

AL DESPACHO, del señor Juez hoy, primero de junio de dos mil veintidós.



MARIA FERNANDA LOZADA ORTIZ
Secretaria

JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA
Bucaramanga, dos (02) de junio de dos mil veintidós (2022).

AUTO

Mediante escrito allegado el pasado 26 de mayo, la accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto de 24 de mayo de 2022, mediante el cual se decidió el incidente de desacato absteniéndose de dar apertura formal.

En primer lugar, advierte este Despacho que el recurso fue oportuno, por lo que se procederá a realizar un análisis de fondo sobre su procedencia.

Procede entonces este Juzgado a revisar el Recurso de reposición invocado por la actora contra auto de 24 de mayo de 2022, el cual se fundamenta en lo siguiente:

***"PRIMERO:** Pues si es bien cierto que el numeral tercero, ordena "exonerarme del cobro de copagos y cuotas moderadoras con relación a la patología denominada **ALTO RIESGO OBSTETRICIO POR PLACENTA PREVIA OCLUSIVA TOTAL CON DEPRENDIMIENTO POSTERIOR** y las que se **deriven de este diagnóstico**, es de interpretación que el nacimiento prematuro con 33.6 semanas de gestación de mi hijo, se produjo con ocasión **derivada** de mi diagnóstico antes mencionado, por el cual solicite el amparo tutelar, que se dio con fecha de fallo de tutela 2 de mayo del presente año, pues se interpreta que el fallo fue con antelación al nacimiento de mi hijo y por lo cual la sentencia no podía hacer referencia a él, porque como lo contempla la norma en el artículo 90 y 91 del código civil, mi hijo aún no era sujeto de derecho al fallo, por lo cual su señoría, no podía referirse a él como persona independiente titular de derechos sin haberse separado de mi vientre y haber nacido vivo, pero si le fallo le daba el amparo jurídico a proteger su vida; por lo cual este es un acto que dio ocasión a lo que refiere el numeral 3 de la sentencia del fallo de tutela, donde dice que me exoneran de todo copago y cuota moderadora de la patología antes mencionada y de lo que se "**derive**", el legislador bien no nombra o hace relación al recién nacido en el fallo, pero si deja un vacío de interpretación en su fallo, que da a considerar la palabra "**DERIVE**", a todo lo que haga relación con esa patología, ya sea con antelación o posterior a ella, lo cual ese vacío me indica que mi hijo es producto de lo que derivo posteriormente a mi patología amparada bajo acción de tutela.*

***SEGUNDO:** Si es cierto que la **NUEVA EPS**, me exoneró de todo copago el pasado 10 de mayo que salí de la clínica FOSCAL, pero esa es solo una parte del fallo de tutela, donde se hace relación a que no han cumplido con el fallo total, pues a la fecha no me ha cumplido con los viáticos que hacen relación a (alimentación, hospedaje, y transporte intermunicipal), para mí y mi acompañante, pues aunque en el fallo solo se refieren a mí, en las consideraciones del mismo fallo se ordena los viáticos para mi acompañante y para mí, aunque asumo que se omitió por error humano de escritura en el resuelve de la sentencia, mencionar también a mi*

2022-134
INCIDENTE DE DESACATO

*acompañante, pero este va inmerso en las consideraciones de su señoría al dar el fallo. Está orden judicial de viáticos está inmersa en el amparo tutelar en el numeral segundo de la sentencia y para la cual fue la principal razón para interponer el recurso de incidente de desacato a fallo judicial, por encontrarme con la vulneración de mis derechos amparados bajo tutela y aún no estar recibiendo por parte de la accionada **NUEVA EPS** los viáticos para mi acompañante y para mí, aunque si relacione que mi hijo era producto de lo que derivo mi diagnóstico y solicite que el fallo se extendía hacia él, no obstante fue la razón principal de mi interposición del incidente de desacato, a que la razón primordial fue por la renuencia a cumplir con el cubrimiento de mis viáticos y los de mi acompañante, encontrándome sumergida al desamparo constitucional y que habiendo una orden judicial, fallada por este despacho, la accionada siguiera trasgrediendo, afectando y vulnerando mis derechos, por la reciliente omisión de la accionada a cumplir con un mandato Judicial.*

TERCERO: *Este despacho procede a abstenerse de darle apertura formal al incidente de desacato con fecha de notificación 25 de mayo del presente año, por lo que expuso la accionada del cumplimiento de una parte del fallo, pero este despacho sin antes cerciorarse que la accionada haya cumplido con el fallo en su totalidad y no a medias, decidió darle el archivo al diligenciamiento expuesto, solo basto con que la accionada solo probara una parte del cumplimiento para cerrar el incidente, que fue el cubrimiento del copago de mi salida de la clínica, y alego que no tenía responsabilidad con los copagos que generaba mi hijo, con su salida de la clínica, siendo que el legislador así como no menciona a mi hijo en su fallo, tampoco lo desvincula, y pues crea el comprendido subjetivo, al decir que quedo exenta de todo lo que “derive” de mi diagnostico antes mencionado, y él bebe es producto derivado del diagnóstico amparado, tal como lo argumente en los hechos anteriores.*

