



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, tres (3) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

REF.: Incidente de Desacato "Tutela" -Consulta

Accionante: MARITZA JIMÉNEZ GARCÍA, como Agente Oficioso de ELIZABETH GARCÍA MACHADO

Demandada: NUEVA EPS

Radicación: 20-001-33-33-005-2019-00057-03

Magistrado Ponente: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

I. ASUNTO

Procede la Sala a decidir en grado de consulta, el auto de 25 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar, que sancionó con multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la Gerente Zonal Valledupar de la NUEVA EPS, Dra. VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, por incurrir en desacato de lo ordenado en la sentencia de tutela de fecha 6 de marzo de 2019, adicionado mediante providencia de fecha 13 de marzo de 2019 proferido por el referido Juzgado, y confirmado por el Tribunal Administrativo del Cesar el 4 de abril del mismo año.

II. EL INCIDENTE DE DESACATO

La señora MARITZA JIMÉNEZ GARCÍA, en su calidad de agente oficiosa de su madre ELIZABETH GARCÍA MACHADO, mediante escrito presentado el 11 de octubre 2019, inició incidente de desacato para que se le dé cabal cumplimiento al fallo de fecha 6 de marzo de 2019, confirmado por el Tribunal Administrativo del Cesar en providencia del 27 de marzo de 2019, que tuteló los derechos fundamentales de su madre y ordenó a la NUEVA EPS autorizar y suministrar los servicios de salud prescritos por el médico tratante, teniendo en cuenta que a la fecha no ha garantizado la prestación de los servicios de salud, ya que desde el 30 de septiembre de 2019, su madre no recibe las terapias respiratorias y físicas, ni el servicio de cuidador por 12 horas y la atención de heridas, que fueron ordenados por el médico tratante desde el 9 de septiembre de 2019.

Sostiene que la IPS AMEDI, quien es la encargada de prestar los servicios del homecare, el 7 de octubre de 2019, le informó que la EPS no había autorizado los servicios correspondientes al mes de octubre, a su vez la EPS informó que dichos servicios sí se encontraban autorizados, por lo que volvió a la IPS con las autorizaciones, pero le dijeron que esas no eran porque el código estaba errado. Por lo que a la fecha no se le han prestado los servicios, ocasionándole un deterioro a la salud de su madre.

III. PROVIDENCIA CONSULTADA

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar, sancionó con multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la Gerente Zonal Cesar de la NUEVA EPS, Dra. VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, por incurrir en desacato de lo ordenado en la sentencia de tutela de fecha 6 de marzo de 2019, adicionada mediante providencia de fecha 13 de marzo de 2019, proferida por el referido Juzgado, y confirmada por el Tribunal Administrativo del Cesar el 4 de abril del mismo año.

El juzgado sostuvo que de la respuesta emitida por parte de la NUEVA EPS, no se observa el cabal cumplimiento a la parte resolutoria de dicho fallo, aunado a que en conversación sostenida telefónicamente con la parte accionante, esta manifiesta el incumplimiento del mismo.

IV. CONSIDERACIONES

El Decreto Ley 2591 de 1991, "Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política", prevé en su artículo 27 que una vez que se profiera el fallo que concede la protección a los derechos constitucionales fundamentales la autoridad responsable de su amenaza o vulneración debe cumplirlo sin demora, y que si no lo hace dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, el Juez se dirigirá al superior de aquél, lo requerirá para que lo haga cumplir y le abra el correspondiente procedimiento disciplinario, so pena de que si no procede en tal forma también se abra proceso contra el superior. De igual forma, establece dicha disposición que el Juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan la sentencia y que, en todo caso, aquél establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá competencia hasta que quede restablecido el derecho fundamental.

Por su parte, el artículo 52 ibídem establece el trámite a impartir en caso de incumplimiento a las órdenes proferidas en una sentencia de tutela mediante la cual se conceda la protección a los derechos constitucionales fundamentales y las sanciones aplicables; advierte el precepto:

"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".

Ahora bien, debe establecer la Sala que el objeto del presente estudio no consiste en retrotraer las actuaciones surtidas en el trámite de tutela, al punto de realizar un nuevo estudio sobre la procedencia de la acción, sino que la presente actuación se contrae a establecer si existe renuencia o no por parte de los sancionados en el cumplimiento de la orden de tutela; asimismo, 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; también está consagrada 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.

En consonancia con el anterior criterio, la Corte Constitucional en la sentencia T – 086 de 2003 señaló:

"El juez que decide la consulta ejerce su competencia sobre dos asuntos estrechamente relacionados pero diferentes. Primero, debe verificar si hubo un incumplimiento y si este fue total o parcial. En ambos casos apreciará en las circunstancias del caso concreto la causa del incumplimiento con el fin de identificar el medio adecuado para asegurar que se respete lo decidido.

