

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE QUETAME

**INCIDENTE DE DESACATO DENTRO DE LA ACCIÓN DE TUTELA
PROMOVIDA POR LUCIA PARDO BETANCOURT EN CALIDAD DE AGENTE
OFICIOSO DE BLANCA AURORA BETANCOURT DE PARDO CONTRA
CONVIDA E.P.S.'S**

Radicado No. 25594-40-89-001-**2020-00052-00**

Quetame, diecinueve (19) de abril de dos mil veintiuno (2021)

AUTO

1. La señora Lucía Pardo Betancourt en calidad de agente oficioso de su madre Blanca Aurora Betancourt de Pardo formula incidente de desacato en contra de Convida E.P.S.'S por cuanto considera que la accionada no ha dado cumplimiento al fallo de tutela de 6 de octubre de 2020 por medio del cual se protegieron sus derechos fundamentales y ordenó: “(...)a la E.P.S.'S Convida a través del Subgerente Técnico, encargada de cumplir los fallos de tutela, señora Molchizu Arango Giraldo, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.199.653 de Bogotá, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, garantice a la señora Blanca Aurora Betancourt de Pardo el **servicio de transporte o desplazamiento** desde su lugar de residencia en la vereda Mesitas del municipio de Quetame hasta el lugar donde deban cumplirse las citas médicas ordenadas por el médico tratante para la atención en salud de los padecimientos que la aquejan (...)”.

En cuanto a los hechos, relata que el servicio de transporte lo ha venido prestando la empresa Transportes Especiales Despegar S.A.S., pero señala que el mismo no ha sido eficiente dado que el 4 de diciembre de 2020, éste no se prestó en los horarios establecidos para la cita médica y, por tanto, no pudo asistir, lo que dice, le ocasionó que fuera hospitalizada desde el 6 de diciembre de 2020 y, hasta el 21 de enero de 2021.

Que el 18 de marzo de 2021, nuevamente incumplieron con el servicio, pero una vez se comunicó con la empresa, le indicaron que solicitara y contratara un carro particular, el cual, presuntamente le pagarían el precio, que les indicó que le cobraban \$200.000 y que por parte de la empresa le dijeron que diligenciara los formularios de prestación de servicio de transporte, a lo cual accedió y pudo llevar a su madre a la cita médica. No obstante, a la fecha dicha empresa no ha pagado el pago del servicio "expreso".

Por lo anterior, señala que E.P.S.'S Convida está desacatando la orden del juzgado dado que no está garantizando el servicio de transporte para trasladar a su madre a las citas médicas, vulnerando así de manera grave sus derechos fundamentales.

- 2.** Con todo, solicita se dé curso al trámite incidental y se ordene a la E.P.S.'S Convida, de cumplimiento a la orden de tutela de 6 de octubre de 2020; e instarla para que en lo sucesivo se abstenga nuevamente de desacatar la orden judicial.
- 3.** Dentro del trámite incidental, el juzgado mediante proveído de 5 de abril de 2021, ordenó requerir a Convida E.P.S.'S., con el fin de que informara sobre el cumplimiento dado al Fallo de Tutela. Es así que mediante escrito allegado el día 7 de los cursantes, la entidad contestó, indicando que ha venido garantizando la prestación del servicio de transporte de la usuaria, que la empresa Transportes Especiales Despegar S.A.S., le certificó que ha garantizado el servicio de acuerdo a las solicitudes hechas sin negación alguna, que a la fecha no reposa ninguna solicitud para la prestación del servicio y, que en todo caso, la petición de transporte debe ser radicada con una antelación de 5 días en la oficina de Convida E.P.S.'S y deberá acompañar la orden médica y/o el cronograma de servicios para lo cual requiere el transporte. Por otro lado, indica que el encargado de cumplir los fallos de tutela es la doctora Molchizu Arango Giraldo.
- 4.** Siguiendo con el trámite incidental, mediante auto de 8 de abril de 2021, se ordenó requerir al Ministro de Salud, Superintendencia Nacional de Salud y al Gobernador de Cundinamarca, a efectos de que hicieran cumplir a Hernando Duran Castro en su condición de Gerente General y Molchizu Arango Giraldo en calidad de Subgerente Técnico de Convida E.P.S.'S, el fallo de tutela de 6 de octubre de 2020.

