



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

SIGCMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, catorce (14) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

REFERENCIA: INCIDENTE DE DESACATO – CONSULTA

ACCIONANTE: HÉCTOR GUILLERMO QUIROZ SOLANO en representación del señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ

ACCIONADO NUEVA EPS

RADICADO No: 20-001-33-33-004-2019-00179-01

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I.- ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver el incidente de desacato en grado de consulta del auto de fecha 6 de agosto de 2019 proferido por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, promovido por HÉCTOR GUILLERMO QUIROZ SOLANO en representación del señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ, debido al incumplimiento del fallo de tutela fecha 28 junio de 2019.

II.- ANTECEDENTES. -

El incidente de desacato que se analiza en esta oportunidad se fundamenta en los antecedentes fácticos y jurídicos que se resumen a continuación:

2.1.- INCIDENTE DE DESACATO.-

El señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ, interpuso acción de tutela en contra de la NUEVA EPS, con el fin de que el juez constitucional le ordenara a dicha entidad, realizar todos los trámites pertinentes para que se generara a su favor el suministro de los medicamentos denominados *Filgrastim por 300 microgramos solución inyectable*, *Azacitidina por 100 mg en polvo liofilizado caja(1vial)* – *Ondasetron por 8 mg (solución inyectable ampolla 4 ml)*; y todos los medicamentos ordene su médico, los cuales son necesarios para la recuperación de su salud.

Adujo el accionante, que el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, tuteló los derechos fundamentales por él invocados sin que a la fecha la accionada haya dado cabal cumplimiento a lo ordenado por el juez.

2.2.- PROVIDENCIA CONSULTADA.-

El JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en auto de fecha 6 de agosto de 2019 sancionó con multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes - en adelante SMLMV- a la Gerente Zonal Valledupar, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, por

incurrir en desacato al fallo de tutela de primera instancia del 28 de junio de 2019 proferido por el juzgado en mención.

III. CONSIDERACIONES.-

De conformidad con los antecedentes expuestos en precedencia, corresponde a la Sala determinar si la Gerente Zonal Valledupar, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES incurrió en desacato a la orden impartida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en la providencia de fecha 28 de junio de 2019, en los términos del inciso segundo del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que establece que las sanciones impuestas por el juez de primera instancia mediante el trámite incidental de desacato, serán consultadas al superior jerárquico, quien dispone de tres días para resolver si la sanción impuesta debe revocarse o, en su defecto, debe ser confirmada, así:

“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 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.” –Sic-

Para resolver el cuestionamiento anterior, debe ponerse de presente que el incidente de desacato es un instrumento orientado a lograr el cumplimiento de las decisiones dictadas en acciones de tutela, conseguir su efectividad y el respeto del derecho fundamental vulnerado.

Se ha sostenido que se trata de una sanción de carácter correccional, impuesta por el juez en desarrollo de su poder disciplinario a quien incumpla una orden proferida por ella, bien sea en el trámite de la acción constitucional en mención o en el fallo respectivo.

3.1.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.-

Descendiendo al análisis del asunto bajo examen, resulta preciso recordar que la sanción impuesta por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en el auto que resolvió el incidente de desacato de fecha 6 de agosto de 2019, consiste en multa de cinco (5) SMLMV impuesta a la Gerente Zonal de la NUEVA EPS, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES.

Ahora bien, la presente actuación se contrae a establecer si existe renuencia o no por parte del sancionado en el cumplimiento de la orden de tutela; así mismo, la consulta en el desacato está instituida no sólo para verificar la efectividad de la protección de los derechos que mediante el fallo se ampararon al tutelante, sino también para revisar que la sanción impuesta por el *a quo* sea justa, equitativa y adecuada al propósito dispuesto y concordante con la norma que la consagra.¹

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 renuencia en el cumplimiento del fallo.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T- 086 de 2003

Atendiendo los anteriores presupuestos, la Corporación debe indicar que en el fallo de primera instancia del 28 de junio de 2019, se decretó el amparo de los derechos fundamentales invocados por el actor y se ordenó:

“(...) Segundo: Ordenar a NUEVA EPS, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de esta providencia, realice todos los trámites pertinentes para que se genere a favor del señor José Trinidad Quiroz Quiroz, el suministro de los medicamentos denominados como Filgrastim por 300 microgramos solución inyectable, Azacitidina por 100 mg en polvo liofilizado caja(1vial) – Ondasetron por 8 mg (solución inyectable ampolla 4 ml); de igual manera, suministre todos los medicamento por y no pos, controles, citas médicas, terapias, exámenes especializados y demás tratamientos que ordene el médico tratante para la recuperación de su salud. (...)”-Sic-

Así las cosas, se puede observar dentro del expediente, que el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR mediante auto del 17 de julio de 2019, ofició de manera previa a la apertura del trámite incidental a la NUEVA EPS, con el fin de que ésta allegara al proceso documentos relacionados con el cumplimiento del fallo de tutela proferido por ese juzgado el 28 de junio de 2019 y además informara sobre quién era el funcionario encargado de dar cumplimiento a la orden.

