



Soledad, veintiocho (28) de marzo de dos mil veintitres (2023)

Asunto: INCIDENTE DE DESACATO EN CONSULTA  
Radicación: 2023-00128-01 (origen 2013-00114-00)  
Accionante: DENIA ISABEL DE LA CRUZ SALGADO en representación de la menor Genesis Santiago de la Cruz.  
Accionada: EPS SURA

### **I. OBJETO DE DECISION**

Conoce el despacho en el grado jurisdiccional de consulta, la decisión proferida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, contenida en decisión del 18 de enero de 2023, que decidió el incidente de desacato propuesto por el Defensor Público EBRO RAFAEL VERDEZ PACHECO actuando en defensa de la señora DENIA ISABEL DE LA CRUZ SALGADO como representante de la menor Génesis Andrea Santiago de la Cruz en contra de la EPS SURA.

### **II. ANTECEDENTES**

El defensor público Ebro Rafael Verdeza actuando en defensa de la señora DENIA ISABEL DE LA CRUZ SALGADO quien funge como representante de la menor Génesis Andrea Santiago de la Cruz, radicó ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, solicitud consistente en que se declarara en desacato a la representante de la EPS SURA, al no dar cumplimiento al fallo de tutela de fecha 17 de julio de 2013 y confirmado por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad en providencia del 27 de septiembre de 2013, el cual ordenaba en su momento a SALUDCOOP EPS (debido a la reestructuración de SALUDCOOP EPS, SURA EPS recibió parte de los afiliados trasladados de otras EPS, como es el caso de la accionante y su hija), el suministro de los viáticos, necesarios para el desplazamiento del pequeño y su acompañante, los cuales son requeridos para acudir a las terapias mensuales permanentes de comportamiento tipo ABA, asignadas a la menor, esto en defensa de los derechos a la SALUD, VIDA DIGNA Y SEGURIDAD SOCIAL, de la menor GENESIS ANDREA SANTIAGO DE LA CRUZ.

Surtido el trámite correspondiente, en providencia del 18 de enero de 2023, se resolvió declarar en desacato a la Doctora NAZLY YAMILE MANJARREZ PABA, en calidad de representante legal judicial de SURA EPS, o quien haga sus veces, por incumplimiento al fallo de tutela de fecha 17 de julio de 2013, imponiendo sanción consistente en tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### **III. CONSIDERACIONES**

Este Juzgado es competente para conocer, en grado de consulta, sobre la sanción impuesta por ser el superior funcional del despacho que la profirió.

#### **3.2. Del Desacato. Generalidades**

En virtud de lo normado por el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, una vez proferido el fallo de tutela corresponde a la autoridad responsable del agravio hacerlo cumplir sin demora, pudiendo

el Juez sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que se cumpla la sentencia, sanción que, según el artículo 52 del mencionado Decreto, corresponde a máximo seis (6) meses de arresto y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales.

Sobre el desacato La H. Corte Constitucional, ha indicado:

*“no es otra cosa que el incumplimiento de una orden impartida por un juez y contenida ya sea en una sentencia o en cualquier providencia dictada en ejercicio de sus funciones y con ocasión de trámite de una acción de tutela”* y que dicha figura jurídica se traduce en una *“medida de carácter coercitivo y sancionatorio con que cuenta el juez de conocimiento de la tutela para sancionar a quien desatienda sus órdenes expedidos para proteger de manera efectiva derechos fundamentales”*

En cuanto a los requisitos que se deben cumplir para que sea procedente la sanción por desacato a una orden judicial proferida en virtud del trámite de tutela, es importante destacar que se debe analizar la concurrencia de dos elementos:

El **objetivo**, referente al incumplimiento del fallo, y el **subjetivo**, relacionado con la persona responsable de dar cumplimiento al fallo.

**El elemento objetivo**, corresponde al incumplimiento del fallo en sí, es decir que se debe hacer un análisis de los elementos probatorios obrantes en el expediente para determinar que la orden ha sido inobservada, ya sea por su desconocimiento total que conlleve a la falta de pronunciamiento por parte de la entidad encargada de proferir la orden, o por su desconocimiento parcial, cuando la entidad se pronuncia, pero desconoce las instrucciones impartidas por el juez de tutela.

Por su parte, **el elemento subjetivo** hace referencia a la actitud negligente u omisiva del funcionario encargado de dar cumplimiento a la orden impartida en sede de tutela. Es un elemento que se verifica con la identificación clara y precisa del sujeto pasivo de la orden, una vez identificado se debe analizar cuál ha sido su actitud funcional respecto al fallo, si actuó de manera diligentemente, con el fin de garantizar los derechos del accionante conforme a las estipulaciones hechas por el juez de tutela.

Una vez analizados los elementos para que proceda la sanción por desacato, el Juez competente debe tasar dicha sanción atendiendo al juicio de razonabilidad realizado al respecto y aplicando las reglas de la experiencia, para que la sanción a imponer no resulte desproporcional a la actitud del funcionario incumplido.

