



San Andrés, Isla, seis (06) de junio de dos mil veintidós (2022)

**Auto Interlocutorio No.0028-22**

**Proceso: Acción de Tutela**

**Accionante: Orfanelly Archbold Livingston**

**Accionado: Nueva EPS**

**Radicado: 88-001-31-05-001-2021-00223-00**

**VISTOS**

El día 2 de noviembre de 2021, este despacho profirió sentencia dentro de la acción de que trata la referencia, disponiéndose: “(..) *SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS S.A. en cabeza de su Gerente Zonal Michael Manuel Cardona, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, (1) AUTORICE remisión para que le sea realizado procedimiento quirúrgico ordenado por su médico tratante, (2) en caso de que sea necesario remitir al actor, ASUMA el costo de la remisión, esto es, los tiquetes aéreos, estadía, alimentación y transporte interno a la ciudad donde sea remitido la actora y su acompañante (sui así lo dispone el médico tratante), (3) CUBRA cualquier otro servicio médico que ordenen los galenos, esto es, cirugías, exámenes, procedimientos, medicamentos, terapias de cualquier índole y que se deriven de la actual patología (...)*”.

La accionante presentó incidente de desacato indicando que la accionada no había dado cumplimiento a la orden de tutela impartida teniendo en cuenta que no se le han entregado tiquetes, ni cita con el cirujano, para cumplir con la remisión para realizar cirugía de manguito rotatorio prescrito por su médico tratante, que solo le agendaron cita con el anesthesiólogo, que la cita la tiene agendada para el 09 de diciembre y que Nueva EPS no le da razón de nada.

Una vez concluido el trámite del incidente de desacato que terminó con la sanción del accionado, Doctor MICHAELL MANUIEL CARDONA, en calidad de Gerente Zonal de la NUEVA EPS S.A.; a través de apoderada judicial, la incidentada NUEVA EPS S.A. solicita al despacho inaplicar la sanción impuesta ya que “*el usuario fue valorado por anestesiología el día 19 de enero del 2022 y el día 20 de enero del 2022 le fue realizado el procedimiento SUTURA DEL MANGUITO ROTADOR POR ENDOSCOPIA en la IPS Clínica General del Norte, tal como se evidencia en la historia clínica adjunta.*”; no accediendo este despacho a la solicitud de inaplicación de la sanción por desacato impuesta al Gerente Zonal de la NUEVA EPS S.A. en San Andrés, Isla, por cuanto la orden no fue cumplida antes de la sanción impuesta a través de providencia de fecha 9 de noviembre de 2021, decisión consultada y confirmada por el *Ad Quem* el 13 de enero de 2022.

Sin embargo, posterior a este acto la señora ORFANELLY ARCHBOLD LIVINGSTON, decidió presentar desistimiento del trámite de desacato, indicando que ya la Nueva EPS le autorizó el procedimiento de SUTURA DEL MANGUITO ROTADOR POR ENDOSCOPIA, el cual fue realizado el día 21 de enero de 2022 en la IPS Clínica General del Norte en Barranquilla. Adicionalmente se le autorizaron y entregaron tiquetes aéreos y boucher de servicios complementarios,



es decir, que ya se había materializado lo solicitado y ordenado en el fallo de tutela.

El desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo o providencia de tutela no ha sido cumplido totalmente por la persona que debía hacerlo; desde luego que a nivel subjetivo consiste en establecer la responsabilidad de quien ha dado lugar a ese incumplimiento, lo que implica determinar si de su parte hubo negligencia en cuanto a procurar la satisfacción de lo ordenado en el fallo. Si la hubo, lo obligado es imponer las sanciones del caso, independientemente de que después cumpla lo ordenado, amén de que ello puede implicar la inaplicación de la pena según así lo dejó dicho la Corte Constitucional desde la sentencia T-421 de 2003<sup>1</sup>. En cambio, si se advierte diligencia del accionado en procurar el cumplimiento de éste, no se impondrán sanciones, aun cuando la tutela no esté satisfecha, pues, se reitera, no habría culpa o dolo del accionado, en la medida en que habría puesto todo de sí para lograr que se cumpla la orden del juez de tutela.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente, Dr. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, en auto de consulta de fecha 26 de julio de 2007, se pronunció sobre la sanción por incidente de desacato en los siguientes términos:

