

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE MEDELLÍN

Medellín, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Auto:	272
Proceso	INCIDENTE DESACATO TUTELA
Accionante	NATHANIEL CHRISTOPHER MANUEL C.C 15.242.856
Accionado	NUEVA EPS
Radicado	No. 050013110004 2020-00282-00
Decisión	SANCIONA

Se procede mediante el presente proveído a desatar el INCIDENTE DE DESACATO que en contra de la NUEVA EPS ha propuesto la accionante dentro de estas diligencias, señora NATHANIEL CHRISTOPHER MANUEL.

El día 18 de septiembre de 2020 se profirió sentencia dentro de la acción de Tutela instaurada por la acá incidentista, en donde se decidió:

“ORDENAR a la NUEVA EPS, a través de su REPRESENTANTE LEGAL, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de esta providencia se disponga autorizar los gastos de transporte y viáticos del señor NATHANIEL MANUEL CHRISTOPHER y su acompañante, de acuerdo a las órdenes médicas impartidas por la patología que padece (ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA CON REQUERIMIENTO DE DIÁLISIS PERITONIAL) Se hace la aclaración que el transporte deberá estar vinculado a procedimientos médicos relaciones con la patología del accionante, por lo que, si en razón de la diálisis el paciente tiene que permanecer en la ciudad de Medellín, los gastos de trasporte tienen que relacionarse con esos desplazamientos. Lo anterior, en el sentido que el Despacho no ve consecuente autorizar viajes a la Isla de San Andrés, por cuanto el accionante debe radicarse prácticamente en Medellín, en razón a que en las Islas no existe la posibilidad de brindársele el tratamiento requerido, el cual, se repite, es día por medio, y es vital para su subsistencia.”

Pues bien, después de esa fecha y ejecutoriada la sentencia, ante solicitud del accionante se iniciaron las actuaciones para lograr que la NUEVA EPS cumpla con la sentencia de Tutela, así, el 11 de DICIEMBRE de 2020, se ordenó requerir al

Representante Legal de la NUEVA EPS en cabeza de su Gerente General y al Gerente Regional (Antioquia), específicamente para que se pronunciaran sobre lo que informó el accionante, en los siguientes términos: *“1... no haber otorgado al suscrito y a mi acompañante, ni Alojamiento, ni Alimentación, ni Transporte interno redondo a las citas y procedimientos ordenados por los médicos tratantes. 2. He radicado el fallo de tutela en mención, ante las oficinas Administrativas de la NUEVA EPS, SIN RESPUESTA ALGUNA HASTA LA FECHA. 3. La NUEVA EPS, demora y dilata la expedición de las autorizaciones de entrega de los medicamentos formulados por los médicos tratantes del suscrito. ...”*

La NUEVA EPS mediante escrito con información muy general, sin resolver de fondo lo solicitado, indicó:

“ Le informo al despacho que el área de Salud de Nueva EPS Que la Gerencia de salud y su equipo médico se encuentra validando la información teniendo en cuenta la inconformidad presentada por el incidentista, con la finalidad de emitir respuesta de fondo al despacho”

Dado que no hubo pronunciamiento de fondo, el día 18 de enero de 2021 SE ABRIÓ incidente en contra de la autoridad demandada para que cumpliera con la orden allí impartida, se corrió el respectivo traslado y se decretaron pruebas documentales.

Frente a la anterior decisión la NUEVA EPS efectuó pronunciamiento en donde se aprecia apenas un cumplimiento parcial de la orden de Tutela, pues en esta se indicó:

“... TRASLADO INTERNO SIMPLE 22/12/2020 SE REMITE CORREO A IPS UNIVERSITARIA SOLICITANDO PLAN DE CITAS DE SERVICIO DE HEMODIÁLISIS, EN ESPERA DE RTA 23/12/2020 SE ADJUNTA CERTIFICADO DE CITAS PROGRAMADAS PARA DIALISIS 24/12/2020 se establece comunicación al número 3003164794 con la amiga del afiliado el cual informa que aún no le han programado la cita que requiera de servicio de transporte, se le informa proceso de radicación en la oficina. adriana amiga 8. OTROS 23/12/2020 11:09 a.m 04/01/2021 SE ADJUNTA CERTIFICADO DE CITAS PROGRAMADAS PARA DIÁLISIS.”

Por decisión del día 01 de febrero de 2021, este Despacho decidió: *“ IMPONER SANCIÓN a los señores FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS y JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE Representante Legal de la Nueva EPS consistente en arresto domiciliario por el término de cinco (5) días y sanción económica equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes. “*

La anterior decisión fue remitida al Honorable Tribunal Superior de Medellín – Sala de Familia para su revisión, correspondiéndole al Despacho del Magistrado DARÍO HERNÁN NANCLARES, quien ordenó pasar el expediente al despacho de la Magistrada que seguía en turno, por cuanto el proyecto de Auto no fue aprobado por la sala.

Le correspondió el proceso a la Honorable Magistrada FLOR ANGELA RUEDA ROJAS, quien por proveído del 10 de febrero de 2021, sentenció: *.” DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado en este trámite incidental, a partir del auto proferido en enero dieciocho (18) de dos mil veintiuno (2021) inclusive ...”*.

La anterior decisión se fundamentó en vicios en el procedimiento del incidente, específicamente en la oportunidad del decreto de pruebas.

Subsanado lo anterior y cumplido lo dispuesto por el superior, se iniciaron las actuaciones para lograr que la NUEVA EPS cumpla con la sentencia de Tutela, así, el 12 de febrero de 2021, se ordenó ABRIR INCIDENTE DE DESACATO en contra Representante Legal de la EPS en cabeza de su Gerente General y al Gerente Regional (Antioquia), específicamente por lo que informó el accionante, en los siguientes términos: *“1... no haber otorgado al suscrito y a mi acompañante, ni Alojamiento, ni Alimentación, ni Transporte interno redondo a las citas y procedimientos ordenados por los médicos tratantes. 2. He radicado el fallo de tutela en mención, ante las oficinas Administrativas de la NUEVA EPS, SIN RESPUESTA ALGUNA HASTA LA FECHA. 3. La NUEVA EPS, demora y dilata la expedición de las autorizaciones de entrega de los medicamentos formulados por los médicos tratantes del suscrito. ...”*.

La NUEVA EPS mediante escrito con información muy general, sin resolver de fondo lo solicitado, indicó:

Señor juez, en mi calidad de apoderado judicial de NUEVA EPS S.A. ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, me permito informar al despacho, que a la fecha de esta contestación del desacato, el área de SALUD, como encargada de gestionar el cumplimiento del fallo de tutela, no ha remitido nuevos avances respecto del caso de NATHANIEL CHISRTOPIER MANUEL.

Por todo lo expuesto, solicito respetuosamente al Despacho, se proceda a dar suspensión o en su defecto la ampliación del término concedido con la finalidad de aportar las pruebas documentales que permitan acreditar el cumplimiento efectivo a la sentencia de tutela.

Dado que no hubo pronunciamiento de fondo, el día 22 de febrero de 2021 SE ABRÍÓ a PRUEBAS el incidente en contra de la autoridad demandada, se puso en conocimiento que la citada entidad, manifestó el cumplimiento parcial de la orden de tutela y se limitó a poner en conocimiento la aprobación del traslado aéreo que requirió el accionante antes de la interposición de la acción de tutela, y el transporte intraurbano por tres días en el mes de enero de 2021.

Nada se advirtió en su respuesta sobre los gastos de hospedaje, alimentación y demás necesidades del accionante, por las cuales se incoó el presente trámite incidental.

Teniendo en cuenta lo anterior, procede el despacho a resolver de fondo la presente acción, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

El poder vinculante de las sentencias de tutela, emana de su doble condición de norma individual coercitiva en la función jurisdiccional que el estado entrega a sus jueces, y de la materia específica, la relacionada con la efectividad de los derechos Constitucionales Fundamentales revestidos del carácter obligatorio y supra, ordenado al tenor de los cánones 2 y 85 de la Constitución Nacional.

En virtud de ello, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 preceptúa que *“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 veinte 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”*. Es por lo tanto una sanción, y por lo mismo susceptible al debido proceso, consultable con el Superior.

Frente a este tema, la Corte Constitucional ha predicado: *“Es pues el desacato un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva. Es decir que debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento. Y, si se trata del superior inmediato del funcionario que ha debido cumplir la orden, tratándose de la tutela, adicionalmente ha debido existir una orden del juez requiriéndolo para que hiciera cumplir por el inferior el fallo de tutela, dándosele un término de cuarenta y ocho horas porque así expresamente lo indica el artículo 27 del decreto 2591 de 1991”*.

Como puede advertirse el ordenamiento es enfático en el cumplimiento de las órdenes en materia del restablecimiento de los derechos fundamentales, de manera que no solo dota a los jueces de tutela de poder disciplinario sobre los servidores públicos directamente obligados, sino que los faculta para investigar y sancionar disciplinariamente a quien debía hacer cumplir sus órdenes y disciplinar por su incumplimiento y pasa por alto el cumplimiento de sus deberes.

De lo anterior, se concluye que el desacato es un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva.

Es decir que debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento.

