



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TRECE PENAL MUNICIPAL CON
FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
BUCARAMANGA, SANTANDER

Bucaramanga, Julio Catorce (14) de Dos Mil Veintidós (2022).

Interlocutorio : 033
Asunto : Incidente de Desacato
Radicado : 2022-00040
Accionante : Claudia Lucía Flórez Molina
Representado : Emiliano Flórez Molina
Accionado : Sanitas EPS

I. ASUNTO A RESOLVER:

Entra el Despacho a estudiar la admisión del Incidente de Desacato propuesto por la señora Claudia Lucía Flórez Molina, quien actúa en representación de su menor hijo Emiliano Flórez Molina, al considerar que no se ha dado cumplimiento al fallo de tutela No. 041, emitido por este Despacho el 31 de mayo de 2022, confirmado en segunda instancia por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga, mediante proveído del 11 de julio de 2022.

II. SUPUESTOS FÁCTICOS:

II.1. *Este Despacho el 31 de mayo de 2022 emitió fallo de tutela No. 041, consignando en su parte resolutive:*

"PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y vida digna del menor Emiliano Flórez Molina, reclamados por su progenitora Claudia Lucía Flórez Molina, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al Gerente y/o Representante Legal de Sanitas EPS, que dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación del fallo, autorice el traslado ida y vuelta del menor Emiliano Flórez Molina y su progenitora, para que puedan asistir a las sesiones de terapias de neurodesarrollo, ocupacionales, físicas, fonoaudiológicas de la deglución y demás con énfasis en neurodesarrollo que le sean prescritas por su médico tratante para atender sus diagnósticos de Microcefalia - Q02X, Disfasia y Afasia -R470 y Retardo en el desarrollo -R620, desde su lugar de residencia ubicado en la carrera 4 No. 1 ND 60 torre 3 apartamento 301 del municipio de Piedecuesta, hasta el centro médico asignado para recibir dicha atención, esto es, ASOPORMEN, ubicado en la carrera 27 No. 42-52 de Bucaramanga, según las recomendaciones, cantidad y prescripciones del médico tratante. A su vez, se deberá brindar el servicio de transporte, en el evento que se direcciona al paciente a la ciudad de Bucaramanga, para asistir a consultas de control o seguimiento interdisciplinario.

TERCERO: ORDENAR al Gerente y/o Representante Legal de Sanitas EPS, que garantice la atención médica que requiera el menor Emiliano Flórez Molina, en virtud



a las patologías de Microcefalia -Q02X, Disfasia y Afasia -R470 y Retardo en el desarrollo -R620 que lo aqueja, sin lugar al cobro de copagos y/o cuotas moderadoras.

CUARTO: Se le advierte al accionado, Gerente y/o Representante Legal de Sanitas EPS, que el incumplimiento a lo ordenado, previa plena prueba, origina el trámite incidental por desacato al fallo, haciéndose acreedor a las sanciones contempladas en el Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: NEGAR la acción de tutela en lo que toca con el tratamiento integral, conforme lo indicado en la parte motiva de este fallo...¹".

II.2. Dicha decisión fue confirmada en segunda instancia por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga, mediante proveído del 11 de julio de 2022².

II.3. El día 8 de julio de 2022³, la señora Claudia Lucía Flórez Molina remitió escrito al correo institucional del Juzgado, solicitando la iniciación de incidente de desacato en contra de Sanitas EPS, al considerar que para ese momento se encontraba incumpliendo la orden de tutela, puesto que pese a los múltiples requerimientos que ha realizado a través de correo electrónico, no ha obtenido la entrega de los vales para el servicio de transporte requerido por su hijo Emiliano Flórez Molina, a efecto de que pueda asistir a las diferentes terapias y citas programadas en el mes de julio del año que avanza.

