

CONSTANCIA SECRETARIAL: En la fecha 7 de marzo, dejo constancia que, el presente incidente de desacato no tiene solicitudes adicionales pendientes.

A despacho para proveer.

Natalia Bailarin Madrid

NATALIA BAILARIN MADRID
Secretaria



**JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE
MEDELLÍN, SIETE (07) DE MARZO DE DOS MIL
VEINTICUATRO (2024)**

Proceso:	Incidente de Desacato
Accionante:	Amparo de Jesús Cano García
Accionado:	Salud Total S.A.
Radicado:	05001 40 03 005 2023-00342 00
Decision:	Define Incidente de Desacato-Sanciona

Procede el despacho, a resolver lo que en derecho corresponda, dentro del incidente por presunto desacato a orden de tutela, que se viene tramitando en contra de la accionada **SALUD TOTAL EPS-S S.A.** representada legalmente por el Doctor **JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA** en calidad de representante legal de **SALUD TOTAL ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL REGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL REGIMEN SUBSIDIADO S.A.**, y la Doctora **KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ**, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, el cual fuera promovido por la agente oficiosa de la accionante **AMPARO DE JESUS CANO GARCÍA**.

ANTECEDENTES.

El día 8 de junio de 2023, este Despacho profirió sentencia en primera instancia en la que se **CONCEDIÓ LA TUTELA** a los derechos fundamentales de primera generación de la **VIDA DIGNA**, con **PROTECCIÓN ESPECIAL REFORZADA POR SER PERSONA EN SITUACIÓN DE DEBILIDAD MANIFIESTA Y DE**

VULNERABILIDAD, en la acción de tutela promovida por la señora VIVIANA MARCELA YEPES CANO, quien funge como agente oficioso de la accionante AMPARO DE JESÚS CANO GARCIA, en contra de la accionada SALUD TOTAL ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL REGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL REGIMEN SUBSIDADO S.A.-, ordenándole a la accionada:

“...FALLA (...) 2.-ORDENAR en consecuencia a la accionada SALUD TOTAL EPS-S S.A., que dentro del término de las 48 horas siguientes a la de la notificación de la sentencia- siempre que de ese modo no hubiera obrado- proceda a disponer de todo lo necesario para autorizarle y suministrarle a la señora AMPARO DE JESÚS CANO GARCIA, el SERVICIO DE ENFERMERÍA EN CASA, por 8 horas al día y cinco(5) días a la semana, según el concepto médico del Doctor DARWIN STIVEN NARVAEZ URBANO, Especialista en Neurología de la IPS NEUROCLINICA, servicios que sólo podrá ser negados por la EPS si se evidencia a criterio médico que, para las circunstancias actuales de salud de la actora, resulta abiertamente innecesario para mantener o mejorar su condición de salud y su calidad de vida.

3.-ORDENAR a SALUD TOTAL EPS-S S.A. brindar a la señora AMPARO DE JESÚS CANO GARCIA, el tratamiento integral que se derive de las patologías de Esquizofrenia (Diagnóstico previo al cuadro de demencia) -Trastorno neurocognitivo mayor (antes conocido como demencia), tipo Alzheimer (traía este diagnóstico previamente, antes de mi consulta y antes de iniciar el parkinsonismo) - Parkinsonismo atípico: Específicamente se sospecha un tipo de parkinsonismo atípico denominado: Atrofia De Múltiples Sistemas, es decir, debe el mismo contener todo cuidado, suministro de medicación, procedimientos, evaluaciones, terapias, práctica de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que los profesionales de la salud tratantes valoren como necesario para el restablecimiento del estado de salud y de su calidad de vida, precisando que en aquello que no tenga cobertura en el Plan de Beneficios en Salud la accionada, está en la obligación de proporcionárselos.(...)”

En este caso, la agente oficiosa de la señora AMPARO DE JESUS CANO GARCIA, presentó solicitud de incidente de desacato, expresando en lo esencial que la accionada SALUD TOTAL EPS-S S.A., no ha dado cumplimiento a lo ordenado por el Despacho en la sentencia de tutela con fecha de 8 de junio de 2023, en lo concerniente al SERVICIO DE ENFERMERÍA EN CASA, por 8 horas al día y cinco(5) días a la semana, según el concepto médico del Doctor DARWIN STIVEN NARVAEZ URBANO, Especialista en Neurología de la IPS NEUROCLINICA.

