

CONSTANCIA SECRETARIAL: A despacho del señor Juez, con el informe que se encuentra pendiente decidir en el grado jurisdiccional de consulta el auto emitido el 23 de septiembre de 2022 por el Juzgado Segundo de Ejecución Civil Municipal de Manizales, Caldas, a través del cual se decidió el incidente de desacato promovido en contra de la EPS ASMET SALUD S.A.S. por la señora YESENIA HENAO QUINTERO, actuando en nombre y representación de su hija menor de edad ISABELA PINEDA HENAO. Sírvase proveer.

Manizales, 29 de septiembre de 2017

JUAN FELIPE GIRALDO JIMÉNEZ
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
SUBCLASE:	INCIDENTE DE DESACATO
ACCIONANTE:	ISABELA PINEDA HENAO
ACCIONADA:	EPS ASMET SALUD S.A.S.
RADICADO:	17001-43-03-002-2022-00175-03

1. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** de la decisión tomada el **23 de septiembre de 2022**, por el **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN CIVIL MUNICIPAL DE MANIZALES**, a través de la cual resolvió el **INCIDENTE DE DESACATO** de la reseña, proveído en el que se impuso sanción al señor **GUSTAVO ADOLFO AGUILAR VIVAS** en calidad de Representante Legal y Presidente de **ASMET SALUD EPS S.A.S.** y superior jerárquico del señor **GUILLERMO JOSÉ OSPINA LÓPEZ**, a quien se le impuso sanción como Representante Legal para asuntos judiciales y de tutela de la mencionada entidad, como encargado de dar cumplimiento al fallo de tutela número 143 del 07 de septiembre de 2022.

2. ANTECEDENTES

Con la citada sentencia de tutela se ampararon los derechos fundamentales a la salud y seguridad social de la menor **ISABELA HINCAPIÉ LÓPEZ**, en consecuencia, se ordenó a **ASMET SALUD EPS** que en el término de CUARENTA

Y OCHO (48) HORAS, contadas a partir de la notificación del fallo autorizara, programara y realizara a la menor ISABELA PINEDA HENAO los servicios médicos de:

- Ureteroscopia izquierda y dilatación de la unión ureterovesical.
- Nefroscopia percutánea izquierda por minitracto
- Fragmentación intracorporea de cálculos renales
- Derivaciones con catéteres en doble jota.

Argumentó la madre y representante legal de la menciona adolescente que la aludida entidad prestadora de servicios de salud aun no le ha garantizado a su hija los anotados servicios de salud, pese al riesgo que tiene de perder el riñón, además de las posibles complicaciones advertidas por el médico tratante.

En el trámite objeto de consulta, con proveídos del 14, 19 y 23 de mayo de 2022, respectivamente se realizó requerimiento previo, apertura, decreto de pruebas y se impuso sanción a los mencionados funcionarios de ASMET SALUD EPS S.A.S., ello de acuerdo a lo regulado en los artículos 27, 52 del Decreto 2591 de 1991 y 129 del CGP.

1. CONSIDERACIONES

Inicialmente, es necesario precisar que la H. Corte Constitucional señaló que: “... *la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender 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 ella, la reivindicación de los derechos quebrantados*”¹.

¹ **Corte Constitucional Sentencia SU-034 de 2018**, Expediente T-6.017.539, MMAGISTRADO PONENTE: **ALBERTO ROJAS RÍOS**

Aunado a lo precedente, debe tenerse en cuenta que el trámite incidental de desacato consagrado en el Decreto 2591 de 1991, establece ritualidades que imponen al juzgador de conocimiento su observancia imperativa, so pena de incurrir en irregularidades constitutivas de nulidades adjetivas.

De este modo, establece el inciso segundo del artículo 27 del mencionado ordenamiento jurídico, las actuaciones que debe suscitarse frente al presunto incumplimiento de los ordenamientos realizados en sede tutelar; ordenamiento que se circunscriben: a i) **Requerimiento de cumplimiento** – (...) *el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél* ii) **Apertura de Trámite incidental y medidas de cumplimiento** (...) *Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenara 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 y,* iii) **Imposición de sanciones** (...) *El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.*

Así entonces, el trámite del incidente de desacato debe sujetarse al procedimiento establecido en los artículos 27, 52 del Decreto 2591 de 1991 y 129 del CGP, por remisión normativa del artículo 4 del Decreto 306 de 1992, esto es, que frente a los funcionarios cuya responsabilidad está en vilo deben agotarse en debida forma cada una de las etapas y diligencias (requerimiento previo, apertura, decreto de pruebas y auto que decide el trámite).

