



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO TRECE PENAL MUNICIPAL CON**  
**FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS**  
**BUCARAMANGA - SANTANDER**

*Bucaramanga, Septiembre Ocho (8) de Dos Mil Veintidós (2022).*

Interlocutorio : 037  
Radicado : 2018-00104  
Accionante : Ludy Marcela Pinzón Pabón  
Agenciada : Myriam Pabón Viuda de Pabón  
Accionado : Asmet Salud EPS

**I. ASUNTO A RESOLVER:**

*Entra el Despacho a resolver el incidente de desacato promovido por la señora Ludy Marcela Pinzón Pabón, quien actúa como agente oficiosa de su progenitora Myriam Pabón Viuda de Pabón, en contra de los señores Guillermo José Ospina López, en calidad de Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente, Jaqueline Yacumal Granados, en calidad de Administradora de la Agencia Bucaramanga y Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, en calidad de Representante Legal de Asmet Salud EPS, por el presunto incumplimiento al numeral tercero del fallo de tutela No. 104 del 4 de septiembre de 2018.*

**II. SUPUESTOS FÁCTICOS:**

**II.1.** *Mediante fallo de tutela No. 104, emitido por este Despacho el 4 de septiembre de 2018, se dispuso en la parte resolutive:*

**"PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas de **MYRIAM PABON VDA DE PABON** identificada con la cedula de ciudadanía N° 63.277.262.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **EPS ASMET SALUD** que en el término de CUARENTA Y OCHO (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho proceda a autorizar y suministrar de forma efectiva los servicios médicos como son CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; FARINGOGRAFIA O ESOFAGOGRAMA (ESTUDIO DE LA DEGLUSION); "DUPLEX SCANNING (DOPPLER ECOGRAFIA) DE VASOS DEL CUELLO (CAROTIDAS, VERTEBRALES, YUGULAR) A COLOR; TERAPIA FISICA INTEGRAL SOD, realizar interdiarias (cantidad 30); CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR FONOAUDIOLOGIA", según lo ordenado por su médico tratante, el que debe ser garantizado en la red de servicios que estime la EPSS.

**TERCERO: CONCEDER** la **ATENCIÓN INTREGAL** por las patologías de "ACV isquémico, por compromisos de la arteria cerebral media derecha de etiología a establecer, Disartria y Hemiparesia izquierda secular, a descartar un trastorno deglutorio, ERC en estado IIb por nefropatía diabética e hipertensiva con TFG de 33.3 m/min por CKD EPI, diabetes mellitus tipo 2 diagnosticada hace más de 15 años,



*actualmente insulino dependiente con mal control metabólico, 8HbA1C8.35% 10/07/2018, hipertensión arterial, hipotiroidismo primario, soplo sistólico en foco aórtico en estudio...<sup>1</sup>".*

**II.2.** *Por escrito del 16 de agosto de 2022, la señora Ludy Marcela Pinzón Pabón solicitó dar inicio al trámite incidental por desacato al fallo en contra de Asmet Salud EPS, indicando que no ha garantizado la prestación y materialización de los siguientes servicios médicos a favor de la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón: (i) auxiliar de enfermería, guantes estériles y transporte, respecto de los cuales asegura que no cuenta con orden médica que respalde su prescripción; (ii) pañales desechables correspondientes al mes de julio de 2022, de acuerdo a la orden emitida el 12 de mayo de 2022, por el Doctor Jonathan Abdiel Calderón Nava, Médico Neurocirujano por 90 días<sup>2</sup>. En relación con este asunto se muestra inconforme con la marca de los pañales, pues el galeno ordenó Content, cuando los de su preferencia son Tena Slip; (iii) visita por médico domiciliario en el mes de agosto de 2022, argumentando que si bien no cuenta con fórmula médica que soporte la necesidad y pertinencia de este servicio, teniendo en cuenta las múltiples patologías que aquejan a su agenciada, estima evidente que debe estar adscrita a este tipo de plan de atención domiciliaria y asegura que así lo reconoce Asmet Salud EPS, quien le informó que no se ha materializado la visita al parecer por inconvenientes generados con el prestador asignado; (iv) atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología en cantidad 10 al mes durante julio de 2022, según prescripción emitida por el Doctor David Nicolás Suárez Barajas, el 5 de julio de 2022<sup>3</sup>.*