*“3.- Incidente de desacato y responsabilidad subjetiva --- “Dice el artículo 52 del decreto 2591 de 1991 que “La persona que incumpliere una orden de un juez proferido con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte 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”. Es, por lo tanto, una sanción y por lo mismo susceptible al debido proceso. (...) “El artículo 135 del Código de Procedimiento Civil dice que se tramitarán como incidentes las cuestiones accesorias que la ley expresamente señale. No es pues el incidente el mecanismo válido para definir una cuestión principal. Por ejemplo, el cumplimiento de una sentencia judicial es algo principal y el poder disciplinario del juez para sancionar (artículo 39 del C. de P. C.) es accesorio. --- “Es pues el desacato un ejercicio del poder disciplinario y por lo mismo la responsabilidad de quien incurra en aquel es una responsabilidad subjetiva. Es decir que debe haber negligencia comprobada de la persona para el incumplimiento del fallo, no pudiendo presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento... (Negrillas adicionales de la Sala) (...) --- “Del texto subrayado se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia. Al ser así, el accionante que inicia el incidente de desacato se ve afectado con las resultas del incidente puesto que éste es un medio para que se cumpla el fallo que lo favoreció. “Segundo, la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha descatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia. “En caso de que se haya adelantado todo el trámite y*

<sup>1</sup> “Corte Constitucional, sentencia T-421 de 2003: “... la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha descatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia. --- En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando...”



*resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara su derecho fundamental. Al tener un carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela.”.*

En lo que respecta al desistimiento que presentó la señora ORFANELLY ARCHBOLD LIVINGSTON, como se dijo arriba, estando en curso el trámite de este incidente de desacato, en el que se decidió de fondo sancionar a la parte accionada, la actora, antes de que se hubiese hecho efectiva la sanción y ordenarse el archivo del expediente, desistió de la acción que presentó por cumplimiento total. Pues bien, es entendible entonces que se debe aplicar lo establecido en el artículo 314 del C.G.P. y el Decreto 2591 de 1991, que disponen: Artículo 314 del C. G. P: *“El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. (...)”.* Inciso 2° Art. 26 Decreto 2591 de 1991: *“El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente”.*

*Ha dicho la Corte Constitucional en Auto 345 de 2010 que: “(...) ha quedado esclarecido el alcance de la posibilidad de desistir de la acción de tutela, la cual depende de la etapa procesal en la cual se encuentre el respectivo trámite, así como de la naturaleza y trascendencia de los derechos cuya protección se pretende lograr a través de dicha acción. En efecto, a partir del contenido del artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, es claro que procede el desistimiento de la acción de tutela mientras que ésta estuviere “en curso”, lo que se ha interpretado en el sentido de que aquél debe presentarse antes de que exista una sentencia al respecto. Según se deduce de esa norma, el desistimiento suele estar ligado a la satisfacción del actor por haber obtenido ya lo esperado, incluso sin necesidad del pronunciamiento judicial. Se exceptúan de la posibilidad de ser desistidas únicamente las tutelas en que la controversia planteada afecta a un número considerable de personas y puede estimarse asunto de interés general, pues no resulta posible que uno solo de los afectados impida un pronunciamiento de fondo que interesa a todos ellos. De otra parte, en lo que atañe a la oportunidad del desistimiento, se ha señalado que cuando la acción de tutela está ya bajo conocimiento de la Corte Constitucional por haber sido seleccionada para revisión, resulta improcedente, pues en esa etapa procesal, que según se ha aclarado no es una instancia, el caso adquiere otra connotación, precisamente al ser considerado como un asunto de interés público. Esta calificación se sustenta en la especial finalidad que cumple la revisión de sentencias de tutela por parte de esta corporación, que como es sabido, persigue principalmente que sean efectivamente amparados los derechos fundamentales, además de la consolidación y unificación de la jurisprudencia sobre ellos, propósito que sin duda excede considerablemente los intereses individuales de las partes, que de ordinario son los únicos que se afectan con este tipo de decisión. En los mismos pronunciamientos antes reseñados, la Corte ha precisado también que para poder aceptar el desistimiento en los casos en que sea procedente, será necesario, en el evento de que el mismo provenga de un apoderado del actor, que exista en cabeza de este último, expresa facultad para tomar este tipo de decisión”.*

