



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, Cesar, Trece (13) de Enero de dos mil Veintidós
(2022)

RAD: 200604089001-2021-00444-00. Acción de tutela de primera instancia promovida por **MERCEDES MOSQUERA DIAZ** contra **SANITAS E.P.S.** Derecho fundamental **a la Salud**. Fallo de tutela de 16 de septiembre de 2021.

OBEJETO A DECIDIR

Se procede a resolver la solicitud de nulidad interpuesta por la parte accionante MERCEDES MOSQUERA DIAZ contra la sentencia de primera instancia de fecha 16 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar.

ANTECEDENTES:

Para comenzar, la señora MERCEDES MOSQUERA DIAZ, presentó acción de tutela contra SANITAS EPS, la cual fue asignada, tramitada y fallada por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar.

Así mismo, el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar, profirió sentencia adiada 16 de septiembre de 2021, concediendo la protección a los derechos fundamentales.

No obstante, la parte ACTORA, presentó solicitud de nulidad contra el fallo referido.

Por último, el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar, omitió de resolver el INCIDENTE NULIDAD, accediendo a conceder la impugnación, cuando la parte actora interpuso dicha petición de manera subsidiaria.

CONSIDERACIONES DEL DEPACHO:

Para comenzar, se asignó la competencia para conocer la impugnación y/o solicitud de nulidad que presentó la parte accionante contra la sentencia adiada 16 de septiembre de 2021, alegando lo siguiente:

En mi condición de accionante dentro del proceso especial de tutela referenciado, acudo a usted respetuosamente para promover incidente de NULIDAD con el fin de que se declare la Nulidad de todo lo actuado a partir del auto fechado 07 de septiembre de 2021 mediante el cual se admitió la acción de tutela, por

pretermisión de las pruebas solicitadas en la solicitud de amparo.

Mediante escrito remitido vía correo electrónico remitido el día 08 de septiembre de 2021 como se puede constatar en el pantallazo anexo al presente escrito, se solicitó la adición del auto mediante el cual se admitió la tutela en el sentido de que se decretaran las siguientes pruebas:

"...II. OFICIOS.

-Al Dr. José Martínez Pavajeau, cuyo consultorio está ubicado en la dirección Calle 16 N° 15-42 - Consultorio No 302 de la ciudad de Valledupar. Teléfono 095 5711280. Para que remita con destino al expediente contentivo de la presente acción, copia de las historias clínica de la suscrita donde se registró las atenciones adelantadas por ese profesional cuando estuve afiliada a la EPS COOMEVA.

-A la accionada, SANITAS EPS, en la dirección electrónica notificajudiciales@keralty.com para que remita con destino al expediente contentivo de la presente acción, copia de las historias clínica de la suscrita donde se registraron las atenciones adelantadas por el Dr. José Martínez Pavajeau que deben reposar en sus archivos en virtud del traslado de afiliación realizado por la EPS COOMEVA a esta, la EPS SANITAS; desde hace más de un año.

III. INFORMES. Artículo 19 decreto 2591 de 1991.

-A la accionada, SANITAS EPS para que remita con destino al expediente contentivo de la presente acción, los antecedentes del asunto objeto de la presente acción..."

El despacho hizo caso omiso de dicha solicitud pese a ser presentada dentro del término procesal oportuno, situación que viene siendo reiterativa por parte de ese juzgado debido a su desgreño administrativo y falta de rigurosidad en el manejo de los memoriales.

Subsidiariamente, el evento de que el despacho persista en su actuar transgresor de mi derecho fundamental al debido proceso IMPUGNO el fallo proferido en esas condiciones irregulares que no tuvo en cuenta las pruebas oportunamente solicitadas.

Así mismo, el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar, no se observa en el expediente electrónico que se haya pronunciado sobre la solicitud INCIDENTE DE NULIDAD, presentado por la parte actora, es decir, no resolvió ni positiva ni negativamente la petición de nulidad, transgrediendo el debido proceso.

De acuerdo a lo anterior, la parte actora, presentó una solicitud de nulidad la sentencia referida, por no haber practicado unas pruebas solicitadas en el escrito de tutela.

