RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D. C., once (11) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Referencia 11001 40 03 057 2023 00148 00 (incidente de desacato)

Se procede a fallar el incidente de desacato dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora LUZ EDILSA PEREZ MONTAÑA en representación del menor IAN MATEO OLIVEROS PEREZ, en contra de ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA en calidad de Director Gestión de Riesgo en Salud, y la señora SANDRA MILENA JARAMILLO AYALA en calidad de Agente Interventor de la EPS FAMISANAR SAS, sin abrir el trámite a pruebas, en la medida que todas las aportadas son documentales y su valoración se realizará en esta providencia.

Como antecedentes del presente incidente de desacato se pueden destacar los siguientes:

Mediante sentencia del 27 de febrero de 2023 se amparó los derechos fundamentales a la vida y salud del menor IAN MATEO OLIVEROS PEREZ, ordenando al represéntate legal de la EPS FAMISANAR SAS que:

"...SEGUNDO: CONCEDER el amparo deprecado por señora LUZ EDILSA PEREZ MONTAÑA en representación del menor IAN MATEO OLIVEROS PEREZ contra la EPS FAMISANAR SAS, por los procedimientos CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN FISIATRIA, MONITORIZACION ELECTROENCEFALOGRAFICA POR VIDEO Y RADIO SOD, ORTESIS DE SEDESTACION ADAPATADA A LA MEDIDA DEL PACIENTE, y ENFERMERIA HORAS 24, conforme se expuso en la parte considerativa.

TERCERO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de EPS FAMISANAR SAS, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, programe y practique CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN FISIATRIA, MONITORIZACION ELECTROENCEFALOGRAFICA POR VIDEO Y RADIO SOD, ORTESIS DE SEDESTACION ADAPATADA A LA MEDIDA DEL PACIENTE, y ENFERMERIA HORAS 24, según lo ordenado por el médico tratante (folios 3, 33 al 37 del expediente digital).

CUARTO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de EPS FAMISANAR SAS o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, asigne cita con el médico tratante, con ánimo que evalúe las patologías que presenta el menor IAN MATEO OLIVEROS PEREZ, y de encontrarlo conveniente prescriba SILLA COCHE DE ACUERDO A ESPECIFICACIONES TECNICAS DEL FISIATRA, Y SUMINISTRO DE PAÑELES, CREMA, y PAÑITOS. En caso de ser afirmativa su conclusión establezca las condiciones de tiempo, modo y lugar, en que aquella deberá dispensarse; para que de ser el caso la Entidad Promotora de Salud cumpla lo prescrito por el galeno en un término no superior a veinte (20) días contados a partir de la valoración.

QUINTO: CONCEDER el tratamiento integral peticionado, ordenando al representante legal de la EPS FAMISANAR SAS o quien haga sus veces, suministrar oportunamente los servicios, medicamentos y procedimientos necesarios para la recuperación del menor IAN MATEO OLIVEROS PEREZ quien padece de "SINDROME DISFORMICO EN ESTUDIO, SOSPECHA PRINCIPAL DE SÍNDROME DE BEALS, SINDROME MOTONEURONA INTERIOR, SINDROME DE NEUROPATIA POR HIPOMIELIZACIÒN ATROGRIPOSIS, LESIÓN MEDULAR EXTENSA CERVICAL Y TORACICA C4 HASTA T3 CON HEMATOMA EPIDURAL, ENCEFALOPATIA HIPOXICO ISQUEMICA SARNAT IIFALLA VENTILATORIA MIXTA, DISPLASIA BRONCOPULMONAR, POR TRAQUOSTOMIA ECV ISQUEMICO, TROMBOSIS DE SENOS VENOSOS ANEMIA CON REQUERIMIENTO TRASFUNCIONAL, TRASTOTORNO DE DEGLUCIÒN, Y

COSTIPACIÒN CRÒNICA, siempre que hayan sido decretados por el médico tratante, sin exigencia del recaudo de copagos y/o cuotas moderadoras…".

La señora LUZ EDILSA PEREZ MONTAÑA solicitó aplicación a lo previsto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, como quiera que la entidad incidentada ha desatendido lo ordenado en fallo de tutela, al negarse la dispensación de los servicios médicos ordenados a favor del menor IAN MATEO OLIVEROS PEREZ.

En ese sentido, mediante auto de data 5 de octubre de 2023 se requiere a la señora LEONORA CERDAS GOMEZ como Gerente Técnico en Salud de la Regional Centro de EPS FAMISANAR SAS, para que se sirva dar cumplimiento al referido fallo de tutela.