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL:**

#### **III.1. Trámite del Despacho:**

**III.1.1.** *De conformidad con lo preceptuado en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, mediante auto del 16 de agosto de 2022, el Despacho corrió traslado del escrito incidental a los señores Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.267.910, en calidad de Representante Legal y Guillermo José Ospina López, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.459.689, en calidad de Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente, ambos de Asmet Salud EPS<sup>4</sup>, para que procedieran dentro de las 24 horas siguientes a la notificación del proveído, a dar cumplimiento al fallo de tutela No. 104 del 4 de septiembre de 2018.*

**III.1.2.** *Dentro del término conferido para tales efectos, los precitados no emitieron respuesta alguna, por lo que el 23 de agosto de los corrientes se contactó telefónicamente a la accionante, quien puntualizó que la IPS Medicuc programó la visita domiciliaria a su agenciada para el 30 de agosto hogaño, sin embargo, aquella en este momento se encuentra internada en el Hospital Internacional de Colombia, donde está recibiendo atención médica integral, desconociendo la fecha en que se ordenará su egreso hospitalario, por lo que de continuar allí hasta fin de mes, se perderá la consulta asignada. Igualmente refirió que Asmet Salud EPS no ha garantizado la entrega de los pañales desechables, ni la materialización de las*

<sup>1</sup> Documento 04 del expediente electrónico.

<sup>2</sup> Documento 03 del expediente electrónico.

<sup>3</sup> Folio 9 del Documento 01 del expediente electrónico.

<sup>4</sup> Documento 07 del expediente electrónico.



terapias por foniatría y fonoaudiología prescritas a favor de la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón.

**III.1.3.** Mediante auto del 23 de agosto de 2022<sup>5</sup>, se dispuso requerir por segunda vez al señor Guillermo José Ospina López, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.459.689, en calidad de Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente de Asmet Salud y surtir el requerimiento previo de que trata el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 en contra de Jaqueline Yacumal Granados, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.759.959, en calidad de Administradora de la Agencia Bucaramanga de Asmet Salud EPS, en aras de que procedieran a obedecer la orden de tutela, específicamente garantizando la realización de la atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología en cantidad 10, ordenada por el Doctor David Nicolás Suárez Bajasas desde el 5 de julio de 2022<sup>6</sup> y la entrega de los pañales desechables correspondientes al mes de julio de 2022, de acuerdo a la orden emitida el 12 de mayo de 2022, por el Doctor Jonathan Abdiel Calderón Nava, Médico Neurocirujano por 90 días<sup>7</sup>, a favor de la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón.

**III.1.4.** Frente a esto último se le aclaró a la incidentante, que si bien se muestra inconforme con la marca de los pañales, pues el galeno ordenó Content, cuando los de su preferencia son Tena Slip, lo cierto es, que esta situación resulta ajena al presente trámite constitucional, pues el Despacho debe atenerse a lo ordenado por el galeno tratante, en lo que a la calidad y cantidad de estos insumos se refiere, ya que es quien conoce la historia clínica de la paciente y cuenta con la experticia suficiente para determinar bajo criterios de suficiencia y necesidad, los servicios médicos que demanda.

**III.1.5.** En igual sentido, a través de ese mismo proveído, se dispuso requerir al señor Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.267.910, en calidad de Representante Legal, para que de conformidad con la previsiones del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, hiciera cumplir el fallo de tutela a los señores Guillermo José Ospina López y Jaqueline Yacumal Granados y aperturara el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquellos, adoptando adicionalmente todas las medidas para el cabal cumplimiento de la orden de tutela.

