Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Incidente de Desacato No. 11001 41 05 003 2019 00646 00

Bogotá D. C., 2° de junio de 2020

Estando dentro del término respectivo, pasa el Despacho a pronunciarse sobre el incidente de desacato instaurado por **Mery Lucey Leguizamón López** en representación de su hija menor **Sara Sofía Hoyos Leguizamón** contra la **EPS Famisanar** por el incumplimiento a la orden de tutela proferida el 11 de octubre de 2019.

ANTECEDENTES

1. El 22 de octubre de 2019, la incidentante presentó solicitud de apertura de incidente, dado que Famisanar EPS incumplió lo ordenado mediante sentencia del 11 de octubre de 2019, a través del cual se ordenó:

> ***SEGUNDO: ORDENAR*** *a Elías Botero Mejía identificado con la C.C. nº79.146.216 en calidad de Representante Legal de la* ***EPS FAMISANAR S.A.S.****, o quien haga sus veces, que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, realice la entrega de la silla de ruedas ordenada por el médico tratante, atendiendo las especificaciones técnicas señaladas por el profesional de la salud, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*
>
> ***TERCERO: ORDENAR*** *a Elías Botero Mejía identificado con la C.C. nº79.146.216 en calidad de Representante Legal de la* ***EPS FAMISANAR S.A.S.****, o quien haga sus veces, que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, realice la entrega de la Formula Especial para niños lactantes de corta edad y niños PROCLINET EN POLVO POR 60 G/LPM en la cantidad ordenada por el médico tratante, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*
>
> ***CUARTO: ORDENAR*** *a Elías Botero Mejía identificado con la C.C. nº79.146.216 en calidad de Representante Legal de la* ***EPS FAMISANAR S.A.S.****, o quien haga sus veces, que a partir de la fecha de esta providencia preste los servicios de salud a la menor SARA SOFIA HOYOS LEGUIZAMÓN sin que le puedan ser exigidos copagos por los tratamientos, medicamentos, procedimientos, exámenes, consultas y demás costos que demande la atención de sus patologías.*
>
> ***QUINTO: ORDENAR*** *a Elías Botero Mejía identificado con la C.C. nº79.146.216 en calidad de Representante Legal de la* ***EPS FAMISANAR S.A.S.****, o quien haga sus veces, que dentro del término de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice el servicio médico correspondiente para que la menor SARA SOFIA HOYOS LEGUIZAMON sea valorada, con el fin de determinar su estado actual de salud y si es requerido el servicio de enfermería domiciliaria, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

2. El 25 de octubre de 2019, el Despacho requirió por primera vez a Elías Botero Mejía en calidad de representante legal de Famisanar EPS para que en el termino de 2 días hábiles informara sobre el cumplimiento del fallo de tutela del 11 de octubre de 2019 (fl. 20).

3. El 5 de noviembre de 2019, Famisanar EPS allegó una respuesta al requerimiento elevado por esta sede judicial, donde informó que la silla de ruedas se encuentra en trámite de cotización y

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

ubicación; respecto del medicamento *Inmunoglobulina Humana* se encuentra autorizado y sobre el servicio de enfermería, generó un agendamiento con pediatría para que determine la necesidad de este (fls. 22 a 26).

4. El 12 de noviembre de 2019, la incidentante a través de memorial que allegó al Despacho solicitó continuar con el incidente dado que Famisanar EPS no ha cumplido la orden de tutela (fls. 27 a 29).

5. El 18 de noviembre de 2019, el Despacho requirió por segunda vez a Elías Botero Mejía en calidad de representante legal de Famisanar EPS para que en el término de 2 días hábiles informara sobre el cumplimiento del fallo de tutela del 11 de octubre de 2019, teniendo en cuenta el memorial que presento la promotora el 12 de noviembre de 2019 (fls. 42 y 43).

6. El 22 de noviembre de 2019, Famisanar EPS presentó un memorial donde señaló que la silla de ruedas iba a ser entregada por la IPS Ortopédica y asignó la cita para la toma de medidas para el 25 de noviembre de 2019, así mismo, informó que frente al producto denominado Proklein Net, estaba a la espera del contacto con la accionante para entregar el producto nutricional y sobre el servicio de enfermería, indicó que la promotora no aceptó la cita médica que posteriormente fue reprogramada para el 22 de noviembre de 2019 y finalmente, concluyó informando que la menor había sido exonerada de copagos para todos los servicios de salud de la menor (fls. 44 a 64).

