El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Auto de Tutela – Incidente de desacato en el grado de consulta – 17 de marzo de 2017

Radicación Nro. : 66001-31-10-002-2016-00289-01

Accionante: NELSON LUÍS CASTAÑO GARCÍA

Accionados:      NUEVA EPS

Proceso:                 Acción de Tutela – Revoca decisión del a quo y declara cumplida orden impartida

Magistrado Ponente:  EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: INCIDENTE DE DESACATO / PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS Y PAGO DE VIÁTICOS / CUMPLIMIENTO TARDÍO DE LA ORDEN.** “Estando en trámite el presente desacato, exactamente, en la etapa jurisdiccional de consulta, la apoderada judicial de la entidad sancionada, solicita revocar la sanción emitida en razón a que se encuentra demostrado el cumplimiento a la sentencia de tutela; adjuntó los respectivos soportes (fls. 4-31 Cd. 2ª Inst.). Más adelante insiste en la observancia del fallo constitucional advirtiendo que efectuó el reembolso del dinero reclamado por el incidentista (fls. 4-31 íd). Se estableció comunicación telefónica con el señor Nelson Luís Castaño, quien indagado sobre el reembolso de sus dineros y el cubrimiento de los viáticos, transporte y alimentación por parte de la entidad de salud, manifestó que ya había recibido el pago y se le están brindando los viáticos dispuestos (fl.40 Íb.). Así las cosas, evidencia esta Sala de decisión que en el expediente, ciertamente, obran elementos demostrativos que imponen señalar que la entidad acusada, aunque de manera tardía, adoptó las determinaciones necesarias para acatar la orden que suscitó el trámite concluido mediante la providencia que es objeto de consulta, por consiguiente, resulta viable para esta Corporación revocar las sanciones impuestas en auto del 16 de agosto del año que avanza.”.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala Civil Familia Unitaria

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, diecisiete (17) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Expediente. 66001-31-10-002-2016-00289-01

**I. ASUNTO**

Decide la Sala el grado jurisdiccional de consulta respecto de las sanciones que, previo trámite incidental por desacato, impuso el Juzgado Segundo de Familia de Pereira, contra la doctora MARÍA LORENA SERNA MONTOYA, Gerente Regional Eje Cafetero de la NUEVA EPS.

**II. ANTECEDENTES**

1. El 26 de mayo de 2016 el Juzgado Segundo de Familia local, mediante fallo de tutela amparó los derechos fundamentales invocados por NELSON LUÍS CASTAÑO GARCÍA y ordenó a la NUEVA EPS *“realice todas las diligencias administrativas para que en dicho lapso se autorice y cancele en adelante al señor Castaño García para él y un acompañante, el costo de transporte y viáticos (estadía, de ser necesario) que se generen por sus traslados a Bogotá y/o cualquiera otra ciudad de Colombia, según sean programados los controles y procedimientos médicos que se dispongan en virtud de la patología que enfrenta (tumor maligno de la conjuntiva).*

*Además de garantizar efectivamente toda la atención médica integral que necesite en virtud de dicho diagnóstico que originó la tutela, según su historia clínica y ordenes emanadas de los galenos tratantes; incluidos servicios y procedimiento NO POS”* (fls. 7-17 Cd. Desacato).

2. El 12 de junio pasado, formuló incidente de desacato por incumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela, refiriendo que “*REQUIERE LA ENTREGA DEL MEDICAMENTO CARBOXIMETILCELULOSAS 0.5% SIN. OFTÁLMICA, TRATAMIENTO DURANTE 90 DÍAS, CANTIDAD 3”,* y la respuesta que recibió por parte de esta EPS es que *“Se requiere soporte adicional ampliación de la historia clínica donde se justifique el medicamento solicitado ya que no tiene indicación en el Registro INVIMA para la patología* ” (fls. 1-7 Cd. Tres).

3. El Juzgado en mención, luego de agotar el trámite previsto por el Decreto 2591 de 1991, mediante decisión de 21 de noviembre de 2016, sancionó a la antes citada, con dos (2) días de arresto y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente (fls. 38-39, 60-65 Ibídem).

4. Conforme lo dispone el mandato legal –artículo 52 del Decreto 2591 de 1991–, ordenó consultar la determinación con esta Corporación.

**III. CONSIDERACIONES**

1. Este Tribunal es competente para revisar la decisión sancionatoria, al tener la condición de superior jerárquico del despacho judicial que la adoptó, al tenor de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

2. El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como propósito que el Juez o Jueza Constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales. Este trámite está regulado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 y ha sido entendido como un procedimiento que se inscribe en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio. Su trámite puede concluir con la expedición de una decisión adversa al accionado, circunstancia en la cual debe surtirse el grado jurisdiccional de consulta ante el superior jerárquico con el propósito de que se revise la actuación de primera instancia[[1]](#footnote-1).