Además como el incidente de desacato es un trámite a través del cual se puede derivar la imposición de sanciones frente a las personas a las cuales se adelantan las diligencias, a estos se les debe hacer una adecuada imputación de las conductas y omisiones por las cuales en su contra se dirigen el trámite sancionatorio y por las cuales puede hacerse acreedor a una sanción, esto es, que en cada una de las citadas etapas (requerimiento previo, apertura, decreto de pruebas y auto que decide el trámite), se les debe indicar la presunta omisión que se les endilga, es decir, si es como **directos responsables de cumplir la orden tutelar** o como **superiores jerárquicos de quienes deben acatar la sentencia de tutela para que hagan cumplir a sus inferiores lo que les corresponde y si es el caso abrir el correspondiente proceso disciplinario**, ello con el fin de que tengan la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción, solicitando o

aportando pruebas, garantizándoles de tal modo el derecho fundamental al debido proceso.

Téngase en cuenta que, garantía al debido proceso, además de una adecuada imputación de las conductas y omisiones que dieron lugar al trámite sancionatorio, impone el cumplimiento de los términos que deben observarse en las distintas etapas procesales, pues *“Todo proceso es un conjunto reglado de actos que deben cumplirse en determinados momentos y acatando un orden que garantice su continuidad”*², *“al punto que un acto no resulta posible si no se ha superado la oportunidad en que debe ejecutarse otro anterior, y así sucesivamente, pero una vez clausurada cada etapa se sigue inexorablemente la siguiente, aunque se hayan omitido las actividades señaladas para esa ocasión. Desde este punto de vista, el proceso es un sistema de ordenación del tiempo dentro del cual los diferentes sujetos procesales deben cumplir las actividades requeridas por la ley, las cuales constituyen actos preparatorios para la resolución de las pretensiones de las partes, a través de la sentencia.”*³

Revisado el trámite incidental objeto de consulta y las etapas procesales previamente señaladas, se tiene que, si bien fue las mismas fueron agotadas por el Juzgado Constitucional, se advierte que la norma en estudio, artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, presupone no solamente el cumplimiento del fallo por parte de la entidad accionada en garantía de los derechos constitucionales alegados y su verificación por el juzgador, sino que a su vez, tal canon normativo es un instrumento disciplinario de creación legal frente a los funcionarios encargados de su cumplimiento, y es aquí donde se avizoran irregularidades frente a esta última circunstancia, nótese que el juez de conocimiento dirigió:

- El requerimiento previo (14 de septiembre de 2022) contra: *“...el Dr. **GUILLERMO JOSÉ OSPINA LÓPEZ**, en calidad de Representante Legal para asuntos judiciales y de tutela de ASMET SALUD E.P.S. a fin que dentro de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este proveído, cumpla con lo ordenado en el fallo de tutela No. 143 del 07 de septiembre de 2022... y proceda a **programar y realizar los servicios médicos aquí referenciados**”.*

² Sentencia C-012/02, M.P. Jaime Araujo Rentería.

³ Sentencia T-546/95, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

- La apertura (19 de septiembre de 2022) la dispuso frente a los doctores “**GUSTAVO ADOLFO AGUILAR VIVAS**, Representante Legal y Presidente de **ASMET SALUD EPS** (superior jerárquico) y al Dr. **GUILLERMO JOSÉ OSPINA LÓPEZ**, en calidad de Representante Legal para asuntos judiciales y de tutela de la misma”.

- Finalmente, en el auto que decidió el incidente de desacato (23 de septiembre de 2022) impuso sanción “...a los señores **GUSTAVO ADOLFO AGUILAR VIVAS**, Representante Legal y Presidente de **ASMET SALUD E.P.S.** (superior jerárquico) Y **GUILLERMO JOSÉ OSPINA LÓPEZ**, en calidad de Representante Legal para asuntos judiciales y de tutela de la misma”.

Como quedo manifestado, el incidente de desacato al constituirse además como instrumento disciplinario, conlleva una responsabilidad de tipo subjetivo, por lo que la imposición de sanciones si a ello hubiere lugar, requiere de forma detallada la individualización de la persona acreedora de la misma, identificación que además debe efectuarse desde la fase inicial del trámite incidental, esto es desde el *requerimiento de cumplimiento*, situación que no fue la observada dentro del incidente promovido, en tanto que frente al señor **GUSTAVO ADOLFO AGUILAR VIVAS** no se surtió el trámite de requerimiento previo, como superior del responsable para que hiciera cumplir el fallo y abriera el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquel, de manera que le fue impuesta una sanción sin que se le concediera la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción .

Adicionalmente, frente a los plurimencionados funcionarios de ASMET SALUD EPS, a las personas que finalmente le fueron impuestas sanciones no se le efectuaron adecuadamente las correspondientes imputaciones en cada una de ellas, esto es, en los autos de requerimiento, apertura y sanción, pues se manifestó que frente al señor **GUSTAVO ADOLFO AGUILAR VIVAS**, se le adelantaron las etapas de apertura y sanción sin un requerimiento previo y en calidad de Representante Legal y Presidente de ASMET SALUD EPS y como superior jerárquico, no obstante, en ningún momento se le especificó que el trámite en su contra se adelantaba como superior funcional y que era el funcionario encargado de hacer cumplir la sentencia de tutela en mención y adelantar las acciones disciplinarias correspondientes frente a quien debía acatar la orden tutelar.

