

INFORME SECRETARIAL: Palmira (V.), 04-ago.-2022. A despacho de la señora Juez, el trámite de consulta de desacato proveniente del Juzgado Segundo Civil Municipal de Palmira (V.). Este expediente fue recibido el 03-ago.-2022 a la 1:47 pm por correo electrónico. Sírvase proveer.

DEISY NATALIA CABRERA LARA

Secretaria

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Palmira, cinco (05) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Asunto: Consulta Sanción por desacato
Accionante: CRHISTIAN BRAVO CAICEDO C.C. No. 6.626.492
Agenciado: JUAN MANUEL BRAVO MARÍN TI. 1.113.990.037
Accionado: COMFENALCO VALLE EPS
Rad. Incidente: 76-520-40-03-002-2018-00528-01

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Procede el Juzgado mediante esta providencia a disponer dentro del **GRADO DE CONSULTA** dentro del INCIDENTE DE DESACATO derivado de la ACCIÓN DE TUTELA promovida por el señor **CRHISTIAN BRAVO CAICEDO**, identificado con C.C. No. **6.626.492** en nombre del menor **JUAN MANUEL BRAVO MARÍN**, identificado con T.I. No. **1.113.990.037** contra **COMFENALCO VALLE EPS representado por la señora DIANA DEL CARMEN HAMBUGER ARRAZOLA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. **31.982.957- Gestor Apoyo Salud**.

HECHOS Y TRÁMITE INCIDENTAL

El padre del menor Juan Manuel adelantó tutela contra **COMFENALCO VALLE EPS**, donde solicitó la protección de los derechos fundamentales de su hijo **JUAN MANUEL BRAVO MARÍN**, la cual fue decidida a su favor con la **sentencia No. 197 de octubre 17 de 2018**, por tanto la autoridad a cargo dispuso tutelar los derechos fundamentales del menor y en consecuencia se ordenó a la accionada: i. proceda a realizar al menor JUAN MANUEL BRAVO MARÍN el procedimiento "DX. COLEDOCODUODENOSTOMIA VÍA LAPAROSCÓPICA-513602 (ANASTOMOSIS HEPÁTICO DUODENOSTOMIA LAPAROSCOPIA", en la forma y términos prescritos por el médico especialista tratante, en una institución prestadora de servicios de salud IPS que haga parte de su red de prestadores y que cuente con el nivel de complejidad requerido para la práctica del

mencionado procedimiento, y **ii.** el tratamiento integral que requiera en razón del padecimiento denominado "QUISTE COLÉDOCO", y en atención a las órdenes médicas prescritas.

No obstante, la entidad no cumplió lo ordenado, por lo que, el representante legal del menor solicitó a ítem 01 iniciar trámite de desacato, por lo cual, el Juzgado de instancia, dispuso **requerir** a la Gestora Apoyo Salud de EPS COMFENALCO Dra. para efectos judiciales y remitió las notificaciones pertinentes, posteriormente el despacho ordenó **abrir** el desacato contra la EPS Comfenalco.

La EPS contestó a ítem 13 que se asignó cita de resonancia al menor y solicitó el archivo del trámite, además informó que los encargados de cumplir las tutelas que impliquen la prestación de servicios de salud, son el Dr. MANUEL ALEJANDRO RAMÍREZ GÓMEZ y PAOLA ANDREA TRIVIÑO CANO, ante tal situación, el accionante informó que en ocasiones anteriores han hecho lo mismo y no realizan el procedimiento, por lo que posteriormente se decretaron las pruebas y el auto se notificó de la misma forma que los demás.

Como quiera que el incumplimiento persistió, por medio del **auto N° 1512 del 01 de agosto de 2022**, la señora Juez de primera instancia decidió sancionar por desacato **con arresto de tres (3) días y una multa de 0,333 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2022 equivalentes a 8.6 UVT**, a DIANA DEL CARMEN HAMBUGER ARRAZOLA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.982.957- Gestor Apoyo Salud de **EPS COMFENALCO**, por considerar que la entidad incurrió en desacato al no cumplir lo ordenado a favor del menor JUAN MANUEL BRAVO MARÍN, pues no ha acatado la sentencia.

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO. Le corresponde a esta instancia el determinar si: se debe confirmar el auto N° 1512 del 01 de agosto de 2022 consultada dentro de este expediente? A lo cual se contesta en sentido **negativo** por las siguientes consideraciones.

