

CONSTANCIA SECRETARIAL. - Palmira V., 04-mayo-2022. A despacho de la señora Juez las presentes diligencias, informándole que la accionante informó que la EPS continúa incumpliendo lo ordenado a favor del menor Matías Molina. Sírvese proveer.

DEISY NATALIA CABRERA LARA
Secretaria

Proceso: Incidente de Desacato - Tutela
Accionante: Yudilin Ruíz Guatusmal C.C. 1.113.668.453
Agenciado: Matías Molina Ruíz **TI. 1.114.550.332**
Accionado: Emssanar EPS - S
Radicación: 76-520-31-03-002-2015-00199-00

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
Palmira, cuatro (04) de mayo de dos mil veintidós (2022)

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Se procede a resolver el presente **INCIDENTE DE DESACATO** interpuesto por la señora **YUDILIN RUÍZ GUATUSMAL** identificada con la **C.C. 1.113.668.453** actuando en calidad de agente oficioso de su menor hijo **MATÍAS MOLINA RUÍZ** identificado con **TI. 1.114.550.332** contra la **ESS EMSSANAR**, representada por el Dr. **JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA** representante legal para acciones judiciales y Agente Especial **JUAN MANUEL QUIÑONEZ PINZÓN**.

LOS HECHOS

La madre del menor **MATÍAS MOLINA RUÍZ** TI. 1.114.550.332, interpuso una acción de tutela contra la entidad promotora de salud **EMSSANAR ESS**, por no habersele autorizado los insumos y servicios requeridos para el cuidado de su hijo, tutela que fue decidida a su favor por parte de este Juzgado según **fallo de tutela No. 138 de 13 de octubre de 2015**. Que en dicho fallo se ordenó a la EPS que proporcionara el servicio integral para la patología **HIPOTONÍA CONGÉNITA ASOCIADA CON UNA HIPO MELANOSIS DE ITO**. Empero, manifiesta la accionante que no le están cumpliendo con lo ordenado, estando pendiente la **autorización de CONSULTA OFTALMOLOGÍA PEDIÁTRICA, ODONTOPEDIATRÍA, NEUROLOGÍA PEDIÁTRICA, AUTORIZACIÓN FISIATRÍA PEDIÁTRICA, AUTORIZACIÓN ECOCARDIOGRAMA TRANSTORÁCICO TRIDIMENSIONAL,**

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2015-00199-00
Decide incidente

**AUTORIZACIÓN NUTRICIONISTA, AUTORIZACIÓN TERAPIAS
OCUPACIONAL, FISIOTERAPIA, FONOAUDIOLOGÍA.**

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Procurando el cumplimiento a lo dispuesto por el superior Jerárquico¹ en materia del trámite a surtir dentro del incidente de desacato según su auto del 22 de septiembre de 2014, radicado 76-834-31-03-003-2008-00031-00, y en orden a procurar forzar el cumplimiento a lo ordenado dentro del **fallo de tutela No. 138 de 13 de octubre de 2015** proferido por este despacho, es que mediante auto del 06 de abril de 2022 se dispuso **modular y requerir** por 48 horas a la **EPS EMSSANAR**, representada legalmente **por el Dr. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA** representante legal para acciones judiciales y Agente Especial **JUAN MANUEL QUIÑONEZ PINZÓN** para que hicieran cumplir el fallo proferido en favor del agenciado, notificándolos debidamente.

La entidad guardó silencio, seguidamente se dispuso **abrir** el correspondiente incidente de desacato contra los funcionarios de **EPS EMSSANAR**, con auto del 22 de abril de 2022, concediendo a los funcionarios accionados el término de 03 días para ejercer el derecho a la defensa, providencia que fue enviada a través del correo electrónico de la EPS.

La EPS no allegó respuesta por lo que, se abrió a **pruebas** con auto del 28 de abril de 2022 esta actuación, disponiendo acoger como prueba documental toda la información obrante en este cuaderno y poniendo en conocimiento de la EPS lo aportado por la madre del menor Matías, providencia ésta que también les fue notificada y se precluyó el resto del término.

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO. Corresponde a la instancia, determinar si dentro de este incidente ¿es viable sancionar a los funcionarios de la EPS accionada por haber incurrido en desacato al **fallo de tutela No. 138 de 13 de octubre de 2015**? Ante lo cual se contesta desde ya en sentido **positivo** por las siguientes consideraciones.