La sanción por desacato, no se aparta de los principios del derecho sancionador, razón por la cual la imposición del arresto y la multa al funcionario incumplido debe hacerse respetando el debido proceso, es decir realizando todas las etapas del trámite incidental, con el fin de allegar las pruebas del cumplimiento o incumplimiento del fallo, y el derecho de defensa del funcionario que ha de ser sancionado, es decir que se deben realizar los requerimientos a la autoridad competente para que demuestre su observancia al fallo de tutela.

### **3.3 Debido Proceso y Derecho de Defensa.**

Dado que la sanción por desacato se impone al servidor y no a la entidad, que de manera negligente e injustificada incumpla la orden judicial de amparo, dicho funcionario debe ser

vinculado en debida forma al trámite incidental, garantizando el derecho al debido proceso y a la defensa, para ello, el juez de primera instancia que conozca de éste debe actuar de la siguiente manera: “1) *identificar el funcionario o particular en quien recayó la orden u órdenes judiciales que se alegan desacatadas, es decir, al que se le impuso la obligación de cumplirlas; 2) luego de identificados, notificarles en forma personal la apertura del incidente y, sólo en caso de que ésta sea materialmente imposible, notificar por cualquier medio siempre que quede plena certeza de que el servidor público o particular incumplido conoció de la actuación; 3) darle traslado al incidentado para que rinda sus argumentos de defensa; 4) si es necesario, practicar las pruebas que considere conducentes, pertinentes y útiles para emitir decisión; 5) resolver el incidente, para lo cual debe valorar: primero, si la orden judicial fue desacatada y, segundo, si la persona obligada a cumplirla actuó con negligencia u omisión injustificada, en caso afirmativo, imponer sanción; 6) siempre que haya sancionado, enviar el incidente al superior para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.*”<sup>1</sup>

De manera entonces que el Juez deberá garantizar los derechos de defensa y debido proceso del incidentado, para ello deberá observar que se cumplan con los términos y trámites establecidos para el mismo.

Al respecto la notificación del servidor público o particular encargado de ejecutar la orden de tutela, es una exigencia que permite garantizar el derecho al debido proceso y a la defensa de la persona en quien recaerá la sanción, luego entonces dicha notificación debe surtirse a dicha persona y no a la entidad pública o privada, garantizando de esta manera la intervención del funcionario o particular a quien se le endilga responsabilidad por el desacato de la orden judicial y asegurando así su derecho de contradicción.

En este sentido, cuando el auto que ordena la apertura del trámite incidental, los autos que se dictan dentro del mismo, así como el que resuelve el incidente, no se notifica en forma personal al incidentado o por un medio de comunicación expedito como el correo certificado o el correo electrónico, que permita allegar la constancia de envío y recibido, o se le comunica o notifica a la entidad y no se garantiza, a su vez, que esa notificación sea el funcionario renuente, se configura una clara violación de sus derechos al debido proceso y a la defensa.

#### **4. Caso concreto**

Sería del caso abordar la verificación para el caso concreto de los elementos objetivo y subjetivo necesarios para la declaratoria de desacato, no obstante, deberán efectuarse las siguientes consideraciones en torno al derecho de defensa y debido proceso del funcionario sancionado.

El doctor EBRO RAFAEL VERDEZ PACHECO en su condición de defensor público actuando en defensa de la señora DENIA ISABEL DE LA CRUZ SALGADO como representante de la menor Génesis Andrea Santiago de la Cruz formuló incidente de desacato contra la EPS SURA, con el fin de que se le diera cumplimiento al fallo de tutela de fecha 17 de julio de 2013, proferido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico.

Surtido el trámite respectivo el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico en fecha 18 de enero de 2023, resolvió sancionar a la Doctora NAZLY YAMILE MANJARREZ

---

<sup>1</sup>Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del veinte (20) de agosto de dos mil nueve (2009), Consejera Ponente: María Nohemí Hernández Pinzón, Radicación: 25000-23-25-000-2008-00619-02, Actor: Omar Giraldo Loaiza y otros, Demandado: Presidencia de la República, Acción Social, Ministerio de Hacienda, Ministerio de la Protección Social, Fonvivienda y otros.

PABA, en calidad de representante legal judicial de SURA EPS, o quien haga sus veces, con tres (3) días de arresto y se le impuso una multa de cinco (5) salarios mínimos legales vigentes.

Revisada la actuación se observa que el Juez de origen profiere autos de requerimientos de fechas 17 de junio, 25 de julio y 01 de agosto de 2022, mediante el cual se requiere a SURA EPS, con el fin de que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta decisión de cumplimiento a lo ordenado en el fallo de fecha Diecisiete (17) de julio de dos mil trece (2013).

La entidad accionada a través de la Gerencia legal SURA COLOMBIA, atendió el requerimiento del despacho, manifestando que junto con la notificación no se evidencia historial de tutela y que por ello, solicita se envíe el archivo digital descargado al correo electrónico [notificacionesjudiciales@suramericana.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@suramericana.com.co) para que se puedan hacer los trámites respectivos y que por tratarse de una usuaria de traslado, la EPS SURA no tiene conocimiento de la acción de tutela impetrada contra su antigua EPS. En este sentido, hallamos que la notificación de requerimiento de previo incidente, se encuentra incompleta y solicita el historial de tutela.

