



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAG. PONENTE: DR. BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

Ibagué, veinte (20) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se pronuncia la Sala sobre la consulta a la providencia dictada el 13 de abril de 2021, por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Ibagué, en la cual resolvió sancionar al Dr. Wilmar Rodolfo Lozano Parga, en calidad de Gerente Regional Tolima de la NUEVA E.P, con multa de un (01) salario mínimo legal mensual vigente por desacato a orden judicial.

ANTECEDENTES

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante sentencia del 08 de marzo de 2021, confirmada por la Corporación en proveído del 23 de abril de 2021, amparó los derechos fundamentales a la salud, vida, dignidad humana y seguridad social de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ, y en consecuencia dispuso:

*“SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDERNAR** a la entidad Nueva E.P.S. o quien haga sus veces, preste a la señora **Lastenia Díaz de Hernández** el servicio domiciliario de cuidador 8 horas hasta tanto, no se compruebe en debida forma por parte de la entidad prestadora de salud Nueva E.P.S., que la situación familiar, económica y de salud de la paciente ha cambiado de forma tal, que se haga necesario el cambio de los mandatos aquí ordenados, previa, valoración integral que permita determinar el estado de su salud, suministrando el tratamiento, las medidas asistenciales y el suministro de cuidados paliativos de manera continua e integral, de acuerdo con las prescripciones que dicten los médicos tratantes, sin que sea, óbice para desmejorar la prestación del servicio o desmejorar el servicio de cuidador prestado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

TERCERO: ORDERNAR a la entidad Nueva E.P.S. o quien haga sus veces, que en el marco de sus competencias, realice todas las gestiones que se encuentren a su cargo, para prestar de **MANERA INTEGRAL EL SERVICIO DE SALUD**, entendiendo por este, los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, elementos, seguimientos, transporte (en ambulancia en caso de ser necesario), alojamiento, junto con un acompañante y demás elementos que la señora **Lastenia Díaz de Hernández** requiera, siempre y cuando sean ordenados por su médico tratante para tratar su patología de “hipertensión esencial primaria, demencia senil por Alzheimer y/o Alzheimer, cuadriplejia espástica y desnutrición proteico calórica severa”, sin que pueda la entidad y sus funcionarios rehusarse a prestar algún servicio de salud que llegue a requerir el accionante so pretexto de no estar especificado en la presente decisión, como quiera que aquí se está ordenando atención integral, que sin duda alguna comprende todo lo necesario para la recuperación de la salud del paciente, **lo que quiere significar que no se puede exigir por parte de la entidad encargada de prestar el servicio, la formulación de acciones de tutela distintas por cada servicio que llegue a requerir el paciente y de conformidad con lo expuesto de la parte motiva de esta providencia.**

CUARTO: Frente a la solicitud del pago de los servicios no incluidos en el P.B.S. realizada por la NUEVA EPS, el Despacho no accede a este recobro ante el ADRES, por cuanto es deber de la E.P.S. agotar el procedimiento establecido en el numeral 8 del artículo 39 de la Resolución Nro. 001885 del 10 de mayo de 201821, que individualiza los requisitos para asumir los costos por parte de las entidades encargadas de los servicios en salud derivados de una sentencia de tutela, en la cual se haya autorizado ese servicio sin importar el régimen al que el paciente se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 del citado documento”.

INCIDENTE DE DESACATO

Mediante oficio de fecha 23 de marzo de 2021, la señora Blanca Rocío Hernández Díaz, actuando en representación de su señora madre LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ, presentó incidente de desacato contra la NUEVA EPS, informando que la entidad no ha cumplido la orden impartida en la sentencia citada, pues le fue comunicado verbalmente en sus oficinas de la sede de la carrera 5 Número 29-41 local 203, que para prestar ese servicio primero debían ir a PROYECTAR IPS y solicitar una visita domiciliaria para que corroborara si efectivamente la Señora DÍAZ DE HERNANDEZ, necesitaba el servicio de cuidador, toda vez que la documentación con la que se tramitó la tutela era de la IPS anterior (ENLACE) y por lo tanto, en Proyectar IPS no aparece ninguna autorización de cuidador a favor de su señora madre (*Documento 02 Desacato del Expediente Digital*).

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

TRÁMITE DE LA ACTUACIÓN

Mediante auto del 04 de marzo de 2021, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, previo a dar apertura al incidente de desacato, requirió al Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, en calidad de Gerente Regional Tolima, otorgándole el término de 48 horas, para que adoptara las medidas tendientes a obtener el cumplimiento del fallo de tutela del 08 de marzo de 2021, (*Documento 07 Auto Previo del Expediente Digital*).

Por lo anterior, a través de oficio de fecha 26 de marzo de 2021, la NUEVA EPS contesta el requerimiento previo, informando que el caso fue consultado con el área técnica en salud, para que remitieran análisis y realizaran las acciones de cumplimiento al fallo de tutela, conforme a los alcances del mismo; precisando que a la fecha no contaban con concepto actualizado, pero que una vez se remitiera el mismo, le comunicarían al Despacho de manera inmediata.

Por lo anterior, solicitó al A Quo abstenerse de continuar con el trámite incidental, teniendo como premisa fundamental, la presunción de inocencia, garantía constitucional del debido proceso, resaltando que en ese punto no se ha demostrado el elemento subjetivo en contra de los funcionarios de la NUEVA EPS (*Documento 09 respuesta Nueva EPS del Expediente Digital*).

En consideración, el Juzgado de Conocimiento a través de auto del 05 de abril de 2021, procedió a dar apertura al incidente de desacato contra el Dr. Wilmar Rodolfo Lozano Parga, en calidad de Gerente Zonal Tolima de la Nueva EPS, otorgándole el término de tres (03) días para que se pronunciara al respecto y aportara las pruebas que pretendiera hacer valer dentro del trámite incidental.

Igualmente, requirió a la Dra. Katherine Townsend Santamaría, en calidad de Gerente Regional Centro Oriente, para que en su calidad de superior jerárquico, diera apertura a los correspondientes procesos disciplinarios contra los funcionarios de dar cumplimiento a las órdenes del fallo de tutela de la referencia, otorgándole el término de tres (03) días para que materializara dicha actuación (*Documento 14. Auto Apertura Incidente del Expediente Digital*).

En escrito del 08 de abril de 2021, la NUEVA EPS, se pronunció por conducto de apoderada judicial, informando que, el caso fue consultado con el área técnica en salud, quienes adjuntan valoración del 3 de marzo de 2021 por parte del médico domiciliario adscrito a la IPS SAN ANGEL - PROYECTAR SALUD, así como valoración de trabajo social donde se evidencia que la

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

afiliada NO TIENE PERTINENCIA PARA EL SERVICIO DE CUIDADOR, por lo que esa atención requerida por la parte actora debe ser prestada por el núcleo familiar de la afiliada.

En consideración, solicitó al Despacho abstenerse de sancionar, teniendo como premisa fundamental la presunción de inocencia, que es una garantía del debido proceso (*Documento No. 18 Nueva EPS allegó respuesta del Expediente Digital*).

LA DECISIÓN CONSULTADA

Mediante providencia del 13 de abril de 2021, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Ibagué decidió el incidente de desacato de manera favorable a las pretensiones de la accionante, sancionando al Dr. Wilmar Rodolfo Lozano Parga, en calidad de Gerente Regional Tolima de la NUEVA E.P.S, con multa de un (01) S.M.L.M.V. (*Documento No. 28 Resuelve Incidente de Desacato del Expediente Digital*).

INFORME POSTERIOR A LA SANCIÓN

En escrito de fecha 13 de mayo de 2021, la apoderada judicial de la NUEVA EPS indicó que, el área técnica, son los encargados de apoyar para dar la presente contestación por parte del área Jurídica de servicios vía judicial.

Así las cosas, sostuvo que, de acuerdo con concepto del área técnica, se adjunta formato de valoración de trabajo social con fecha 03/03/2021 donde se precisó *“Paciente viuda, (...) tiene 5 hijos, el mayor es ebanista vive en la ciudad de Ibagué, el siguiente es pensionado vive en Armenia, la tercera se dedica al hogar vive en Ibagué pero hace 2 meses está fuera de la ciudad, la cuarta hija es su cuidadora, convive con la paciente realiza actividades del hogar la menor es abogada (...) La familiar hace referencia que los hijos están pendientes de ella. Los gastos del hogar los cubre la pensión que recibe la paciente por parte de su esposo.”*

Por lo anterior, concluyó la trabajadora social que *“Según familiar el paciente cuenta con la atención pertinente por parte de sus hijos, cuenta con pensión y una red de apoyo estable, por tal motivo **no se considera oportuno el servicio de cuidador**”*, adjuntando como prueba documental, el formato de valoración de trabajo social con fecha 03/03/2021 firmado por trabajo social y Belén Hernández como responsable de la afiliada.

En consecuencia, sostuvo que la NUEVA EPS S.A. ha prestado atenciones en salud de la parte actora, como evidencia la valoración por trabajo social,

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

donde no se ordenó el servicio de cuidador; motivo por el cual solicitó a su honorable Despacho no confirmar la sanción consultada teniendo como premisa fundamental la presunción de inocencia, garantía constitucional del debido proceso (*Documento 005_ Respuesta Nueva Eps - Carpeta Tribunal del Expediente Digital*).

CONSIDERACIONES

Facultades del juez de tutela. Cumplimiento de las sentencias de tutela. Incidente de desacato.-

Corresponde al juez de primera instancia, aun cuando la tutela se haya concedido por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional en sede revisión, velar por el cumplimiento de una sentencia de tutela y tramitar el incidente de desacato¹.

Los artículos 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991 disponen:

“Artículo 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.” (se subraya).

“Artículo 52. DESACATO. 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

¹ Cfr. Corte Constitucional, Auto 136A del 20 de agosto de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett y Sentencia SU-1158 del 4 de diciembre de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

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)²

“Artículo 53. SANCIONES PENALES. El que incumpla el fallo de tutela o el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este Decreto incurrirá, según el caso, en fraude a resolución judicial, prevaricato por omisión o en las sanciones penales a que hubiere lugar.

También incurrirá en la responsabilidad penal a que hubiere lugar quien repita la acción o la omisión que motivó la tutela concedida mediante fallo ejecutoriado en proceso en el cual haya sido parte.” (Se subraya).

En virtud de las normas trascritas, la decisión del juez constitucional, una vez verificados los supuestos fácticos y jurídicos que conlleven la vulneración de uno o varios derechos fundamentales, no puede ser otra que proferir una orden de naturaleza imperativa que restaure el derecho violado en el caso específico. Esa orden proferida en sede de tutela, mientras no haya decisión contraria del juez natural, debe ser acatada en forma inmediata y total por su destinatario, si no se cumple, el orden constitucional continúa quebrantado, con el agravante de que se pone en tela de juicio la eficacia de las normas constitucionales que protegen los derechos fundamentales.

Conforme a dichas normas, el juez de primera instancia, además de velar por la observancia del fallo de tutela, debe tramitar un incidente de desacato para que el obligado obedezca la orden dada, cuya finalidad “no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia”³.

Así mismo, de conformidad con los parámetros planteados por el Honorable Consejo de Estado, al decidir una sanción por desacato se deberá verificar⁴:

(...) “Es decir, que para que proceda la sanción, deben darse las siguientes condiciones: 1°) que exista una orden dada en fallo de tutela; 2°) que dicho fallo se haya notificado a la autoridad encargada de hacer cumplir la

² El aparte entre paréntesis fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-243 del 30 de mayo de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³ Sentencia T-421 del 23 de mayo de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴ Auto de 19 de febrero de 2015, Ref.: 73001-23-33-000-2014-00350-01, Actor: Omar Mendoza Galeano, Consejero Ponente: Alfonso Vargas Rincón.

