no ha dado cumplimiento a la orden judicial, por lo que mediante auto del 28 de septiembre de 2021 procedió este despacho a requerir al encargado de su cumplimiento con el fin de que lo hiciera e informara la razón del incumplimiento, advirtiéndole que, de no hacerlo, se procedería a requerir para ello a su superior jerárquico, ordenándosele además abrir el procedimiento disciplinario que corresponda.

Frente lo anterior, la accionada allegó escrito el 04 de octubre de 2021 informando que la entidad siempre ha tenido la voluntad de cumplir con lo solicitado por los usuarios, de conformidad con las diferentes prescripciones médicas, teniendo en cuenta lo establecido en las normas especiales que regulan lo concerniente con el Sistema de Seguridad Salud, dando cumplimiento a los fallos de tutela sin ningún tipo de reparo. No obstante, señaló que en el fallo de

RADICADO N° 2021-00114-00

tutela proferido en favor del actor, no se resolvió la entrega de una silla de ruedas al accionante, por lo que manifiesta que lo solicitado no guarda congruencia con lo ordenado en la sentencia y, aunado a ello, dicho servicio se encuentra excluido del PBS según la resolución 2841 de 2020. Señaló que la entidad tiene el deber de salvaguardar y hacer un buen uso de los recursos, por lo que afirma es necesario se incluya en la parte motiva resolutive de las providencias judiciales en forma expresa y taxativa los medicamentos, insumos y servicios concedidos.

Asimismo, respecto al responsable funcional precisó que la persona encargada de ejecutar el cumplimiento de las órdenes emanadas por los despachos judiciales por servicios de salud es el Gerente Regional Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ y como superior Jerárquico el Vicepresidente de Salud Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, por lo que es a este a quien se debe requerir en dicha calidad.

Posteriormente, previo a dar apertura al trámite incidental, el día 05 de octubre de 2021, se requirió al incidentado a través de la Gerencia Regional de Antioquia, representada por el Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ, para que se sirviera informar al Despacho las razones por las cuales no se ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferida por este Despacho.

Frente lo anterior, la accionada reiteró los argumentos expuestos en su defensa en el memorial arrojado al plenario el 04 de octubre de 2021.

Finalmente, mediante providencia del 11 de octubre de 2021, se abrió el incidente de desacato, otorgando el término de tres (03) días al señor JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE, en calidad de Presidente de la NUEVA EPS, y como superior jerárquico del señor FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ, y a este, en su calidad de Gerente Regional de Antioquia de dicha entidad, para que indicaran por qué han desconocido los alcances del fallo de tutela y solicitara las pruebas que pretendiera hacer valer, oportunidad en la cual guardó silencio al respecto.

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Es competente este Despacho para conocer del incidente de desacato, siendo su obligación velar por el cumplimiento del fallo de tutela dando aplicación a lo previsto en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO

RADICADO N° 2021-00114-00

El problema jurídico a definir en este asunto se contrae a determinar si se dio o no cumplimiento a la acción de tutela y si resulta procedente cerrar el incidente de desacato promovido o si, por el contrario, el incumplimiento a la orden de tutela persiste y es procedente aplicar las consecuencias contenidas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Encontrándose en este asunto que la accionada no allegó prueba alguna que permita a esta dependencia judicial concluir que se dio cumplimiento a la orden de tutela, sin que se haya dado una razón aceptable que justifique la omisión, por lo que, procede dar aplicación a las sanciones previstas en la normatividad para estos casos, tal como pasa a explicarse:

CONSIDERACIONES

Establece el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que el cumplimiento de la orden de tutela debe ser de manera inmediata, sin demora y de no hacerse el Juez encargado de hacer cumplir el fallo debe requerir al superior del responsable para que lo haga cumplir y de no hacerlo, podrán imponerse las sanciones contenidas en la disposición.