Posteriormente, y por considerar que la accionada no había dado cabal cumplimiento al fallo de tutela, el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR abrió formalmente incidente de desacato a través de auto de fecha 23 de julio de 2019, en el cual se ordenó correr traslado a la Gerente Zonal Valledupar, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES para que ejerciera su derecho a la defensa, decisión que fue notificada de manera física y vía correo electrónico a través de Oficio GJ 0155 de fecha 24 de julio de 2019.

Así las cosas, estima la Sala que el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR realizó todo el trámite previo correspondiente exigido por la jurisprudencia nacional antes de sancionar con desacato a quien presuntamente está incumpliendo con un fallo de tutela, esto es: (i) notificarlo sobre la iniciación del trámite incidental (ii) si se considera necesario la práctica pruebas que permitan tomar la decisión correspondiente, decretarlas (iii) la providencia que le resuelva finalmente el trámite debe ser notificada, y si la decisión es sancionatoria, (iv) se debe remitir el expediente en consulta ante el superior.

Sobre el estudio que debe hacerse en grado de consulta, expuso la Corte que éste se enmarca en dos aspectos fundamentales y estrechamente ligados entre sí.²

El primero de ellos consiste en verificar si hubo un incumplimiento y si este fue total o parcial.

En escritos de fechas 22 y 26 de julio de 2019, la NUEVA EPS mediante apoderada judicial dio contestación al incidente de desacato, argumentando lo siguiente:³

En primera medida expuso que la entidad nunca se ha negado a suministrar lo requerido por el accionante y que se encuentra en total disposición de seguir cumpliendo con el fallo de tutela.

² Corte Constitucional, sentencia T- 086 de 2003

³ Folios 15-16;39-41

Alegó que la entidad ha cumplido desde el momento de la afiliación del accionante con todas obligaciones que se encuentran en la ley y por lo ordenado en los fallos judiciales, generando todas las autorizaciones correspondientes.

Aportó a su escrito copia simple del registro de SOHEC en el que consta que entre el 26 de abril y 2 de mayo de 2019 le fue aplicado al paciente un medicamento denominado *Azacitidina*, esto como parte de su tratamiento de quimioterapia.⁴

Allegó además, copia simple del registro de la entrega que se le hizo al actor del medicamento denominado *Filgrastim* de 300MC el día 2 de mayo de 2019.

Ahora bien, pese a que la NUEVA EPS haya adjuntado unas copias de la información que reposa en sus archivos respecto de la medicación entregada a favor del señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ, la Sala considera que no existe claridad sobre la entrega efectiva del resto de insumos médicos prescritos, los cuales, bajo el principio de *integralidad*, deben ser suministrados en su totalidad al recurrente.

Estas mismas pruebas permiten constatar que la última vez que le fue entregado el medicamento al actor fue hace aproximadamente hace 3 meses y 10 días, es decir, que después de la emisión de fallo objeto de incidente la EPS no ha vuelto a suministrar los medicamentos requeridos.

Durante el trámite de la consulta, la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN allegó escrito en el que se pronunció respecto a “*la situación actual*” del señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ, y en él advirtió que la demora en la entrega de medicamentos ha ocasionado que la salud del señor QUIROZ QUIROZ se debilite al punto de que haya sido necesario su internación en un centro médico de la ciudad.⁵ Al respecto, ha precisado:

“Hoy, el señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ, una persona de la tercera edad (69 años), con diagnóstico de “síndrome de mielodisplásico” – un tipo de cáncer-, está siendo objeto de maltrato por parte de la NUEVA EPS, quien de forma irresponsable decidió no realizar el suministro de los medicamentos que requiere para atender su enfermedad, omisión que se ha prolongado por más de 4 meses y por esta razón se encuentra hace una semana en sala de urgencias en la Clínica de Alta Complejidad de esta municipalidad, sin recibir la atención pertinente, obligado básicamente a esperar su extinción.

Lo anterior muy a pesar de haberse ordenado mediante sentencia de tutela de fecha 28 de junio de 2019, emitida por el juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, que en el término de 48 horas le suministrara no solamente los medicamento que le prescribió el médico especialistas (Filgrastim 300 microgramos- solución inyectable-, azacitina por 100 miligramos en polvo liofilizado y ondansetron por 8 miligramos- solución inyectable), sino de los demás que requiere (POS o NO POS), las citas médicas, terapias, exámenes y tratamientos que precise.

Jugar con la vida e integridad de los usuarios del sistema de salud se ha convertido, por parte de la NUEVA EPS, en un reprochable e indignante mecanismo que devela la poca transcendencia de la vida en el sistema de salud público.

Tales comportamientos que rayan en faltas disciplinarias e inclusive en delitos penales, requiere especial atención de los órganos judiciales, quienes se

⁴ Folios 42-43

⁵ Folios 55-57

encuentran llamados a imponer sanciones ejemplarizantes que motiven la no repetición de esas conductas. Pero además, a decir con la mayor celeridad posible casos como el presente, donde se encuentran afectados derechos fundamentales íntimamente ligados con la vida de quien debe ser sujeto de especial protección del Estado por orden constitucional.

(...)