¹ M.P. Juan Ramón Pérez Chicué

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2015-00199-00
Decide incidente

En orden a sustentar la decisión a tomar dentro de este incidente de desacato promovido con base en el Decreto 2591 de 1991, se debe anotar en primer lugar que las notificaciones propias de esta actuación judicial se surtieron y fueron efectivamente recibidas por los funcionarios encargados de tal función en EMSSANAR ESS, ajustadas además a lo planteado por la Corte Constitucional en su proveído T-343 de 2011² en cuanto señala que no es procedente la notificación personal del auto de inicio de desacato toda vez que riñe con la celeridad propia de la tutela, ni dicha Corporación ha fijado precedente en tal sentido, el cual actualiza el precedente que se venía aplicando conforme al cual se requería la notificación directa en actuaciones como la presente.

Pasando a considerar el tema de fondo resulta oportuno recordar el precedente fijado por el Consejo de Estado sobre el tema de la responsabilidad a determinar dentro del incidente de desacato. Así esa Corporación expresó qué:

"Por lo anterior, i) Ante una manifestación de incumplimiento formulada por alguna de las partes de la acción de tutela, el juez tiene dos posibilidades independientes, no excluyentes entre sí: 1) Iniciar el trámite tendiente a obtener el cumplimiento del fallo y 2) Iniciar un incidente de desacato; ii) el trámite para el cumplimiento tiene como única finalidad asegurar de manera efectiva y real el acatamiento de las órdenes contenidas en la sentencia de tutela; iii) en cambio, el incidente de desacato, tiene como finalidad la de sancionar al responsable de ese incumplimiento y, iv) el trámite para el cumplimiento del fallo es de naturaleza objetiva. Sólo interesa demostrar que la sentencia no fue cumplida en los precisos términos en que fue proferida. El incidente de desacato, por el contrario, es de naturaleza subjetiva, ya que allí es necesario, además de demostrar el incumplimiento, determinar el grado de responsabilidad -a título de culpa o dolo- de la persona o personas que estaban obligadas a actuar en pro del cumplimiento de la sentencia. En este sentido, la providencia que decida sobre la responsabilidad de los demandados debe estar precedida de un trámite gobernado, en especial, por el efectivo ejercicio del derecho de contradicción por parte de los implicados. Una decisión que no cumpla con esta característica, atenta contra el derecho fundamental al debido proceso y, por obvias razones, no está llamada a hacerse cumplir." (Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección quinta, consejera ponente: Susana Buitrago Valencia, 22 de enero de 2009, radicación N°: 11001-03-15-000-2008-00647-01, actor: Guillermo Alberto Pulido Mosquera, Consulta sanción por desacato – Acción de tutela)

De igual modo, sobre el mismo tema mediante auto del 23 de abril de 2009, en el expediente No. 250002315000-2998-01087, siendo Consejera Ponente la doctora Susana Buitrago Valencia expresó:

"En la acción de tutela, tanto el incumplimiento del fallo como el desacato tocan el tema de la responsabilidad jurídica, pero mientras que el simple incumplimiento de la sentencia se refiere a una responsabilidad de "tipo objetivo", el desacato implica la comprobación de una "responsabilidad subjetiva". Esta precisión genera diferencias importantes en cuanto a las decisiones que puede tomar el juez de

² M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2015-00199-00
Decide incidente

tutela y especialmente sobre las reglas y garantías que se deben respetar en el trámite previo a la adopción de decisiones, pues si bien el incumplimiento del fallo de tutela lleva consigo el desacato, tanto el trámite de cumplimiento de la orden como el trámite de desacato se rigen por postulados diferentes.

Así, para la constatación del incumplimiento de una sentencia de tutela basta con que el juez encuentre demostrado que la orden impartida no se ha materializado. No interesa averiguar el grado de culpa o negligencia de la autoridad encargada de darle cumplimiento, pues de lo que se trata es de tomar medidas para que la orden sea finalmente cumplida.

