**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL**

***Radicación Nro.*** : *66001-22-05-000-2016-00124-00*

***Referencia:*** *Acción de Tutela*

***Accionante:*** *Victoria Eugenia Aristizábal Marulanda*

***Accionado:*** *Juzgados Promiscuo Municipal y del Circuito de Apia, Risaralda*

***Providencia***: *Sentencia de primera instancia*

***Magistrado Ponente****: Francisco Javier Tamayo Tabares*

***Tema*** ***a tratar****:* ***Acción de tutela contra providencias judiciales.*** *Este mecanismo preferente y sumario se torna improcedente, cuando en el trámite procesal, no se vislumbra la conculcación de algún derecho fundamental.*

Pereira, diez (10) de junio de dos mil dieciséis

Acta número \_\_\_ del 8 de junio de 2016.

***ASUNTO***

 Resuelve la Sala la acción de tutela de la referencia, que fuera impetrada por ***Victoria Eugenia Aristizábal Marulanda***, ante la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso y libertad individual.

####  *IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES*

***ACCIONANTE:***

Victoria Eugenia Aristizábal Marulanda, identificado con C.C. No. 42.085.651.

***ACCIONADOS:***

Juzgado Promiscuo Municipal de Apia, Risaralda.

Juzgado Promiscuo del Circuito de Apia, Risaralda.

***VINCULADO:***

María Edilma Castro de Bermúdez

***SENTENCIA***

*I.* ***ANTECEDENTES***

Relata la accionante que mediante fallo del 10 de diciembre de 2010, el Juzgado Promiscuo Municipal de Apia, tuteló los derechos fundamentales de la señora María Edilma Castaño, y en consecuencia, condenó a la EPS –S Cafesalud que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, autorizara el suministro de los medicamentos que aquella requiriera, además de la atención médica y hospitalaria necesaria para el mejoramiento de su salud. Aduce que la señora María Edilma Castaño inició incidente de desacato por incumplimiento del fallo de tutela, el cual culminó con providencia del 10 de diciembre de 2015, ordenando la imposición de cinco (5) días de arresto y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes; que mediante providencia del 21 de enero de 2016, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apia, en el trámite de la consulta redujo a tres días la sanción de arresto y confirmó la multa impuesta en su contra.

Indica que ante el cumplimiento de la orden de tutela, procedió a radicar ante el juzgado de primera instancia los respectivos oficios invocando la superación de los motivos que dieron origen al trámite incidental, empero, que dicha dependencia judicial optó por mantener las sanciones, aduciendo la configuración de desacato al fallo de tutela y haber librado los oficios para la ejecución de las sanciones impuestas.

Por lo anterior, solicita la protección de los derechos constitucionales aludidos y que se declare que la decisión de los despachos accionados constituye una vía de hecho por desconocimiento al precedente judicial. En consecuencia, pide que se les ordene dejar sin efecto las sanciones de arresto y multa impuestas dentro del trámite incidental. Como medida provisional peticiona la cancelación de los oficios de orden de captura librados en su contra y, de manera especial pide que en caso de negarse el amparo constitucional, le medida se mantenga incólume hasta tanto se resuelva la segunda instancia, en caso de ser impugnada la decisión.

*II.* ***CONTESTACIÓN A LA DEMANDA***

Dentro del término otorgado para descorrer el traslado ninguno de los despachos accionados allegó respuesta. Tampoco lo hizo la vinculada.

***Actuación previa.***

Recibida la copia del expediente contentivo del incidente de desacato radicado bajo el número 66045-40-89-001-2010-00179-00, se realizó la inspección ocular correspondiente.

*III.* ***CONSIDERACIONES***

* 1. ***Del problema jurídico***

*¿Vulneran los juzgados accionados los derechos fundamentales de la representante legal de Cafesalud EPS-S, al ejecutar las sanciones impuestas dentro de un trámite incidental, pese haberse acreditado el cumplimiento del fallo de tutela?*

*¿Incurrieron en una vía de hecho por violación al precedente judicial?*

* 1. ***Desarrollo de la problemática planteada***

***3.2.1* Procedencia excepcional de la acción de tutela contra el auto que decide el incidente de desacato.**

Ha dicho la Corte Constitucional, que excepcionalmente procederá la acción de tutela contra la providencia que ponga fin a un incidente de desacato, cuando sea evidente que se han vulnerado derechos fundamentales de cualquiera de los intervinientes, sin embargo, el nuevo Juez Constitucional, no podrá analizar la primigenia sentencia, como quiera que respecto de la misma existe cosa juzgada (Sentencia T-512 de 2011).