7. Teniendo en cuenta lo señalado por Famisanar EPS, el Despacho el 5 de diciembre de 2019, puso en conocimiento la respuesta a la accionante, la cual, mediante memorial del 10 de diciembre de 2019, informó cual era su número de celular, que la cita de toma de medidas para la silla de ruedas fue cumplida el 6 de diciembre y que ya contaba con la autorización para reclamar el producto denominado Proklein Net; sin embargo, señaló que el 29 de noviembre en cita de pediatría se determinó que en efecto su hija debe contar con servicio de enfermería y que dicho servicio es el único que se encuentra pendiente para cumplir la orden de tutela (fls. 67 a 71).

8. El 15 de enero de 2020, el Despacho requirió a las partes para que informaran si ya había sido entregada la silla de ruedas y si a la menor Sara Sofia Hoyos ya se le había suministrado el servicio de auxiliar de enfermería domiciliaria (fl. 72).

9. El 9 de marzo de 2020, el Despacho ofició a la IPS Ortopédica Chapinero para que informara si había entregado la silla de ruedas y a la IPS Rohi para que señalara si ha prestado el servicio de enfermería a la menor y las fechas (fl. 85).

10. El 11 de marzo de 2020, la Clínica Ortopédica de Chapinero señaló que la entrega de la silla de ruedas iba a ser el 16 de marzo de 2020, sin embargo, la IPS Rohi guardó silencio, razón por la cual, el 25 de marzo de la presente anualidad el Despacho la requirió por ultima vez, so pena de aplicar las sanciones contempladas en el artículo 44 del CGP.

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

11. La IPS Rohi certificó que el servicio de enfermería no pudo ser brindado por lo que el Despacho requirió de nuevo a Famisanar EPS, para que informara sobre la materialización de los servicios de enfermería. Es su respuesta del 6 de abril indicó que el servicio iba a ser prestado por la IPS Emmanuel, por lo que esta sede judicial mediante auto del 15 de abril de 2020 requirió a dicha IPS para que informara si había prestado algún servicio de enfermería domiciliaria a la menor Sara Sofia Hoyos.

12. El 17 de abril la IPS Emmanuel certificó que el servicio de enfermería había sido reanudado desde esa fecha con la auxiliar Katherine Pardo.

CONSIDERACIONES

Conforme al artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, el incidente de desacato puede ser definido como un instrumento disciplinario, a través del cual es viable imponer sanciones, si se advierte un incumplimiento injustificado de las órdenes impartidas en un fallo de tutela, sin perjuicio, por supuesto, de las sanciones penales y disciplinarias a que hubiere lugar y de las medidas que adopte el juez con miras a obtener la efectividad de la protección constitucional concedida al interesado.

Lo anterior significa que el juez constitucional está en la obligación de primero verificar si efectivamente se incumplió la orden, para posteriormente identificar las razones por las cuales se produjo ese incumplimiento, y determinar así si se configuró o no, la responsabilidad subjetiva del obligado directo o incidentado, para en caso afirmativo, en caso no encontrarse justificada esa conducta, imponer sanción según los criterios de proporcionalidad y razonabilidad, en relación con los hechos que motivaron la iniciación del respectivo incidente de desacato.

Es preciso aclarar, que conforme lo dispuesto por la Alta Corte en Materia Constitucional, en providencias como la **Sentencia T- 280 de 2017**, el incidente de desacato se tramita conforme lo establecido en los artículos 27 y 52 del 2591 de 1991 y goza de las siguientes características:

- El incidente debe respetar el debido proceso, por lo que en éste trámite se *(i) debe notificar a la persona o autoridad contra quien se ejerce sobre su iniciación; (ii) se deben practicar las pruebas que resulten necesarias para adoptar la decisión correspondiente; (iii) se debe notificar la providencia que le resuelva finalmente el trámite y (iv) En caso de que sea una decisión sancionatoria, se debe remitir el expediente en consulta ante el superior*.

- Por tratarse de un proceso disciplinario, hay lugar a respetar las garantías que consagra el derecho sancionador, por lo que debe comprobarse la responsabilidad

- subjetiva de la persona o autoridad indilgada en el incumplimiento, que se entiende como la negligencia frente a la observancia de las órdenes de tutela.

- Su objetivo principal es lograr el pleno restablecimiento del derecho fundamental que se encuentra vulnerado.

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

- La autoridad judicial debe verificar: *(i) a quién se dirigió la orden; (ii) en qué término debía ejecutarla; (iii) el alcance de esta; (iv) constatar si la orden fue cumplida, o si hubo un incumplimiento total o parcial y (v) las razones que motivaron el incumplimiento, para establecer qué medidas resultan adecuadas para lograr la efectiva protección del derecho.*

- Aunque no se puede reabrir el debate de tutela que concluyó en el fallo, el juez constitucional en algunas circunstancias puede ajustar la orden original o dictar órdenes adicionales con el fin de lograr la materialización de la protección que ha sido concedida.