III. ACTUACIÓN PROCESAL:

III.1. Trámite del Despacho:

III.1.1. Antes de decidir sobre la viabilidad o no del trámite de incidente de desacato solicitado por la señora Claudia Lucía Flórez Molina, en representación de su menor hijo Emiliano Flórez Molina, mediante auto calendado el 12 de julio de 2022⁴, se dispuso correr traslado vía correo electrónico del escrito allegado por la actora y sus anexos a los señores Juan Pablo Rueda Sánchez, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.481.447, en calidad de Presidente, Jerson Eduardo Flórez Ortega, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.471.906, en calidad de Representante Legal Para Temas de Salud y Acciones de Tutela, Victoria Eugenia López Paz, identificada con cédula de ciudadanía No. 34.548.560, en calidad de Representante Legal Suplente para Temas de Salud y Acciones de Tutela, Martha Argenis Rivera, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.333.847, en calidad de Administradora Principal Sucursal Bucaramanga y Antonio José Orduz Barrera, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.256.878, en calidad de Administrador Suplente Sucursal Bucaramanga de Sanitas EPS, a la dirección de notificaciones judiciales que reposa en el certificado de existencia y representación legal de la entidad, para que dentro del término de 24 horas contadas a partir del recibo de la comunicación, procedieran de no haberlo hecho, a cumplir el fallo, ejerciendo además su derecho de defensa y contradicción.

¹ Folios 8 a 25.

² Folios 73 a 87.

³ Folios 1 a 7.

⁴ Folios 51 y 52.

⁵ Folios 53 a 59.



III.1.2. El 12 de julio de la presente anualidad⁶, la actora informó vía correo electrónico que la empresa Cotaxi le hizo entrega de los respectivos vales para el transporte de su hijo, razón por la cual indicó que desiste del incidente de desacato propuesto en contra de Sanitas EPS.

III.2. Respuesta de Sanitas EPS:

La señora Martha Argenis Rivera, en calidad de Subgerente de la Regional Bucaramanga de Sanitas EPS⁷, señaló que una vez validado el caso se encontró que la entidad autorizó el servicio de transporte requerido por el usuario y se desplegaron las gestiones de rigor para su garantía a través de la empresa Cotaxi, quien remitió los correspondientes vales para acreditar la prestación. Por consiguiente, no existe incumplimiento alguno a la orden de tutela, razón por la cual solicita proceder con el archivo y cierre de las presentes diligencias.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

IV.1. Problema Jurídico:

Consiste en determinar si existe incumplimiento al fallo de tutela No. 041, calendarado 31 de mayo de 2022, confirmado en segunda instancia por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga, mediante proveído del 11 de julio de 2022, a través del cual se amparó los derechos fundamentales a la salud y vida digna del menor Emiliano Flórez Molina, reclamados por su progenitora Claudia Lucía Flórez Molina, por parte de Sanitas EPS.

IV.2. Tesis del Despacho:

El Despacho considera, que debe inadmitir la solicitud elevada por la señora Claudia Lucía Flórez Molina, en virtud a la manifestación de desistimiento de aquella y la acreditación del cumplimiento de la orden de tutela por parte de Sanitas EPS.

IV.3. Argumentación Jurídica:

El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela tiene como objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales que le han sido vulnerados o amenazados a una persona; que esa protección inmediata debe constituir en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo; y que el fallo es de inmediato cumplimiento, aunque sea impugnado. En desarrollo de esta norma superior, el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 establece que la sentencia de tutela debe contener, entre otras cosas, la "orden y la definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la tutela".

Los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, señalan los instrumentos dirigidos a garantizar el cumplimiento del fallo de tutela e impone sanciones de índole disciplinaria cuando se comprueba la responsabilidad subjetiva en acatar la orden judicial de protección de derechos fundamentales, razón por la cual se trata de dos figuras diferentes, una de tendencia a obtener el cumplimiento de tutela y otra que tienen que ver que el incidente de desacato propiamente dicho.

⁶ Folio 60.