Por lo anterior, atendió las específicas y graves circunstancias en que se encuentra el señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ y a la naturaleza del incidente de desacato como mecanismo de carácter judicial para hacer efectiva las sentencias de tutela, se ruega al H. Tribunal Administrativo de Cesar, se observe estrictamente el término establecido por el artículo 52 del Decreto 591 de 1.991 (3 días), para decidir la consulta y de mantenerse la situación de desacato, aumentar la sanción impuesta por el comportamiento temerario que se evidencia. Además, atendiendo a que el suministro de los medicamentos que requiere aquél debe ser mensual, se peticona exhortar a la Nueva EPS para que no incurran en nuevas omisiones en esa tarea” (...)-Sic-

Esta Sala atendiendo que la información suministrada por el Agente del Ministerio Público en ejercicio de sus funciones constitucionales se presume veraz y que los hechos que dieron origen a la acción de tutela permiten inferir que la enfermedad del actor es grave y demanda continuidad en el tratamiento prescrito por los médicos tratantes en procura del restablecimiento de su salud, la sanción impuesta en primera instancia será agravada, pues la situación planteada no compadece con la función que cumplen las EPS en el sistema de salud Colombiano, menos aún cuando se está ante una enfermedad catastrófica como el cáncer.

Respecto al aumento de la sanción en grado de consulta, la corte constitucional preciso en su Sentencia SU034/18 lo siguiente:

“(...) A su vez, recordando que la finalidad última del incidente de desacato es la de hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales objeto de amparo, la Corte ha admitido que en ciertas circunstancias el juez que conoce el grado jurisdiccional de consulta adicione lo resuelto por el a quo a través de medidas complementarias o ajustes tendientes a asegurar el cumplimiento de las órdenes de tutela, circunscrito eso sí a la parte resolutive de la sentencia de tutela, pues no es este el escenario para abrir el debate previamente clausurado.

En síntesis: el incidente de desacato es un instrumento procesal para garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales amparados mediante la acción de tutela, que tiene lugar cuando el obligado a cumplir una orden de tutela no lo hace. En este trámite incidental, el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, puede sancionar con arresto o multa a quien con responsabilidad subjetiva desatienda las órdenes judiciales encaminadas a restaurar el derecho vulnerado, lo cual debe efectuarse con plena observancia del debido proceso de los intervinientes y dentro de los márgenes trazados por la decisión de amparo”- Se subraya-

Cierto es también, que para tratar la patología del actor es necesario que la EPS contribuya con la entrega efectiva de todos los medicamentos que prescriban los médicos tratantes, pues de ellos depende la recuperación de la salud del paciente. Respecto al grado del aumento de consulta.

De todo lo anterior se colige que, al no hacer una entrega efectiva de los medicamentos, la NUEVA EPS ha vulnerado el derecho a la salud del señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ, y con ello ha incurrido en desacato a la orden

judicial emitida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL VALLEDUPAR.

El segundo aspecto a analizar y después de verificado el incumplimiento del fallo, es examinar si la sanción impuesta por el *a quo* es la correcta para el caso en concreto. Sobre esta sanción dice el Decreto 2591 de 1991 en su 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 señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.”-Sic-

El JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR, en el auto que sancionó por desacato dispuso: *“primero: SANCIONAR a la Directora Regional de la NUEVA EPS, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, a pagar una multa por la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, la cual debe ser cancelada dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia.”*

Considera esta Corporación que la sanción impuesta por el *a quo* debe ser modificada, en el sentido de adicionar a ella tres (3) días de arresto en contra de la Gerente Zonal Valledupar, doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, ello en atención a que la conducta omisiva ejercida por ésta, ha puesto en riesgo la salud del señor JOSÉ TRINIDAD QUIROZ QUIROZ.

Finalmente y respecto a la solicitud de nulidad elevada por la NUEVA EPS,⁶ en la que indica que el auto que sancionó con desacato no fue notificado de manera personal a la Gerente Zonal Valledupar, doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, esta judicatura advierte que revisado en su totalidad el expediente, se pudo verificar que la notificación se hizo al correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co, es decir a la dirección oficial en la que la NUEVA EPS recibe sus notificaciones judiciales, tal y como consta en oficio visible a folio 48 del expediente.

A partir de las anteriores consideraciones, se modificará la decisión del JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR que resolvió el incidente de desacato e impuso sanción de cinco (5) SMLMV, a la Gerente Zonal Valledupar, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, con el objeto de adicionarle a la sanción tres (3) días de arresto.

DECISIÓN. -

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Modificar la sanción impuesta la proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR el 6 de agosto de 2019, por medio del cual sancionó *la Gerente Zonal Valledupar, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES* por el incumplimiento al fallo de tutela de fecha 28 de junio de 2019, la cual quedará así:

⁶ Folios 59-65


“SANCIONAR a la Gerente Zonal Valledupar de la NUEVA EPS, Doctora VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, a pagar una multa por la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, la cual debe ser cancelada dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, y arresto de tres (3) días.”

SEGUNDO: En firme esta decisión, devuélvase el expediente al juzgado de origen.


TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito y eficaz.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 099


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


ÓSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Presidente