

CONSTANCIA SECRETARIAL: Cali, octubre 22 de 2020. Paso a despacho del señor Juez la presente actuación nulitada en sede de consulta por el superior jerárquico, lo cual nos fue informado mediante correo electrónico del día de ayer. Consultada la página de internet de la entidad se verifica que la Representante Regional de la Nueva EPS es la doctora Silvia Patricia Londoño Gaviria, la Coordinadora de Medicina Laboral la doctora Liliana del Pilar Arévalo Morales, sus superiores jerárquicos respectivamente el doctor JOSE FERNANDO CARDONA URIBE Presidente de la EPS y Carlos Alfonso Castañeda Fonseca Gerente Operativo en Salud de la EPS. El día 21 de octubre se realizó jornada de paro convocada por Asonal Judicial. Favor proveer Favor proveer.


DIEGO SALAZAR DOMINGUEZ
Secretario

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

Providencia Nro. 837
Radicación Nro. 2020-00125

Cali, octubre veintidós (22) de dos mil veinte (2020)

OBDEZCASE Y CUMPLASE. Teniendo en cuenta lo dispuesto por el Tribunal Superior de Cali Sala de Familia, se estará a lo resuelto.

El despacho en acatamiento a lo dispuesto por el superior y teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede y la solicitud presentada por la parte accionante quien refiere el incumplimiento de la Sentencia de Tutela por parte de la accionada, se dispondrá dar aplicación a lo normado en el art. 27 del Decreto 2591 de 1991 y lo dispuesto jurisprudencialmente¹ en tal sentido.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Tercero de Familia de Oralidad de Cali – Valle del Cauca,

RESUELVE:

- PRIMERO: **ESTARSE** a lo resuelto por el Tribunal Superior de Cali Sala de Familia.
- SEGUNDO: **REQUERIR** a los accionados Representante Regional de la Nueva EPS doctora **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** y Coordinadora de Medicina Laboral doctora **LILIANA DEL PILAR ARÉVALO MORALES** del trámite previo a la apertura del Incidente de Desacato, por presunto incumplimiento del fallo tutelar.
- TERCERO: **REQUERIR** a los Superiores Jerárquicos de los accionados doctor **JOSE FERNANDO CARDONA URIBE**, Presidente de la Nueva EPS y **CARLOS ALFONSO CASTAÑEDA FONSECA** Gerente Operativo en Salud de la Nueva EPS, para que haga cumplir el fallo tutelar en caso del

¹ Corte Suprema de Justicia-Sala Civil, Providencia de junio 16 de 2017, Rad. 2016-0120-003 y Tribunal Superior de Cali – Sala de Familia, Providencia de Julio 19 de 2017, Rad. 2016-0172-02.

incumplimiento indicado y a su vez, en tal caso, abra el correspondiente procedimiento disciplinario, para lo cual se les enviará copia del fallo tutelar.

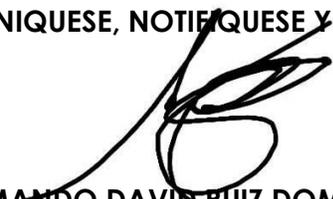
CUARTO: **CORRER** el **TRASLADO** a la parte accionada por el término de dos (2) días para que acredite el cumplimiento de lo ordenado en la Sentencia de Tutela.

QUINTO: **ADVERTIR** que de no dar cumplimiento al anterior requerimiento, se abrirá Tramite de Incidente de Desacato, en el que se podrá eventualmente sancionar hasta que se dé cumplimiento pleno de la Sentencia de Tutela.

SEXTO: **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes por el medio más expedido en la forma y términos previsto en el art. 16 del decreto 2591/91.

COMUNIQUESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ,


ARMANDO DAVID RUIZ DOMINGUEZ

d.s.d

Desacato 2009-00373

<p>JUZGADO 3 DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI</p> <p>En Estado No. <u>084</u> de hoy se notifica a las partes el auto anterior. Fecha: <u>23/10/2020</u></p> <p></p> <p>Secretario</p>
--

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI



SALA DE FAMILIA

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Consulta Desacato n° 76 001 31 10 003 2020 00125 01

Aprobado y discutido mediante acta n° *** de diecinueve (19) de octubre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO A TRATAR

Sería del caso decidir la consulta que hace el Juzgado Tercero de Familia de Oralidad de Cali, de la providencia de 2 de octubre último, mediante el cual resolvió el incidente por desacato a la orden tutelar contenida en el fallo 037 de 30 de julio de 2020 proferido dentro de la acción de tutela instaurada por Alberto Ruber Tenorio Quiñonez contra Nueva EPS S.A, de no ser porque se advierte que en el curso del trámite incidental se incurrió en una causal de nulidad que afecta lo actuado, por las razones que se pasan a exponer.