Por su parte el Artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, contempla las consecuencias que acarrea la omisión de cumplimiento de la orden judicial emitida en desarrollo del trámite de la Acción de Tutela, estableciendo que el Desacato es sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y con multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. La norma es del siguiente tenor:

Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de una 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. ~~La consulta se hará en el efecto devolutivo~~ *(aparte tachado declarado inexecutable)*.

RADICADO N° 2021-00114-00

Respecto a lo anterior se ha establecido jurisprudencialmente que el incidente de desacato es un instrumento disciplinario establecido legalmente, contenido en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, en virtud del cual, a petición de parte, se examina la responsabilidad subjetiva en el desacato. Frente a que se trate del examen de la responsabilidad subjetiva, debe señalarse que el solo incumplimiento no es sancionable, "ya que es necesario que se pruebe la negligencia de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela¹".

Por ello, para la aplicación de la sanción en el incidente de desacato, se debe mirar por el Juez, en la tutela, lo siguiente:

"(i) a quién está dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; y (iii) el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)"².

Una vez verificado lo anterior, establecer si hubo un incumplimiento parcial o total, y en caso de haberse presentado, debe verificarse si existió negligencia del ente público o privado que estaba obligado a cumplir la orden.

En ese sentido, igualmente se pueden dar causales de exoneración de responsabilidad que se han clasificado de la siguiente forma: 1) Que la orden impartida en el respectivo fallo de tutela que está obligado a cumplir el incidentado, no fue precisa 2) El incidentado haya actuado de buena fe y, no se le ha dado la oportunidad de cumplirla³.

Y en caso de no existir causal de exoneración, resulta procedente aplicar las sanciones contenidas en la norma.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el caso que nos ocupa, el incidente se instauró ante la negativa de la accionada de cumplir el fallo de tutela proferido por este despacho el 07 de mayo de 2021, específicamente en cuanto al tratamiento integral concedido frente al diagnóstico T 936, es decir, SECUELAS DE APLASTAMIENTO Y AMPUTACIÓN

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 171 del 18 de marzo del 2009. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Referencia: expediente T-2.029.353. Accionante: Emilio Succar Succar. Accionado: la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena y el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena

² Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005.

³ Corte Constitucional. Sentencia T 171 del 18 de marzo del 2009. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Referencia: expediente T-2.029.353. Accionante: Emilio Succar Succar. Accionado: la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena y el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena

RADICADO N° 2021-00114-00

TRAUMÁTICA DE MIEMBRO INFERIOR, pues señala el actor se niega la entidad a suministrar la “silla de ruedas motorizada a la medida, reposabrazos y pies ajustables propulsión por joystick izquierdo, cojín con espuma con contorno anatómico de alto perfil, cinturón pélvico, ruedas antivuelco” que le fue ordenado por su médico tratante el 31 de agosto de 2021, con ocasión a su patología.

Observa esta agencia judicial que la Nueva Entidad Promotora de Salud –NUEVA EPS-, una vez abierto el trámite incidental, omite exponer razones aceptables que justifique la omisión del cumplimiento del fallo de tutela, pues si bien aduce en su defensa la falta de congruencia entre la orden dada en la sentencia y el servicio de salud que pretende se brinde a través del trámite incidental, dado que no se incluyó en forma expresa en la decisión el suministro de silla de ruedas, debe reiterar esta dependencia que la orden de protección constitucional que al demandante se le otorgó, sin duda alguna comprende la misma, pues constituye una ayuda técnica indispensable para el actor dada la amputación que presenta en sus miembros inferiores, y que a su vez se enmarca en el tratamiento integral concedido.