En auto posterior del 16 de noviembre de 2022, se le da apertura al incidente de desacato en contra de la Dra. NAZLY YAMILE MANJARREZ PABA, en calidad de representante legal judicial de SURA EPS, concediéndole tres (3) días para que presente un informe detallado, claro y preciso, en el que se exponga los motivos por los cuales no ha dado cumplimiento al fallo de tutela y aporte las pruebas que pretenda hacer valer, auto que no obra constancia en el expediente de haberse notificado a la persona encargada de cumplir el fallo, pues se evidencia que la notificación fue enviada a la dirección de correo [notificacionesjudiciales@sura.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@sura.com.co) en fecha 17 de noviembre de 2022, siendo que por parte de la accionada se solicitó el envío de la comunicación a la dirección [notificacionesjudiciales@suramericana.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@suramericana.com.co)

### **Conclusion Del Despacho:**

Debe resaltarse que la sanción por desacato tiene carácter SUBJETIVO, pues es sabido, que mediante el trámite incidental no se persigue a un cargo, sino a la persona que lo ostenta.

En tal sentido para imponer sanción a una persona en específico, por una parte previamente debe estar demostrado que era la persona encargada de darle cumplimiento al fallo de tutela al interior de la entidad accionada, y de otro lado el funcionario debe estar formalmente vinculado a la actuación con nombre y apellido mediante auto, el cual le debe ser comunicado por un medio expedito a efectos de que pueda rendir los descargos que a bien considere en su defensa.

De acuerdo al artículo 4º del Decreto 306 de 1992, en el procedimiento previsto por el Decreto 2591 de 1991, se aplicarán los principios generales de Código de Procedimiento Civil, en todo aquello que no sea contrario a derecho, remisión que debe entenderse efectuada a la Ley 1564 de 2012 – Código General del Proceso, al haber derogado la norma procesal anterior.

Dentro de los lineamientos que rigen el C.G.P., está el de que las notificaciones se deben realizar en debida forma a fin de garantizar el debido proceso y derecho de defensa, es así como se tiene, que si se da una incorrecta notificación del primer auto emitido en el procedimiento es el de la nulidad de que trata el numeral 8º del artículo 133.

En el caso bajo examen se estima que la nulidad que se configura es precisamente la de indebida notificación, a que hace referencia el artículo 133, numeral 8º, del C.G.P., que es dable aplicar en este tipo de incidentes, y que a la letra dice: “..*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. ...*” (negritas y subrayado fuera del texto)

Así mismo, dentro de los mismos lineamientos que rigen el C.G.P., está el de las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas o cuando se omite la practica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria, si se omite en el procedimiento dicha etapa procesal, se configura la nulidad de que trata el numeral 5º del artículo 133 del C.G.P.

En el caso bajo examen se estima que también la segunda nulidad que se configura es precisamente la de omisión de periodo probatorio a que hace referencia el artículo 133, numeral 5º, del C.G.P, que es dable aplicar en este tipo de incidentes, y que a la letra dice: “**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.**”

En virtud de todo lo anterior, resulta forzoso decretar la nulidad de lo actuado en los términos antes descritos a fin de que se recomponga la actuación teniendo en cuenta los parámetros trazados en la presente providencia, especialmente de notificar e individualizar en debida forma a la sancionada Dra. NAZLY YAMILE MANJARREZ PABA, en calidad de representante legal judicial de SURA EPS, y el de agotar esta etapa procesal, profiriendo actuación en donde se indique que se abre periodo probatorio o se prescinde de este, exponiendo las razones que lo motivan.

En mérito de lo anterior, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad Atlántico,

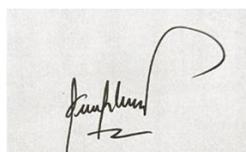
### RESUELVE

**PRIMERO:** Declararla nulidad de lo actuado en el trámite del incidente promovido por el defensor público Ebro Rafael Verdeza actuando en defensa de la señora DENIA ISABEL DE LA CRUZ SALGADO quien funge como representante de la menor Génesis Andrea Santiago de la Cruz, , a partir del auto del 16 de noviembre de 2022, a efectos de que se reponga la actuación para lo cual deberá tenerse en cuenta lo anotado en la parte considerativa de esta providencia, aclarando que el auto de apertura conserva validez y debe ser notificado en debida forma.

**SEGUNDO:** Remítirel expediente, al día siguiente de la ejecutoria de esta providencia, al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico.

**TERCERO:** Por Secretaría notifíquese el contenido de la presente providencia a los interesados.

### NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'E. Verdeza', with a stylized flourish at the end.

**GERMAN RODRIGUEZ PACHECO**  
Juez

**Firmado Por:**  
**German Emilio Rodriguez Pacheco**  
**Juez**  
**Juzgado De Circuito**  
**Civil 001**  
**Soledad - Atlantico**

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: **b93604ab29cab2046b5ab3ff9a0f9eefabe3d0a9c97a244c66681015ec123d3b**

Documento generado en 18/04/2023 03:14:20 PM

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