

INFORME SECRETARIAL: Palmira (V.), 24-mayo-2022. A despacho de la señora Juez, el trámite de consulta de desacato proveniente del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Candelaria (V.). Este expediente fue recibido el 24-mayo-2022 a la 1:44 P.M.
Sírvase proveer.

DEISY NATALIA CABRERA LARA
Secretaria

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
Palmira, veinticinco (25) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Asunto: Consulta Sanción por desacato
Accionante: HERILDA RICAURTE
Agenciada: NANCY JARAMILLO RICAURTE C.C. No. 66.969.600
Accionado: EMSSANAR EPS
Rad. Incidente: 76-130-40-89-001-**2018-00054-01**

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Procede el Juzgado a decidir en **GRADO DE CONSULTA** dentro del INCIDENTE DE DESACATO derivado de la ACCIÓN DE TUTELA promovida en favor de la señora **NANCY JARAMILLO RICAURTE** identificada con la cédula **No. 66.969.600** quien actúa a través de su agente oficioso señora **HERILDA RICAURTE** identificada con **C.C. 38.988.640** de Cali, (V.) contra **EMSSANAR S.A.S.**, representada por los Dres. JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, en su calidad de Representante Legal Especial para el cumplimiento de acciones de tutela y JUAN MANUEL QUIÑONES PINZÓN, en su calidad de Agente Especial de EMSSANAR EPS-S.

HECHOS Y TRÁMITE INCIDENTAL

Tenemos que el accionante promovió acción de tutela buscando la protección de los derechos de su hija y mediante **Sentencia No. 017 del 16 de febrero de 2018**, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Candelaria (V.), decidió proteger los derechos invocados y ordenó a la EPS que autorizara y entregara los PAÑALES, ENSURE, ALMIPRO Y LUBRIDERM a la paciente conforme fueran ordenados.

A continuación fue adelantado trámite de desacato, y se impuso sanción EMSSANAR EPS-S, representada por JUAN MANUEL QUIÑONES PINZÓN, en su calidad de Agente Especial mediante auto No. 503 del 20 de mayo de 2022 (ítem 18) por haber incumplido lo ordenado mediante Sentencia No. 017 del 16 de febrero de 2018 a favor de la señora NANCY JARAMILLO RICAURTE y se dispuso la consulta de la aludida providencia sancionatoria conforme al mandato legal.

EL PROBLEMA JURÍDICO. Le corresponde a esta instancia el determinar si: ¿es precedente confirmar la providencia consultada dentro de este expediente, a saber, el auto No. 503 del 20 de mayo de 2022? A lo cual se contesta en sentido **negativo** por las siguientes razones.

Recordemos que el trámite del Incidente de Desacato es el instrumento jurídico 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 renuencia a ejecutar o realizar el mandato contenido en la sentencia respectiva, decisión que por razón de los derechos fundamentales del afectado e incluso la libertad del eventual sancionado, ameritan el grado de consulta jurisdiccional (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 garantizar el cumplimiento del debido proceso.

En esa línea de ideas, el juez que conoce del grado de consulta, debe verificar **si se ha surtido en legal forma el trámite correspondiente**, esto es, **sí se ha respetado el debido proceso y si se ha incumplido la orden de tutela (Sentencia No. 017 del 16 de febrero de 2018)** 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 evento en el cual no se puede imponer pena alguna.

Si bien en el presente asunto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Candelaria (V.), se ocupó de surtir el trámite con sujeción a la normatividad que rige el trámite de desacato, debe resaltarse que estando en juego un derecho fundamental como lo es la libertad, 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. 140 numeral 9º *"Cuando no se practica en legal forma la notificación de personas determinadas [...]"*.

En atención a lo anterior, se evidencia que si bien el trámite se dirigió contra unas personas determinadas, a saber JUAN MANUEL QUIÑONES PINZÓN, en su calidad de Agente Especial, esto en virtud de la **Resolución No. 2022320000000296-6 de 2 de febrero de 2022**, emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, se denota que acorde a lo asentado recientemente por el Tribunal de este distrito faltó la determinación **del actual y directo encargado** de cumplir lo ordenado, dado que en todo caso el cumplimiento de la orden impartida mediante la **Sentencia No. 017 del 16 de febrero de 2018**, no puede ser atribuida a quien no tiene la facultad legal para hacerlo, pues en el presente caso, los actuales encargados del cumplimiento son el Dr. Dr. **JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, ALFREDO MELCHOR JACHO MEJÍA y YEFFER PERDOMO CHAMARRO**, por lo que no es posible endilgarle responsabilidad al señor JUAN MANUEL QUIÑONES PINZÓN, en su calidad de Agente Especial de la entidad accionada, dado que no es el encargado del cumplimiento, quien si bien debe ser notificado del trámite como superior de los mencionados encargados, no es posible sancionarlo a él directamente.

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

Ahora bien, no se puede obviar la orden contenida en la Sentencia No. 017 del 16 de febrero de 2018 emitida en favor de la señora **NANCY JARAMILLO RICAURTE**, por lo que se **insta al juzgado de primera instancia para que a la mayor brevedad** posible module la sentencia de tutela proferida en el presente caso, en el sentido de ordenar directamente a los precitados funcionarios de la EPS EMSSANAR quienes tienen la competencia para ello, que proceda en la forma y términos dispuestos en la Sentencia No. 017 del 16 de febrero de 2018, advirtiéndole las consecuencias de no cumplir con esa orden.

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 visto a folio 38. Se ordenará al despacho de primera instancia que de acuerdo con el precedente jurisprudencial citado procure la modulación del fallo de tutela que se pretende hacer cumplir, para incluir a los funcionarios adscritos a la **EPS EMSSANAR** Dr. **JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, ALFREDO MELCHOR JACHO MEJÍA y YEFFER PERDOMO CHAMARRO** quienes ostentan el cargo **Representantes Legales para las acciones de tutela**, proceda luego a notificarlos, requerirlos, vincularlos al presente incidente si no acataren tal fallo y surta con ellos las notificaciones de rigor, si es del caso practique las pruebas a que haya lugar y proceda a decidir nuevamente.

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 auto de requerimiento y siguientes del cuaderno de primera instancia de este incidente adelantado en favor de la señora **NANCY JARAMILLO RICAURTE** identificada con la cédula **No. 66.969.600** quien actúa mediante agente

oficioso, contra **EMSSANAR EPS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Candelaria (V.) que procure renovar la actuación, enfocándola contra los Dres. **JOSÉ EDILBERTO PALACIOS LANDETA, ALFREDO MELCHOR JACHO MEJÍA y YEFFER PERDOMO CHAMARRO** quienes ostentan el cargo **Representantes Legales para las acciones de tutela** y proceda a decidir nuevamente.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes la decisión aquí adoptada, y retorne este expediente al Juzgado de origen.

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

amg

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: **daabc7f9017672f1b6f8d9d5d4c78bbe8b8d2933813ed7c3cde513934204e3ad**
Documento generado en 25/05/2022 11:32:15 AM

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