Mediante comunicado No. 120-TUT- 77195 del 11 de octubre del 2023, la EPS Famisanar solicitó que se otorgue un tiempo razonable y prudencial para suministrar y agotar todos los procedimientos administrativos que se requiere para acatar la orden dada en sede de tutela.

Por auto del 17 de octubre de 2023, se dispuso: i) tener como responsable del cumplimiento del fallo de tutela al señor ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA como Director Gestión de Riesgo en Salud, ii) se negó la petición de otorgar un término adicional para cumplir con el fallo de tutela, iii) se requirió a la señora SANDRA MILENA JARAMILLO AYALA como Agente Interventor de la EPS Famisnar, para que exigiera al señor ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA dar estricto cumplimiento a la sentencia que amparo los derechos fundamentales del accionante, y iv) en el mismo sentido se requirió a la Personero Distrital, Procurador General de la Nación, y a la Superintendencia Nacional de Salud.

Mediante comunicado No. 120-TUT- 77195 del 24 de octubre del 2023, la Entidad Promotora de Salud informó que se está gestionando la dispensación de todos los procedimientos médicos que requiere el menor.

Por auto del 27 de octubre de 2023, se da apertura al trámite incidental ordenándose notificar al señor ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA en calidad de Director Gestión de Riesgo en Salud, y la señora SANDRA MILENA JARAMILLO AYALA en calidad de Agente Interventor de la EPS FAMISANAR SAS.

Mediante comunicado No. 120-TUT- 77195 del 2 de noviembre del 2023, el señor ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA como Director Gestión de Riesgo en Salud de EPS FAMISANAR S.A.S. señaló que, que el menor ingreso en la unidad de cuidados crónico en la IPS MESSER desde el 29 de julio del 2020, suministrándose terapias respiratorias, físicas, ocupacionales, fonoaudiologías, control por pediatría, fisiatra, nutrición, y servicio de enfermería por 24 horas. Por tal razón, solicita que se cierre el tramite incidental.

Mediante correo del 27 de noviembre de 2023, la señora LUZ EDILSA PEREZ MONTAÑA manifestó que debido al incumplimiento en el trasporte, no se ha podido acudir a las citas y controles programados; estando pendiente por surtirse consulta por cirugía plástica, psiquiatría, cardiología, neurología, ortesis braquiometacarpiana, y coche a la medida.

CONSIDERACIONES

1. Se tiene que el incidente de desacato se proveyó con el fin de acreditar el cumplimiento de la decisión proferida por el Juez de Tutela, por lo tanto, se instituyo para convalidar la efectiva ejecución de lo ordenado en sede

constitucional, salvaguardando así los derechos fundamentales concedidos a favor del accionante; al igual que cumple con el ejercicio de la potestad disciplinaria que ostenta el Juzgador, con ánimo de sancionar a quien desatienda sus mandatos.

En razón a lo anterior, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 consagro la figura jurídica del desacato, por medio de la cual el Juez de Tutela entra a estudiar de manera objetiva la conducta desplegada por quien está encargado de cumplir con el mandato impuesto en fallo constitucional, a fin de determinar si ha incurrido en desobedecimiento de las órdenes impartidas, en cuyo caso, procederá a sancionarlo, con arresto, y/o la imposición de multa.

De igual modo, ha dicho la Corte Constitucional que este trámite se establecido con el objetivo de *"…lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados"*.[1]

En efecto, se ha reiterado, por parte de la doctrina constitucional, que la labor del Juez que conoce el incidente de desacato consiste en *"examinar si la orden proferida para la protección de un derecho fundamental fue cumplida, o no, por su destinatario, en la forma prevista en la respectiva decisión judicial"*.[2]

Por lo tanto, se deberá determinar, i) a quién se dirigió la orden, ii) en qué término debía ejecutarse, iii) el alcance de la misma, iv) si efectivamente existió incumplimiento parcial o integral de la orden dictada en la sentencia, y de ser el caso, v) cuáles fueron las razones por las que el accionado no obedeció lo ordenado dentro del proceso.

Sin embargo, la jurisprudencia ha definido que la responsabilidad en que incurra la parte accionada es objetiva y subjetiva; la primera de ellas, hace referencia al simple incumplimiento del fallo, es decir, que se comprobó que la decisión adoptada no ha sido acatada; y la segunda trata, de la negligencia que se pueda imputar a quien sea el obligado de cumplir con la orden del fallo de tutela; en otras palabras, para que se pueda imponer sanción disciplinaria, se requiere que la negligencia se comprobada de la persona que se sustrae al cumplimiento del fallo, ya que no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho objetivo del incumplimiento.