Se dispuso mediante auto del 7 de febrero de 2024, la realización del requerimiento previo a los accionados Doctor JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA, en calidad de representante legal de SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la Doctora KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa

entidad a quienes se les notificó mediante oficios No 746 y 747 del 9 de febrero de 2024 respectivamente, los cuales se remitieron a través de correo electrónico, para que si así lo estimaba se pronunciara. Presentaron el pronunciamiento respectivo, informando básicamente que la accionante con cuenta con orden médica de servicio de enfermería y que no se cuenta con criterios médicos que justifiquen dicho servicio.

El Despacho dispuso la apertura del incidente de desacato en contra de SALUD TOTAL EPS-S S.A. a través de auto proferido el 23 de febrero de 2024, mediante el cual se conminó al Doctor JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA en calidad de representante legal, y la Doctora KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, para que en un término de tres (3) días ejerciera su derecho de defensa, auto que se comunicó mediante oficios No. 1162 y 1163, de fecha 28 de febrero de 2024.

La parte accionada Doctora KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de SALUD TOTAL EPS-S S.A., dentro del término del traslado otorgado, remite informe al auto de apertura, informando que se pone en conocimiento del Juzgado que:

“(...) 1. La paciente fue objeto de staff médico en diciembre de 2023, es decir, posterior a la consulta llevada a cabo en mayo de 2023 con el Dr. DARWIN NARVAEZ especialista en neurología, dicho staff preciso la NO PERTINENCIA en la actualidad del servicio de enfermería.

2. El Despacho ordena a esta EPS remitir a la paciente a una nueva valoración con el Dr. DARWIN NARVAEZ, al solicitar dicha cita la IPS certifica que este médico ya no presta servicios en su institución

3. La paciente fue valorada POR ESPECIALISTA PAR DEL DR. DARWIN NARVAEZ, a saber, Dr. Diego Velez sierra - neurólogo, quien genera un análisis del caso estudiando historias clínicas y staff descrito, concluyendo que actualmente la paciente no requiere servicio de enfermería, pues el Dr. Darwin NARVAEZ en mayo de 2023 ordeno la enfermería porque, para esa fecha a la paciente se le estaba aplicando un medicamento y la profesional de la salud debía generar los controles de la aplicación, actualmente no se le esta aplicando medicamento y el concepto del especialista en neurología precisa que no es pertinente el servicio de enfermería.(...)”

Entonces, los accionados no probaron el cumplimiento de la sentencia en cuanto *SERVICIO DE ENFERMERÍA EN CASA, por 8 horas al día y cinco(5) días a la semana, según el concepto médico del Doctor DARWIN STIVEN NARVAEZ URBANO, Especialista en Neurología de la IPS NEUROCLINICA, orden dictada en el fallo de tutela proferido y del cual es objeto el presente trámite de incidente de desacato.*

Se debe tener en cuenta que el médico especialista tratante a quien la misma EPS le había confiado la atención de la paciente, en el informe que le requirió el Despacho dentro del trámite de tutela de primera instancia expuso como fundamento de la orden del servicio de enfermería:

“La paciente se trata de una mujer de 69 años, con antecedente de esquizofrenia y ahora con cuadro de deterioro cognitivo mayor (Demencia), tipo enfermedad de alzheimer de 7 años de evolución, lo que limita su capacidad mental y cognitiva y la hace dependiente para las actividades de la vida diaria. Adicionalmente presenta desde hace un año parkinsonismo (consistente en limitación para el movimiento con lentitud de este, rigidez, inestabilidad, tendencia a caerse), cuadro que ha sido progresivo, llevándola a estar cada vez más limitada en funcionalidad e independencia y además últimamente presenta también disfagia (incapacidad para tragar) lo que dificulta y hace riesgosa su alimentación vía oral sin una adecuada supervisión y también síntomas disautonómicos (alteración en sus sistema nervioso autónomo que es el que controla funciones no voluntarias como la capacidad de mantener la presión arterial y la frecuencia cardiaca adecuada con los cambios de posición, el control de esfínter urinario y fecal, la sudoración de la piel), lo que le aumenta aún más el riesgo de caídas y por ende de fracturas, morbilidad y muerte asociadas a estas con el desplazamiento si este no es adecuadamente vigilado y acompañado.