Segundo, una vez verificado el incumplimiento, el juez de consulta debe analizar si la sanción impuesta en el incidente de desacato es la correcta. Ello comprende corroborar que no se ha presentado una violación de la Constitución o de la Ley, y asegurarse de que la sanción es adecuada, dadas las circunstancias específicas de cada caso, para alcanzar el fin que justifica la existencia misma de la acción de tutela, es decir, asegurar el goce efectivo del derecho tutelado por la sentencia. En el evento en que el juez en consulta encuentre que no ha habido incumplimiento, no procede la sanción por desacato."

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.

Atendiendo los anteriores presupuestos, se precisa:

Mediante sentencia de fecha 6 de marzo de 2019, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, tuteló los derechos fundamentales invocados, por la accionante, y en consecuencia ordenó, a la NUEVA EPS, que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la sentencia, si aún no lo hubiera hecho, autorizara y suministrara a la señora ELIZABETH GARCÍA MACHADO homecare, terapias respiratorias, terapias físicas, enfermera de entrenamiento por 12 horas por 30 días y de acuerdo a evolución médico internista por definir continuidad y valoración por medicina interna, ordenada por su médico tratante. Así mismo, dispuso que se le garantizara a la accionante la prestación integral del servicio de salud para la atención de las enfermedades que padece.

El fallo anteriormente referido fue adicionado mediante providencia de fecha 13 de marzo de 2019, quedando entonces en los siguientes términos:

"SEGUNDO: En consecuencia, se ORDENA a la NUEVA EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, si aún no lo hubiere hecho, se sirva autorizar y suministrar a la señora ELIZABETH GARCÍA MACHADO homecare, O2 ventury al 35% por tienda de traqueotomía- terapia respiratoria cada 6 horas, soporte metabólico y nutricional, aminoácidos esenciales cada 8 horas + licuados, terapia de rehabilitación, terapia física 2 veces al día, movilización silla cama en horario de 8 a 12 y 14 a 18 horas (si la condición lo permite), enfermera de entrenamiento por 12 horas por 30 días y de acuerdo a la evolución médico internista definir continuidad cuidados de la piel cambios de posición cada 2 horas, la curación de úlcera por presión región sacra, el cambio de sonda vesical, terapias respiratorias, terapias físicas y valoración por medicina interna, ordenada por su médico tratante, y que garantice la prestación integral del servicio de salud para la atención de las enfermedades que padece".

La anterior decisión fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Cesar, a través de sentencia de fecha 4 de abril de 2019.

Dentro del trámite incidental, la NUEVA EPS, manifiesta que siempre ha tenido la voluntad de cumplir con lo solicitado por los usuarios, generando todas las autorizaciones correspondientes, y realizando las gestiones administrativas para el cabal cumplimiento de la sentencia judicial.

Anexa el certificado expedido por la IPS AMEDI, en el que se detallan los servicios que se le vienen prestando a la accionante, en cumplimiento al fallo de tutela, por lo que solicita no se imponga sanción.

El Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar, no encuentra cumplida la ordenada, argumentando que de la respuesta emitida por parte de la NUEVA EPS, no se evidencia el cabal cumplimiento a la parte resolutive de dicho fallo, aunado a que en conversación sostenida telefónicamente con la parte accionante, esta manifiesta el incumplimiento del mismo. En consecuencia, resuelve sancionar con multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la Gerente Zonal Cesar de la NUEVA EPS, Dra. VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, por incurrir en desacato del referido fallo.

Revisado el material probatorio, la Sala considera tal como lo señaló el *a quo*, que en el presente caso no está satisfecho completamente ni efectivamente lo ordenado en el fallo de tutela proferido el 6 de marzo de 2019, confirmado por el Tribunal Administrativo del Cesar el 4 de abril de 2019, pues si bien la entidad accionada manifiesta haber prestado o suministrado ciertos servicios de salud a la señora ELIZABETH GARCÍA MACHADO no satisfacen completamente ni efectivamente todo lo ordenado en el mismo, pues no existe prueba que lo demuestre, y por el contrario existe la manifestación insistente por parte de la accionante sobre el incumplimiento del fallo de tutela.

En este orden de ideas, es claro como lo anotó el Juez de instancia, que la NUEVA EPS, no solo ha dejado transcurrir el tiempo establecido en la tutela para darle cumplimiento al fallo, sino que aún requerida en el incidente, no ha dado cabal cumplimiento al mismo, lo que mantiene vigente la vulneración de los derechos fundamentales tutelados, razones más que suficientes para confirmar la decisión consultada.

Así mismo, se debe indicar que la imposición de la sanción no implica que NUEVA EPS, deje de cumplir con lo dispuesto en el referido fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Cesar,

RESUELVE

CONFÍRMASE el auto proferido el 25 de noviembre de 2019, por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, por las razones expuestas previamente.

Cópiese, notifíquese a las partes o intervinientes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax o por telegrama. En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen. Cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha, según Acta No. 113.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado