Providencia: Auto del 5 de junio – Incidente de desacato en el grado de consulta

Radicación No.: 66170-31-05-001-2017-00130-01

Proceso: Acción de Tutela

Accionante: William Esteban Obando Osorio agente oficiosa de Rosalba González Cárdenas

Accionado: Medimas E.P.S S.A.S

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Juzgado de origen: Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas

Tema:

**Nulidad del incidente de desacato:** Ahora, revisando el expediente el Despacho encuentra, que si bien se le notificó a MEDIMAS EPS de la existencia del fallo de tutela proferido a favor de la señora Rosalba González Cárdenas, no se le dio a conocer el contenido de dicho fallo, toda vez que en la notificación solo aparece transcrito el auto donde se resuelve comunicarle a la entidad de la existencia del fallo. (fl. 21)

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_**

**(5 de junio de 2018)**

Dentro del término estipulado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, procede la Sala a emitir la decisión correspondiente dentro del trámite de la consulta de la sanción que, mediante auto del 2 de mayo de 2018, impuso el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas al Representante Legal de MEDIMAS E.P.S, Dr. **Julio Cesar Rojas Padilla** y al Gerente General y Superior Jerárquico, Dr. **Néstor Orlando Arenas Fonseca**.

Previamente la Sala, integrada por la suscrita ponente y los restantes Magistrados, aprobó el proyecto elaborado donde se consigna el siguiente

**Auto interlocutorio**

Mediante proveído del pasado 2 de mayo de 2018, el Juzgado de conocimiento se pronunció en torno al incidente de desacato instaurado por William Esteban Obando Osorio como agente oficiosa de la señora Rosalba González Cárdenas, con motivo de la desatención de la entidad accionada a la orden de tutela impartida el 9 de mayo de 2017, disponiendo una multa de dos (2) salarios mínimos legal mensual vigente y dos (2) días de arresto como sanción al Dr. Julio Cesar Rojas Padilla, y al Dr. Néstor Orlando Arenas Fonseca (fls. 40 y s.s.).

Al tenor de lo normado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se envió el expediente a esta Corporación a efecto de que se cumpla aquí, por vía de consulta, el control de legalidad de dicha sanción.

Para resolver se considera:

La pretensión de quien acciona en tutela ha de dirigirse, fundamentalmente, a obtener una orden judicial que ampare o haga efectivo el goce de un derecho fundamental que ha sido vulnerado o amenazado.

Producida dicha orden, la aspiración queda colmada y su desacato por el obligado genera una situación de conflicto jurídico que obliga al Juez Constitucional de primer grado a hacer prevalecer la vigencia y efectividad del amparo, la seriedad de la justicia y la obligatoriedad en el acatamiento de las decisiones judiciales, facultándolo para declarar el desacato e imponer las respectivas sanciones.

La manera de vincular al trámite incidental al funcionario, o al particular renuente, consiste en comunicarle que el interesado ha promovido incidente de desacato y requerirlo para que inmediatamente informe sobre el cumplimiento de la respectiva decisión judicial; la respuesta del obligado, como es obvio, debe ser la de haber cumplido la sentencia en los términos en que fue impartida, o que han mediado circunstancias insuperables que le impidieron darle oportuna ejecución.

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 dispone que si el funcionario directamente obligado no ha cumplido la decisión dentro de las 48 horas que le otorga la ley, el Juez del conocimiento se dirigirá al superior y lo requerirá para que lo obligue a cumplirla, sin perjuicio del deber de ordenar la correspondiente investigación disciplinaria contra aquél. Pasadas otras 48 horas con resultados negativos, el Juez procederá a adelantar contra el superior la acción correccional correspondiente y adoptará, directamente, todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo.

Cuando el Juez de conocimiento del incidente se dirige al superior del responsable para requerirlo con el fin de que exija a éste el cumplimiento del fallo, queda vinculado a la actuación incidental, porque desde ese instante conoce formalmente la renuencia del inferior en acatar el fallo y de la responsabilidad subsiguiente que eventualmente le puede corresponder si no lo hace cumplir o no lo cumple directamente, en los términos del inciso 2º del citado artículo 27.

Surge de lo anterior que la conducta a seguir por el superior del responsable, una vez requerido, es la de obtener el cumplimiento del fallo de tutela dentro del término que señala la ley con éste propósito. La justificación del superior sobre el no cumplimiento del fallo de tutela, que puede ser atendible o no, debe ofrecerse al contestar el requerimiento del Juez de tutela, señalando los hechos en que se funda y aduciendo, si fuere del caso, las pruebas conducentes.