Ahora, frente a los señalamiento de la entidad referidos a los recobros entre las entidades de seguridad social, específicamente por servicios que se encuentre fuera del PBS, debe indicarse que estos operan por ministerio de la ley, sin necesidad de orden judicial que así lo disponga, pues bastará que la hoy Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud constate que la entidad no se encuentra legal ni reglamentariamente obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC, porque no es la orden judicial un requisito que se les pueda exigir para obtener su reconocimiento, ello conforme se expuso expresamente en la sentencia proferida por este despacho el 07 de mayo de 2021.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que no ha cesado la vulneración al derecho fundamental protegido y que no existe justificación alguna para el incumplimiento, pues se encuentra que la entidad ha omitido su obligación de cumplir con lo ordenado por el médico tratante el 31 de agosto de 2021, esto es, la entrega de la “silla de ruedas motorizada a la medida, reposabrazos y pies ajustables propulsión por joystick izquierdo, cojín con espuma con contorno anatómico de alto perfil, cinturón pélvico, ruedas antivuelco”

RADICADO N° 2021-00114-00

Conforme a lo anterior debe concluirse que se encuentran reunidos todos los elementos contemplados en el Decreto 2591 de 1991 y la Jurisprudencia al respecto, para sancionar al señor FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ en su calidad de Gerente Regional de Antioquia de la NUEVA EPS S. A., por el desacato a la orden de tutela, sin que quede relevada la entidad para dar cumplimiento inmediato a lo ordenado.

Así las cosas, se le impondrá al señor FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ en su calidad de Gerente Regional de Antioquia de la NUEVA EPS S. A., la sanción consistente en TRES (3) DÍAS DE ARRESTO y una multa equivalente a CINCO (05) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, que deberán ser consignados a favor del Consejo Superior de la Judicatura a la cuenta Nro. 3007000030-4 o, a la cuenta Nro. 050019196002 a favor de la Administración Judicial de Medellín en los términos del Decreto 2591 de 1991, Artículo 52, y como se dijo anteriormente, sin que ello sea óbice para que dé estricto cumplimiento y de manera inmediata a lo ordenado en el fallo referido.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se Ordenará el envío al Tribunal Superior de Medellín – Sala laboral, para agotar el trámite de CONSULTA.

Se ordenará que, una vez resuelta la CONSULTA ante el Superior funcional, en caso de confirmarse esta sanción, se comunique lo decidido a la Policía Nacional y a la oficina de Cobro Coactivo de la Rama Judicial, para lo de su competencia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí, Antioquia,

RESUELVE:

PRIMERO: SANCIONAR al señor FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ en su calidad de Gerente Regional de Antioquia de la NUEVA EPS S. A., con la sanción consistente en TRES (3) DÍAS DE ARRESTO y una multa equivalente a CINCO (05) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, los cuales deberán ser consignados a favor del Consejo Superior de la Judicatura a la cuenta Nro. 3007000030-4 o, a la cuenta Nro. 050019196002 a favor de la Administración Judicial de Medellín, ambas cuentas radicadas en el Banco Agrario, en los términos del Decreto 2591 de 1991, Artículo 52; según se explicó en las consideraciones.

RADICADO N° 2021-00114-00

SEGUNDO: ADVERTIR al sancionado que lo anterior no es óbice para que dé estricto cumplimiento y de manera inmediata a lo ordenado en el fallo referido, esto es, asignar y garantizar la prestación efectiva del servicio de salud denominado “alisado radicular acampo cerrado y cita con rehabilitador”.

CUARTO: ORDENAR la remisión del expediente al TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN- SALA LABORAL, para que se surta el trámite de CONSULTA, como se dijo en precedencia.

QUINTO: ORDENAR que, una vez decidido el presente incidente de desacato en CONSULTA por el Superior Funcional, en caso de confirmarse esta sanción, se comunique lo decidido a la Policía Nacional y a la oficina de Cobro Coactivo de la Rama Judicial, acorde a lo argumentado en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ISABEL CRISTINA TORRES MARÍN

Jueza

JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO.
CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado en ESTADOS Nro. 173 fijado electrónicamente en el Portal Web de la Rama Judicial hoy 20 de octubre de 2021 a las 8 a.m.

La Secretaria