El Incidente de Desacato es el instrumento mediante el cual la parte perjudicada con el incumplimiento de una orden Judicial de carácter constitucional proferida dentro de una acción de tutela, solicita al respectivo Juez imponga las correspondientes sanciones ante la negativa de ejecutar o realizar el mandato contenido en la sentencia respectiva, consagrándose para dicho pronunciamiento el grado de consulta (art. 52 decreto 2591

de 1991), ante el superior jerárquico, sin necesidad de injerencia de las partes intervinientes, **en orden a proteger sus intereses y a procurar, garantizar el cumplimiento del fallo de tutela todo** con sujeción del debido proceso.

De este modo, al juez que conoce del grado de consulta le compete verificar si se ha surtido en legal forma el trámite correspondiente, esto es: sí se ha respetado el debido proceso, si la acción se ha dirigido contra aquella persona que tiene la capacidad y la competencia para dar cumplimiento a lo ordenado y si se ha incumplido la orden de tutela lo cual debe valorarse bajo los parámetros de la responsabilidad subjetiva conforme lo prevé la Corte Constitucional (Sent. T-459 de junio 5/2003 M. P. Jaime Córdoba Triviño). Quiere decir lo anterior que se debe conocer con certeza cuál fue la orden impartida por el Juez de tutela y si su incumplimiento obedece a una actitud contumaz del accionado o si existe alguna justificación para su incumplimiento.

Llevadas las exposiciones hechas al asunto que ocupa la atención del despacho, se tiene que el artículo 52 del decreto 2591 de 1991 estipula que el desacato se rige por el trámite incidental, a su vez el decreto 306 de 1992 reglamentario de aquel dispone que los vacíos existentes en aquella norma se rigen por el procedimiento civil, observando que en el caso en concreto, una vez subsanada la actuación, fueron agotadas cada una de las etapas establecidas, de las que además, como reposa dentro del infolio, la entidad accionada fue notificada, pues obra prueba del enteramiento mediante correo electrónico a las partes y personal al accionante, tanto del auto que ordena requerir, así como de la apertura y auto de pruebas, y finalmente del proveído que sancionó, notificaciones efectuadas de la misma forma, lo que quiere decir que la entidad sí conocía de la existencia del trámite incidental y así se prueba con la contestación remitida.

Sin embargo, resulta necesario **definir quién es la persona en concreto**, que eventualmente puede ser privada *pro tempore* de la misma, y a quien se le debe garantizar el derecho de defensa, lo cual se puede lograr en la medida en que se le notifique directamente la existencia del incidente y se le haga saber que la actuación en comento se dirige contra él, lo cual riñe la expedición de una providencia contra una persona indeterminada. Por manera que la omisión de notificación a una persona en concreto y de manera personal da lugar a pensar que la omisión procedimental denota una anomalía que se subsume en la causal de nulidad prevista en el art. 133 numeral 8 del Código General del Proceso "*Cuando no se practica en legal forma la notificación de personas determinadas [...]*".

Del plenario se evidencia que si bien el funcionario de conocimiento dirigió este trámite incidental contra una persona determinada, DIANA DEL CARMEN HAMBURGER ARRAZOLA,

Gestor Apoyo Salud de EPS COMFENALCO, se denota que no procuró la determinación del encargado actual de la entidad accionada, que resulta ser quien tiene la capacidad jurídica y la competencia para hacer cumplir lo ordenado, es decir, se debe determinar si a quien pretendía sancionar es el directo encargado de cumplir lo dispuesto en la sentencia. Ello bajo el entendido que el propósito y fin del incidente de desacato no es la sanción misma, sino el acatamiento del fallo de tutela tal como lo tiene asentado el Tribunal de este distrito.

Al respecto, cabe mencionar que una vez se constató dentro del presente trámite tal situación, tal como lo manifestó la EPS Comfenalco en su escrito, se corroboró que la directa encargada de hacer cumplir la sentencia No. 197 de octubre 17 de 2018, que motivó el presente desacato, no es la persona sancionada pues aquella no tiene la potestad natural para hacer cumplir el fallo aludido, por tanto, el cumplimiento no puede ser atribuido a quien no tiene la facultad legal para ello.