Todo el cuadro anterior me lleva a pensar en una entidad patológica denominada: “Atrofia de múltiples sistemas” que es una enfermedad neurodegenerativa, progresiva, mortal e incurable en que el manejo es solo acompañamiento y tratamiento de sus síntomas.

Por lo anterior y ante la solicitud expresa de su hija durante la consulta de que necesitaba el servicio de enfermería en casa, ya que afirmaba que por su condición socio-económica no le era posible brindar a su madre todos los cuidados necesarios ella misma y a la vez mantenerse económicamente de manera viable, consigné que requería el servicio de enfermería en casa; entendiéndolo que con el servicio de enfermería en casa, se puede brindar el cuidado de la paciente; no solicité un cuidador permanente, sino el servicio de enfermería en casa.

2- Diagnósticos:

-Esquizofrenia (Diagnostico previo al cuadro de demencia)

-Trastorno neurocognitivo mayor (antes conocido como demencia), tipo Alzheimer (traía este diagnóstico previamente, antes de mi consulta y antes de iniciar el parkinsonismo)

-Parkinsonismo atípico: Específicamente se sospecha un tipo de parkinsonismo atípico denominado: Atrofia De Múltiples Sistemas.

3- Requiere el servicio de “Enfermería en casa”; pues la paciente requiere acompañamiento por una persona con conocimientos calificados en salud por las altas complicaciones tanto motoras como cognitivas, en su capacidad de comer (tragar la comida, riesgo de broncoaspiración), para administración de medicamentos orales y a futuro según la evolución probablemente de medicamentos o conductas por vía no oral (medicamentos intravenosos, posible gastrostomía)

4- Considero que bajo las condiciones sociales que me fueron expresadas por la acompañante de la paciente la falta de el servicio de “Enfermería en casa” sí representa una afectación para la salud y la calidad de vida de la paciente por todas las razones expuestas previamente

5- Considero que requeriría el servicio de enfermería en casa sería requerido por unas 8 horas al día, por unos 5 días a la semana; sin ser este un número exacto pues considero que puede variar según la evolución clínica de la paciente y la disponibilidad del recurso

Providencia: Define Incidente Desacato.-

6- *El fundamento de la petición de este servicio fue la solicitud expresada directamente de la hija de la paciente en mi consulta en la que ella misma me mencionaba su poca red de apoyo social y su dificultad para el cuidado de la paciente por estas circunstancias.”*

En el fallo de segunda instancia, que confirmó íntegramente la sentencia aquí proferida, en sus consideraciones precisó: “...Esto es, no sólo sí existe la orden médica que echa de menos la EPS accionada, sino que además, en sede de tutela, el profesional médico explicó desde su criterio profesional, cuáles son las razones que lo llevaron a prescribir el servicio médico de enfermería en casa.

Aunado a lo anterior, aplicando el principio de la sana lógica para el caso, es totalmente factible establecer la necesidad que tiene una persona de la tercera edad diagnosticada con alzhéimer, esquizofrenia paranoide y parkinsonismo de contar con acompañamiento para la ejecución de las actividades diarias como alimentarse, moverse, tomar medicamentos y asearse correctamente, y si bien, la EPS apela al principio de solidaridad familiar, también es cierto que su hija no sólo manifestó no contar con el poder adquisitivo para contratar el servicio de enfermería particular, y la imposibilidad de acompañarla todo el tiempo por su deber como empleada, sino que allegó certificado de salario quincenal, y detalló los gastos mensuales, que comprueban lo dicho por ella, situación que en ningún momento la entidad accionada desmintió....” Considerando que lo consignado por el profesional tratante adscrito a la EPS era la orden suficiente para que la EPS le brindara este servicio médico esencial para ella.

