

INFORME SECRETARIAL: Palmira (V.), 16-enero-2023. A despacho el trámite de consulta de desacato proveniente del Juzgado Quinto Civil Municipal de la ciudad. Este expediente fue recibido el 13-ene.-2023 a las 4:21 de la tarde. Días 14 y 15 son inhábiles, no corren términos. Sírvase proveer

DEISY NATALIA CABRERA LARA

Secretaria

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Palmira (V.), diecisiete (17) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: **Consulta Sanción por desacato**
Accionante: Gloria Milena Hernández Chalarca C.C. 66.784.510
Agenciada: **FRANCESKA ORTEGA HERNÁNDEZ. T.I. No. 1.114.550.500**
Accionado: Emssanar EPS S.A.S.
Rad. Incidente: 76-520-40-03-005-**2021-00310-01**

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Procede el Juzgado mediante esta providencia a resolver en **GRADO DE CONSULTA** en el INCIDENTE DE DESACATO derivado de la ACCIÓN DE TUTELA promovida por la señora **GLORIA MILENA HERNÁNDEZ CHALARCA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **66.784.510** de Palmira, Valle del Cauca, como agente oficiosa de su menor hija **FRANCESKA ORTEGA HERNÁNDEZ** identificada con la T.I. **No. 1.114.550.500** de Palmira, (V.), contra **EMSSANAR S.A.S. E.P.S.-S.**

HECHOS Y TRÁMITE INCIDENTAL

El Juzgado Quinto Civil Municipal de la ciudad, mediante **sentencia No. 061 del 15 de septiembre de 2021** (ver ítem 02 anexo del incidente) ordenó a EMSSANAR la autorización de: **A)** Implantación o sustitución de prótesis coclear sin preservación de restos auditivos. **B)** La prestación del servicio de salud, autorización de procedimientos, suministro de medicamentos en forma integral y sin demoras, en lo referente a la patología que presenta la menor con diagnóstico de hipoacusia neurosensorial bilateral, originadas en trámites administrativos o presupuestales que puedan afectar a la paciente; de lo cual hacen parte las recientes formulas médicas, el transporte para asistir a las terapias ocupacional con implante coclear, 12 sesiones

mes, durante 06 meses. Decisión que fue modulada por el mismo despacho judicial, mediante el auto No. 2781 del 28 de noviembre de 2022 conforme se ve a **ítem 5** del expediente de primera instancia.

Como quiera que la actora solicitó dar inicio al desacato, por incumplimiento; una vez realizados los trámites de rigor, se dispuso mediante **auto No. 009 de 11 de enero de 2023** (ítem 12 mismo cuaderno) **sancionar** por desacato con **arresto** de **dos (2) días y una multa de 5.847 equivalentes a UVT** a los doctores **ALFREDO MELCHOR JACHO MEJÍA C.C. No. 13.011.632, SIRLEY BURGOS CAMPIÑO C.C. Nº 31.175.576**, quienes ostentan la calidad de representantes legales para Acciones de Tutela de **EMSSANAR S.A.S. E.P.S-S.**, y al Doctor **JUAN MANUEL QUIÑONES PINZÓN C.C. Nº 10.536.247** en calidad de agente especial de **EMSSANAR S.A.S. E.P.S.-S.**, además dispuso **compulsar** copias de esa decisión con destino a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a efectos de que se investigue el posible delito de fraude a resolución judicial en que pudieron haber incurrido, por considerar que a pesar de lo ordenado, no se ha cumplido a cabalidad la sentencia concedida a favor de la menor de edad Francheska Ortega Hernández.

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO. Le corresponde a esta instancia el determinar si: se debe confirmar el **auto No. 009 de 11 de enero de 2023** consultado dentro de este expediente? A lo cual se contesta en sentido **positivo** por las siguientes consideraciones.