Ahora bien, la corte Constitucional ha manifestado lo siguiente:

Los procesos de tutela pueden adolecer de vicios que afectan su validez, situación que ocurre cuando el juez omite velar por el respeto al debido proceso de las partes e intervinientes del procedimiento. Ese deber es exigible al juez constitucional, en la medida que este se encuentra vinculado a los principios de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y a la economía procesal.

3.1. La Corte Constitucional ha señalado que *"las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador*

-y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia -sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso"^[1]. Adicionalmente, ha precisado que en materia de nulidades en los procesos de tutela se aplicará en lo pertinente el Código de Procedimiento Civil -hoy Código General del Proceso-, de conformidad con la remisión que efectúa el artículo 4° del Decreto 306 de 1992^[2].

3.2. La Sala precisa que en las nulidades ocurridas en los procesos de tutela la norma aplicable y vigente es Ley 1564 de 2012. Aunque, ese estatuto será parámetro normativo en los casos en que el Decreto 2591 de 1991 no haya establecido una disposición determinada y siempre que no sea contrario al procedimiento expedito, además de sumario de la acción de tutela. Lo anterior, en razón de que la gradualidad de la entrada en vigencia del Código General del Proceso fijado en el artículo 267 aplica para la jurisdicción ordinaria en los juicios orales, característica que no tiene el proceso de tutela, el cual se adelanta en un trámite escritural.

No se desconoce que el Código General del Proceso estableció que ese compendio normativo entrará a regir el 1 de enero de 2014 "en la medida en que se hayan ejecutado los programas de formación de funcionarios y empleados y se disponga de la infraestructura física y tecnológica, del número de despachos judiciales requeridos al día, y de los demás elementos necesarios para el funcionamiento del proceso oral y por audiencias, según lo determine el Consejo Superior de la Judicatura"^[3]. Sin embargo, a través el Acuerdo No. PSAA13-10073 de diciembre 27 de 2013, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura señaló que la Ley 1564 de 2012 sería implementada en Bogotá, el 1 de diciembre de 2015. Más adelante, mediante del Acuerdo No. PSAA14-10155 del 28 de mayo de 2014, esa Corporación suspendió el cronograma de ejecución del Código General del Proceso "hasta tanto el Gobierno Nacional apropie los recursos indispensables y que fueron solicitados, para su entrada en vigencia".

A partir de una interpretación teleología del artículo 267 citado, se concluye que la suspensión de la vigencia del Código General del Proceso se fijó para que la jurisdicción civil tuviese todas las herramientas necesarias para operar bajo las ritualidades de dicha ley, por ejemplo los procesos orales. Por ello, carece de sentido que se impida que una norma entre en vigor en procesos que se adelantan de forma escritural, procedimientos en los que no se requiere una infraestructura diferente a la que existe en la actualidad.

Adicionalmente, tal como advirtió la Sala Plena del Consejo de Estado la suspensión del Código General del Proceso opera para los procesos civiles y no para otros trámites. "De modo que esa modificación legal, refleja el sentir del legislador y del Consejo Superior de la Judicatura, esto es, que el Acuerdo No. PSAA13-10073, sólo es aplicable a la Jurisdicción Ordinaria Civil, por ser la única en la que no ha entrado a regir el sistema oral o mixto, por insuficiencia de recursos físicos para su implementación. Y, si bien, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo todavía resultan limitados los recursos físicos para garantizar una eficiencia y eficacia plena del sistema mixto, lo cierto es que no se puede desconocer que con la ley 1437 de 2011, ya se implementó ese modelo procesal a lo largo del territorio nacional, circunstancia por la que no^[4] se puede comparar el avance de esta Jurisdicción con la Ordinaria Civil".

3.3. El artículo 133 del Código General del Proceso estableció que un proceso solamente será nulo:

"1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado. Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código”.

3.4. Cabe resaltar que la nueva regulación de las nulidades mantiene el principio de taxatividad en las causales de configuración, mandato que “significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso”^[5]

La notificación de la demanda y los efectos de su irregularidad.