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

orden impuesta; 3°) que haya vencido el plazo sin que se cumpla la orden; 4°) y que haya contumacia en el cumplimiento del fallo”.

(...)” Sobre el particular, la Sala tuvo la oportunidad de pronunciarse en Auto de 20 de octubre de 2011, expediente, No. AC-2011-01207-01, M.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, y se precisó que el Juez de Tutela al momento de abrir el Incidente de Desacato, debe observar las siguientes reglas:

- 1. Verificar la realización de la notificación del fallo objeto de desacato.*
- 2. Identificar o individualizar previamente al funcionario público presuntamente responsable y a su superior.*
- 3. Acreditar el ejercicio efectivo del cargo a la fecha de la notificación del fallo judicial.*
- 4. Formular en concreto el cargo o acusación respectiva al funcionario que incumplió el fallo de tutela, en respecto del derecho de defensa y del debido proceso.*
- 5. Establecer la conducta objetiva en el acatamiento del fallo, es decir, verificar si se cumplió o no la orden.*
- 6. De establecerse el incumplimiento, la presunta responsabilidad subjetiva (negligencia) del funcionario o funcionarios incumplidos(s) a fin de determinar la necesidad de la sanción.” (...)*

En el sub-lite, fue el fallador de primera instancia quien tramitó el incidente de desacato, siendo el competente para ello.

CUESTIÓN DE FONDO

Corresponde a esta Corporación definir en grado de consulta, si el Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, en calidad de Gerente Regional Tolima de la NUEVA EPS, incurrió en desacato al fallo de tutela como lo consideró el juez de conocimiento.

Es así como se procederá a efectuar el análisis del sub-judice, atendiendo las reglas establecidas por el H. Consejo de Estado, señaladas en líneas anteriores.

De acuerdo con lo anterior, en el presente caso se evidencia que efectivamente la orden fue dirigida contra personas determinadas y debidamente individualizadas conforme a tal disposición:

-El Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA en su calidad de Gerente Zonal Tolima de la NUEVA EPS-S.

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

-La Dra. KATHERINE TOWNSEND SANTAMARIA, quien funge como Gerente Regional Centro Oriente de la misma entidad (y superior jerárquica).

Siendo ello así, esta Corporación considera que no se les vulneró el derecho al debido proceso y defensa a las partes, al encontrarse facultados por pasiva dentro del presente trámite incidental.

Así mismo, fueron debidamente notificados del trámite incidental que se encontraba adelantando, como se acredita en el *Documento No. 16 Correo Constancia Nueva EPS del Expediente Digital*.

Establecido lo anterior, descendiendo al análisis del caso concreto, la orden emitida dentro del trámite de la acción de tutela, consistió en:

*“SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDERNAR** a la entidad Nueva E.P.S. o quien haga sus veces, preste a la señora **Lastenia Díaz de Hernández** el servicio domiciliario de cuidador 8 horas hasta tanto, no se compruebe en debida forma por parte de la entidad prestadora de salud Nueva E.P.S., que la situación familiar, económica y de salud de la paciente ha cambiado de forma tal, que se haga necesario el cambio de los mandatos aquí ordenados, previa, valoración integral que permita determinar el estado de su salud, suministrando el tratamiento, las medidas asistenciales y el suministro de cuidados paliativos de manera continua e integral, de acuerdo con las prescripciones que dicten los médicos tratantes, sin que sea, óbice para desmejorar la prestación del servicio o desmejorar el servicio de cuidador prestado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