En cambio, el desacato busca establecer la responsabilidad subjetiva del funcionario o funcionarios por cuya culpa se ha omitido el cumplimiento de la sentencia. Juegan papel importante todos los elementos propios de un régimen sancionatorio, verbi gratia, los grados y modalidad de culpa o negligencia con que haya actuado el funcionario, las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de la conducta, etc."

Con base en el anterior fundamento, y en aras de sustentar la decisión a tomar se tiene que, la acción de tutela que dio origen a este trámite incidental fue decidida mediante **fallo de tutela No. 138 de 13 de octubre de 2015** favorable al menor **MATÍAS MOLINA RUÍZ** TI. 1.114.550.332 tutelándole en **forma integral** sus derechos fundamentales, quien además es persona de especial protección constitucional, no solo por razón de su edad, sino por motivo de las afecciones congénitas que presenta, empecé no obra prueba de haberse dado cabal cumplimiento dada la información suministrada por su progenitora, en el memorial visto a **ítem 1**, y los requerimientos que antecedieron al presente incidente.

Además, para el presente caso, cabe recalcar que, los menores de edad son sujetos de especial protección constitucional, por eso sus derechos personalísimos incluidos los relativos a la salud y a la seguridad social son de naturaleza fundamental, autónoma y de carácter prevalente por expresa disposición del artículo 44 constitucional. Lo que quiere decir que sus derechos son amparables aún si los servicios que requieren se encuentran excluidos del POS.

Amparo que tiene su razón de ser en cuanto dicho menor presenta diagnósticos de "**HIPOTONÍA CONGÉNITA ASOCIADA CON UNA HIPO MELANOSIS DE ITO**", limitaciones que persisten según se infiere de la lectura de las ordenes médicas vistas a ítem 01 inclusive de este cuaderno incidental. Circunstancias por las que está recibiendo atención médica en casa y por la cual los profesionales de la salud tratantes adscrito a la red prestadora de servicios dela entidad accionada, le han emitidos varias órdenes a saber: **CONSULTA OFTALMOLOGÍA PEDIÁTRICA, ODONTOPEDIATRÍA, NEUROLOGÍA PEDIÁTRICA, AUTORIZACIÓN FISIATRÍA PEDIÁTRICA, AUTORIZACIÓN ECOCARDIOGRAMA TRANSTORÁCICO TRIDIMENSIONAL, AUTORIZACIÓN NUTRICIONISTA,**

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2015-00199-00
Decide incidente

AUTORIZACIÓN TERAPIAS OCUPACIONAL, FISIOTERAPIA, FONOAUDIOLOGÍA ya que requiere tales servicios.

Sirvan las anotaciones previas para asumir la necesidad actual y oportuna del agenciado MATÍAS MOLINA RUIZ en recibir las atenciones e insumos que su personal de salud tratante le formulen, no obstante, la accionante está manifestando que ello no se cumple en debida forma toda vez que los suministros no se entregan, las consultas no se dan y los insumos no se autorizan debidamente, desconociendo que en el presente trámite se concedió un amparo integral al paciente.

Debe tenerse en cuenta, que para una persona con los antecedentes médicos congénitos y las secuelas del menor **MATÍAS MOLINA RUÍZ** TI. 1.114.550.332 los diferentes insumos, consultas y medicamentos prescritos son precisamente para procurar su tratamiento y **vida en condiciones dignas**, por tanto, para él las ordenes de insumos y servicios de salud prescritos no son un lujo, sino una necesidad que debe ser atendida para subsistir con dignidad.

Como consecuencia de esta situación se debe asumir que la EPS accionada ha incurrido de manera contumaz en desacato, dado que – **reitérese** - no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia, desconociendo la orden dada por este despacho y haciendo caso omiso a la información que la historia clínica de dicho niño reporta toda vez que si bien dicho documento eventualmente no reposa en su poder, sí conoce a ciencia cierta este caso que data de varios años por razón de la tutela que antecedió al desacato y la radicación de las ordenes de servicio que presenta la madre del menor **MATÍAS MOLINA RUÍZ** TI. 1.114.550.332.

Resaltase que la EPS accionada no acreditó circunstancia laguna que justifique la omisión averiguada, en virtud de la cual se pueda pensar que este incidente no está llamado a prosperar, por lo tanto se deberá sancionar en la forma prevista en el decreto 2591 de 1991, a la EPS accionada procurando así hacer efectiva la protección del agenciado.