Es así que la Superintendencia Nacional de Salud indicó que requirió a la incidentada mediante el radicado 202131200457121, con el fin de que informara sobre el caso objeto de estudio, indicándole que el mismo debía ser atendido y resuelto de manera efectiva; que una vez obtenida respuesta, la entidad le indicó que se encontraba satisfecha la petición de la usuaria desde el 21 de enero de 2021.

Por su parte, la Gobernación de Cundinamarca, señaló que la señora Blanca Aurora Betancourt de Pardo, se encuentra en la base de ADRES – BDUA, en el régimen subsidiado y que la entidad encargada de prestar los servicios médicos es Convida E.P.S.'S; resalta que, en el fallo de tutela de 6 de octubre de 2020, fue desvinculada la Secretaría de Salud de Cundinamarca y que por ello los encargados de cumplir la orden dada son el Representante Legal de Convida, Hernando Duran Castro y, Molchizu Arango Giraldo, Subgerente Técnico; sin embargo, indica que requirió a Convida con el fin de que cumpliera el fallo.

Por último, el Ministerio de Salud y Protección Social, aduce que no le consta ninguno de los hechos descritos en la tutela e incidente de desacato, ya que solo es un ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, que en todo caso, es la Superintendencia Nacional de Salud la que debe hacer cumplir los fallos de tutela conforme a las competencias asignadas a esa entidad.

5. A Través de proveído de 13 de abril de 2021, se admitió el presente incidente de desacato y se ordenó notificar y requerir a Convida E.P.S.'S con el fin de que cumpliera la orden impartida en el Fallo de Tutela de 6 de octubre de 2020, es así que la incidentada en escrito allegado el 14 de abril del año en curso, manifiesta que reitera lo dicho en el escrito allegado a este despacho el 7 de abril del año en curso.

Para resolver se considera,

En síntesis, formula la accionante incidente de desacato en contra de Convida E.P.S.'S al considerar que dicha entidad no ha dado cabal cumplimiento al fallo de tutela de 6 de octubre de 2021 proferido por este juzgado, y por medio del cual se ampararon los derechos fundamentales de su madre, Blanca Aurora

Betancourt de Pardo y se ordenó, entre otros, se le garantice a ésta el servicio de transporte o desplazamiento desde su lugar de residencia en la vereda Mesitas del municipio de Quetame, hasta el lugar donde deban cumplirse las citas médicas ordenadas por el médico tratante para la atención en salud de los padecimientos que la aquejan.

Es preciso indicar, que durante el trámite procesal de la acción de tutela, este juzgado emitió auto de cumplimiento de la decisión de fecha 6 de noviembre de 2020, pues en aquella oportunidad se pudo verificar por parte de la accionante, que Convida E.P.S.'S estaba dando estricto cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de tutela, y que debía solicitar el transporte con 8 días de anticipación. No obstante, en dicha decisión, se le advirtió a la entidad accionada, que dado que la prestación del servicio de transporte para el desplazamiento a las citas médicas y procedimientos, son de tracto de sucesivo, la declaración de cumplimiento no impide que, a futuro, de no prestarse el servicio ordenado, podrá la actora promover incidente de desacato. Razón por la cual se da curso a este trámite incidental.

Es menester precisar que, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, frente al desacato de una orden de tutela, dispone: *"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 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 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 (...)"*.

De la norma anterior se deriva que el propósito del incidente de desacato es garantizar el cumplimiento de la orden de tutela, poniendo al alcance del juez todas las facultades, capacidades y recursos con el fin de velar y propender por el cabal cumplimiento a la decisión impartida; lo anterior, dada la naturaleza protectora de la acción de tutela y como quiera que están involucrados derechos de carácter fundamental que se están viendo amenazados o conculcados y cuyo restablecimiento resulta urgente e inmediato, en atención justamente a la trascendencia de tales bienes jurídicos.

La jurisprudencia Constitucional ha señalado como requisitos para que se configure el desacato los siguientes:

“(1) Que haya una resolución judicial de tutela que señale en forma clara el derecho protegido y la orden a cumplir con el fin de hacer efectivo el amparo con la indicación del plazo o duración en que debe cumplirse (artículos 25 y 29 del Decreto 2591 de 1991); (2) Que la orden judicial de tutela sea obligatoria para quien la recibe, teniendo en cuenta que sólo el responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora, desde que se le pone en conocimiento (artículos 27, inciso 1º., 30 y 27 íbidem); y (3) Que la persona ordenada haya incumplido la orden judicial de tutela, que por lo general se establece por la preclusión del plazo señalado en el fallo o en el estatuto sin haberse adoptado la medida de protección ordenada”.