En un caso similar la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre el tema, así:

*“(..)*

*b.-) No obstante lo anterior, se ha admitido como excepción a la anterior regla, aquel evento en el cual la autoridad judicial persiste en mantener la sanción, muy a pesar de*



haberse demostrado el cumplimiento del fallo de tutela y el actor desiste del trámite, bajo el entendido de que una vez verificadas tales circunstancias, no existe ningún fundamento para adoptar medidas coercitivas.

Así, se tiene que el *petitum* del amparo previo que formuló el promotor se circunscribió a la entrega de los medicamentos llamados “Flexol y Kaptin”, y un “corset”, lo cual se cumplió en debida forma según dan cuenta las copias del expediente allegadas como prueba (folio 31).

Lo anterior se corrobora con la afirmación Bermúdez Jaimes que señaló al Juzgado Promiscuo Municipal del Valle de San José “...es mi deseo DESISTIR DE LA QUEJA PRESENTADA POR INCUMPLIMIENTO DEL FALLO, toda vez que por parte de SALUDVIDA EPS se han expedido las autorizaciones para la atención integral ordenada por el despacho y se ha hecho entrega del corsé y los medicamentos FLEXOL y KAPTIN ordenados por el médico tratante” (folio 29).

Tal circunstancia refleja el acatamiento del mandato constitucional impuesto al incidentado, conllevando a que desaparezcan las causas que dieron origen a la sanción que le fue impuesta.

Esta Sala expuso en un caso similar en que se demostró el cumplimiento y el actor desistió del incidente de desacato que “...como el accionante aun cuando extemporáneamente, acató el referido fallo, la Corte dejará sin efectos las sanciones que le fueron impuestas por el juzgado, pues el fin perseguido con el trámite del desacato ya se cumplió. Cabe acotar, que la Corte Constitucional sobre el tema ha precisado que “(...) se puede deducir que la finalidad del incidente de desacato no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia. Al ser así, el accionante que inicia el incidente de desacato se ve afectado con las resultas del incidente puesto que éste es un medio para que se cumpla el fallo que lo favoreció. “la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia...En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara su derecho fundamental. Al tener un carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela” (sentencia T-421 de 23 de mayo de 2003 de la Corte Constitucional, citada por esta Sala el 21 de septiembre de 2011, exp, 1940-00).

5.- Por consiguiente, se revocará el fallo apelado y, en su lugar, se dejarán sin efecto las sanciones impuestas al gestor como representante legal de Salud vida EPS.” (Sentencia 14 de mayo de 2012 C.S.J-Ref: Exp. T. N° 6867922140002012-00022-01).

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia en sentencia ATP1630-2018, del 8 de agosto de 2018 Radicación No.99661, dijo:

“El artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 consagra la facultad en favor del demandante de desistir del amparo, principio que se entiende aplicable a las demás actuaciones relacionadas a este especial medio de defensa<sup>2</sup>, de donde se infiere que, entre ellas, está inmerso lo relacionado con el cumplimiento de los fallos.

Como la norma en comento no establece límites temporales, se debe entender que tal posibilidad se extiende incluso al trámite incidental, máxime cuando “la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma, sino que debe

<sup>2</sup> Corte Constitucional CC T-433/93 y CC A-314/06.



considerarse como una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia<sup>3</sup><sup>4</sup>.

Es de anotar que, el artículo 1º de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), permite la aplicación de la actividad procesal allí regulada, “a todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas, cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes”.

2. Entonces, se concluye que procede la aceptación del desistimiento presentado por RUBÉN PÉREZ VALERO, quien acude a través de apoderado judicial, toda vez que dicha manifestación puede ser promovida respecto «de los recursos interpuestos, y de los incidentes», tal y como lo prevé el artículo 316 del Código General del Proceso, máxime cuando se observa que ese proceder no ha sido proscrito de manera alguna por el Decreto 2591 de 1991, sino que por el contrario es la manifestación soberana de la voluntad de terminar o renunciar a las pretensiones en un acto que expresa el ejercicio de la facultad dispositiva de quien promovió la actuación.