La EPS SALUD TOTAL, para desvirtuar la necesidad del servicio de enfermería en casa que es el objeto del presente desacato, convocó a un staff médico conformado por enfermero asistencial, médico general y trabajo social quienes concluyeron que: *“de acuerdo a lo abordado y relacionado anteriormente, se concluye que la protegida no requiere de personal auxiliar de enfermería para su cuidado, requiere solo de acompañamiento por parte de cuidador primario para asistencia básica rutinaria.”*

Lo anterior, fundamentado en los reportes de los profesionales convocados al staff:

*“De acuerdo al concepto **MÉDICO**, se define lo siguiente:*

Paciente femenino de 70 años de edad, en el programa de PAD (plan de atención domiciliaria), con antecedente patológicos de enfermedad de Alzheimer, antecedentes de esquizofrenia y miopatía, sensible recuperación funcional, logra realizar transferencias por sus propios medios sin ayuda ni apoyo, come sola, se baña sola con supervisión, no síntomas respiratorios, no cambios patológicos en la orina, duerme regularmente, no ha sufrido caídas, no ha requerido atención por urgencias ni hospitalizaciones en el último mes, acepta y tolera vía oral. Patologías crónicas establecidas, en el momento el encuentro estable clínicamente dentro de su condición, hemodinámicamente estable, paulatina, pero sensible recuperación funcional, pronóstico funcional favorable. Actualmente en tratamiento con inmunoglobulina g. Riesgo vital: medio. Alto riesgo de caídas. Buen soporte familiar y cuidados

*De acuerdo al concepto de **ENFERMERÍA**, se define lo siguiente:*

Providencia: Define Incidente Desacato.-

Protegida en su domicilio para manejo PAD, de 70 años de edad con diagnóstico de G309 ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, NO ESPECIFICADA, antecedentes personales de esquizofrenia, dislipidemia, prediabética, trastorno de ansiedad y exfumadora pasiva, dependencia parcial de su ABC para las actividades básicas de la vida diaria que NO requiere de personal técnico para sus actividades de cuidado, paciente NO portadora de soportes invasivos o técnicos que requieran de personal de enfermería, sin presencia de escaras o cuidados especiales, la condición actual clínica de la paciente requiere de cuidador básico primario para sus actividades como baño, acompañamiento en la marcha, acompañamiento durante la alimentación, sin embargo la paciente se alimenta autónomamente, el cuidador principal (hija) cuenta con entrenamiento en el manejo de dicha patología y sus signos de alarma, se corrobora entrenamiento, nuevamente se educa en cuidados básicos con la paciente y prevención de caídas, además se indican signos de alarma y conducta a seguir, lo cual comprende y acepta. Se debe garantizar valoración médica de control periódica, terapia física de sostenimiento y medicación para manejo y control de sus patologías. Además, cuenta con citas de control por neurología para el tratamiento, manejo y evolución de la enfermedad.

*De acuerdo al concepto de **TRABAJO SOCIAL**, se define lo siguiente:*

*Se realiza visita domiciliaria, se encuentra usuario sentada en silla, consciente, orientada por ratos, se establece dialogo con la paciente, usuario se encuentra en compañía de Viviana Yepes Cano (Hija) cuidador primario del paciente. **CONDICIONES PERSONALES:** Paciente femenino 70 años, reside en Medellín, usuario vive con hija quien es su cuidador primario. **CONDICIONES SOCIO ECONOMICAS:** los gastos del hogar son asumidos por la hija, quien labora en el municipio, como auxiliar administrativa. **CONDICIONES HABITACIONALES:** La familia reside en una vivienda de tenencia arrendada, con servicios públicos habilitados y buenas características habitacionales. **DIAGNOSTICO SOCIAL:** durante la intervención, se identifica angustia de la hija por el cuidado integral de la paciente, refiere que ella trabaja, y la usuaria no se puede quedar sola, por tal motivo debe pagarle a una vecina para que la cuide medio tiempo, y los recursos económicos no les alcanza, no tiene quien colabore con el cuidado de la paciente. **NO se considera necesaria enfermera permanente para el cuidado del usuario. Trabajo social identifica usuario con red de apoyo familiar afectivo, constituido por su hija quien es su cuidador primario se evidencia canales de comunicación asertivos, acompañamiento continuo en el cuidado integral del paciente, Se explica objetivo de la intervención, se identifica condición socio familiar y red de apoyo, se brinda espacio de diálogo y escucha.”***

ARGUMENTACIONES.

Es competente este despacho para adelantar el trámite incidental consagrado en el Art. 52 del decreto 2591 de 1991, Decreto 333 de 2021, pues fue el mismo que emitió la orden de protección constitucional.

Por lo anterior, el mismo Decreto 2591 de 1991, radica en cabeza del Juez de primera instancia la obligación de velar por el cumplimiento cabal de la orden impartida.