ANTECEDENTES

1. En la sentencia dictada dentro de la acción de tutela incoada por el señor Alberto Ruber Tenorio Quiñonez se dispuso:

*“(...) **ORDENAR** a la **GERENTE REGIONAL DE LA NUEVA EPS** Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** y/o la Dra. **LILIANA DEL PILAR AREVALO MORALES COORDINADORA DE MEDICINA LABORAL**, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este proveído, y dentro de sus competencias, resuelva de fondo la solicitud presentada el 17 de marzo de 2020 por el señor **ALBERTO RUBER TENORIO QUIÑONEZ**, debiendo notificar al interesado en debida forma.(...)”¹.*

2. El señor Alberto Ruber Tenorio Quiñonez promovió incidente de desacato, mediante escrito sin fecha², en el que aseveró que la Nueva EPS se ha sustraído de su deber de dar respuesta a la petición que él elevó el 17 de marzo de 2020, teniendo en cuenta que por información recibida de la Junta Regional de Calificación del Valle, en esa entidad no se ha recibido el expediente médico del actor.

3. Mediante proveído de 16 de septiembre de 2020³, el Juez de primera instancia requirió a Silvia Patricia Londoño Gaviria, como Representante Regional de la Nueva EPS, y a Liliana del Pilar Arévalo Morales, en calidad de Coordinadora de Medicina Laboral de Nueva EPS S.A., para que informaran sobre el cumplimiento de la decisión judicial dentro de los dos días siguientes. También requirió al superior jerárquico de ellas, doctor José Fernando Cardona Uribe, Director Nacional de la EPS, para que hiciera

¹ Folios 4 - 9.

² Folios 2 - 10.

³ Folio 11.

cumplir el fallo. Esa providencia se notificó a los destinatarios el 17 de septiembre de 2020 a las 12:08, a través del correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co⁴.

4. El despacho de conocimiento procedió a emitir proveído el **21 de septiembre de 2020**⁵ bajo la consideración de que los funcionarios encartados no habían efectuado pronunciamiento alguno al requerimiento previo. En esa decisión se dispuso la apertura del trámite incidental contra Silvia Patricia Londoño Gaviria y Liliana del Pilar Arévalo Morales, como Representante Regional Suroccidente y Coordinadora de Medicina Laboral de Nueva EPS S.A., respectivamente, a quienes concedió 2 días para ejercer el derecho de defensa y acreditar el cumplimiento del fallo. En la misma actuación de requirió *“al Superior Jerárquico de los Incidentados, para que hagan cumplir el fallo tutelar y a su vez, abra el correspondiente procedimiento disciplinario. Se reitera igualmente el cumplimiento inmediato de lo dispuesto en la Sentencia de Tutela, por la parte incidentada.”*. Esta decisión se notificó mediante correo electrónico enviado el 22 de septiembre⁶ a secretaria.general@nuevaeps.com.co y vero.haro@hotmail.com.

5. Ante el silencio de los requeridos, el juzgador profirió el auto de 28 de septiembre de 2020⁷ en el que decretó las pruebas pertinentes, entre ellas las documentales aportadas por las partes y requirió a los incidentados para que en el término de 2 días, allegaran las pruebas del cumplimiento de la sentencia. Esta

⁴ Folio 13.

⁵ Folio 14.

⁶ Folio 17.

⁷ Folio 18.

determinación se notificó a secretaria.general@nuevaeps.com.co⁸.

6. La Apoderada Especial de Nueva EPS S.A.⁹ solicitó la corrección del auto de apertura al incidente de desacato, partiendo del error en que incurrió el despacho al vincular como superior jerárquico de los funcionarios encargados de cumplir el fallo, al doctor José Fernando Cardona, en tanto que el superior de la Coordinación de Medicina Laboral, es la Gerencia Operativa en Salud de la EPS.

Además, en escrito separado, expresó que en fecha 22 de julio de 2020, se dio respuesta a la petición del actor, la que notificó al correo electrónico del mismo; por lo tanto, pidió se excluyera del trámite a la doctora Silvia Patricia Londoño Gaviria como gerente Regional Suroccidente de Nueva EPS S.A.

7. El 2 de octubre de 2020¹⁰, el *iudex a quo* emitió providencia en la que sancionó a la doctora Liliana del Pilar Arévalo Morales como Coordinadora de Medicina Laboral de Nueva EPS, con arresto de tres días y multa de dos SMLMV. En la misma providencia dispuso requerir al doctor Carlos Alfonso Castañeda Fonseca, Gerente Operativo en Salud de la EPS, **en calidad de superior jerárquico de la sancionado** “*para que de manera directa realice todo lo necesario a fin de dar cumplimiento pleno, oportuno e integral a la Sentencia de Tutela en comento (...)*”.