Nótese que la Corte Constitucional en proveídos CC T-433/93, CC T-297/95, CC A-286/01 y CC A-175/05, señaló que el desistimiento de la acción de tutela es posible solamente cuando están comprometidas las pretensiones individuales del actor, como es el caso aquí analizado, criterio igualmente reiterado por la Sala de Casación Civil de esta Corporación en autos CSJ ATC, 5 mar. 2001, rad. 2001-0350-01; CSJ ATC, 11 sep. 2002, rad. 2002-00381-01 y CSJ ATC, 25 en. 2006, rad. 2006-0056-00.”

Ahora bien, para que el desistimiento del trámite del incidente de desacato y su archivo presentado por la accionante, pueda tramitarse favorablemente, deberá el mismo reunir ciertos requisitos tales como:

i) Que se produzca de manera incondicional. Es decir, que no puede haber condicionamiento alguno que restrinja o limite la libre voluntad de quien desea renunciar a una actuación judicial. ii) Es unilateral, ello supone en consecuencia que puede ser presentado por la parte demandante o su apoderado, salvo excepciones legales. iii) Implica la renuncia a todas las pretensiones de la demanda, y por ende se extingue el pretendido derecho, independientemente de que exista o no. iv) El auto que admite el desistimiento o lo resuelve equivale a una decisión de fondo, con los efectos propios de una sentencia absoluta y con alcances de cosa juzgada.”

Basado en las consideraciones expuestas, se advierte que dentro del caso en referencia se hallan debidamente reunidas las formalidades establecidas para la procedencia del desistimiento de la solicitud de desacato al fallo de tutela, toda vez que: i) la accionante, señora ORFANELLY ARCHBOLD LIVINGSTON, allegó escrito de desistimiento de la acción que reúne las características descritas; y ii) el desistimiento se presentó de manera incondicional, pues se deduce del escrito que la señora ARCHBOLD LIVINGSTON actuó en libertad porque la entidad accionada ha cumplido el fallo de tutela.

Así las cosas, acorde con la información suministrada por la accionante, encuentra el Juzgado que se ha dado cumplimiento al fallo de tutela objeto de este análisis.

En mérito de lo expuesto se,

## **RESUELVE**

**1.- ACEPTAR EL DESISTIMIENTO** de la parte actora, en relación con el presente trámite incidental por desacato.

<sup>3</sup> Ver sentencia T-421 de 2003 y T-368 de 2005. Adicionalmente, ver artículos 23, 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

<sup>4</sup> Ver en sentencia T-171 de 2009.



**2.- DECLARAR TERMINADO** el presente Incidente de Desacato de Tutela promovido por la señora ORFANELLY ARCHBOLD LIVINGSTON, en contra del doctor MICHAEL MANUEL CARDONA, quien ostenta la calidad de Gerente Zonal de la NUEVA EPS S.A.

**3.-** Como consecuencia de lo anterior, **INAPLICAR y DEJAR** sin efecto las sanciones impuestas por el desacato consistentes en el ARRESTO de dos (2) días y MULTA DE DOS (2) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES al doctor MICHAEL MANUEL CARDONA, en su calidad de Gerente Zonal de la NUEVA EPS S.A., como quiera que desaparecieron los fundamentos que las sustentan, por haberse allanado a cumplir con el fallo proferido por este despacho el 2 de noviembre de 2021 y haber mediado el desistimiento del incidentista.

En caso de haberse surtido la comunicación de dichas sanciones o de no haberse hecho efectivas luego de comunicadas, se librarán las comunicaciones respectivas, a las Autoridades y/o Dependencias correspondientes. Oficiese en caso de ser necesario.

**4.- NOTIFICAR** el contenido del presente auto a las partes.

**5.-** Cumplido lo anterior, **ARCHIVAR** las actuaciones de forma definitiva.

#### **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

Firmado Por:

**Defna Nereya Campo Manjarres  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Laboral 001  
San Andres - San Andres**

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:

**3a2554cd856f96de8b97111a7343c42b816dc56c05c8da45d10bffdde3e2fc67**

Documento generado en 06/06/2022 06:27:32 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**