**III.1.6.** Aunado a esto, se ordenó oficiar a la IPS MEDICUC<sup>8</sup>, para que se pronunciara en torno a lo aducido por la accionante en relación con la valoración por médico domiciliario mensual requerida por la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón y certificara la fecha y hora en que se llevaría a cabo la atención, puntualizando qué ocurriría con la consulta en el evento en que aquella aún se encontrara internada en el Hospital Internacional de Colombia.

**III.1.7.** Respecto de los servicios médicos consistentes en auxiliar de enfermería, guantes estériles y transporte, ninguna orden se emitió en el auto de fecha 23 de agosto de 2022, toda vez que frente a éstos no ha sido emitida orden por parte del galeno tratante que respalde su necesidad y pertinencia, siendo que el tratamiento integral otorgado en el numeral tercero de la sentencia de tutela No. 104, está

<sup>5</sup> Documento 10 del expediente electrónico.

<sup>6</sup> Folio 9 del Documento 01 del expediente electrónico.

<sup>7</sup> Documento 03 del expediente electrónico.

<sup>8</sup> Documento 10 del expediente electrónico.



supeditado a la existencia de prescripción médica expedida por los especialistas tratantes de la agenciada.

**III.1.8.** Surtido lo anterior, los prenombrados optaron por guardar silencio, por lo que en aras de corroborar lo pertinente, el 31 de agosto siguiente<sup>9</sup> el Despacho sostuvo comunicación telefónica con la accionante, quien indicó que su progenitora continúa internada en el Hospital Internacional de Colombia y fue intervenida quirúrgicamente de la vesícula, lo que ha impedido que se materialice la visita domiciliaria del Plan de Atención Domiciliaria -PAD a través de la IPS MEDICU, quien le informó que una vez se autorice el egreso hospitalario y la paciente sea llevada a su domicilio, debe comunicarse con la institución para programar la valoración. Igualmente precisó, que el 26 de agosto de 2022, Asmet Salud EPS le garantizó la entrega de los pañales desechables pendientes a su progenitora, sin embargo, continúa el incumplimiento a la orden de tutela por cuanto no se han materializado las terapias por foniatría y fonoaudiología.

**III.1.9.** Así las cosas, como quiera que no se demostró el cabal cumplimiento de la orden de tutela No. 104, en lo atinente exclusivamente al servicio médico denominado atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología en cantidad 10 al mes durante julio de 2022, según prescripción emitida por el Doctor David Nicolás Suárez Bajasas, el 5 de julio de 2022<sup>10</sup>, por auto del 31 de agosto de 2022<sup>11</sup>, se ordenó la apertura del incidente de desacato en contra de los señores **Guillermo José Ospina López**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.459.689, en calidad de Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente, **Jaqueline Yacumal Granados**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.759.959, en calidad de Administradora de la Agencia Bucaramanga de Asmet Salud EPS y **Gustavo Adolfo Aguilar Vivas**, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.267.910, en calidad de Representante Legal, este último que no demostró haber realizado gestión alguna a efectos de hacer cumplir el fallo a los dos primeros.

**III.1.10.** A los prenombrados se les corrió traslado del auto de apertura y demás piezas procesales pertinentes<sup>12</sup>, para que dentro del término de tres (3) días contados a partir de la notificación de la decisión, solicitaran las pruebas que pretendieran hacer valer, acompañaran los documentos, pruebas anticipadas que se encontraran en su poder y no estuvieran en el expediente, requiriéndolos para que de manera inmediata dieran cumplimiento al fallo de tutela No. 104 del 4 de septiembre de 2018.

**III.1.11.** Asimismo, se ordenó oficiar por segunda vez a la IPS MEDICUC, para que en el término de veinticuatro (24) horas, contadas a partir de la notificación del proveído, se pronunciara en torno a lo aducido por la accionante frente a la programación de la valoración por médico domiciliario mensual a favor de su agenciada, y certificara si es o no viable realizarla durante su estadía hospitalaria o si necesariamente debe surtirse una vez se autorice su egreso.

<sup>9</sup> Documento 12 del expediente electrónico.

<sup>10</sup> Folio 9 del Documento 01 del expediente electrónico.