El Incidente de Desacato es el instrumento jurídico mediante el cual la parte perjudicada con el incumplimiento de una orden Judicial de carácter constitucional, proferida dentro de una acción de tutela, solicita al respectivo Juez que imponga las correspondientes sanciones **ante la renuencia a ejecutar o realizar el mandato contenido en la sentencia respectiva**, decisión que amerita el grado de consulta jurisdiccional de consulta (art. 52 decreto 2591 de 1991), ante el superior jerárquico, en orden a proteger sus intereses y garantizar el cumplimiento del debido proceso.

Así, el juez que conoce del grado de consulta, debe verificar **si se ha surtido en legal forma el trámite correspondiente**, esto es, **sí se ha respetado el debido proceso y si se ha incumplido la orden de tutela** lo cual debe valorarse bajo los parámetros de la responsabilidad subjetiva conforme lo prevé la Corte Constitucional (sent. T-459 de junio 5/2003 M. P. Jaime Córdoba Triviño). Así, se

debe conocer con certeza la orden impartida por el Juez de tutela y si su incumplimiento obedece a una actitud contumaz del accionado o si existe alguna justificación para su incumplimiento, evento en el cual no habría lugar a imponer sanción.

Teniendo en cuenta lo dicho, y analizado el caso de la agenciada **FRANCESKA ORTEGA HERNÁNDEZ**, encuentra la instancia que el Juzgado de instancia, agotó las etapas establecidas para el trámite, y la entidad accionada fue notificada debidamente y se les adjuntó copia de los traslados respectivos.

Se observa además que, en virtud de las funciones asignadas dentro de la **Resolución No. 202232000000296-6 de 2 de febrero de 2022, artículo 6, inciso tercero** emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, que dice:

*".El Agente Especial designado ejercerá las funciones propias de su cargo, previa posesión de éste, y tendrá la guarda y administración de los bienes que se encuentren en poder de la entidad objeto de intervención, junto con los demás deberes y facultades de Ley, garantizando el aseguramiento y la prestación del servicio de salud"*¹, tiene razón de ser la vinculación del Agente interventor de la EPS EMSSANAR JUAN MANUEL QUIÑONEZ PINZÓN. Es decir en tal condición sí tiene entre sus funciones la de asegurar la debida prestación del servicio de salud, lo cual vale decir desde ya no se hizo respecto de la menor hija de la accionante, pese a las amplias funciones que le asisten.

De igual manera se abrió incidente de desacato en su contra, notificándolo de cada etapa procesal, tal como se prueba con cada una de las notificaciones remitidas a esa entidad a través del correo dispuesto para notificaciones judiciales electrónicas tanto al de Emssanar **como la del Agente interventor, conforme la constancia secretarial precedente.**

Finalmente dispuso sancionar a los doctores Alfredo Melchor Jacho Mejía, Sirley Burgos Campiño, y Juan Manuel Quiñones Pinzón, no obstante, se tiene que el interventor tuvo conocimiento y fue vinculado al trámite, lo cual quiere decir que los mencionados representantes de la hoy accionada, sí conocían de la existencia del trámite incidental, sin embargo, no se ocuparon de acreditar el cumplimiento de lo ordenado mediante sentencia de tutela en favor de la paciente **FRANCESKA**

¹ Negrita y cursiva del juzgado para resaltar

ORTEGA HERNÁNDEZ, quien es sujeto de especial protección constitucional por su corta edad (08 años)², y su estado de salud dado que padece HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL, lo cual la torna en discapaz y amerita una mayor protección dentro del sistema de salud además. Sin embargo, la madre accionante indicó que actualmente no la parte accionada no le ha autorizado a su menor hija lo que requiere (ver ítem 01), lo cual en materia probatoria, ello constituye una afirmación indefinida que la parte accionada no desvirtuó, pudiendo hacerlo.