⁷ Folios 61 a 72.



El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, es un trámite de carácter sancionatorio, que a su tenor literal reza: "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 las 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 Corte Constitucional ha señalado que las medidas para garantizar el cumplimiento del fallo, son distintas e independientes de las sanciones por desacato, pues el objeto primordial de estas no es otro que el de reprochar el comportamiento caprichoso o negligente por parte de un individuo, que deviene en el incumplimiento de la orden de tutela⁸.

Por lo anterior, la Corporación en cita ha fijado las diferencias existentes entre el incidente de desacato y el cumplimiento de las sentencias de tutela, así:

"(i) el cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal; (ii) la responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva; (iii) la competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del Decreto 2592 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 57 ejusdem. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia; y (iv) el desacato es a petición de parte interesada; el interesado o por el Ministerio Público".⁹

Así mismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que la autoridad judicial que decide el desacato, debe limitarse a verificar:

"(1) a quien estaba dirigida la orden; (2) cual 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 en forma oportuna y completa (conducta esperada).¹⁰ En conclusión, el Juez del desacato debe verificar si efectivamente se incumplió la orden de tutela impartida y, de ser así, tiene que determinar si el mismo fue total o parcial, identificado las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y su existencia o no responsabilidad deberá imponer la sanción adecuada – proporcionada y razonables – a los hechos"¹¹.

De otra parte, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 consagra la facultad en favor del accionante de desistir de su acción, principio que se entiende es aplicable a las demás actuaciones que se deriven de ésta, tal y como lo son aquellas tendientes al cumplimiento del fallo de tutela, máxime si se observa que, de conformidad con el artículo 4 del Decreto 306 de 1992, la acción tutelar está sometida a un procedimiento especial y en la interpretación de sus disposiciones se deben aplicar los principios generales del Código de Procedimiento Civil.

⁸ Sentencia T-632 de 2006, Magistrado Ponente Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁹ Sentencia T-458 de 2003, Magistrado Ponente Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁰ Sentencia T-553 de 2002 y T-368 de 2005.

¹¹ Sentencia T-010 del 20 de enero de 2012, Magistrado Ponente Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.



Por su parte el artículo 316 del Código General del Proceso, pregona que: "las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes..."¹².

Respecto a la viabilidad del desistimiento de la acción de tutela, que por analogía debe ser aplicable al Incidente de Desacato, la Corte Constitucional ha indicado, que resulta procedente cuando se comprometan sólo los intereses del demandante y no el interés general, así precisó:

"Es entonces criterio sentado por la Corporación, que cuando se trate de derechos fundamentales es posible el desistimiento, siempre y cuando se comprometan sólo los intereses del demandante, y este desistimiento puede estar condicionado en la forma prevista en el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, norma especial para el procedimiento de tutela¹³.

"Advierte esta Corporación que, así como se reconoce el derecho a impugnar que asistía a la persona, también debe insistirse en el carácter público que adquiere el trámite de la tutela cuando se refiere a puntos que, como en el presente caso, afectan el interés general. Ese el motivo para que esta Sala halle inadmisibles el desistimiento de la acción o de la impugnación correspondiente si en su decisión, como aquí ocurre, están comprometidos aspectos relacionados con el bien colectivo, pues en tales situaciones, por aplicación del principio consagrado en el artículo 1º de la Carta, debe prevalecer el interés general, ya que no están en juego exclusivamente las pretensiones individuales del actor"¹⁴.