⁸ Folio 20.

⁹ Folios 24 -

¹⁰ Folios 41 - 46.

CONSIDERACIONES

1. En materia de acción de tutela, la Corte Constitucional ha explicado que por vía analógica se adoptan las causales de nulidad consagradas en el sistema procesal general, en relación con las etapas o actuaciones que deban surtirse en este tipo de proceso, en razón de la inexistencia de norma especial que consagre un régimen particular de nulidades. Por ello, se acoge y aplica el previsto en el artículo 133 del Código General del Proceso, postura que se refuerza con la expresa remisión del artículo 2.2.3.1.1.3 del Decreto 1069 de 2015.

Por contenerse en el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, siguiendo el principio de integración, el trámite del incidente también se remite a las disposiciones del Código General del Proceso en lo que resulte complementario.

A su turno, la primera disposición citada establece que el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los eventos allí enlistados, y en el numeral 8 consagra el siguiente:

“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(...).”

Al respecto, la Corte se ha ocupado de resaltar que la omisión de las notificaciones a los terceros con un eventual interés dentro del trámite de tutela, puede resultar susceptible de configurar causales de nulidad, y así lo expresó en el auto 065 de 2013:

“2.2. De igual forma, esta corporación ha reiterado la necesidad de notificar a las personas directamente interesadas, tanto la iniciación del trámite de tutela como la decisión que al cabo del mismo se adopte, precisando que dicha notificación es uno de los actos procesales más importantes, ya que en ella se concreta el derecho fundamental al debido proceso, desde la óptica de la legítima contradicción y defensa.

Bajo este contexto, la jurisprudencia también ha indicado que el juez de tutela está revestido de amplias facultades oficiosas que debe asumir de manera activa para poner en marcha los medios más eficaces para la adecuada realización del derecho al debido proceso, dando las garantías del caso a las partes comprometidas para que puedan pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda, aportar y solicitar las pruebas que consideren pertinentes y hacer uso de los recursos que ofrece el ordenamiento jurídico.” (Subrayado fuera de texto).

2. En el presente evento se centra la atención de la Sala en la revisión de una sanción impuesta al interior de un incidente de desacato, cuyo trámite está reglado en el Decreto 2591 de 1991, precisamente en el artículo 52, cuya letra dice:

“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 que hubiere lugar.(...)”.

Pero, además, el artículo 27 *ibídem*, dispone:

“Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.” (Subrayado extra texto).

La Corte Constitucional ha sido reiterativa en señalar las fases que debe cumplir el juzgador constitucional para que sus órdenes sean cumplidas, entre las que se cuenta el requerimiento al superior del principal obligado, para vincularlo con el cumplimiento de la decisión. Ha explicado esa Corporación:

“Lo normal es que dentro del término que señale el fallo de tutela, la orden sea cumplida. Pero, si excepcionalmente la autoridad responsable del agravio va mas allá del término que se señale e incumple, el juez de tutela, al tenor del

artículo 27 del decreto 2591 de 1991, debe agotar los siguientes pasos obligatorios, uno a continuación del otro:

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”.

3. En el *sub examine*, salta a la vista que el auto¹¹ de 16 de septiembre de 2020, hizo las veces de requerimiento previo a las responsables del cumplimiento de la sentencia constitucional: Silvia Patricia Londoño Gaviria y Liliana del Pilar Arévalo Morales, como Representante Regional Suroccidente y Coordinadora de Medicina Laboral de Nueva EPS S.A., respectivamente, a quienes se encargó el cumplimiento de los ordenamientos; esa decisión fue notificada únicamente a la parte pasiva del trámite, es decir a la entidad promotora de salud a través de la dirección electrónica secretaria.general@nuevaeps.com.co, pero no al promotor, por

¹¹ Folio 11.

cuanto no consta ninguna actuación tendiente a enterar a éste, del trámite iniciado a su solicitud.

Pero, además, en la providencia reseñada se requirió al doctor José Fernando Cardona Uribe, en calidad de Presidente de la EPS y como superior jerárquico de las directas obligadas, pero no dispuso la notificación del fallo de tutela a él, como medida esencial para darle a conocer su contenido y posibilitar la labor que se le ha encomendado, de gestionar su acatamiento al interior de la organización accionada. Como este funcionario no fue vinculado al trámite tutelar principal, su vinculación es apenas reciente e implica el desconocimiento de su parte, de la decisión judicial que se pretende hacer cumplir.