Encuentra esta instancia que fue acertada la decisión emitida por el juez *A Quo*, toda vez que en el trámite adelantado en favor de la menor **FRANCESKA ORTEGA HERNÁNDEZ**, está probado que no ha sido cumplida la orden de tutela que fue clara: *a) Implantación o sustitución de prótesis coclear sin preservación de restos auditivos, b) La prestación del servicio de salud, autorización de procedimientos, suministro de medicamentos y demás se realice en forma integral referente a la patología que presenta la menor con diagnóstico de hipoacusia neurosensorial bilateral, y sin demoras originadas en trámites administrativos o presupuestales que puedan poner en riesgo la vida de la paciente, del cual se sabe que no ha sido efectivamente autorizado a la paciente* el transporte para asistir a las terapias ocupacional con implante coclear, 12 secciones mes, por 06 meses, pese a haber sido ordenadas dichas terapias por el médico tratante, adscrito a la red prestadora de servicios de la EPS accionada.

Manifestación del despacho que tiene sustento en la medida en que ante la negación indefinida de la accionante, se desplaza la carga de la prueba, de modo que a la parte accionada le correspondía desvirtúala, empero guardó silencio. Sanciones cuyo fin no es otro que procurar el cumplimiento de una decisión judicial que busca proteger a una persona enferma.

En ese orden de ideas se ha incurrido en demoras injustificadas para la prestación efectiva de lo ordenado, lo que prueba que la atención en salud ha sido inoportuna, opuesta al principio de **eficiencia** que el artículo 2 de la ley 100 de 1993 prescribe, a pesar de tratarse de un sujeto de especial protección constitucional

LA TASACIÓN DE LAS SANCIONES. En este orden de ideas, se tiene que no existe mérito para revocar las sanciones asignadas se ajustan a los parámetros previstos en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991 y al sentido de la decisión

² ver ítem 1 Folio 4

tomada. En todo caso no sobra indicar pese a lo anotado en el correspondiente acápite del auto consultado, que si bien las sanciones privativa de la libertad y multa impuestas no guardan proporción como lo indica el Tribunal Superior de este distrito, lo cierto es que en este caso específico la instancia encuentra oportuno separarse del mismo habida cuenta que las sanciones impuestas son leves ante la situación fáctica averiguada que no es otra que la vulneración de los derechos fundamentales, a la salud, a la seguridad social de una niña de 8 años de edad, con discapacidad auditiva bilateral.

Asumir lo contrario implicaría avalar la omisión de los accionados, en desmedro de la salud del paciente **ORTEGA HERNÁNDEZ** agenciada, es decir se permitiría la continuidad en la afectación de la prestación del servicio de salud. Como quiera que la sanción pecuniaria está acorde con la sanción de arresto, por eso en atención a los máximos previstos en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, se confirmará la sanción impuesta.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira, Valle del Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción impuesta mediante **auto No. 009 de 11 de enero de 2023** proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Palmira Valle del Cauca, contra los doctores **ALFREDO MELCHOR JACHO MEJÍA C.C. No. 13.011.632, SIRLEY BURGOS CAMPIÑO C.C. Nº 31.175.576**, quienes ostentan la calidad de representantes legales para Acciones de Tutela de **EMSSANAR S.A.S. E.P.S-S.** y el Doctor **JUAN MANUEL QUIÑONES PINZÓN C.C. Nº 10.536.247** en calidad de agente especial de **EMSSANAR S.A.S. E.P.S-S.**, dentro de la acción de tutela que fuera promovida por la señora **GLORIA MILENA HERNÁNDEZ CHALARCA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **66.784.510** de Palmira, Valle del Cauca, como agente oficioso de su menor hija **FRANCHESKA ORTEGA HERNÁNDEZ** identificada con la T.I. **No. 1.114.550.500** de Palmira, (V.), contra **EMSSANAR EPS**, conforme a las consideraciones indicadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes la decisión aquí adoptada, sin publicar en la web la decisión en atención a la menor amparada.

TERCERO: Ordenar la **DEVOLUCIÓN** de las presentes diligencias al juzgado de origen.

CÚMPLASE,

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

H.r.j.

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: **d9ba54105a7a92b93162fe879166688a939092c58877d0c3d59bd2bcec176e70**
Documento generado en 17/01/2023 02:01:34 PM

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