Sumado a lo antedicho, frente al señor **GUILLERMO JOSÉ OSPINA LÓPEZ** se le adelantaron las etapas de requerimiento previo, apertura y sanción en calidad de Representante Legal para asuntos judiciales y de tutela de ASMET SALUD EPS, pero en ningún momento se le especificó que el trámite en su contra se le adelantaba como directo responsable de cumplir la sentencia.

Sumado a lo antedicho en el auto del 14 de septiembre de 2022 se le concedió al requerido un término de cuarenta y ocho horas, siguientes a la notificación de la providencia, para dar cumplimiento al fallo de tutela número 143 del 07 de septiembre de 2022, es decir, al haberse remitido la notificación del requerimiento previo el mismo 14 de septiembre de 2022, mediante mensaje de datos, de manera que la notificación se entendió surtida una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje (artículo 8 de la Ley 2213 de 2022), esto es, el 16 de septiembre de 2022 y el término concedido para el cumplimiento iba hasta el 26 de septiembre de 2022, fecha en que se cumplían las 48 horas, que de conformidad con la jurisprudencia constitucional son horas hábiles⁴.

Así las cosas, el auto de apertura del trámite incidental no podía haberse proferido el 19 de septiembre de 2022 y en caso de haber procedido, tampoco podía imponerse la sanción antes del 27 de septiembre, dado que sólo hasta el 21 de septiembre se entendía surtida la notificación y a partir del día siguiente empezaban a contar los tres días de traslado del incidente. Lo anterior obedece que la Ley 2213 de 2022 es aplicable a la jurisdicción constitucional, habida cuenta que las notificaciones fueron realizadas mediante mensaje de datos.

Lo anterior lleva a concluir que en el caso de marras existe una palmaria trasgresión del derecho fundamental al debido proceso, defensa y contradicción de los mencionados funcionarios sancionados, en vista que el trámite del incidente de desacato, se reitera, debe ceñirse al procedimiento establecido en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 129 del CGP, por remisión normativa del artículo 4 del Decreto 306 de 1992, esto es, que frente a los funcionarios cuya responsabilidad está en vilo deben agotarse en debida forma cada una de las etapas y diligencias del indicado trámite que previamente fueron citadas, además en ellas se deben consumir adecuadamente las imputaciones frente a cada uno de los funcionarios que se sigue el trámite, es decir, la presunta omisión que se les endilga,

⁴ Sentencia SU-995/99, M.P. Carlos Gaviria Díaz

garantizándoles de tal modo el derecho fundamental al debido proceso y sin pretermitir los términos procesales.

No puede pasarse por alto que el artículo 29 de la Constitución Política establece, que el debido proceso es una prerrogativa constitucional instituida con el fin de respetarla y garantizarla a todas las personas en el curso de las actuaciones judiciales y administrativas. Lo cual está determinado en los siguientes términos:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”.

Así las cosas, es palmario que las sanciones impuestas en el proveído objeto de consulta a los anotados funcionarios de ASMET SALUD EPS S.A.S., fueron impuestas en pleno desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso, toda vez que frente a ellos en los autos de requerimiento, apertura y sanción no se procedió conforme lo ordena el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, dado que cada una de las etapas incidentales no se hicieron en debida forma las imputaciones correspondientes tal como lo establece la citada norma y tampoco fueron respetados los términos procesales, por una indebida contabilización de los mismos.

En virtud de lo argumentado y de las actuaciones surtidas en sede incidental, este despacho judicial en aras de garantizar el cumplimiento de la legislación vigente procederá a declarar la nulidad de las gestiones dirigidas a sancionar por incumplimiento de la acción tutelar y se ordenará rehacer todo el tramite pertinente frente las autoridades competentes y funcionarios debidamente individualizados,

No siendo óbice lo anterior, para que ASMET SALUD E.P.S S.A.S, dé estricto cumplimiento de forma imperativa a los ordenamientos efectuados en sentencia de tutela número 143, proferida el 07 de septiembre de 2022 por el Juzgado Segundo de Ejecución Civil Municipal de Manizales.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de lo actuado dentro del incidente de desacato promovido por la señora **YESICA LÓPEZ RINCÓN** en su condición de representante legal de su hija menor de edad **ISABELA HINCAPIÉ LÓPEZ** en contra de **ASMET SALUD EPS S.A.S.**, desde el auto a través del cual se hizo el requerimiento previo, esto es, el 14 de septiembre de 2022, inclusive.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la actuación al Juzgado de conocimiento para que rehaga el trámite, con corrección de las falencias advertidas en esta providencia.

TERCERO: NOTIFICAR de esta providencia a las partes por el medio más expedito.

NOTIFIQUES Y CÚMPLASE

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ

Firmado Por:
Guillermo Zuluaga Giraldo
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 006
Manizales - Caldas

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: **526d1f3dc2e0956437655e0390c8316f8aae1baaff1ceb5fa7ad5875565f248e**

Documento generado en 29/09/2022 05:10:32 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>