TERCERO: ORDERNAR** a la entidad Nueva E.P.S. o quien haga sus veces, que en el marco de sus competencias, realice todas las gestiones que se encuentren a su cargo, para prestar de **MANERA INTEGRAL EL SERVICIO DE SALUD**, entendiéndose por este, los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, elementos, seguimientos, transporte (en ambulancia en caso de ser necesario), alojamiento, junto con un acompañante y demás elementos que la señora **Lastenia Díaz de Hernández** requiera, siempre y cuando sean ordenados por su médico tratante para tratar su patología de “hipertensión esencial primaria, demencia senil por Alzheimer y/o Alzheimer, cuadriplejia espástica y desnutrición proteico calórica severa”, sin que pueda la entidad y sus funcionarios rehusarse a prestar algún servicio de salud que llegue a requerir el accionante so pretexto de no estar especificado en la presente decisión, como quiera que aquí se está ordenando atención integral, que sin duda alguna comprende todo lo necesario para la recuperación de la salud del paciente, **lo que quiere significar que no se puede exigir por parte de la entidad encargada

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

de prestar el servicio, la formulación de acciones de tutela distintas por cada servicio que llegue a requerir el paciente y de conformidad con lo expuesto de la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Frente a la solicitud del pago de los servicios no incluidos en el P.B.S. realizada por la NUEVA EPS, el Despacho no accede a este recobro ante el ADRES, por cuanto es deber de la E.P.S. agotar el procedimiento establecido en el numeral 8 del artículo 39 de la Resolución Nro. 001885 del 10 de mayo de 201821, que individualiza los requisitos para asumir los costos por parte de las entidades encargadas de los servicios en salud derivados de una sentencia de tutela, en la cual se haya autorizado ese servicio sin importar el régimen al que el paciente se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 del citado documento”.

Los argumentos para iniciar el presente incidente de desacato se fundamentan en el incumplimiento de la Nueva EPS respecto de las órdenes emitidas en el fallo de tutela de la referencia, pues le fue comunicado verbalmente en las oficinas de la sede de la carrera 5 Número 29-41 local 203, que para prestar ese servicio primero debían ir a PROYECTAR IPS y solicitar una visita domiciliaria para que corroborara si efectivamente la Señora DÍAZ DE HERNANDEZ, necesitaba el servicio de cuidador, toda vez que la documentación con la que se tramitó la tutela era de la IPS anterior (ENLACE) y por lo tanto, en Proyectar IPS no aparece ninguna autorización de cuidador a favor de la señora Lastenia Díaz (*Documento 02 Desacato del Expediente Digital*).

Sumado a lo anterior, la NUEVA EPS durante el término otorgado no acreditó el cumplimiento de la orden judicial, lo cual condujo a que el juez de primera instancia, en providencia del 13 de abril de 2021, sancionara con multa de un (01) SMLMV al DR. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, en su condición de Gerente Regional del Tolima de la NUEVA E.P.S (*Documento No. 28 Resuelve Incidente de Desacato del Expediente Digital*).

No obstante, en escrito de fecha 13 de mayo de 2021, la apoderada judicial de la NUEVA EPS indicó que, el área técnica, son los encargados de apoyar para dar la presente contestación por parte del área Jurídica de servicios vía judicial.

Así las cosas, sostuvo que, de acuerdo con concepto del área técnica, se adjunta formato de valoración de trabajo social con fecha 03/03/2021 donde se precisó *“Paciente viuda, (...) tiene 5 hijos, el mayor es ebanista vive en la ciudad de Ibagué, el siguiente es pensionado vive en Armenia , la tercera se dedica al hogar vive en Ibagué pero hace 2 meses está fuera de la ciudad,*

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

la cuarta hija es su cuidadora, convive con la paciente realiza actividades del hogar la menor es abogada (...) La familiar hace referencia que los hijos están pendientes de ella. Los gastos del hogar los cubre la pensión que recibe la paciente por parte de su esposo.”