Ahora bien, con el fin de que en estos casos la acción de tutela proceda sólo de manera excepcional, la Corte Constitucional ha fijado una serie de criterios que deben satisfacerse en cada caso, a efectos de que el juez constitucional pueda tomar una decisión favorable:

“*Esta Corte en un principio sostuvo que para que prosperara la acción de tutela contra una providencia que resuelve un incidente de desacato era necesario que: (i) se estuviera en presencia de una vía de hecho y (ii) la decisión proferida en el trámite de desacato se encontrara ejecutoriada. Sin embargo, como se señaló anteriormente, esta Corporación en la sentencia C-590 de 2005, estimó necesario redefinir el concepto de "vía de hecho" incluyéndolo dentro de uno más amplio que abarca los requisitos de procedibilidad, razón por la cual, en jurisprudencia reciente sobre el tema la Corte Constitucional ha aclarado que la acción de amparo, procede en contra de una providencia que decidió un incidente de desacato cuando: (i) además de estar ejecutoriada la providencia que resuelve el desacato, se (ii) reúnan los requisitos generales de procedibilidad y se (iii) configure por lo menos una de las causales especiales que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales. Adicionalmente, esta Corporación ha señalado que, además de los anteriores requisitos, es preciso que: "(i) los argumentos del accionante en el trámite del incidente de desacato y en la acción de tutela deben ser consistentes; (ii) no deben existir alegaciones nuevas, que debieron ser argumentadas en el incidente de desacato; y (iii) no se puede recurrir a la solicitud de nuevas pruebas que no fueron originalmente solicitadas y que el juez no tenía que practicar de oficio". De lo anterior se puede concluir, que la acción de tutela excepcionalmente procede en contra de las providencias judiciales que resuelven un incidente de desacato.*”[[1]](#footnote-1)

En consonancia con lo anterior, debe advertirse que los requisitos generales de procedibilidad fijados por el órgano guardián de la Constitución, en la sentencia C-590 de 2005, con los siguientes:

*“24. Los* ***requisitos generales de procedencia*** *de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:*

*a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente* ***relevancia constitucional****.*

*b. Que se hayan* ***agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial*** *al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable [[[2]](#footnote-2)].*

*c. Que se cumpla el requisito de la* ***inmediatez****, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración [[[3]](#footnote-3)].*

*d. Cuando se trate de una* ***irregularidad procesal****, debe quedar claro que la misma tiene un* ***efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna*** *y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[[[4]](#footnote-4)].*

*e. Que la parte actora* ***identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados*** *y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[[[5]](#footnote-5)].*

*f. Que* ***no se trate de sentencias de tutela****[[[6]](#footnote-6)]”.*

De otra parte, la misma jurisprudencia constitucional ha señalado las causales específicas o *“vicios”* que hacen procedente la tutela contra una decisión judicial. Dichos eventos son: *“(i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución”.*

Obsérvese que no sólo deberá el operador jurídico en sede de tutela, entrar a verificar la ocurrencia de alguno de los defectos ya citados, sino una serie de presupuestos que, en forma previa, determinan la viabilidad de la de acción de tutela.

En conclusión, el objeto específico de la tutela contra la decisión que resuelve el incidente de desacato, se circunscribe a la determinación de si el juez del incidente en cuestión, ha tomado una decisión en respeto del derecho al debido proceso, el cual comprende el derecho de acceso a la administración de justicia, al cumplimiento de las providencias judiciales, a la debida valoración probatoria, a la contradicción y defensa, entre otros.

 **3.2.2 Naturaleza jurídica del incidente de desacato**

 Establece el artículo 57 del Decreto 2591 de 1991, que la persona que incumpliere una orden judicial incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, salvo que se haya previsto una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. Dicha sanción será impuesta por el juez que impartió la orden mediante trámite incidental.