CUARTO: *La accionado solo se enfocó en el tema del menor y no de lo que realmente estaba bien claro en el segundo numeral del resuelve del fallo de tutela, donde le ordenan cubrir con los gastos de mis viáticos y de un acompañante tales como (Alimentación, hospedaje pasajes intermunicipales), y no lo hicieron, en ninguna parte del auto que resuelve el trámite incidental, ellos prueban que me cumplieron con el numeral dos del resuelve, que son los viáticos, lo cual noto omisión también en este despacho para salvaguardar mis derechos fundamentales amparados, dejándome a merced de una entidad que está acostumbrada históricamente, por pruebas según las cifras de sanciones que ha tenido, información dada por la **SUPERSALUD**, por incumplimientos a fallos judiciales anteriores.*

QUINTO: *La carga de la prueba le nace a la accionada y no al accionante, y en ningún lado, ellos prueban a este despacho que me han cumplido o que me estén cumpliendo con los viáticos tutelado para mi acompañante y para mí, mientras que yo si probé que entregue copia del fallo de tutela a la eps, con radicado de recibido (soporte adjuntado al acápite de pruebas del incidente de desacato), solicitando los viáticos tutelados y hasta la fecha no he tenido respuesta alguna, encontrándome aún en la ciudad de Bucaramanga, a espera de las citas que me ordenaron para asistir mi hijo y yo, y a expensas de otra cirugía, que quedó inconclusa cuando estaba hospitalizada después del parto de mi hijo y que se generó derivado de mi diagnostico antes mencionado, el cual está tutelado y me obliga a permanecer un mes más en esta ciudad, para la realización de la cirugía y las citas con los especialistas y los exámenes médicos que debo realizarme.”*

Ahora bien, una vez revisada la anterior argumentación, este Despacho se mantiene en la decisión adoptada en auto de 24 de mayo pasado, puesto que la orden emitida en fallo de tutela de 2 de abril de 2022 únicamente protegió los derechos fundamentales de la accionante MARIA DEL CARMEN FRANCO GOMEZ y por tanto al exonerar cobros de copagos o cuotas moderadoras en lo relacionado a la patología ALTO RIESGO OBSTETRICO POR PLACENTA PREVIA OCLUSIVA TOTAL CON DESPRENDICIMIENTO POSTERIOR y los que se deriven de esta patología, hace alusión a las que se causen a la accionante misma y no es extensiva a terceros, en este caso su hijo.

2022-134
INCIDENTE DE DESACATO

Por consiguiente, si es probable que el menor haya presentado problemas de salud a raíz de la preclamsia y otras afectaciones de salud sufridas por su madre durante el embarazo, al separarse del cuerpo de su madre lo convierte en un sujeto completamente independiente por lo que no es posible que el fallo de tutela que protegió los derechos fundamentales de su madre se extienda a su persona.¹

De este modo, recomienda este fallador a la accionante iniciar una nueva acción de tutela procurando la exoneración de copagos y cuotas moderadoras que se deriven por la atención de la salud de su menor hijo, toda vez que por vía de desacato como se dijo anteriormente es inviable sancionar a la accionada si en ningún momento se emitió una orden concreta en el sentido que pretende la actora. Es de resaltar que se accedió a lo solicitado en la acción de tutela, amparando los derechos fundamentales de la accionante, pero no resulta hacerlo extensible al menor, por no ser el objeto de la presente acción constitucional.

Por todo lo anterior, este Despacho se mantiene en la decisión adoptada en auto de 24 de mayo de 2022 y negará la prosperidad del presente recurso.

De otro lado, tomando como fundamento la providencia de 7 de marzo de 2013 emanada del Tribunal Administrativo de Antioquia, se rechazará el recurso de apelación, puesto que el mismo no procede contra el auto que decide el Incidente de Desacato de Tutela:

“De conformidad con el artículo 31 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, el recurso de impugnación o apelación en materia de acciones de tutela, sólo procede contra las sentencias proferidas en primera instancia. Indicando con ello que, por expreso mandato legal, no existe recurso de apelación contra autos proferidos dentro del trámite incidental de esta clase de acciones.

