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 – Incidente de desacato en grado de consulta – 22 de enero de 2018

Proceso:                 Acción de Tutela – Confirma sanción

Radicación Nro. : 666823104001 2017 00116 01

Accionante: HERNÁN SALAZAR HERNÁNDEZ

Accionados:      NUEVA EPS

Magistrado Ponente:  JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

**Temas: INCIDENTE DE DESACATO / ORDEN INCUMPLIDA.** [L]a NUEVA EPS, representada en este trámite por su Gerente Regional del Eje Cafetero -Dra. MARÍA LORENA SERNA MONTOYA-, y su Presidente -Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE-, está en franca rebeldía contra una decisión judicial que debe ser acatada, al no brindar al accionante la atención que requiere y que fue ordenada en un fallo constitucional, sin tener en consideración que se trata de un sujeto de especial protección en razón de sus padecimientos de salud y a quien tiene el deber de garantizarle una atención preferente y prioritaria. La decisión objeto de consulta será avalada por estar ajustada a derecho.

 **REPÚBLICA DE COLOMBIA**

 **PEREIRA-RISARALDA**

 **RAMA JUDICIAL**

TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA

 SALA de decisión PENAL

 Magistrado Ponente

 JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, veintidós (22) de enero de dos mil dieciocho (2018)

 Acta de Aprobación N° 0018

 Hora: 2:30 p.m.

1.- VISTOS

Debe pronunciarse la Sala con ocasión de la consulta de la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal (Rda.), mediante la cual sancionó a la Gerente Regional del Eje Cafetero de la NUEVA EPS -Dra. MARÍA LORENA SERNA MONTOYA-, y al Presidente de la misma entidad -Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE-, por no atender el cumplimiento de la tutela proferida a favor del señor **HERNÁN SALAZAR HERNÁNDEZ**.

2.- ANTECEDENTES

**2.1.-** En junio 30 de 2017 la Juez Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal (Rda.), en condición de juez constitucional de primer grado,tuteló los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la salud y a la seguridad social del señor **HERNÁN SALAZAR HERNÁNDEZ** dentro de la acción de tutela presentada a su favor por intermedio de agente oficiosa contra la NUEVA EPS, en consecuencia dispuso: “[…] Se ordena a la NUEVA EPS que dentro de los cinco (5) días siguientes, contados a partir de la notificación de este fallo, se proceda a la entrega de los 7 pañales para cada día, Tena Slepp N° 210, talla C, además se le asigne servicio de enfermería profesional por 24 horas en el sitio en el cual se encuentre el señor HERNÁN SALAZAR HERNÁNDEZ, tal y como lo refirió el médico[…] en lo sucesivo se le garantice al señor HERNÁN SALAZAR HERNÁNDEZ la atención integral en salud […]”. Mediante auto de agosto 23 de 2017 se modificó la orden proferida para aclarar que el servicio dispuesto era de enfermera auxiliar.

**2.2.-** La agente oficiosa del accionante mediante escrito entregado en octubre 5 de 2017 informó al despacho que la NUEVA EPS incumple la orden impartida en lo atinente al servicio de enfermera y pidió por tanto que se tramitara incidente de desacato.

**2.3.-**En auto de octubre 06 de 2017 el juzgado dispuso oficiar a la Gerente Regional del Eje Cafetero de la NUEVA EPS -Dra. MARÍA LORENA SERNA MONTOYA-, para que en el término de dos días acreditara el acatamiento de la sentencia, y al Presidente de la misma entidad -Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE-, en su condición de superior jerárquico de la anterior, para que dentro del mismo término, conforme lo consagrado en el artículo 27 del Decreto 2591/91 hiciera cumplir la decisión y promoviera la correspondiente investigación disciplinaria.

**2.4.-** En octubre 27 de 2017, al persistir el incumplimiento, se abrió incidente contra la Gerente Regional del Eje Cafetero de la NUEVA EPS -Dra. MARÍA LORENA SERNA MONTOYA-, y el Presidente de la entidad -Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE-, a quienes se les corrió el traslado pertinente.

**2.5.-** En noviembre 9 de 2017 se recibió escrito de la NUEVA EPS en el que la representante judicial de la NUEVA EPS presentó recurso de reposición, y el mismo fue resuelto en forma adversa a sus intereses en proveído de noviembre 22 de 2017.

**2.6.-** Luego de surtido el trámite de Ley, el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal (Rda.) en decisión de noviembre 22 de 2017 sancionó por desacato a la Gerente Regional del Eje Cafetero de la NUEVA EPS -Dra. MARÍA LORENA SERNA MONTOYA-, y al Presidente de la misma -Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE-, con 3 días de arresto y multa de un salario mínimo legal mensual vigente, para cada uno.

3.- Para resolver, se CONSIDERA

Existe competencia funcional para desatar el grado de consulta surtido sobre la decisión proferida dentro del incidente de desacato que tramitó el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal (Rda.).

Para efectos de una sanción por incumplimiento a un fallo de tutela, es estrictamente necesario que durante el incidente de desacato se sepa quién es la persona encargada de su observancia, los motivos por los cuáles no la acató, y, además, quién es el superior de esa persona, para de esa manera poder cumplir con lo dispuesto en el citado artículo 27 del Decreto 2591. De no ser así, muy seguramente se vulnerará el derecho fundamental al debido proceso del que son titulares todas las personas en Colombia, según lo dispuesto por el artículo 29 de la Constitución Política.

Se vislumbra que por parte de la juez de primer nivel se respetó el procedimiento establecido para esta clase de asuntos, porque conforme lo reglado en el canon 27 del Decreto 2591/91, requirió a la Gerente Regional de la NUEVA EPS -Dra. MARIA LORENA SERNA MONTOYA-, al Presidente de la misma entidad -Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE-, en su condición de superior jerárquico, para luego decretar la apertura formal del incidente contra ambos funcionarios, los cuales resultaron sancionados.

Muy a pesar que la funcionaria de primer nivel fue garantista al enviar notificaciones a los encargados de acatar el fallo constitucional, tales actividades resultaron infructuosas y esos avisos no fueron suficientes para lograr que los servidores de la NUEVA EPS dieran cumplimiento a lo resuelto en la sentencia emitida en junio 30 de 2017.

Adicionalmente por parte del representante judicial de la NUEVA EPS, en escrito de noviembre 9 de 2017 se informó que el servicio de enfermería 24 horas debe ser brindado por la familia del paciente, lo que demuestra que por parte de dicha entidad se pasa por alto lo dispuesto en la determinación en la que se ampararon los derechos fundamentales del señor **SALAZAR**, y se perpetua su vulneración.

En ese orden de ideas, hay lugar a concluir que la NUEVA EPS, representada en este trámite por su Gerente Regional del Eje Cafetero -Dra. MARÍA LORENA SERNA MONTOYA-, y su Presidente -Dr. JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE-, está en franca rebeldía contra una decisión judicial que debe ser acatada, al no brindar al accionante la atención que requiere y que fue ordenada en un fallo constitucional, sin tener en consideración que se trata de un sujeto de especial protección en razón de sus padecimientos de salud y a quien tiene el deber de garantizarle una atención preferente y prioritaria.

La decisión objeto de consulta será avalada por estar ajustada a derecho.

4.- DECISIÓN

Conforme con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, **CONFIRMA** la providencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal (Rda.) objeto de consulta.

##### COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

El Secretario de la Sala,

WILSON FREDY LÓPEZ