Descendiendo al caso en particular, es de anotar que en el presente asunto, se cumplen los dos primeros presupuestos establecidos por la jurisprudencia, es decir, existe una orden de tutela, proferida por este juzgado el 6 de octubre de 2020, que de forma clara y concreta ordenó a la Subgerente Técnico de Convida E.P.S.‘S., Molchizú Arango Giraldo, encargada del cumplimiento de los fallos de tutela, o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la sentencia, garantice a la señora Blanca Aurora Betancourt de Pardo, el servicio de transporte o desplazamiento desde su lugar de residencia en la vereda Mesitas del municipio de Quetame hasta el lugar donde deban cumplirse las citas médicas ordenadas por el médico tratante para la atención en salud de los padecimientos que la aquejan. Es así que, el juzgado otorgó un plazo concreto y perentorio de 48 horas a partir del momento en que se notificara del fallo de tutela sin que quede ninguna duda que la orden impartida debía ser cumplida por la E.P.S. Convida, pues las normas legales y reglamentarias citadas durante el trámite de la tutela atribuyen a esa entidad la competencia para el efecto, de modo que no se ordenó realizar ninguna acción ajena a sus competencias.

Con todo, la decisión fue notificada mediante correo electrónico el 6 de octubre de 2020, verificándose el recibo de la comunicación por ese mismo medio a través de la confirmación automática de respuesta, como se advierte en los folios 38 y vto. del cuaderno de tutela; sin que la entidad haya impugnado la decisión, misma que fue remitida para su eventual revisión a la H. Corte Constitucional conforme se advierte de la constancia visible a folio 39 del mismo cuaderno.

En lo relacionado con el tercer requisito exigido por la jurisprudencia, y que se refiere a establecer si se ha presentado incumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela; precisa indicar que a pesar de que mediante proveído de 6 de noviembre de 2020, el despacho declaró el cumplimiento por parte de Convida E.P.S.‘S de la orden de tutela, lo cierto es, como se dejó anotado, que la prestación del servicio de transporte tutelado, es una obligación de tracto sucesivo; y si bien en aquella

oportunidad se encontraba satisfecho el servicio, los requeridos con posterioridad, según lo indica la incidentante en la petición formulada el 5 de abril del año en curso, no se han prestado con eficiencia y oportunidad, lo que ha perjudicado en gran medida los derechos fundamentales de la usuaria.

Se queja la accionante que Convida E.P.S.'S a través de la empresa Transportes Especiales Despegar S.A.S., ha incumplido en varias oportunidades la orden de garantizarle a la usuaria el servicio de transporte, hace referencia a los día 4 de diciembre de 2020, dejando constancia que por la falta de prestación del servicio no pudo acudir a la cita médica, lo que conllevó a que fuera hospitalizada el 6 de diciembre de ese año y, hasta el 21 de enero de 2021; y por otro lado, el 18 de marzo de 2021, fecha en la cual al comunicarse con la empresa de transportes, en ésta le indicaron que contratara un servicio de transporte particular y, que dicho dinero le sería reembolsado, suma que según dice, no ha sido reembolsada a la fecha.

Como prueba de su dicho, allega el control de asignación de citas para el ciclo de quimioterapia entre el 11 de marzo y el 3 de abril de 2021, y un registro de servicio de transporte de paciente de la empresa Transportes Especiales Despegar S.A.S. (folios 4 y vto.).

De otro parte, Convida E.P.S.'S. allegó una certificación de la empresa de Transportes Especiales Despegar S.A.S. en la cual hacen constar que el servicio ha sido garantizado a la usuaria de acuerdo a las solicitudes efectuadas por parte de Convida E.P.S.'S, los días 4 de diciembre de 2020; 21 y 27 de enero; 11, 18 y 25 de febrero; 3, 4, 11, 25 y 31 de marzo y 1º de abril de 2021. E indican que para el 18 de marzo de 2021, el vehículo asignado presentó un percance en el camino, quedando varado en el camino que conduce a la vereda donde reside la usuaria, por lo que una vez informada de la situación a la incidentante, ésta decidió trasladarse por sus propios medios contratando un vehículo que le cobró \$200.000, suma que pretende le sea reembolsada, pero aclaran que no se encuentran autorizados para entregar sumas de dinero a los usuarios; aporta además, copias de los registros de servicios de transporte especial de pacientes (folios 15 a 21).