En ese orden de ideas es dable concluir que en el presente asunto se ha incurrido en demoras injustificadas para la prestación efectiva de lo ordenado, lo que prueba que la atención en salud ha sido inoportuna, toda vez que a la fecha el menor continúa esperando a que su EPS le brinde el servicio con sujeción al principio de **eficiencia** que el artículo 2 de la ley 100 de 1993 prescribe, y obviando la

J. 2 C. C. Palmira
 Rad. 76-520-31-03-002-2015-00199-00
 Decide incidente

protección que merecen **los sujetos que gozan de especial protección constitucional.**³

DE LAS SANCIONES. En consecuencia se sancionará a los funcionarios accionados lo atinente a la sanción privativa de la libertad el despacho estima que se debe tasar en cinco (5) días y deberá materializarse en su lugar de residencia, para lo cual se libraré el correspondiente oficio a la Policía Nacional quien deberá hacer las respectivas capturas y vigilar su cumplimiento. Cabe aclarar que no se dispone su ingreso a un centro de reclusión por razón del ostensible hacinamiento lo cual es un hecho notorio de público conocimiento.

Funcionarios de EMSSANAR quienes también deberán pagar cada uno la multa pecuniaria que se tasaré en forma proporcional conforme lo tiene previsto el Superior Jerárquico⁴, de conformidad con el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, en términos de Unidad de Valor Tributario (UVT)

Valor de cada UVT para el año 2022 fijado por la DIAN: \$38.004.

1 SMLMV = \$1.000.000 que dividido entre \$38.004= 26.313 UVT

26.313 UVTs / 30⁵= 877.1 x 5 días = 4,3855 UVTs.

Por lo anterior, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira, Valle del Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: SANCIONAR con CINCO (5) días de arresto al Dr. **JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA** representante legal para acciones judiciales **y con CINCO (5) días de arresto** al Agente Especial **JUAN MANUEL QUIÑONEZ PINZÓN** de **EPS EMSSANAR**, quienes descataron la orden impartida por este despacho en el **fallo de tutela No. 138 de 13 de octubre de 2015** dentro de la acción de tutela instaurada por **YUDILIN RUIZ GUATUSMAL** mayor de edad, identificada con la **C.C. No. 1.113.668.453** expedida en Palmira, Valle del Cauca actuando en calidad de progenitora del menor **MATÍAS MOLINA RUÍZ** TI. 1.114.550.332 contra **EPS EMSSANAR**. Sanciones que deberán materializarse en

³ Corte Constitucional. Sentencia T- 898 de 2010.

⁴ Consulta sanción por descatato de fecha 15-jul.-2021 radicado No. 76-520-31-03-002-2021-00022-01 MP. Maria Patricia Balanta Medina. Tribunal Superior de Buga.

⁵ Días de un mes

J. 2 C. C. Palmira
Rad. 76-520-31-03-002-2015-00199-00
Decide incidente

sus lugares de residencia, para lo cual se librar  el correspondiente oficio a la Policía Nacional quien deberá hacer las respectivas capturas y vigilar su cumplimiento.

SEGUNDO: SANCIONAR con multa por valor equivalente a 4,3855 UVTs al momento del pago, tanto al Dr. **JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA** representante legal para acciones judiciales, como al Agente Especial **JUAN MANUEL QUIÑONEZ PINZÓN** de **EPS EMSSANAR**, suma que deberán pagar cada uno a favor del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA mediante consignación en la CUN CSJ - MULTAS Y SUS RENDIMIENTOS **No. 3-0820-000640-8** del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

TERCERO: COMPULSAR copias de este expediente para ante la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** para lo de su competencia por el presunto delito de FRAUDE A RESOLUCIÓN JUDICIAL de los funcionarios adscritos a **EPS EMSSANAR** previamente mencionados.

CUARTO: CONSÚLTESE inmediatamente esta decisión con el Superior Jerárquico antes de darse cumplimiento a lo acá dispuesto, para lo cual se le enviar  este plenario.

QUINTO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes, por medio más expedito posible.

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

Juez

amg

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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: **432c429ad1f395ef6b37eb1c7e70944333b0a090294d45d3bebf8a67f42b6979**

Documento generado en 04/05/2022 01:45:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>