La labor del Juez no es solamente tramitar el incidente de desacato cuando se instaure por incumplimiento de lo ordenado, lo fundamental es que sea efectivo el respeto a los derechos fundamentales; por lo que el Juez de la primera instancia no pierde la competencia hasta tanto la orden sea completamente acatada.

Dispone el Juez Constitucional, de la herramienta que consagra el Art. 52 del mencionado Decreto, norma que en su tenor literal dispone: *«La persona que incumpliere una 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».*

De esta manera la figura jurídica del desacato se traduce en una medida de carácter coercitivo y sancionatorio, con que cuenta el Juez de conocimiento de la tutela, en ejercicio de su potestad disciplinaria, para sancionar con arresto y multa a quien desatiende las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectivo la protección de derechos fundamentales a favor de quien o quienes han solicitado su amparo.

Como lo tiene dicho la Jurisprudencia, que una vez el Juez ha encontrado vulnerado o amenazado un derecho fundamental, la orden que profiera para protegerlo debe ser cumplida pronta y cabalmente. En este sentido, ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, así como el principio de seguridad jurídica, obligan a quien esté dirigida la orden de tutela a cumplirla de manera oportuna, en los términos que se hubiera establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada. La vigencia de los derechos fundamentales quedaría gravemente comprometida si, frente al rol protector de la acción de amparo, los destinatarios de las órdenes pudieran sustraerse a su efectiva ejecución, sin consecuencias. También ha quedado claro que la solicitud de cumplimiento de la sentencia de tutela y el incidente de desacato, son medios idóneos y eficaces para exigir el cumplimiento de tales providencias. Y se ha precisado en relación con el incidente de tutela que *«el juez que decida sobre la procedencia y prosperidad de la acción de tutela contra*

decisiones proferidas durante el trámite incidental de desacato, no podrá reabrir el debate realizado con ocasión de la tutela anterior, pues su análisis se encuentra circunscrito a las decisiones proferidas durante el trámite de desacato en cuestión, acerca de la presunta vulneración de los derechos fundamentales del demandante; por tanto, no está facultado para revisar la decisión original de amparar el derecho ni cambiar el alcance o contenido sustancial de las órdenes desacatadas, con relación a las cuales opera el fenómeno de cosa juzgada. Bajo este derrotero, la Corte Constitucional igualmente ha precisado que el juez en estos casos, para poder determinar si existió alguna vulneración de los derechos fundamentales, debe verificar la autoridad a quien estaba dirigida la orden, el término otorgado para ejecutarla, el alcance de la misma y si el incumplimiento fue integral o parcial. En este punto, se hace necesario precisar que el juez para conocer el alcance de la orden de tutela y poder determinar si la autoridad judicial que conoció del trámite incidental de desacato actuó de conformidad, deberá, en aquellos casos en que la orden sea compleja o poco precisa, identificar la ratio decidendi, entendiendo por ella la formulación del principio, regla o razón que constituyen la base de la decisión específica.» (Sentencia T-509 de 2013).

En reciente providencia la jurisprudencia señaló: «En el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela». Sobre el particular esta Corporación ha señalado:

«30.-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 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.»

«31.-De acuerdo con las anteriores consideraciones se tiene que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria 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.

“32.-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

Providencia: Define Incidente Desacato.-

sustentado en la culpa o el dolo.» «Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela. En consonancia con lo anterior, la Corte ha precisado que en el momento de analizar si existió o no desacato deben tenerse en cuenta situaciones especiales que pueden constituir causales exonerativas de responsabilidad, aclarando que no puede imponerse sanción cuando: (i) la orden impartida por el juez de tutela no ha sido precisa -porque no se determinó quien debe cumplirla o su contenido es difuso y, (ii) cuando el obligado de buena fe quiere cumplir la orden pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo (sentencias T-1113 y T-368 de 2005)» (Sentencia T-271 de 2015).

En la misma providencia se dejó claro que para sancionar por desacato es necesario que el Juez establezca si el sujeto obligado ha adoptado alguna conducta positiva o negativa de la cual pueda inferirse que ha actuado con el ánimo (culpa o dolo) de evadir los mandatos de una autoridad judicial o si, por el contrario, ha obrado de buena fe; y que la simple constatación del incumplimiento sin haber escudriñado las circunstancias que le propiciaron, no puede devenir en una sanción por desacato, debido a que ello constituiría una responsabilidad objetiva del sujeto obligado, concepto que está prohibido.