 Corolario de lo anterior, se tiene que el desacato es un instrumento accesorio que si bien puede propiciar que el fallo de tutela se cumpla, no garantiza de manera necesaria que ello ocurra y que, además, se funda en una responsabilidad subjetiva, pues para imponer la sanción se debe probar la culpabilidad (dolo o culpa) de la persona que debe cumplir la sentencia.

 En torno a este punto, expuso el órgano de cierre constitucional en sentencia C-367 de 2014 que:

“*A pesar de ser una sanción, el objeto del desacato no es la sanción en sí misma, sino propiciar que se cumpla el fallo de tutela[[7]](#footnote-7). Cumplir con la orden serviría para evitar la sanción, valga decir, evitar que se imponga el arresto y la multa previstos en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991. En la medida en que el desacato puede hacer que se cumpla con el fallo en comento, es un instrumento procesal que puede garantizar de manera adecuada el acceso a la administración de justicia[[8]](#footnote-8)”.*

**3.2.3 Debido Proceso**

El artículo 29 de la Carta Magna, consagra tal derecho, el cual, debe respetarse y aplicarse a todos los procesos judiciales y administrativos y que desde el punto de vista formal, es la sumatoria de actos preclusivos y coordinados, cumplidos por el funcionario competente en la oportunidad y lugar debidos, con las formalidades legales. Se conjugan conceptos como los de legalidad, juez natural, limitación en el tiempo y en el espacio. Uno de los componentes esenciales del debido proceso es el derecho de defensa, que en términos generales consiste en el poder de voluntad de controvertir las pretensiones, pruebas y argumentos de la contraparte o del Estado, según sea el caso, solicitar y allegar pruebas, formular e interponer recurso, entre otras actuaciones.

***3.3. El caso concreto:***

Con el propósito dedeterminar si esta acción resulta procedente, se entrará a analizar lo relatado en la demanda, frente a las causales de procedibilidad citadas en precedencia, para conocer si en el presente asunto está dada alguna de ellas:

*i) Relevancia constitucional:* se podría decir que por los derechos presuntamente conculcados, este asunto tiene importancia desde el punto de vista constitucional, pues de concluirse la vulneración al debido proceso y a la libertad de una persona, se llegaría a impartir una orden encaminada a su protección.

*ii) Identificación de los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados:* este punto no requiere mayor análisis, pues está visto que en el escrito de acción de tutela se procuró identificar las falencias en que supuestamente incurrieron los Juzgados accionados; premisas en las que además se basará el análisis de la Sala.

*iii) Que no se trate de una tutela:* por la naturaleza del proceso que ahora se analiza, el estudio de esta causal no amerita ningún pronunciamiento.

*iv) Inmediatez:* requisito que se cumple en la medida en que la decisión frente a la cual la accionante presenta su inconformidad fue proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Apia el día el 28 de abril del año que avanza.

v) *No existen otros medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial,* toda vez quecontra la decisión que negó la solicitud de inaplicación de la sanción impuesta no procede recurso alguno, pues el Decreto 2591 de 1991, sólo consagró la impugnación del fallo de tutela y la consulta en los casos en que se imponga la sanción prevista en el artículo 52 del mismo compendio normativo.

vi) *Irregularidad procesal*: al verificar la causal relacionada con los hechos que presuntamente generan la vulneración de los derechos fundamentales y enmarcan la configuración de una irregularidad procesal, se tiene que las apreciaciones de la accionante resultan infundadas, conforme pasa a explicarse:

Tal y como consta dentro del expediente allegado a esta actuación, la decisión del operador judicial de primera instancia de no atender la solicitud de inaplicación de la sanción de tres (3) días de arresto y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, no resulta arbitraria ni se torna como una vía de hecho, en la medida en que pretende dar cumplimiento a una orden judicial legalmente ejecutoriada, que fue confirmada por su superior jerárquico, amén de que una vez verificado el procedimiento adelantado, se observa que el mismo se ajustó a las normas y parámetros legales establecidos para los incidentes por desacato, toda vez que se notificó en debida forma a las partes de las decisiones proferidas, se hizo la respectiva valoración probatoria y se garantizó el derecho de contradicción y de defensa de los sujetos intervinientes en cada una de las etapas procesales, sin que a pesar de ello se lograra su cumplimiento dentro de la actuación, pues este sólo quedó acreditado seis meses después de que el agente oficioso de la accionante informara el despacho el incumplimiento del fallo de tutela, en tanto que, la entidad se encontraba en mora en la entrega de los medicamentos de “verapamilo clorhidrato 240 mg + trandolapril 4 mg Tabl. Lib.Sostenida”.