 **Del caso concreto**

En la sentencia de tutela impartida el 9 de mayo de 2017, se ordenó a la E.P.S Cafesalud, a través de la Administradora de la Agencia de Pereira, que en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de fallo procediera: i) suministrar a la señora Rosalba González Cárdenas el tratamiento denominado MONOQUIMIOTERAPIA ORAL (CICLO DE TRATAMIENTO), cuyos medicamentos según formula medica son los siguientes : Temozolomida x 100 mg en capsula – caja x 5 sachet x 1 capsula cada uno (no pos) 75 mg tomar 120 mg día 1 – cantidad 42 capsulas; Temozolamida x 20 mg en capsulas – caja x 5 sachet x 1 capsula cada uno 75 mg 247.50 – miligramos tomar 20 mg 1 – 42 capsulas, Ondansetron x 8 miligramos en tabletas. (pos) 8 mg dosis fija 480.00 – mg tomar 8 mg día 1-42 cantidad 160 tabletas; Ondasetron x 8 mg día 1-42 cantidad 160 tabletas tomar cada 8 horas. ii) brindar tratamiento integral a la señora Rosalba González Cárdenas.

Ante el incumplimiento del fallo, el Juzgado de origen requirió a la Coordinador de cumplimiento de fallos judiciales de Cafesalud E.P.S, Dr. Luis Alfonso Gómez Morales**,** o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas informara sobre el acatamiento de lo decretado. Seguidamente, requirió al superior jerárquico, Dr. Luis Freddyur Tovar, para que en el mismo término hiciera cumplir el fallo y si era el caso abrir investigación disciplinaria en contra del Dr. Gómez Arango (fl.12).

Mediante Auto del 21 de febrero de 2018, en vista que a partir del 1º de agosto de 2017, la EPS CAFESALUD cedió el total de sus usuarios a la EPS MEDIMAS, como consecuencia de la aprobación del plan de reorganización institucional, el Juzgado dispuso comunicar a MEDIMAS EPS la existencia del fallo de tutela calendado el 9 de mayo de 2017 (fl.21).

Mediante auto del 8 de marzo del presente año el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas requirió al señor Julio Cesar Rojas Padilla, Representante Legal de MEDIMAS EPS, informándole que se presentó incidente de desacato en su contra y ordenándole que en el termino de 48 horas diera cumplimiento al fallo de tutela que ordenó el tratamiento integral de la señora González Cárdenas.

 En vista de que persistía el incumplimiento, el 23 de marzo de 2018, el Juzgado de conocimiento ordenó oficiar al superior jerárquico del representante legal de MEDIMAS EPS, esto es a su Presidente el señor Néstor Orlando Arenas Fonseca, para que en el termino de 48 horas hábiles hiciera cumplir al señor Julio Cesar Rojas Padilla, el fallo proferido por ese despacho.

El 17 de abril del presente año el Juzgado de origen abrió incidente de desacato contra MEDIMAS EPS, en cabeza del doctor Julio Cesar Rojas Padilla, en su condición de Representante Legal y del doctor Néstor Orlando Arenas Fonseca, en calidad de Presidente de la misma, corriéndoles traslado por el término de dos días para que ejercieran su derecho de defensa, decisión que les fue notificada mediante oficios N° 275 y 276.

Fue con base en el trámite procesal narrado que por decisión del 2 de mayo de 2018, el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas impuso la sanción que ahora se revisa.

Sin embargo, revisando el expediente el Despacho encuentra, que si bien se le notificó a MEDIMAS EPS de la existencia del fallo de tutela proferido a favor de la señora Rosalba González Cárdenas, no se le dio a conocer el contenido de dicho fallo, toda vez que en la notificación solo aparece transcrito el auto donde se resuelve comunicarle a la entidad de la existencia del mismo. (fl. 21).

 Por lo expuesto, se declarará la nulidad del incidente de desacato desde el auto del 21 de febrero de 2018, por medio del cual se ordenó comunicar a Medimas la existencia del fallo proferido en contra de Cafesalud, ordenando que en la comunicación transcriba la orden o anexe la respectiva sentencia de tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**,

**RESUELVE**

**Primero: DECLARAR** la nulidad del presente incidente de desacato desde el auto emitido el 21 de febrero de 2018, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo:** **DEVOLVER** el presente trámite al Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas para que comunique expresamente a Medimas EPS lo decidido en el fallo de tutela proferido en contra de Cafesalud el 9 de mayo de 2017, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Rosalba González Cárdenas.

**Notifíquese y cúmplase,**

La Magistrada,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**