<sup>11</sup> Documento 13 del expediente electrónico.

<sup>12</sup> Documento 14 del expediente electrónico.



**III.1.12.** El 6 de septiembre de 2022<sup>13</sup>, la señora Ludy Marcela Pinzón Pabón se comunicó telefónicamente con el Juzgado, a efectos de informar sobre el fallecimiento de su progenitora Myriam Pabón Viuda de Pabón debido a un infarto, sin que al momento de su deceso hubiese recibido la atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología que se reclamaba a través del presente trámite.

### **III.2. Respuesta de los accionados:**

Dentro del término conferido para tales efectos, los señores Guillermo José Ospina López, Jaqueline Yacumal Granados y Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, no emitieron respuesta alguna, pese a que fueron debidamente notificados de la apertura del trámite incidental en su contra, mediante oficios No. T-1333, T-1334 y T-1335 del 31 de agosto de 2022<sup>14</sup>, enviado a la dirección de correo electrónico [notificacionesjudiciales@asmetsalud.com](mailto:notificacionesjudiciales@asmetsalud.com)<sup>15</sup>, generándose la correspondiente constancia de entrega efectiva por el recepcionador, por lo que se aplicará lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 -presunción de veracidad-.

### **III.3. Respuesta de la IPS Medicuc:**

El señor Fabio René Rincón Navarro, en calidad de Representante Legal de Medicuc IPS<sup>6</sup>, refirió que la usuaria se encuentra adscrita al Plan de Atención Domiciliaria y recibe atención en su domicilio, aclarando que en los eventos de hospitalización su cuidado y custodia pertenece a la entidad de salud en la que se encuentre internada y durante la permanencia en esa institución los servicios de tipo domiciliario no se pueden ejecutar. Igualmente, adujo que se había programado la visita por medicina domiciliaria para el 31 de agosto de 2022, pero su materialización quedó en suspenso por la hospitalización de la paciente, sin embargo, el 1 de septiembre de 2022 se notificó sobre su egreso e inmediatamente se procedió a agendar la visita domiciliaria para el 9 de septiembre de 2022, lo cual se informó a la señora Pinzón Pabón a través de correo electrónico.

## **IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:**

### **IV.1. Problema Jurídico:**

En el subjuicio, este Despacho Judicial debe determinar si es procedente o no, sancionar a los señores Guillermo José Ospina López, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.459.689, en calidad de Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente, Jaqueline Yacumal Granados, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.759.959, en calidad de Administradora de la Agencia Bucaramanga de Asmet Salud EPS y Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.267.910, en calidad de Representante Legal, por el presunto incumplimiento al numeral tercero del fallo de tutela No. 104 del 4 de septiembre de 2018.

<sup>13</sup> Documento 16 del expediente electrónico.

<sup>14</sup> Documento 14 del expediente electrónico.

<sup>15</sup> La cual aparece registrada en el certificado de existencia y representación legal de Asmet Salud EPS, para efectos de notificaciones judiciales y está autorizada para recibir notificaciones personales de conformidad con lo establecido en los artículos 291 del Código General del Proceso y del 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. ver Documentos 05 y 08 del expediente electrónico.

<sup>16</sup> Documento 15 del expediente electrónico.



#### **IV.2. Tesis del Despacho:**

*Esta Instancia considera que en el sub-examine se presenta el fenómeno de carencia actual de objeto por el fallecimiento de la titular de los derechos fundamentales y en consecuencia, no resulta viable imponer sanción en contra de los mencionados, no obstante, dado que no se acreditó el cumplimiento íntegro del fallo del tutela, se remitirá copia del expediente de incidente de desacato a la Superintendencia Nacional de Salud, con el propósito de que en el ámbito de sus competencias, realice las investigaciones pertinentes en relación con el desconocimiento de los derechos fundamentales a la salud y vida de la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón (q.e.p.d.) y de ser el caso, imponga las sanciones correspondientes.*

#### **IV.3. Argumentación Jurídica:**

*Este Despacho es competente para resolver el presente trámite incidental, conforme a lo previsto en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.*