Por otro lado, aunque ese requerimiento previo estableció el término de **dos días** para que las funcionarias responsables y su superior, acreditaran el cumplimiento de la orden tutelar y ejercieran su defensa, lo cierto es que esa decisión fue notificada a sus destinatarios el **jueves 17 de septiembre de 2020 a las 12:08** según constancia de correo que milita a folio 13; actuación que fue seguida por el auto interlocutorio del **lunes 21 de septiembre de 2020** que dio apertura al trámite incidental por desacato contra los convocados. De manera que no fue respetado el término de dos días; pues, lo correcto hubiese sido permitir el transcurso del término concedido, que fenecía ese mismo lunes 21 de septiembre a las 4:00 PM.

Nuevamente, al proferir el auto de 28 de septiembre de 2020¹² en el cual se decretaron pruebas, el despacho de origen omitió notificar tal decisión al accionante, por cuanto se evidencia que el mensaje de correo utilizado para ese fin, sólo fue dirigido a secretaria.general@nuevaeps.com.co¹⁴. Y el 2 de octubre, cuando además de imponer una sanción a la doctora Liliana del Pilar Arévalo Morales, Coordinadora de Medicina Laboral de Nueva EPS S.A., en esa providencia se intempestivamente requerir al Director Nacional de la Nueva EPS, doctor **Carlos Alfonso Castañeda Fonseca**, en calidad de Gerente Operativo en Salud, como superior jerárquico de aquella, para que gestionara el cumplimiento cabal del fallo de tutela, pese a que este funcionario no fue vinculado al trámite incidental por desacato.

No hay duda en que el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, además de enfatizar en el cumplimiento del principal obligado, prevé la vinculación de su superior para que en las cuarenta y ocho horas siguientes, contadas a partir de que el juez de tutela requiera su intervención: i) haga efectivo el restablecimiento de los derechos fundamentales en los términos de la sentencia y ii) abra el correspondiente proceso disciplinario contra el directamente obligado, ya que de no proceder en consecuencia responderá por su omisión.

En ese estado de cosas, lo que primero salta a la vista es que la notificación de por lo menos dos de las providencias dictadas al

¹² Folio 18.

¹³ Folio 20.

¹⁴ Folio 20.

interior del asunto, no se le hizo al directo interesado en el trámite: su promotor; luego, el trámite cursó prácticamente a sus espaldas, vulnerando el debido proceso que le asiste.

Además, el Juzgado no hizo en debida forma la vinculación del superior o superiores jerárquicos de las funcionarias responsables del cumplimiento del fallo, traducida en la individualización de estos y notificación previa del contenido de la sentencia que son llamados a hacer cumplir; así que se prescindió de una parte del procedimiento reglado para el cumplimiento de la decisión judicial de amparo tutelar, con lo cual se conculcan caras garantías superiores de los referidos funcionarios.

En tal estado de cosas, es claro que configuró la causal de nulidad procesal descrita en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, aplicable a la acción de tutela y al incidente de desacato, por remisión del artículo 2.2.3.1.1.3 del Decreto 1069 de 2015. Es necesaria la vinculación efectiva y oportuna de los superiores jerárquicos de los directos obligados a cumplir la sentencia, con el fin de garantizar el debido proceso judicial y sus derechos de contradicción y defensa dentro de este trámite; además, para lograr el propósito principal de este incidente, que es el cumplimiento del fallo. En consecuencia, se decretará la nulidad de lo actuado a partir del auto de 16 de septiembre de 2020, exclusive, con el objeto que se haga la mentada notificación a la parte actora y a la convocada, individualizando a los superiores funcionales, destinatarios del requerimiento previo, a quienes también deberá enterarse del contenido de la sentencia, y se emita la decisión que en derecho corresponda.

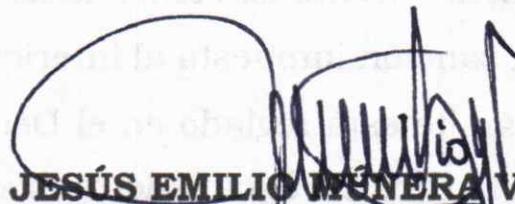
En mérito de lo expuesto, la **Sala Unitaria de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato constitucional,

RESUELVE:

PRIMERO: Se declara la nulidad de todas las actuaciones surtidas desde el auto de 16 de septiembre de 2020, exclusive, dentro del trámite incidental por desacato propuesto por Alberto Ruber Tenorio Quiñonez contra Nueva EPS S.A., de conformidad con los razonamientos vertidos en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia por el medio más expedito y envíese el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JESÚS EMILIO WÁNERA VILLEGAS
Magistrado