Resulta claro afirmar que el desacato tiene como finalidad garantizar el cumplimiento de la orden dada por el juez dentro del trámite de una acción de tutela, de modo que si aquella no se cumple el juez de primer grado o el que profirió la orden en la instancia, según el caso, tiene la potestad de imponer la sanción correspondiente por la renuencia; mandato legal que busca evitar que

se dilate, desobedezca o haga nugatorio el cumplimiento de la orden impartida. Asimismo, frente al punto de la sanción, que solamente aquella autoridad o aquel particular que está obligado a cumplir una orden de tutela y no la acata, deberá aplicarse la sanción y solamente cuando se observe una actuación manifiestamente consciente y voluntaria de no querer cumplir con la orden del Juzgado, esto es, que no observó ningún interés ni dirigió todas sus actuaciones a cumplir con el fallo correspondiente.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-123 de 2010 señaló:

10.4. Puesto que se trata de un procedimiento disciplinario, el incidente de desacato está cobijado por las garantías que el derecho sancionador prodiga al disciplinado, entre ellas la necesidad que se demuestra la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Por ende, para declarar el desacato de la autoridad responsable no basta con que se compruebe la omisión, sino que esta debe ser atribuible al sancionado. Sobre el particular, la jurisprudencia ha insistido en que “... el juez de tutela al tramitar el respectivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, por tanto dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo, lo cual conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos.(...) En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria. Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo.” (negrilla fuera de texto).

La exigencia de responsabilidad subjetiva para la declaratoria del desacato significa, del mismo modo, que el juez de tutela deberá abstenerse de imponer la sanción cuando se demuestre que la obligación derivada de la orden de tutela no ha sido determinada o que a la autoridad responsable no se le ha dado la oportunidad de cumplirla, a pesar de actuar de buena fe”.

Conforme con la jurisprudencia transcrita, y las pruebas allegadas al plenario, puede advertir la suscrita que Convida E.P.S.'S., no se ve inmersa en el desacato que le endilga la accionante, lo anterior, tiene sustento en que, si bien, del relato de los hechos planteados en el escrito introductorio, se indica que el día 4 de diciembre de 2020 a la señora Blanca Aurora Betancourt de Pardo no se le prestó el servicio de transporte, y que en razón a ello, tuvo un retroceso en su estado de salud que le implicó ser hospitalizada desde el 6 de diciembre de ese año hasta el 21 de enero de 2021; lo cierto es que, contrario a lo manifestado por

aquella, se aportó copia del registro de servicio de transporte de la paciente para el día 4 de diciembre de 2020, con destino a Oncolife a las 9:00 a.m., suscrito por la acompañante Lucía Pardo y en el cual también se advierte la firma y sello del médico tratante; como el nombre del conductor y la placa del vehículo donde se transportaron, lo que significa, que el servicio de transporte para el día 4 de diciembre de 2020, sí fue garantizado por parte de Convida E.P.S.'S a través de sus prestadores, por lo tanto no se presenta incumplimiento a la orden de tutela.

De otra parte, y en relación con la situación que expone la incidentante, de que el 18 de marzo de 2021 no se prestó el servicio de transporte de manera oportuna, eficaz y eficiente a la usuaria Blanca Aurora Betancourt de Pardo, y que por tanto, tuvo que asumir el costo del servicio de transporte de manera particular, con la condición de ser reembolsado; tal como lo indica con la solicitud de desacato; lo cierto es que, según el informe rendido por la empresa Transportes Especiales Despegar S.A.S. a Convida E.P.S.'S (folio 14 y vto), se advierte que el 18 de marzo de 2021, el vehículo que transportaría a la usuaria presentó una avería camino a la vereda donde reside la paciente, dado que la vía es destapada y se dificulta su paso por la ola invernal; que al poner en conocimiento de la accionante, ésta manifestó que se desplazaría por sus propios medios contratando un vehículo particular, el cual le cobró \$200.000, suma que pretende le sea reembolsada.