IV.4. El Caso Concreto:

En el caso bajo estudio se observa que mediante fallo de tutela No. 041 del 31 de mayo de 2022, se dispuso en el numeral segundo:

SEGUNDO: ORDENAR al Gerente y/o Representante Legal de Sanitas EPS, que dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación del fallo, autorice el traslado ida y vuelta del menor Emiliano Flórez Molina y su progenitora, para que puedan asistir a las sesiones de terapias de neurodesarrollo, ocupacionales, físicas, fonoaudiológicas de la deglución y demás con énfasis en neurodesarrollo que le sean prescritas por su médico tratante para atender sus diagnósticos de Microcefalia - Q02X, Disfasia y Afasia -R470 y Retardo en el desarrollo -R620, desde su lugar de residencia ubicado en la carrera 4 No. 1 ND 60 torre 3 apartamento 301 del municipio de Piedecuesta, hasta el centro médico asignado para recibir dicha atención, esto es, ASOPORMEN, ubicado en la carrera 27 No. 42-52 de Bucaramanga, según las recomendaciones, cantidad y prescripciones del médico tratante. A su vez, se deberá brindar el servicio de transporte, en el evento que se direcciona al paciente a la ciudad de Bucaramanga, para asistir a consultas de control o seguimiento interdisciplinario".

El 8 de julio del año que corre¹⁵, la señora Claudia Lucía Flórez Molina solicitó la iniciación de incidente de desacato en contra de Sanitas EPS, argumentando que para ese momento se encontraba incumpliendo la orden de tutela, ya que no había autorizado ni garantizado la entrega de los vales requeridos para el transporte del

¹² Ley 1564 de 2012, Art. 316. Desistimiento de ciertos actos procesales. Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se hace por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del Juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

¹³ Sentencia T-433 de 1993 M.P. Fabio Morón Díaz.

¹⁴ Sentencia T-550 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁵ Folios 1 a 7.



mes de julio de 2022, a efectos de poder asistir a las diferentes terapias y citas médicas programadas, no obstante, con posterioridad informó que era su deseo no continuar con el presente trámite¹⁶, puesto que la empresa Cotaxi le hizo entrega de los respectivos vales.

Lo anterior fue corroborado por la señora Martha Argenis Rivera, en calidad de Subgerente de la Regional Bucaramanga de Sanitas EPS, quien en respuesta al requerimiento del Despacho, allegó el volante No. 189265154 calendado 11 de julio de 2022¹⁷, a través del cual se autoriza el servicio de transporte local redondo para el usuario y su acompañante, con la finalidad de que asista a terapias y citas médicas programadas por la EPS, en cantidad 50 para el mes de julio de 2022.

En este orden de ideas considera el Despacho, que es viable inadmitir el incidente de desacato de la referencia, en virtud al desistimiento presentado por la señora Claudia Lucía Flórez Molina -quien de manera voluntaria expresó su deseo de no continuar con las presentes diligencias-, y a la acreditación de cumplimiento de la orden de tutela por parte de Sanitas EPS, pues según se reseñó, procedió conforme lo dispuesto en el numeral segundo de la sentencia de tutela No. 041 del 31 de mayo de 2022, confirmada en segunda instancia por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga, mediante proveído del 11 de julio de 2022, autorizando 50 traslados para el menor Emiliano Flórez Molina y su acompañante, en aras de garantizar su asistencia a citas médicas y terapias programadas en el mes de julio de 2022, tal como le era exigible en virtud de la orden judicial emanada por este Despacho.

Por lo anterior, el **JUZGADO TRECE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA,**

RESUELVE:

PRIMERO: Inadmitir la solicitud de incidente de desacato propuesta por la señora Claudia Lucía Flórez Molina, quien actúa en representación de su menor hijo Emiliano Flórez Molina, en contra de Sanitas EPS, en virtud del desistimiento de la accionante y al cumplimiento del fallo de tutela No. 041 del 31 de mayo de 2022, confirmado en segunda instancia por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga, mediante proveído del 11 de julio de 2022.

SEGUNDO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

TERCERO: Comunicada la presente decisión vía correo electrónico, atendiendo lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 2213 de 2022, archívese la actuación.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE:

La Juez,



MAIBY LISSETTE GONZÁLEZ QUINTERO

¹⁶ Folio 60.

¹⁷ Folio 72.