CASO CONCRETO

Ha quedado establecido, de acuerdo con el extracto de la actuación procesal en este evento, que la NUEVA EPS, a través de su GERENTE REGIONAL NOROCCIDENTE – Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA, y del REPRESENTANTE LEGAL Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE, después de comunicárseles el inicio del trámite incidental, no han atendido debidamente las órdenes, el primero por no cumplir y el segundo por no hacer cumplir la orden, asumiendo una conducta de indiferencia frente a la Judicatura, pues tal entidad contó con el tiempo más que suficiente (5 meses) para dar cumplimiento a la sentencia como lo consagra nuestra legislación; lo cual es prueba de su negligencia o descuido en cumplir una orden judicial, que fue dada en amparo de un ciudadano colombiano, y que debe acudir a la vía de tutela para que le resuelvan sobre su petición.

Respecto a las manifestaciones realizadas en la respuesta por la NUEVA EPS que indican que el superior del Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ es el Vicepresidente de Salud y no el Gerente General Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE, tenemos por decir que la orden de Tutela fue dirigida contra el REPRESENTANTE LEGAL DE LA NUEVA EPS en cabeza del Dr. CARDONA URIBE y no contra el Vicepresidente de Salud. En ese sentido y encontrándonos ante un caso en donde los servicios de salud deben prestarse en la ciudad de Medellín, es igualmente responsable por el incumplimiento, en calidad de Gerente Regional, el Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ, a quienes se requirió desde el inicio del trámite incidental; siendo el Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE el obligado directamente y quien a su vez, dada su jerarquía dentro de la EPS, es superior del citado Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ; no siendo esta una maniobra que pueda admitirse para evadir el cumplimiento oportuno de una orden de tutela, en la cual se ampararon derechos fundamentales y que tienden a la salvaguarda del derecho a la vida de un ciudadano.

Así las cosas, son estos dos funcionarios los encargados de cumplir y hacer cumplir las órdenes contenidas en la sentencia del 18 de septiembre de 2020, donde uno de ellos es superior jerárquico del otro.

Analizando el material probatorio que obra dentro del presente trámite, conforme a la constancia secretarial que obra en el expediente, del día enero 26 de 2021, se pudo constatar que el incumplimiento parcial a la orden del despacho continúa, pues se informó lo siguiente:

“Le informo que, en la fecha, siendo las 11:40 a.m, me comuniqué telefónicamente al teléfono aportado por el accionante en el escrito de Tutela 3003164744, en el cual me contestó la señora ADRIANA VELÁSQUEZ quien manifestó ser la acudiente, en algunas ocasiones, del señor NATHANIEL MANUEL CHRISTOPHER en la ciudad de Medellín, dado que el accionante además de sus quebrantos de salud, presenta dificultad con el idioma español al ser raizal de San Andrés Islas.

Al indagar sobre el cumplimiento de la acción de tutela por parte de la NUEVA EPS y al enterarla del escrito de contestación remitido por aquella entidad, el día 21 de enero de 2021, la señora ADRIANA manifestó:

- *Que a la fecha solo le han autorizado transporte dentro de la ciudad por 3 días.*
- *Que nunca le han autorizado la vivienda y la comida para él y su acompañante, lo cual lo tiene en una condición casi de “mendicidad” pues manifiesta que el accionante no cuenta con familia en la ciudad y no cuenta con los recursos económicos para sufragar sus gastos.*
- *Que si bien le han venido realizando las diálisis día por medio, no le han autorizado todo lo demás ordenado en la Sentencia de Tutela; principalmente la vivienda y la alimentación ...”*

Manifestación que posteriormente fue corroborada a través de comunicación entablada con el señor JOAQUÍN BRYAN JONES, familiar del accionante y quien lo acompaña en la realización de los trámites ante la EPS, de lo cual también obra soporte en el expediente, y en cuya información puede establecerse que el accionante se encuentra en su situación de vulnerabilidad manifiesta, que requiere con urgencia que se dé total cumplimiento al fallo de tutela, ya que el accionante se encuentra en la ciudad de Medellín para poder acudir a la realización de su tratamiento, el cual es requisito indispensable para conservar su vida (hemodiálisis tres veces a la semana), pero que en la actualidad, no cuenta con un lugar dónde albergarse mientras esto ocurre, y no tiene los recursos suficientes para sufragar dichos gastos, tanto de habitación como de alimentación y transporte para acudir a los lugares señalados para ello; lo anterior, a pesar de haberse proferido fallo de tutela en el cual se ampararon sus derechos fundamentales y se concedió el amparo dictaminando que la NUEVA EPS debe asumir dichos conceptos para garantizar el acceso del paciente a su tratamiento, pues quedó establecido que el accionante no tiene arraigo en la ciudad de Medellín, ni apoyo económico para asumirlos directamente.