*Los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, señalan los instrumentos dirigidos a garantizar el cumplimiento del fallo tutelar e imponer sanciones de índole disciplinario cuando se comprueba la responsabilidad subjetiva en acatar la orden judicial de protección de derechos fundamentales, razón por la cual se trata de dos figuras diferentes, una tendiente a obtener el cumplimiento de la tutela y otra que tiene que ver con el incidente de desacato propiamente dicho.*

*De esta forma, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, señala el trámite a seguir para el cumplimiento del fallo de tutela, pasos que son obligatorios y preclusivos, es decir, deben agotarse uno a continuación del otro, así:*

*"a- Si la autoridad obligada no cumple, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y para que abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra el directo responsable del incumplimiento.*

*b- Si pasan cuarenta y ocho horas a partir del requerimiento al superior y la orden de tutela aún no se cumple, se ordena abrir proceso contra el superior.*

*c- En el mismo auto que ordene abrir proceso contra el superior, el Juez directamente adoptará todas las medidas para el cabal cumplimiento de la orden. Y para tal efecto mantendrá la competencia hasta tanto esté restablecido el derecho".*

*El anterior procedimiento es de suma importancia dentro del trámite incidental, ya que del cumplimiento de este se deriva la garantía del debido proceso y otorga al juez de tutela, poderes amplios tendientes a garantizar tanto material como objetivamente la orden de protección de derechos fundamentales. Frente a este aspecto, en sentencia T-459 del 2003, el Tribunal Constitucional, destacó:*

*"(N)o puede olvidarse que la observancia del debido proceso es perentoria durante el trámite incidental<sup>17</sup>, lo cual presume que el juez, sin desconocer que debe tramitarse al igual que la tutela de manera expedita, no puede descuidar la garantía del derecho al debido proceso y el derecho de defensa. Debe (1)*

<sup>17</sup> Sentencias T-572 del 29 de octubre de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonel y T-766 de 1998.  
Calle 34 No. 11-22 Of. 119 - Bucaramanga - Teléfono 6520043 Ext. 4580  
Correo electrónico: [j13pmfcgbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j13pmfcgbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co)



*comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento<sup>18</sup>, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio; así mismo, debe (2) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (3) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (4) remitir el expediente en consulta ante el superior.*

*En el evento en que durante el curso del incidente se advierta desconocimiento del derecho al debido proceso y como consecuencia de ello se constituya una vía de hecho, es perfectamente admisible que quien considere vulnerado su derecho acuda a la acción de tutela en procura de obtener protección constitucional. Será el juez de tutela, entonces, el que entre a valorar si en el caso concreto se configuran los presupuestos para la procedencia de la acción contra providencias judiciales y si se configura o no una vía de hecho<sup>19</sup>.*

*Por su parte, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, es un trámite de carácter sancionatorio, que a su tenor literal reza "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 hasta 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 las 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".*

*La Corte Constitucional ha señalado que las medidas para garantizar el cumplimiento del fallo, son distintas e independientes de las sanciones por desacato, pues el objeto primordial de éstas no es otro que el de reprochar el comportamiento caprichoso o negligente por parte de un individuo, que deviene en el incumplimiento de la orden de tutela<sup>20</sup>.*

*Por lo anterior, la Corporación en cita ha fijado las diferencias existentes entre el incidente de desacato y el cumplimiento de la sentencia de tutela, así:*

*"(i) el cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal; (ii) la responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva; (iii) la competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del Decreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 ejusdem. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia; y (iv) el desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público<sup>21</sup>.*

*Ahora bien, frente a la potestad en cabeza del Juez de tutela de sancionar con multa y/o arresto a quienes incumplen sus órdenes, la Corporación en cita, en plurales*

<sup>18</sup> Sentencias T-635 del 15 de julio de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-086 de 2003.