Por lo anterior, concluyó la trabajadora social que “*Según familiar el paciente cuenta con la atención pertinente por parte de sus hijos, cuenta con pensión y una red de apoyo estable, por tal motivo **no se considera oportuno el servicio de cuidador***”, adjuntando como prueba documental, el formato de valoración de trabajo social con fecha 03/03/2021 firmado por trabajo social y Belén Hernández como responsable de la afiliada.

En consecuencia, sostuvo que la NUEVA EPS S.A. ha prestado atenciones en salud de la parte actora, como evidencia la valoración por trabajo social, donde no se ordenó el servicio de cuidador; motivo por el cual solicitó a su honorable Despacho no confirmar la sanción consultada teniendo como premisa fundamental la presunción de inocencia, garantía constitucional del debido proceso (*Documento 005_ Respuesta Nueva Eps - Carpeta Tribunal del Expediente Digital*).

Es de recordar que, **objetivamente**, el desacato se entiende como una conducta que evidencia el **incumplimiento** de cualquier orden proferida en el curso del trámite de la acción de tutela, por haberse **superado el término** concedido para su ejecución sin proceder a atenderla, y desde un punto de vista **subjetivo**, se tiene como un comportamiento **negligente** frente a lo ordenado, lo cual excluye la declaratoria de responsabilidad por el mero incumplimiento.

En tal sentido, no es entonces suficiente para sancionar, que se haya inobservado **el plazo** (objetivo) concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse **la renuencia** (subjetivo) a acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento.

De los elementos obrantes en el expediente, se desprende que la señora Lastenia Díaz es una paciente de **84 años de edad**, que presenta antecedentes de “*Hipertensión primaria, con secuela enfermedad cuadriplejia espástica, demencia en la enfermedad de Alzheimer*”, la cual, se encuentra al cuidado de su hija Belén Hernández de 60 años.

Adicionalmente, se vislumbra que la señora Lastenia Díaz fue valorada por la trabajadora social de la IPS San Ángel - Proyectar Salud, en visita domiciliaria realizada a la paciente el día 03 de marzo de 2021, donde se procedió a calificarla en escala de Barthel, arrojando como resultado, un

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

puntaje de 0, clasificándola como Dependiente Total, siendo ordenado un paquete de atención domiciliaria por medicina general, atención domiciliaria por nutrición y dietética, paquete de atención domiciliaria - paciente crónico con terapias, todas por un (01) mes y atención domiciliaria por fisioterapia, por seis (06) meses (*Documento No. 21 Historia Clínica del Expediente Digital*).

Así mismo, se evidencia que ese mismo día, se realizó por la Trabajadora Social un análisis del entorno familiar, bajo los siguientes criterios:

(...)

Paciente viuda, remitida de enlace-2, tiene 5 hijos, el mayor es ebanista, vive en la ciudad de Ibagué, el siguiente es pensionado vive en Armenia, la tercera se dedica al hogar, vive en Ibagué pero hace dos meses está fuera de la ciudad, la cuarta hija es su cuidadora, convive con la paciente y realiza actividades del hogar, la menor es abogada y vive en el Municipio de Ataco. La familiar hace referencia que los hijos están pendientes de ella, los gastos del hogar los cubre la pensión que recibe la paciente por parte de su esposo."

Aunado a lo anterior, se emitió concepto de permanencia en programa, en los siguientes términos: (*Documento No. 23 Valoración Trabajo Social Lastenia Hernández del Expediente Digital*):

"Se realiza visita domiciliaria cumpliendo protocolos de bioseguridad por contingencia sanitaria por covid - 19. Se evidencia buenas condiciones de aseo y orden.

Según familiar el paciente, cuenta con la atención pertinente por parte de sus hijos, cuenta con pensión y red de apoyo estable, por tal motivo no se considera oportuno el servicio de cuidador".

Conforme a lo antes expuesto, se puede apreciar que en efecto la entidad incidentada, a través de la IPS San Ángel - Proyectar Salud, realizó visita domiciliaria, donde la trabajadora social, emitió concepto técnico en el cual estableció, que no se consideraba oportuno el servicio de cuidador para la señora Lastenia Díaz, al disponer de una pensión y con una red de apoyo estable.