Una vez verificada tal situación por este despacho, se logró establecer que los actuales funcionarios encargados del acatamiento de ordenes constitucionales que impliquen la prestación de servicios de salud, es el Dr. **MANUEL ALEJANDRO RAMÍREZ GÓMEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.389.138 Gerente de Servicios Médicos en Comfenalco Valle de la gente, y la Dra. **PAOLA ANDREA TRIVIÑO CANO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.130.588.910 Coordinadora Autorizaciones en Comfenalco Valle; a quien se le asignó específicamente dicha función en la EPS COMFENALCO.

Al respecto el Consejo de Estado en sentencia del 31 de marzo de 2011 M.P. Rafael Ostau de Lafont, mencionó que es indispensable sancionar al responsable directo del incumplimiento, diciendo que:

*"Esta Corporación ha señalado en varias oportunidades que cuando se trata de una sanción esta no puede imponérsele sino a quien ha sido sujeto en el respectivo proceso, en este caso, en el incidente, y que la expresión "o a quien haga sus veces" resulta ilegítima, ya que bien podría tratarse de persona natural diferente al momento de decidirse o quedar en firme el auto. **En estos casos no se trata de la entidad ni de un individuo diferente, sino de quien debió, como autoridad, cumplir la orden**; así mismo se debe determinar el hecho objetivo del incumplimiento del fallo y analizar el **comportamiento de la persona natural que como funcionario de la entidad es responsable del cumplimiento de la orden de tutela.** (...). Debido al incumplimiento por parte del destinatario de la orden, se interpuso incidente de desacato, el cual fue resuelto en sentido confirmatorio. Sin embargo, en el auto que decidió el desacato se resolvió sancionar a la Gerente del Instituto de los Seguros Sociales Seccional Cundinamarca y D.C., incurriendo así en un error grave, **al sancionar a otro funcionario distinto al obligado a acatar la orden judicial.** Así las cosas, la*

*Sala entendió que el derecho fundamental al debido proceso de la actora en su calidad de Gerente del Instituto de Seguro Social, Seccional Cundinamarca, había sido vulnerado, toda vez que el Decreto 2591 de 1991 dispone, como ya se indicó, **que la sanción por desacato se debe imponer a quien estaba obligado a cumplir el fallo de tutela**, que en el caso concreto era la Gerente II del Centro de Atención Pensiones de la Seccional Cundinamarca y D.C., del Seguro Social y no a la actora quien desempeñaba el cargo de Gerente del Instituto de los Seguros Sociales Seccional Cundinamarca y D.C.” Negrillas fuera del original*

Por tanto, en el presente caso se configura una pérdida de legitimación en la causa por pasiva, imposibilitando que se pueda pensar que en este evento hay lugar a mantener la sanción emitida por lo que debe disponerse la revocatoria de la providencia objeto de consulta, por encontrarse acreditado que uno de los accionados no es el directo responsable.

Corolario, para subsanar la deficiencia del presente trámite, corresponderá en este instante proceder a **declarar la nulidad** de lo actuado en primera instancia a partir inclusive del auto de requerimiento. Se ordenará al despacho de primera instancia que de acuerdo con el precedente jurisprudencial citado procure la notificación oportuna de los actuales encargados de cumplimiento dentro de la EPS Comfenalco, del Dr. **MANUEL ALEJANDRO RAMÍREZ GÓMEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.389.138 Gerente de Servicios Médicos en Comfenalco Valle de la gente, y la Dra. **PAOLA ANDREA TRIVIÑO CANO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.130.588.910 Coordinadora Autorizaciones en Comfenalco Valle; proceda a vincularlos al presente incidente, y surta con ellos las notificaciones de rigor, si es del caso practique las pruebas a que haya lugar y proceda a decidir nuevamente dentro del lapso establecido por la CORTE CONSTITUCIONAL.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira, Valle del Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la NULIDAD de todo lo actuado dentro de este expediente a partir inclusive del ítem 05 y siguientes del cuaderno de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL de la ciudad, que procure renovar la actuación, y adelantar el presente incidente contra el Dr. **MANUEL ALEJANDRO RAMÍREZ GÓMEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.389.138 Gerente de Servicios Médicos en Comfenalco Valle de la gente, y la Dra. **PAOLA**

ANDREA TRIVIÑO CANO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.130.588.910 Coordinadora Autorizaciones en Comfenalco Valle; y proceda a decidir nuevamente **dentro del lapso establecido por la Corte Constitucional.**

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes la decisión aquí adoptada.

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

Firmado Por:
Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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: **3b35ce0996e47b7f156f5a9919e976dbe779ae5241f66dbf8f0af640f385a552**

Documento generado en 05/08/2022 09:00:51 AM

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