<sup>19</sup> Sentencia del 5 de junio de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>20</sup> Sentencia T-632 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>21</sup> sentencia T-458/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, reiterada entre otras, en sentencia T-123 del 22 de febrero de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva



*oportunidades, ha establecido que como quiera que se trata de una medida represiva, ésta sólo procede siempre que concurren dos requisitos: **uno de carácter objetivo** referido al simple y llano incumplimiento de la orden y, otro, **subjetivo** que involucra **la culpabilidad del funcionario en la omisión**, razón por la cual no es suficiente verificar el incumplimiento, sino que se impone, además, comprobar que la persona obligada ha incurrido en dolo o culpa, o que por capricho se resista a la orden judicial<sup>22</sup>, esto que también deviene de lo señalado por el artículo 14 del Código Disciplinario Único, cuando dispone: "en materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa".*

*De lo anterior puede concluirse entonces, que todo incidente de desacato lleva consigo el incumplimiento, pero no todo incumplimiento conlleva al incidente de desacato, este último que no se predica de la entidad accionada, **sino del individuo a cuyo cargo se encuentra el cumplimiento de la sentencia de tutela.***

#### **IV.3.1. Carencia actual de objeto cuando fallece el titular de los derechos fundamentales:**

*La Corte Constitucional ha decantado, que la acción de tutela tiene como finalidad garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando estos se ven amenazados, sin embargo, cuando el titular de esos derechos fallece, la tutela pierde su razón de ser, en la medida que cualquier decisión que tome el Juez Constitucional frente al caso concreto, carece de fundamento fáctico. En ese sentido, el Alto Tribunal ha considerado, que una decisión bajo esas circunstancias resulta inocua y contraria al objetivo constitucionalmente previsto para la acción de tutela.*

*En Sentencia T-397 de 2013, la Corporación en cita señaló que: "se conoce conceptualmente como la carencia de objeto, la cual tiene como principal característica que la posible orden del juez constitucional, es inocua para el caso concreto respecto a lo solicitado por el tutelante, es decir, no tendría efecto alguno y caería en el vacío... Este fenómeno puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado<sup>23</sup>".*

*Asimismo, en Sentencia SU-540 de 2007, puntualizó que:*

*"... la jurisprudencia ha invocado la carencia actual de objeto en variadas circunstancias, no sólo en el supuesto del fallecimiento del accionante de la tutela... Cabe recordar que la carencia actual de objeto se ha fundamentado en la existencia de un daño consumado, en un hecho superado, en la asimilación de ambas expresiones como sinónimas, en la mezcla de ellas como un hecho consumado y hasta en una sustracción de materia, aunque también se ha acogido esta última expresión como sinónimo de la carencia de objeto.*

*Ahora bien, la jurisprudencia en casi todos esos supuestos ha sostenido que la circunstancia de la muerte conduce, como se dijo, a una carencia actual de objeto y ésta, a su vez, a la improcedencia de la tutela, por cuanto cualquier orden que se*

<sup>22</sup> Sentencia T-763 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero y sentencias T-939 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández. En este mismo sentido, ver sentencias T-458 de 2003, T-744 de 2003, T-368 de 2005 y T-632 de 2006, reiteradas recientemente en sentencia T-171 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>23</sup> Proferida el 2 de julio de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



*podiera emitir sería ineficaz para la protección de los derechos fundamentales; sin embargo, en otros casos, esa consecuencia se ha calificado como la ausencia de interés legítimo o jurídico y así se ha declarado, o sencillamente, se ha entendido como sustracción de materia; terminación del asunto; cesación de la causa que generó el daño, de la actuación impugnada, o de la situación expuesta”.*

*Así en dicha providencia, también se señaló que **“la muerte del titular de derechos genera la ineficacia de los mecanismos de protección y en el mismo sentido, la inoperancia de las actuaciones del Estado para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y constitucionales por parte de quienes integran el conglomerado social, pues cualquier orden que se imparta pierde todo sentido y no garantiza salvaguarda judicial”.** (Negritillas del Despacho).*