Así las cosas, estima la Sala que, pese a existir una calificación en escala de Barthel donde clasifica a la paciente como Dependiente Total, lo cual en principio, podría suponer la necesidad de dicho servicio, lo cierto es que, existe un concepto técnico del médico domiciliario tratante, donde al analizar la situación particular de la actora, concluye que no es oportuno el servicio de cuidador 8 horas para la señora Lastenia Díaz; aspecto que la Sala

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

no puede pasar por alto y menos entrar a cuestionar su pertinencia y veracidad, atendiendo a que el mismo es emitido por un profesional de la salud.

Además, cabe precisar que si bien, dentro del trámite de la acción de tutela se estimó como necesario la prestación del servicio de cuidador 8 horas para la paciente, lo cierto, es que éste quedó supeditado a que se realizara valoración de la situación familiar, económica y de salud, para determinar su continuidad, y como se advierte, la misma fue realizada el 03 de marzo de los corrientes, mediando en la actualidad un concepto técnico del médico tratante de la señora Lastenia Díaz, que permite establecer que las circunstancias en la cuales se encuentra no hacen propicio que la EPS suministre el servicio en cuestión.

Ante este panorama, considera la Corporación que deberá REVOCARSE la providencia dictada por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Ibagué, el día 13 de abril de 2021, y en consecuencia, EXONERARSE de responsabilidad al Dr. Wilmar Rodolfo Lozano Parga, en calidad de Gerente Zonal Tolima de la Nueva EPS, al haber dado cumplimiento a los hechos que originaron el presente trámite incidental.

No obstante, se recalca a la NUEVA EPS que debe continuar prestando de manera óptima y efectiva todos los servicios médicos que requiera la señora Lastenia Díaz, atendiendo a que por sus patologías le fue ordenado el suministro de TRATAMIENTO INTEGRAL, entendiéndose por este, los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, elementos, seguimientos, transporte (en ambulancia en caso de ser necesario), alojamiento, junto con un acompañante y demás elementos que la señora **Lastenia Díaz de Hernández** requiera, siempre y cuando sean ordenados por su médico tratante para tratar su patología de “*hipertensión esencial primaria, demencia senil por Alzheimer y/o Alzheimer, cuadriplejia espástica y desnutrición proteico calórica severa*”,

En consecuencia se,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la decisión tomada por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, en providencia del 13 de abril de 2021, por medio de la cual sancionó al Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, en calidad de Gerente Zonal Tolima de la NUEVA EPS, con multa de 1 SMLMV, por el presunto incumplimiento al fallo de tutela de la referencia.

Expediente: 73001-33-33-005-2021-00042-02 (Int.117 - 2021)
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: PERSONERÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ, en calidad de agente oficioso de la señora LASTENIA DÍAZ DE HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS.

SEGUNDO: EXONÉRESE de responsabilidad al Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, en calidad de Gerente Zonal Tolima de la NUEVA EPS, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

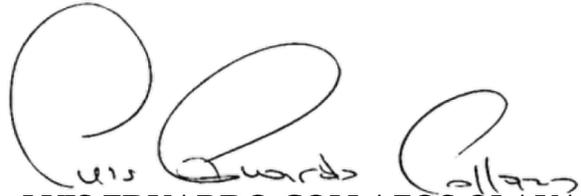
TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Atendiendo las pautas establecidas por la Presidencia de la República en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID - 19 y el mantenimiento del orden público, y el Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por este mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS
Magistrado



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado
Salva Voto - Competencia



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

BELISARIO BELTRAN BASTIDAS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 5 SECCION PRIMERA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO TOLIMA

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: **9f9267628d7fc6e63c9c1be13e6fad8c5337361a5557674815ff94067841e1f3**

Documento generado en 20/05/2021 05:25:20 PM