Es importante destacar, que de la respuesta dada por la NUEVA EPS, se evidencia la vigencia de la necesidad del tratamiento, tal como se desprende de la constancia

aportada, la cual se expidió en los siguientes términos:



Medellín, diciembre 22 de 2020

B. BRAUN AVITUM S.A.S DA CONSTANCIA:

El Centro de Cuidado Renal B.Braun Avitum S.A.S Medellín, ubicado en la IPS Universitaria, brinda constancia que el **SR. NATHANIEL MANUEL CHRISTOPHER**, identificado con cédula N° 15.242.856, es un paciente con diagnóstico de enfermedad Renal Crónica. Actualmente, en tratamiento de Terapia de Reemplazo renal tipo **HEMODIÁLISIS**. De este tratamiento depende la salud y la vida del paciente, por lo tanto, requiere control farmacológico permanente y por ningún motivo debe ser suspendido ya que se pondría en riesgo su vida.

El paciente debe asistir a terapia renal tres veces por semana los días: martes, jueves y sábados en el horario de las 11:00 de la mañana, con una duración de 4 horas cada sesión. Para el mes de **ENERO 2021** tiene programadas un total de 13 sesiones.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta que de la respuesta de la NUEVA EPS no se advierte el cumplimiento total de lo ordenado en el fallo del 18 de septiembre de 2020 por este despacho, y ante lo prioritario y urgente del presente asunto, queda así probado el incumplimiento, pues actualmente se están viendo afectados los derechos a la vida digna y a la vida del señor NATHANIEL CHRISTOPHER MANUEL, sin que se hayan restablecido sus derechos a pesar de haberse proferido orden que así lo garantizaría, se impone entonces la necesidad de darle aplicación al art. 52 del Decreto 2591 de 1991 ordenando las sanciones del caso.

Desatando principalmente, que de las respuestas dadas por la EPS, no se argumentó ni manifestó siquiera someramente, que existiera un impedimento o una excusa para que no haya podido cumplirse la orden dada en el fallo de tutela, cumpliéndose el requisito indispensable para imponer la sanción correspondiente por desacato.

Sin necesidad de más consideraciones, el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE MEDELLÍN,

RESUELVE

PRIMERO: IMPONER SANCIÓN al GERENTE REGIONAL NOROCCIDENTE – Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA, y al REPRESENTANTE LEGAL Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE de la NUEVA EPS, por haber incurrido en DESACATO a la orden impuesta en el fallo proferido por este despacho el día 18 de septiembre de 2020, con ocasión a la acción de tutela interpuesta por el señor NATHANIEL CHRISTOPHER MANUEL y tramitada bajo el radicado: 05001311000420200028200, consistente en arresto domiciliario por el término de cinco (5) días y MULTA equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, con fundamento en las razones expuestas en la parte pertinente de esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriado este proveído, la sanción de MULTA impuesta por valor de **DOS (2)** salarios mínimos legales mensuales vigentes, deberá consignarse a órdenes del Consejo Superior de la Judicatura en el Banco Agrario de Colombia.

TERCERO: NOTIFICAR esta providencia por el medio más expedito sancionados y al accionante, anexando copia del presente proveído, lo anterior conforme lo establecen los autos 191¹ y 236² de 2013 de la Corte Constitucional.

CUARTO: REMITIR copia de esta decisión a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN para los fines indicados en la parte motiva de este proveído.

QUINTO: CONSULTAR esta decisión con la Sala de Familia del Honorable Tribunal Superior de Medellín, conforme el inciso 2º del art. 52 del Decreto 2591 de 1991 y una vez esté en firme este proveído se dispondrá expedir las comunicaciones del caso para hacer efectiva la sanción.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Firmado Por:

ANGELA MARIA HOYOS CORREA

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 004 DE CIRCUITO FAMILIA DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-
ANTIOQUIA**

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:

637e2923d5d12f9ae86fd32f82964b50e8ea68df738d21271f8d46a3008503a5

Documento generado en 24/02/2021 06:02:57 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

¹ Auto 191/2013 "(...) en materia de tutela, no es siempre necesario seguir las reglas sobre notificación prescritas en el estatuto procesal civil, puesto que el Juez cuenta con la potestad de señalar el medio de notificación que considere más idóneo en el caso en concreto, siempre que el medio escogido sea eficaz, y la notificación se rija por el principio de buena fe"

² Auto 236/2013 "(...) la jurisprudencia de la Corte Constitucional no ha señalado la obligatoriedad de la notificación personal de la apertura del desacato ni de la providencia que lo resuelve".

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

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE MEDELLÍN

Carrera 52 Nro. 42-73, edificio José Félix de Restrepo Oficina 304

Correo electrónico: j04famed@cendoj.ramajudicial.gov.co