#### **IV.4. El Caso Concreto:**

*En el subjuicio se tiene, que la finalidad del trámite incidental consistía en obtener el cumplimiento del numeral tercero del fallo de tutela No. 104 del 4 de septiembre de 2018, por parte de Asmet Salud EPS, lo cual implicaba garantizar a la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón, el servicio médico denominado atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología en cantidad 10 al mes durante julio de 2022, conforme lo ordenado por el Doctor David Nicolás Suárez Bajasas, desde el 5 de julio de 2022<sup>24</sup>.*

*Para lograr ese propósito, se conminó en dos oportunidades a los señores Guillermo José Ospina López, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.459.689, Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente, Jaqueline Yacumal Granados, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.759.959, Administradora de la Agencia Bucaramanga de Asmet Salud EPS y Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.267.910, Representante Legal de Asmet Salud EPS, sin que acataran la orden judicial, razón por la cual, mediante auto del 31 de agosto hogaño<sup>25</sup>, se dispuso la apertura del incidente de desacato en su contra.*

*Según se reseñó en el acápite de actuación procesal, el 6 de septiembre del año que corre<sup>26</sup>, la señora Ludy Marcela Pinzón Pabón informó a través de llamada telefónica el fallecimiento de su progenitora Myriam Pabón Viuda de Pabón debido a un infarto, asegurando que con antelación a su deceso no le fue garantizada por parte de Asmet Salud EPS, la atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología que se reclamaba a través del presente trámite.*

*De lo anterior se extrae, que para la fecha de emisión de este proveído no se dio cabal cumplimiento al fallo de tutela por parte de los funcionarios encargados de Asmet Salud EPS, en los términos ordenados en el numeral tercero de la sentencia No. 104, sin embargo, teniendo en cuenta lo manifestado por la incidentante, se configura carencia actual de objeto ante el deceso de la agenciada y en consecuencia, resulta inocuo continuar el presente trámite incidental e imponer sanción por desacato al fallo en contra de los prenombrados, pues no puede olvidarse que el objetivo de la sanción es persuadir a los encargados de cumplir el*

<sup>24</sup> Folio 9 del Documento 01 del expediente electrónico.

<sup>25</sup> Documento 13 del expediente electrónico.

<sup>26</sup> Documento 16 del expediente electrónico.



*fallo de tutela para que procedan en ese sentido, de suerte que no se persigue reprimir 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, cuyo objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y con ello, la reivindicación de los derechos quebrantados, luego ante el fallecimiento de la titular de los derechos cualquier orden que se imparta pierde razón de ser y no garantiza la salvaguarda judicial.*

*Por consiguiente, el Despacho se abstendrá de imponer sanción en contra de los señores Guillermo José Ospina López, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.459.689, Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente, Jaqueline Yacumal Granados, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.759.959, Administradora de la Agencia Bucaramanga de Asmet Salud EPS y Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.267.910, Representante Legal de Asmet Salud EPS, no obstante, dado que como se dijo, aquellos no cumplieron la sentencia de tutela en lo que atañe a la materialización del servicio médico denominado atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología en cantidad 10 al mes durante julio de 2022, conforme lo ordenado por el Doctor David Nicolás Suárez Bajaras a la agenciada, desde el 5 de julio de 2022<sup>27</sup>, se **ORDENARÁ** remitir copia del expediente electrónico de incidente de desacato a la Superintendencia Nacional de Salud, con el propósito de que en el ámbito de sus competencias, realice las investigaciones pertinentes en relación con el desconocimiento de los derechos fundamentales a la salud y vida de la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón (q.e.p.d.) y de ser el caso, imponga las sanciones correspondientes.*

*Finalmente, debe aclararse tal como se hizo en el auto de apertura del incidente de desacato, que no se configuró incumplimiento a la orden de tutela en lo que toca con los servicios médicos consistentes en auxiliar de enfermería, guantes estériles y transporte, toda vez que frente a éstos no fue emitida orden por parte del galeno tratante que respalde su necesidad y pertinencia, siendo que el tratamiento integral otorgado en el numeral tercero de la sentencia de tutela No. 104, estaba supeditado a la existencia de prescripción médica expedida por los especialistas tratantes de la agenciada.*