Cabe recordar que el incumplimiento de una orden dada por un juez constitucional en un fallo de tutela es una conducta reprochable, por cuando además de que prolonga o perpetúa la vulneración de derecho fundamental protegido, constituye un nuevo agravio frente a los derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso, confianza legítima, buena fe y seguridad jurídica, entre otros, de las personas que acuden al mecanismo constitucional con la esperanza de que la decisión que el juez profiera en su favor, sea acatada por quienes les corresponde hacerlo.

En el caso de autos, el incidente de desacato se vuelve determinante para la efectiva garantía del derecho a la salud, por cuanto el fallo de tutela cuya orden se evaluó en el incidente, contiene una orden que requiere especial atención por tratarse de la garantía de un tratamiento integral para la señora María Edilma Castaño de Bermúdez, que está circunscrita a todo procedimiento, servicio o medicamento necesario para tratar la enfermedad de Hipertensión Sistólica Aislada e Hipotiroidismo.

De modo pues que, este tipo de ordenes permite tener lugar a que en el futuro se proponga un nuevo trámite incidental con base en posibles incumplimientos de la EPS respecto de nuevos servicios, procedimientos o insumos médicos que la paciente requiera con base a la patología antes referida, como en efecto, se verifica, ha sucedido en repetidas ocasiones en el presente asunto, sin que se hubiese impuesto alguna sanción disciplinaria, por lo que se itera, es deber del juez constitucional que profirió el fallo de tutela, propender por su cumplimiento, so pena de incurrir en un delito de prevaricato por omisión, adoptando todas las medidas que fueran necesarias para verificar la efectiva satisfacción del derecho fundamental, al paso de que el llamado a restablecer el derecho amparado tiene la carga de atender sin dilaciones la orden de tutela.[[9]](#footnote-9)

Por último, resulta pertinente indicar que atender el pedimento de la sancionada implicaría no sólo desconocer la prevalencia de la orden constitucional, sino permitir que los particulares o entidades encargadas de restablecer derechos constitucionales, evadan sus responsabilidades, burlen las órdenes judiciales y dilaten sin justificación alguna los términos establecidos en la C-367-14, en detrimento de garantías constitucionales, como es la atención integral en salud.

Por todo lo anterior, en vista de que no se evidencia vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados por la accionante, se negará la protección solicitada.

En virtud de lo anterior, la *Sala de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,* administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

***FALLA***

*1º Negar* el amparo constitucional solicitadopor la señora *Victoria Eugenia Aristizabal Marulanda*, por lo expuesto en la motiva de esta decisión.

*2º. Notificar* a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, informándoseles que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a la notificación.

*3º. Disponer* que en caso de que la presente decisión no fuese impugnada, se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

*CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.*

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Magistrado Ponente

ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO ANA LUCIA CAICEDO CALDERÓN

 Magistrado Magistrada

ALONSO GAVIRIA OCAMPO

Secretario

1. Sentencia T-010 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio [↑](#footnote-ref-1)
2. *Sentencia T-504/00.*  [↑](#footnote-ref-2)
3. *Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05* [↑](#footnote-ref-3)
4. *Sentencias T-008/98 y SU-159/2000* [↑](#footnote-ref-4)
5. *Sentencia T-658-98* [↑](#footnote-ref-5)
6. *Sentencias T-088-99 y SU-1219-01* [↑](#footnote-ref-6)
7. Cfr. Sentencias T-421 de 2003 y C-092 de 1997. [↑](#footnote-ref-7)
8. Cfr. Sentencia T-171 de 2009. [↑](#footnote-ref-8)
9. Sentencia C 364 de 2014 [↑](#footnote-ref-9)