4. La Corte Constitucional ha reiterado que la notificación del auto admisorio de la demanda al accionado y al tercero con interés desarrolla el derecho al debido proceso, toda vez que permite que estos se enteren del inicio del proceso y ejerzan su defensa^[6]. Los defectos en la notificación del auto de admisión de la demanda tienen como sanción la nulidad, empero esta puede ser saneada. Sentencia T-661/14

Aunado a la luz de la jurisprudencia, la sentencia que se adecue en las causales descritas por el art. 133 del Código General del Proceso, pueden ser invalidada y/o nula.

Así entonces, quien lo podrá hacer? El 285 del del Código General del Proceso, establece “La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte. Cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutoria de la sentencia o influyan en ella” en el presente asunto no se adecua, puesto en el caso particular, no se está solicitando la revocatoria de la sentencia ni su reforma, la petición, es la nulidad del fallo de primera instancia por la falta de práctica de pruebas, solicitud esta que tiene competencia y está facultado para resolver, el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar.

Por otra parte, el decreto 2691 de 1991, que reglamenta el art. 86 de la C.N., no establece en ninguno de sus enunciados normativos que la solicitud de nulidad sea conocida por el superior, lo que se establece lo siguiente:

ARTICULO 31. IMPUGNACION DEL FALLO. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión.



ARTICULO 32. TRAMITE DE LA IMPUGNACION. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y *proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente.* Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

De acuerdo a la luces normativas, lo único que está facultad el superior funcional del juez A-quo, quien profirió la sentencia cuestionada por nulidad, es para resolver la impugnación, no solicitud de nulidad, sin embargo, el objeto del asunto es un asunto de solicitud de nulidad la cual debe ser resuelta por el juez que profirió la sentencia.

Así las cosas, considera esta agencia judicial que el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar, debe resolver el INCIDENTE DE NULIDAD, si procede o no, es decir, debe haber un pronunciamiento por parte del Juzgado, puesto que se percibe que solo concedió la impugnación, sin pronunciarse al respecto.

Sobre la Corte Constitucional se ha pronunciado, al considerar lo siguiente:

La jurisprudencia constitucional se ha referido al acceso de la administración de justicia como un derecho fundamental en **SENTENCIA SU-034 de 2018**, el cual sostiene lo siguiente:

"El artículo 229 de la Constitución Política de Colombia establece la garantía del derecho al acceso a la administración de justicia como un derecho fundamental y como una herramienta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado. Este derecho ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como la posibilidad de todos los ciudadanos de acudir ante los jueces y tribunales para proteger o restablecer sus derechos con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. Del mismo modo ha sido considerado también como el derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende: (i) la posibilidad de los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, (ii) que éste sea resuelto y, (iii) que se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador

jurídico y se restablezcan los derechos lesionados. Para dar cumplimiento a este postulado, el artículo 86 de la Constitución consagró la acción de tutela como un mecanismo a través del cual toda persona tiene la posibilidad de acudir ante los jueces para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o privada.

Además de ello, se avizora que la parte actora, antes de fallo había solicitado la ADICION Y/O PRONUNCIAMIENTO del auto fechado 07 de septiembre de 2021 mediante el cual se admitió la acción de tutela, respecto a las pruebas solicitadas. No obstante, no se avizora que el fallo se haya pronunciado sobre dicha solicitud o la negación de dichas pruebas, petición que el Juez A-quo, tiene la autonomía para resolver en derecho.

Sin más elucubraciones, se abstendrá de resolver la impugnación y en consecuencia, se ordenará devolver el expediente tutela promovida por al Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar, para que resuelta la solicitud de nulidad presentada por la parte accionante, y en caso de proceder la negativa, concédase la impugnación de manera subsidiaria.

Por lo anterior, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar, Cesa,

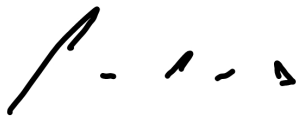
RESUELVE:

PRIMERO: Abstenerse de resolver la impugnación, por las consideraciones antes expuestas.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena devolver el expediente tutela al Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, Cesar, para que resuelta la solicitud de nulidad presentada por la parte accionante y en caso de proceder la negativa, concédase la impugnación de manera subsidiaria.

TERCERO: Notifíquese esta providencia a las partes en la forma más expedita.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



GERMAN DAZA ARIZA
El Juez.