*En cuanto a los pañales desechables, según informó la accionante en comunicación telefónica del 31 de agosto de 2022<sup>28</sup>, fueron entregados el 26 de agosto de la presente anualidad, por lo que la inconformidad en torno a estos insumos se superó durante el curso del presente trámite constitucional y de manera previa a la apertura del incidente de desacato. Respecto de la valoración por médico domiciliario mensual requerida, resultó acreditada su imposibilidad para practicarse durante la hospitalización de la paciente en el Hospital Internacional de Colombia, pues conforme lo indicado por el Representante Legal de Medicuc IPS<sup>29</sup>, en los eventos de hospitalización el cuidado y custodia de la usuaria pertenecen a la entidad de salud en la que se encuentre internada y durante su permanencia en esa institución los servicios de tipo domiciliario no se pueden ejecutar, estableciéndose que tras el*

<sup>27</sup> Folio 9 del Documento 01 del expediente electrónico.

<sup>28</sup> Documento 12 del expediente electrónico.

<sup>29</sup> Documento 15 del expediente electrónico.



*egreso hospitalario de la usuaria notificado a la IPS el 1 de septiembre de 2022, procedió a programar la valoración por médico domiciliario mensual para el 9 de septiembre de 2022, data para la cual emerge clara su imposibilidad de materializarse ante el fallecimiento de la paciente.*

*Debe aclararse, que la valoración por médico domiciliario a la que se está haciendo referencia, dista del servicio médico denominado atención (visita) domiciliaria por foniatria y fonoaudiología en cantidad 10 al mes durante julio de 2022, ordenado por el Doctor David Nicolás Suárez Bajaras a la agenciada, desde el 5 de julio de 2022<sup>30</sup>, pues el primero corresponde a un servicio asistencial contemplado en el Plan de Atención Domiciliaria que recibía la paciente a través de la IPS Medicuc, y que como se reseñó, no se pudo llevar a cabo por la hospitalización de la usuaria, en tanto el segundo, atañe a unas terapias por las especialidades de foniatria y fonoaudiología que no se materializaron por negligencia de Asmet Salud EPS y por lo cual se ordena la remisión del expediente a la Superintendencia Nacional de Salud.*

*En ese sentido, en cuanto a los servicios médicos descritos no se configuró desobediencia a la orden de tutela, lo que conllevó justamente a que respecto éstos no se aperturara el incidente de desacato en contra de los funcionarios de Asmet Salud, pues ninguna acción u omisión les resultaba atribuible.*

**Por lo anterior, el JUZGADO TRECE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NO SANCIONAR** por desacato a los señores Guillermo José Ospina López, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.459.689, Representante Legal para Asuntos Judiciales y de Tutela y Representante Legal Suplente, Jaqueline Yacumal Granados, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.759.959, Administradora de la Agencia Bucaramanga de Asmet Salud EPS y Gustavo Adolfo Aguilar Vivas, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.267.910, Representante Legal de Asmet Salud EPS, por el incumplimiento al numeral tercero del fallo de tutela No. 104 del 4 de septiembre de 2018, ante la configuración de carencia actual de objeto ante el deceso de la agenciada, conforme a lo aludido en precedencia.

**SEGUNDO: REMITIR** copia del expediente electrónico de incidente de desacato a la Superintendencia Nacional de Salud, con el propósito de que en el ámbito de sus competencias, realice las investigaciones pertinentes en relación con el desconocimiento de los derechos fundamentales a la salud y vida de la señora Myriam Pabón Viuda de Pabón (q.e.p.d.) y de ser el caso, imponga las sanciones correspondientes.

**TERCERO:** *Contra esta decisión no procede recurso alguno.*

<sup>30</sup> Folio 9 del Documento 01 del expediente electrónico.



**TERCERO:** Comunicada la presente decisión vía correo electrónico, atendiendo lo previsto en la Ley 2213 de 2022, archívese la actuación.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**La Juez,**



**MAIBY LISSETTE GONZÁLEZ QUINTERO**