Frente a esta particular situación, advierte el despacho que tampoco se avizora responsabilidad en el incumplimiento por parte de Convida E.P.S.'S en el acatamiento de la orden de tutela por cuanto, se trata de un hecho ajeno a su voluntad, entiéndase que efectivamente, el vehículo que transportaría a la paciente, presentó un percance que le impidió continuar con el desplazamiento, por lo que aquella, contrató un servicio particular para cumplir con la cita médica agendada, manifestación de lo cual, no obra constancia en el plenario que efectivamente, se cuente con un recibo de pago, factura o similar que permita colegir que haya asumido dicho. Ahora bien, en gracia de discusión, pues no se formula petición que así lo refiera, en el evento que sea su deseo solicitar el reembolso al que hace alusión, deberá adelantar las acciones de cobro pertinentes ante las autoridades administrativas o judiciales con los soportes debidos, pero no a través de acciones constitucionales ya que es un asunto que se sale de la órbita de competencia de estas.

Dicho lo anterior, en lo que concierne a la actuación desplegada por la entidad accionada con posterioridad a la emisión del fallo de tutela, se observa que

Convida E.P.S.'S. ha dado cabal cumplimiento a la orden de tutela en el sentido que ha garantizado la prestación del servicio de transporte a la paciente en la medida que ésta lo ha necesitado, que si bien, efectivamente, el 18 de marzo de 2021 el servicio de transporte no fue cumplido porque el vehículo tuvo un daño mecánico, implica ello, que brilla por su ausencia la responsabilidad subjetiva para declarar en desacato a Convida E.P.S.'S por incumplimiento a orden judicial derivada del fallo de tutela de 6 de octubre de 2020 proferida dentro de la acción de tutela promovida por Lucía Pardo Betancourt en calidad de agente oficioso de su madre Blanca Aurora Betancourt de Pardo, pues como se evidencia, el actuar de la accionada está encaminado a satisfacer de manera voluntaria el servicio de transporte ordenado a la accionante.

Notorio resulta entonces que el incumplimiento de la orden de tutela no es atribuible a dicha entidad, pues se echa de menos la intención manifiestamente consciente y voluntaria de la Subgerente Técnico de Convida E.P.S.'S., Molchizu Arango Giraldo, encargada del cumplimiento de los fallos de tutela, o quien haga sus veces, de no querer cumplir con la orden del juzgado, elementos indispensables para endilgar la responsabilidad subjetiva que se requiere para sancionar por desacato, la que no se puede presumir por el simple hecho del incumplimiento, es así que este juzgado se abstendrá de sancionar por desacato a Convida E.P.S.'S.

En todo caso, se insta a la accionada Convida E.P.S.'S, tal como quedó indicado en proveído de 6 de noviembre de 2020 y, a su vez, en el fallo de tutela de 6 de octubre de 2020, que deberá garantizar la continuidad de la prestación del servicio y así evitar que la accionante interponga nuevas acciones constituciones o solicitudes de imposición de sanción por desacato por cada servicio de transporte que requiere, o no le sea cumplido, respectivamente, pues se trata de una orden de tracto sucesivo, lo que significa que el cumplimiento actual de la misma no impide que, a futuro, en el evento que se deje de prestar el servicio de transporte ordenado, no pueda la accionante iniciar nuevamente incidente de desacato por incumplimiento al fallo de tutela.

Por lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Quetame, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE de imponer sanción por desacato a la señora Molchizu Arango Giraldo en calidad de Subgerente Técnico de Convida E.P.S.'S.,

encargada del cumplimiento de los fallos de tutela, o quien haga sus veces; dentro de la acción de tutela interpuesta por Lucía Pardo Betancourt en calidad de agente oficiosos de su madre Blanca Aurora Betancourt de Pardo contra Convida E.P.S.'S, por carencia de responsabilidad subjetiva y las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: INSTAR a Convida E.P.S.'S para que continúe garantizando a la señora Blanca Aurora Betancourt de Pardo, la prestación del servicio de transporte o desplazamiento desde su lugar de residencia en la vereda Mesitas del municipio de Quetame hasta el lugar donde deban cumplirse las citas médicas ordenadas por el médico tratante como se ordenó en el numeral segundo del fallo de tutela de 6 de octubre de 2021, de conformidad con lo dicho en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes y requeridos y/o vinculados por el medio más expedito.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

BEATRIZ ELENA IBÁÑEZ VILLA
JUEZ

Firmado Por:

BEATRIZ ELENA IBANEZ VILLA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 PROMISCOU MUNICIPAL QUETAME

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:

d68be51c64ec5b5308a395c8b54e0082743f4b6be321ee4baccf3d3152
16447f

Documento generado en 20/04/2021 08:13:49 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>