- En estos casos, las medidas que sean tomadas tienen como finalidad la obtención del cumplimiento de la decisión y el sentido original y esencial de la orden que fue impartida en la sentencia de tutela, por lo que, de considerarse necesario para lograr tal objetivo, el juez puede alterar las condiciones de modo, tiempo y *«buscar la menor reducción posible de la protección concedida»*

En este orden, se analizará el presente asunto con el fin de establecer si existe una conducta negligente que lleve a la apertura del incidente de desacato o en su lugar, determinar si la autoridad o persona que ha sido vinculada en calidad de incidentada ha demostrado las razones suficientes para justificar la razón del incumplimiento o, por el contrario, ha logrado demostrar el cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia de tutela de la cual se ha solicitado el desacato. Así mismo, si hay lugar a archivar las presentes diligencias o en su defecto continuar adelante con ellas, conforme la solicitud elevada por el incidentante.

Para el efecto y atendiendo los antecedentes descritos, el Despacho encuentra que el señor Elías Botero Mejía en calidad de representante legal de Famisanar EPS, cumplió con lo ordenado en el fallo de tutela del 11 de octubre de 2019, por las siguientes razones:

Entrega de la silla de ruedas: La orden dada fue cumplida a cabalidad dado que la IPS encargada de la toma de las medidas y entrega de la misma informó que la silla de ruedas iba a ser entregada a la menor a mas tardar el 16 de marzo de 2020, situación que fue corroborada cuando esta sede judicial se comunicó al abonado telefónico 316 623 2931 con la señora Mery Lucey Leguizamón quien manifestó que en efecto la silla de ruedas ya había sido entregada a la menor, por lo que esta orden se encuentra superada.

Entrega del medicamento denominado PROCLINET en polvo: Conforme a lo expuesto en los antecedentes, dicho medicamento ya fue autorizado y entregado a la accionante, por lo que esta orden, se encuentra superada.

La exención de copagos: Encuentra el Despacho que de conformidad a los antecedentes expuestos y a lo señalado por la incidentante, la menor Sara Sofía Hoyos se encuentra exenta de copagos frente a los servicios médicos que requiera, situación que fue acreditada por la promotora de manera verbal en comunicación que realizó este Despacho de manera telefónica, razón por la cual, esta orden también se encuentra superada.

Del servicio de enfermería domiciliaria: Da cuenta esta sede judicial que la orden de tutela fue enfocada en ordenar a Famisanar EPS que autorizara el servicio médico correspondiente para que

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

la menor SARA SOFIA HOYOS LEGUIZAMON fuera valorada, con el fin de determinar su estado actual de salud y si requería el servicio de enfermería domiciliaria, la cual fue cumplida por Famisanar EPS ya que programó cita médica con el Pediatra el cual determinó que la menor, en efecto, necesitaba el servicio de enfermería domiciliaria, servicio que está siendo prestado por la IPS Emmanuel de conformidad al certificado que allegó a este Despacho, por lo que esta orden también se encuentra superada.

Así las cosas, y atendiendo el criterio de esta sede judicial es claro que con la satisfacción de la orden se desdibuja un eventual actuar negligente por parte del incidentado que impide imponer las sanciones previstas ante el incumplimiento de la orden de tutela dado que, como se indicó ya se encuentran cumplidas las ordenes del fallo de tutela del 11 de octubre de 2019, razón por la cual, se ordenará el archivo de las presentes diligencias.

Al respecto debe aclarar el Despacho que, a pesar del carácter sancionatorio del incidente de desacato, el objetivo fundamental de este mecanismo es el cumplimiento del fallo de tutela, por tal motivo se imponen las sanciones de multa y detención, en la medida que estas logran darle eficacia al cumplimiento de las órdenes impartidas por los jueces en sede de tutela, sin que este mecanismo sancionatorio deba ser desbordado por el Juez Constitucional.

Por lo pronto, se ordenará informar a las partes esta decisión utilizando los medios tecnológicos idóneos.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR cumplido el fallo de tutela proferido el 11 de octubre de 2019, dentro de la acción de tutela instaurada por **Mery Lucey Leguizamón López en representación de su hija menor Sara Sofía Hoyos Leguizamón** contra la **EPS Famisanar** por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Notificar esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Una vez comunicada la decisión a las partes y cumplida la orden anterior, se ordena **archivar** el expediente, efectuadas las anotaciones de rigor.

CUARTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co