Sobre el particular ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T - 939 de 2005 que:

"…Los dos elementos del desacato, es decir, el objetivo (incumplimiento de la decisión) y el subjetivo (conducta desplegada por cada disciplinado tendiente a no cumplir) giran en torno a la orden que se haya consignado en la tutela. Ahora bien, esta solamente sería obligatoria, en principio, respecto de la parte resolutiva del fallo e incluiría la ratio decidendi presente en el mismo. En todo caso, debemos señalar que en aplicación del principio de buena fe y conforme al artículo 6° de la Constitución, no es posible derivar obligación ni responsabilidad alguna respecto de órdenes que no han sido consignadas con claridad en la decisión. Esto porque tratándose de un proceso sancionatorio en donde se encuentra bajo debate la libertad, honra y bienes de un Asociado se hace necesaria la conformación de un parámetro objetivo y claro a partir del cual deducir el incumplimiento de la obligación…".

2. Como punto de partida, ha de precisarse que en el trámite incidental de desacato es necesario individualizar a la persona que le corresponde cumplir con la orden dada en sede de tutela, debido a que en la imposición de la

---

[1] Sentencia SU034 de 2018.
[2] Ibídem.

sanción es de orden disciplinario. En ese sentido, por auto del 5 de octubre de 2023 se le solicito a la señora LEONORA CERDAS GOMEZ como Gerente Técnico en Salud de la Regional Centro de EPS FAMISANAR SAS, que informara el nombre, identificación, direcciones físicas y electrónicas de la persona asignada para el acatamiento de la sentencia de tutela (folio 4 del expediente digital).

En cumplimiento a ello, mediante comunicado No. 120-TUT- 77195 del 24 de octubre del 2023, la EPS FAMISANAR SAS manifestó que el señor ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA como Director Gestión de Riesgo en Salud de EPS FAMISANAR S.A.S., es el delegado para el cumplimiento de los fallos de tutela.[3]

Seguidamente cabe precisar que, en el fallo de tutela aludido se ordenó al representante legal y/o al encargado de su cumplimiento que: i) agendara consulta de control por fisiatría, monitorización electroencefalográfica por video y radio sod, ortesis de sedestación adaptada, y enfermería por 24 horas, ii) evaluación por parte del médico tratante para determinar la procedencia de silla coche, pañales, crema y pañitos húmedos, y 3) tratamiento integral. Dichas ordenes debían ser acatadas en un término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia.

Atendiendo lo señalado en líneas precedentes, se analizará si el encargado de darle cumplimiento a las órdenes contenidas en la sentencia del 27 de febrero de 2023, incurrió en desacato o no, es decir, si se encuentra probada la ocurrencia de la responsabilidad objetiva y subjetiva desarrollada por la jurisprudencia constitucional.

Ahora bien, en el trascurso del trámite incidental la EPS Famisanr al contestar el requerimiento elevado por el Despacho indicó:

"...EPS FAMISANAR, en verificación y seguimiento de la respuesta invocada, se procede a emitir informe del cumplimiento al fallo de tutela.

SERVICIOS DOMICILIARIOS:

En respuesta a su solicitud se informa que el paciente se encuentra asignado a IPS MESSER, recibe servicios en unidad de cuidados crónicos para manejo de secuelas neurológicas y Ventilación Mecánica Invasiva, en plan de hospitalización Remeo Home.

Paciente quien ingresó a unidad de cuidado crónico el día 29 de julio del 2020 y continúa hospitalizado hasta la fecha con el siguiente plan de manejo:

- *Terapia respiratoria 22 sesiones al mes*
- *Terapia física 12 sesiones al mes*
- *Terapia ocupacional 12 sesiones al mes*
- *Terapia fonoaudiología 12 sesiones al mes*
- *Pediatra 1*
- *Fisiatra 1*
- *Frecuencia nutricional trimestral*
- *Auxiliar de enfermería horas 24*

Se establece comunicación con la Sra. Edilsa Pérez(madre) al número de contacto 3114827952 quien confirma que todos los servicios están siendo garantizados en la unidad de cuidado crónico a conformidad, por parte de la IPS MESSER..." (folio 52 del expediente digital).

---

[3] Folio 29 del expediente digital.

ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA, obrando en calidad de Director Gestión de Riesgo en Salud de **EPS FAMISANAR S.A.S.**, delegado para el cumplimiento de los fallos de tutela, respetuosamente doy respuesta dentro del término concedido a lo solicitado en relación con la acción de tutela de la referencia, así:

Así las cosas, del análisis del caso se extrae que la entidad tutela ha cumplido de forma parcial la sentencia constitucional; en la medida que se ha dispensado el servicio de enfermería por 24 horas, y la evaluación del paciente donde se ordenó la silla coche.[4] Empero a ello, no se ha agendado las citas de control por fisiatría, monitorización electroencefalográfica por video y radio sod, ortesis de sedestación adaptada, y evaluación para determinar la dispensación de pañales, crema y pañitos húmedos. De igual forma, tampoco ha cumplido con las prescripciones médicas dadas con posterioridad a la emisión de la sentencia, referente a la consulta por cirugía plástica, psiquiatría, cardiología, neurología, y ortesis braquiometacarpiana.

Ahora bien, no basta que objetivamente se haya incumplido con lo ordenado por el Juez de tutela, sino que además es indispensable sopesar las razones que conllevaron al sujeto pasivo de la misma a ese incumplimiento, pues únicamente en el evento de ser infundadas, es que daría lugar a sancionar. Sobre el particular la Corte Constitucional ha precisado que "*... todo desacato implica incumplimiento, pero no todo incumplimiento conlleva a un desacato' ya que puede ocurrir que el juez de tutela constate, de forma objetiva, la falta de acatamiento de la sentencia de tutela, pero ello no se deba a la negligencia del obligado -responsabilidad subjetiva-. En este caso, no habría lugar a la imposición de las sanciones previstas para el desacato sino a la adopción de 'todas las medidas necesarias para el cabal cumplimiento' del fallo de tutela mediante un trámite de cumplimiento.*" (Sentencia T-606 de 2011 y Sentencia SU 034 de 2018).

En ese orden de ideas, no se puede indilgar responsabilidad de orden subjetivo al encargado del cumplimiento del fallo de tutela, en primer lugar, porque se está dispensado el servicio de enfermería y terapias físicas y, en segundo lugar, porque se han venido adelantado actuaciones positivas con ánimo de entregar los demás procedimientos pendientes, tal como lo es, la evolución del paciente con ánimo de obtener orden medica de coche a la medida.

Así las cosas, se evidencia que se ha acatado parcialmente con la orden dada en sede de tutela; y se ha venido adelantado gestiones administrativas para suplir los demás procedimientos pendientes. Por ende, no hay lugar a sancionar por desacato al señor ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA en calidad de Director Gestión de Riesgo en Salud, y la señora SANDRA MILENA JARAMILLO AYALA en calidad de Agente Interventor de la EPS FAMISANAR SAS.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**,

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE de sancionar por desacato al señor ARTURO JOSE MONTEJO ROCHA en calidad de Director Gestión de Riesgo en Salud, y la señora SANDRA MILENA JARAMILLO AYALA en calidad de Agente

[4] Folio 71 del expediente digital.

COPIA 3

Código	Descripción	Urg.	Cantidad	Realizar en
932400 Observación	DISEÑO ADECUACION Y ENTRENAMIENTO EN USO DE TECNOLOGIA DE REHABILITACION SOD COCHE A LA MEDIDA DEL PACIENTE CON SISTEMA DE CRECIMIENTO CON BASCULACION MANUAL RECLINACION MANUAL, ESPALDAR FIRME, ASIENTO FIRME, SOPORTE CEFALICO, SOPORTES LATERALES DE TRONCO GRADUABLES EN ALTURA, REMOVIBLES ERGONOMICOS, CINTURON PELVICO, PECHERA TIPO MARIPOSA. COJIN ABDUCTOR, GUIAS DE CADERAS, APOYAPIES GRADUABLE EN ALTURA, ESTRUCTURA DESMONTABLE PLEGABLE CON RUEDAS DELANTERAS Y TRASERAS DE 9" (PULGADAS), CAPACIDAD DE PESO 30KG MESA DE TRABAJO TRANSPARENTE DE FACIL RETIRO Y SOPORTE PARA VENTILADOR MECANICO CON OXIGENO PORTATIL	N	1	0 Dias

Diana Marcela Lora P.

DIANA MARCELA LORA POVEDA

Nombre / Firma del médico

C.C Nº 52816064 Reg. MD. 1258

Especialidad: FISIATRA

Interventor de la EPS FAMISANAR SAS., de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes intervinientes en este asunto, por el medio más expedito.

TERCERO: ARCHIVAR las diligencias una vez cumplido lo anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:
Marlenne Aranda Castillo
Juez
Juzgado Municipal
Civil 57
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **5e46fcbfa250b79076b93893408f719af3326f16c736c362cbb3098cd950b020**
Documento generado en 11/12/2023 07:24:44 PM

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