Además, se precisó en dicho pronunciamiento que *«La Corte ha reiterado que, dada la naturaleza especial que tiene el incidente de desacato, el juez que conoce del mismo no puede volver sobre los juicios o las valoraciones que hayan sido objeto de debate en el respectivo proceso de tutela, ya que ello implicaría “revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada”. De acuerdo con lo anterior, el ámbito de acción del operador judicial en este caso está definido por la parte resolutive del fallo correspondiente. En este orden de ideas, la autoridad judicial que decide el desacato debe limitarse a verificar: “(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y 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). (Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005). “Adicionalmente, el juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden impartida a través de la sentencia de tutela y, de existir el incumplimiento, debe identificar si fue integral o parcial. Una vez verificado el incumplimiento debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho (...)».*

El Consejo de Estado, en la providencia del 21 de enero de 2013, en el proceso radicado No. 05001-23-33-000-2012-00001-01, con ponencia del Consejero DR. ALFONSO VARGAS RINCÓN, expresó: *«Para que proceda la sanción, deben darse las siguientes condiciones: que exista una orden dada en fallo de tutela; que dicho fallo se haya notificado a la autoridad encargada de hacer cumplir la orden impuesta; que haya vencido el plazo sin que se cumpla la orden; y que haya contumacia en el cumplimiento del fallo»*

Examinadas las órdenes expresadas en la parte resolutive de la sentencia pronunciada el 8 de junio de 2023, la cual fue confirmada en su totalidad por el Superior, se deduce con claridad meridiana que el amparo constitucional de los derechos fundamentales de la VIDA DIGNA, con PROTECCIÓN ESPECIAL REFORZADA POR SER PERSONA EN SITUACIÓN DE DEBILIDAD MANIFIESTA Y DE VULNERABILIDAD, en la acción de tutela promovida por la señora VIVIANA MARCELA YEPES CANO, quien funge como agente oficiosa de su madre la señora AMPARO DE JESÚS CANO GARCIA en contra de SALUD TOTAL EPS-S S.A. representada legalmente por el Doctor JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA, en calidad de representante legal y la Doctora KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, para que proceda en autorizar y suministrar el el SERVICIO DE ENFERMERÍA EN CASA, por 8 horas al día y cinco (5) días a la semana, según el concepto médico del Doctor DARWIN STIVEN NARVAEZ URBANO, Especialista en Neurología de la IPS NEUROCLINICA, si aún no ha procedido de ese modo o no lo ha efectuado completo, orden que se encuentra en desacato.

La actora, como es evidente promovió el presente incidente de desacato, persiguiendo el acatamiento del mandato impartido por vía de tutela, en lo referente al cumplimiento de la sentencia proferida el pasado 8 de junio de 2023.

A propósito, en este trámite incidental de desacato, el despacho ha garantizado los derechos al debido proceso y de defensa de la persona contra quien se ejerce, en tanto se comunicó al Doctor JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA, en calidad de representante legal de SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la Doctora KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, sobre la iniciación del mismo, dándoles la oportunidad para que informaran la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden; para que presentaran los argumentos de defensa pertinentes y para que solicitaran las pruebas que pretendieran hacer valer.

En este caso, valga decir que la parte accionada, ha dispuesto de un tiempo prolongado para cumplir la orden impartida en el fallo de tutela, así también tuvo a su disposición la oportunidad para exponer y presentar las razones para no hacerlo, sin embargo, se ha dispuesto a incumplir la orden, sin presentar las razones que justifiquen su conducta abiertamente omisiva e intencional, dejando sin amparo los derechos fundamentales de

la accionante, generando frustración frente al fallo de tutela, situación inconcebible en un Estado Social de Derecho, como primacía de los derechos fundamentales como lo establece la Constitución Política de Colombia.

Aunado a lo anterior, es claro que la parte accionada se ha sustraído a sus obligaciones y ha sido renuente en dar cumplimiento a la orden impartida en el fallo de tutela proferido el 8 de junio de 2023, por cuanto no ha programado el servicio de salud requerido.