3. Es entendido, entonces, el *‘desacato’* como el incumplimiento injustificado y voluntario de la orden impartida por el juez de tutela, con base en las facultades que le otorga el decreto 2591 de 1991, tendiente a garantizar la protección de derechos fundamentales del actor.

4. La Corte Constitucional ha señalado que la sanción que puede ser impuesta dentro del incidente de desacato tiene carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto, resaltandoque, si bien entre los objetivos del incidente de desacato está sancionar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la autoridad responsable, ciertamente lo que se busca lograr es el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada y, por ende, la protección de los derechos fundamentales con ella protegidos. Empero, también ha precisado que *“en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, y quiere evitar la imposición de una sanción, deberá acatar la sentencia. De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, éste podrá evitar que se imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor.”*[[2]](#footnote-2)

**IV. EL CASO CONCRETO**

1. Se observa que en el tema sometido a consideración de esta Sala por vía consultiva, el despacho judicial de primera sede, por auto de 5 de julio de 2016, instó al Gerente General de la NUEVA EPS para que hiciera cumplir el fallo de tutela, le concedió para ello 2 días, (fl. 19 Ib.). Término que culminó con pronunciamiento de la entidad de salud en el sentido de haber acatado la sentencia reclamada.

Enseguida el señor Nelson Luís Castaño, reitera su queja de incumplimiento a la orden de tutela, respecto del trasporte y viáticos para él y un acompañante, que se generen como consecuencia de los controles médicos en la ciudad de Bogotá, especificando el derecho a alimentación y transporte interno y el medicamento formulado por su médico tratante el 14 de junio de 2016 (fls. 27-29 íd), en consecuencia el despacho da inicio al trámite incidental frente a la Representante Legal de la NUEVA EPS Regional Eje Cafetero, concediéndole el plazo de 3 días para el ejercicio de su derecho de defensa (fls. 44 íd).

Luego de ello el incidentista radica petición en el sentido de que la entidad accionada no se ha pronunciado sobre las solicitudes de reembolso radicadas el 20 de junio y 23 de agosto de 2016, generados en razón de la alimentación, transporte interno, hospedaje y medicamentos, que no le fueron suministrados oportunamente (fls. 50-56 íd).

Finalmente, el 21 de noviembre de 2016*,* declaró la funcionaria judicial que la señora MARÍA LORENA SERNA MONTOYA, como Representante Legal Regional Eje Cafetero de la NUEVA EPS, incurrió en desacato al fallo de tutela del 26 de mayo de 2016, e impuso en su contra sanciones de dos (2) días arresto y un (1) salario mínimo legal mensual vigente; al encontrar que el fallo de tutela no ha sido cumplido cabalmente.

2. Estando en trámite el presente desacato, exactamente, en la etapa jurisdiccional de consulta, la apoderada judicial de la entidad sancionada, solicita revocar la sanción emitida en razón a que se encuentra demostrado el cumplimiento a la sentencia de tutela; adjuntó los respectivos soportes (fls. 4-31 Cd. 2ª Inst.). Más adelante insiste en la observancia del fallo constitucional advirtiendo que efectuó el reembolso del dinero reclamado por el incidentista (fls. 4-31 íd).

3. Se estableció comunicación telefónica con el señor Nelson Luís Castaño, quien indagado sobre el reembolso de sus dineros y el cubrimiento de los viáticos, transporte y alimentación por parte de la entidad de salud, manifestó que ya había recibido el pago y se le están brindando los viáticos dispuestos (fl.40 Íb.).

4. Así las cosas, evidencia esta Sala de decisión que en el expediente, ciertamente, obran elementos demostrativos que imponen señalar que la entidad acusada, aunque de manera tardía, adoptó las determinaciones necesarias para acatar la orden que suscitó el trámite concluido mediante la providencia que es objeto de consulta, por consiguiente, resulta viable para esta Corporación revocar las sanciones impuestas en auto del 16 de agosto del año que avanza.

5. Y es que el incidente de desacato tiene como finalidad principal buscar que la autoridad vinculada cumpla la orden impartida por el juez y no la imposición de una sanción de las contempladas en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991. Como lo tiene dicho la Corte Constitucional: *“(…) el incidente de desacato es un mecanismo sancionatorio que procura obtener de forma persuasiva, el cumplimiento de la orden de tutela, pero no constituye un fin en sí mismo”*[[3]](#footnote-3)*.*

En mérito de lo dicho, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Civil Familia,

**RESUELVE:**

**Primero**: **Revocar** las sanciones impuestas por el Juzgado Segundo de Familia de Pereira, en proveído de 21 de noviembre de 2016 y se **declara** que se cumplió la orden impartida por ese estrado judicial.

**Segundo**: Comunicar a los interesados en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**Tercero**: Devolver la actuación al juzgado de origen para lo de su competencia.

Notifíquese y cúmplase,

El Magistrado,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. *“…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 [...]”*

*“La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo…”.* [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-171 de 2009. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-421 de 2003. [↑](#footnote-ref-3)