Así lo señaló la Corte Constitucional en Sentencia C – 243 de 1996, en la cual se estudió la exequibilidad del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

“Debe de aquí deducirse que por aplicación del artículo 4o. del Decreto 306 de 1992 y subsiguientemente de los artículos 138 y 351 del C.de PC, el auto que decide este incidente es susceptible del recurso de apelación, tanto si impone la sanción como si no la impone? La Corte estima que esta interpretación debe ser rechazada, por las siguientes razones: -Porque el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 es la norma especial que regula la materia, y dicha norma consagra un incidente especial, cual es el de desacato dentro del trámite de la acción de tutela; en cambio, los artículos 138 y 351 del C.de P. C. que establecen cuándo y en qué efecto procede la apelación del auto que decide un incidente en el proceso civil, son normas no específicas frente al caso que regula la norma demandada. - Porque el legislador al guardar silencio sobre el otorgamiento del recurso de apelación al auto que decide el incidente de desacato, implícitamente no lo está consagrando. Es decir, intencionalmente la norma guarda silencio para así no consagrar el recurso; esto por cuanto el principio general del procedimiento civil es exactamente ese: que sólo las providencias que expresamente se señalan por la ley como apelables, lo son. Por lo cual, si el legislador expresamente no las menciona, no lo son.

- Porque si bien es cierto que puede acudir a llenar vacíos legales por aplicación analógica, esto sólo resultará viable cuando haya un "vacío" y en el presente caso no lo hay, porque justamente la manera que tiene el legislador de no consagrar un recurso de apelación es guardar silencio sobre su otorgamiento, toda vez que sólo las providencias expresamente señaladas son apelables.

¹ Incidente de Desacato Tutela Radicado 2022-134 Auto 24 mayo 2022.

2022-134
INCIDENTE DE DESACATO

Es por ello que la correcta interpretación y alcance del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, parcialmente demandado de inexecutable, no puede ser otro que el que se deduce de su tenor literal y del sentido natural y obvio de sus palabras: es decir, consagra un trámite incidental especial, que concluye con un auto que nunca es susceptible del recurso de apelación, pero que si dicho auto es sancionatorio, debe ser objeto del grado de jurisdicción llamado consulta, cuyo objeto consiste en que el superior jerárquico revise si está correctamente impuesta la sanción, pero que en sí mismo no se erige como un medio de impugnación. Y ello es así por cuanto el trámite de la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, lo cual implica una especial relevancia del principio de celeridad.” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Esa afirmación tiene respaldo en pronunciamiento de la Corte Constitucional, que sobre el particular ha dicho:

“El Decreto 2591 de 1991 dispone el marco legal del incidente de desacato al establecer lo siguiente:

2.3. NATURALEZA DEL INCIDENTE DE DESACATO

2.3.1. El Decreto 2591 de 1991 dispone el marco legal del incidente de desacato al establecer lo siguiente:

“Artículo 52. Desacato. 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 (6) meses y multa hasta de veinte (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.”

“Artículo 27. (...) El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia (...)”

Como se observa, las citadas normas definen la naturaleza jurídica y establecen el marco normativo del incidente de desacato, así como el trámite incidental especial por el cual éste se tramita. Si bien contra la decisión que resuelve dicho incidente no procede el recurso de apelación, se estableció el grado jurisdiccional de consulta en el efecto suspensivo, cuando quiera que por vía de dicho incidente se imponga alguna de las sanciones contempladas por el artículo 52 citado”1 . (Negrillas y Subrayas Fuera de texto.

En ese orden de ideas, es improcedente el recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se decide el incidente de desacato, por tratarse de un trámite incidental dentro de la acción de tutela, en consecuencia se rechazará por improcedente.”

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Laboral de Pequeñas Causas de Bucaramanga,

RESUELVE

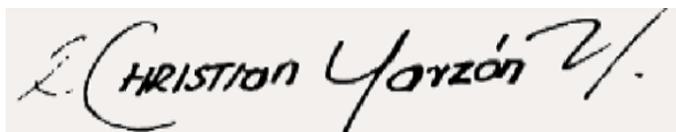
PRIMERO: NEGAR recurso de reposición invocado por la parte accionante con auto de 24 de mayo de 2022, mediante escrito aportado el pasado 25 de mayo.

SEGUNDO: MANTENER la decisión adoptada por este Despacho con auto de 24 de mayo de 2022.

2022-134
INCIDENTE DE DESACATO

TERCERO: RECHAZAR por improcedente recurso de apelación invocado por la parte accionante contra auto de 24 de mayo de 2022, por las razones anteriormente expuestas.

NOTIFIQUESE



CRISTIAN ALEXANDER GARZON DIAZ
Juez

**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
BUCARAMANGA**

El Auto anterior fechado **02 DE JUNIO DE 2022**, se notifica a las partes en anotación hecha en el cuadro de **ESTADOS No. 067** FIJADO en lugar visible de la Secretaría de la página web de la Rama Judicial, hoy **03 DE JUNIO DE 2022** a las 8:00 A. M. en la ciudad de Bucaramanga. **Consulta:** <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-002-municipal-de-pequenas-causas-laborales-de-bucaramanga/83>



MARIA FERNANDA LOZADA ORTIZ
Secretaria