La EPS para negar el servicios, se apoya en un criterio médico conformado por un staff de profesionales de la salud que no son los especialistas tratantes para las patologías que tiene diagnosticadas y que vienen siendo atendidas, así mismo, el médico neurólogo que la valoró en consulta llevada a cabo el pasado 19 de febrero, en reemplazo del profesional que la venía atendiendo y ordenó el servicio de enfermería, no justifica con razones científicas la falta del servicio que le había sido ordenado, las razones que expone el staff médico y el neurólogo que ahora la trata, desconocen el criterio médico científico inicial, que da cuenta del deteriorado estado de salud que padece y que día a día se viene deteriorando por tratarse de una enfermedad degenerativa que no tiene posibilidades de mejorar.

Desconocer una orden médica apoyado en un staff médico que no aduce razones científicas para desconocer la orden constitucional, configura una evidente intención de desacatar la orden, deja en claro que la EPS se ha propuesto desconocer el deber que le asiste de prestar una atención integral a la paciente que la lleve a tener una vida digna y mejor calidad de vida, además, por tratarse de la actora de una paciente de la tercera edad aquejada por unos diagnósticos que la deterioran cada vez más su funcionalidad y cotidianidad, debe ser atendidos con cuidados paliativos que le hagan más llevadera su existencia.

Así las cosas, está demostrado el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la accionada el Doctor JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA, en calidad de representante legal de SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la Doctora KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, además se encuentra probada la negligencia y el dolo por parte de la parte accionada, ya que son las personas que deben de cumplir la sentencia de tutela, en aquello que a la accionante interesa. Aquí no solo se trata del hecho del incumplimiento del fallo por parte de la parte accionada, sino que está

comprobada la negligencia de ésta frente al cumplimiento del fallo, pues ha quedado demostrada su intención de desobedecer la providencia judicial, a sabiendas de las consecuencias que sobre ellos se ciernen, más si se tiene en cuenta, que hasta la saciedad el despacho le ha ordenado el cumplimiento en forma por demás insistente.

Han quedado en este asunto, efectuadas todas las verificaciones indicadas por la jurisprudencia constitucional y colmados, todos los presupuestos necesarios para imponer las sanciones procedentes.

En consecuencia, con lo anteriormente expuesto, al Doctor JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA, en calidad de representante legal de SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la Doctora KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, se les impondrá como sanción adecuada y razonable conforme a las circunstancias adscritas por desacato del fallo de tutela, MULTA DE TRES SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, que deberá depositar a favor del Estado dentro de los tres (3) días siguientes a aquél en esta decisión quede debidamente ejecutoriada.

Con fundamento en lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, «Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Mandato Constitucional»,

RESUELVE:

1.-SANCIONAR por desacato al al Doctor **JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA**, en calidad de representante legal de **SALUD TOTAL EPS-S S.A.** y la Doctora **KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ**, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, dentro del incidente que fuera promovido por la agente oficiosa de la accionante la señora **AMPARO DE JESUS CANO GARCÍA**, en razón de las motivaciones expuestas.

2.-En consecuencia, se le impone la siguiente sanción al Doctor JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA, en calidad de representante legal de **SALUD TOTAL EPS-S S.A.** y la Doctora **KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ**, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad **MULTA DE TRES SALARIOS MÍNIMOS**

LEGALES MENSUALES VIGENTES, que deberá depositar a favor del Estado dentro de los tres (3) días siguientes a aquél en esta decisión quede en firme. Expídanse los oficios pertinentes.

3.-Esta decisión será Consultada al Superior Funcional, para el caso, los señores **JUECES CIVILES DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN**.

4.-Copia de esta providencia se le remitirá a la Oficina de Cobro Coactivo de la Administración Judicial Seccional Medellín para lo pertinente, en caso de ser confirmada esta decisión en sede de consulta y se presente incumplimiento en el pago de la sanción.

5.-**REQUERIR** al Doctor **JORGE ALBERTO TAMAYO SALDARRIAGA**, en calidad de representante legal de **SALUD TOTAL EPS-S S.A.** y la Doctora **KATTY ENILCE SALAS RODRIGUEZ**, en calidad de Administradora Suplente Sucursal de esa entidad, el cumplimiento estricto de la orden de tutela proferida en el fallo del 8 de junio de 2023.

NOTIFÍQUESE.

LA JUEZA,


SONIA PATRICIA MEJÍA.