**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

Magistrado Ponente

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO**

Pereira, veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Hora: 1:00 p.m.

Aprobado por Acta No. 290

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:** | 66001-31-85-001-2017-00039-01 |
| **Accionante:** | María Gloria Rincón de Pardo |
| **Accionado:** | NUEVA EPS |
| **Procedencia:** | Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad |
| **Decisión:** | Revoca sanción |

**ASUNTO:**

Revisa la Sala en grado jurisdiccional de consulta, la sanción impuesta por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira el 16 de agosto de 2017, dentro del trámite incidental de desacato promovido por la señora **MARÍA GLORIA RINCÓN DE PARDO** encontrade la **NUEVA EPS**.

**ANTECEDENTES:**

El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira, mediante fallo de tutela proferido el 29 de junio de 2017 tuteló los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social de los cuales es titular la señora María Gloria Rincón de Pardo; en consecuencia de ello, le ordenó a la NUEVA EPS, que en el término de 3 días contados a partir de la notificación del fallo autorizaran y verificaran el suministro del servicio de transporte en favor de la accionante y se le brindara el tratamiento integral que le ordenen los galenos tratantes en relación con la patología que la aqueja.

A pesar de lo anterior, el 27 de julio de 2017 la señora María Gloria Rincón de Pardo, solicitó iniciar incidente de desacato por cuanto la entidad accionada no había dado cumplimiento a la precitada sentencia de tutela. Por lo tanto, el Juzgado de conocimiento mediante auto del mismo día emitió requerimiento previo a la Dra. María Lorena Serna Montoya, Gerente Regional de la NUEVA EPS para que diera cabal cumplimiento a lo ordenado en la sentencia.

Ante el silencio de la funcionaria, el 8 de agosto de 2017 se dio apertura al incidente de desacato en contra de la Dra. María Lorena Serna Uribe, así como de su superior jerárquico, el Dr. José Fernando Cardona Uribe, y se les corrió traslado por el término de 3 días para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

Una vez culminados l el Juez de primer grado resolvió el 16 de agosto de 2017 sancionar con arresto de tres (3) días y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, a la Dra. María Lorena Serna Montoya, Gerente y al Dr. José Fernando Cardona Uribe en su calidad de Presidente, ambos de la NUEVA EPS, por haberlos encontrado incursos en desacato a la sentencia de tutela proferida por ese Despacho, y se ordenó la consulta de la decisión que hoy ocupa la atención de la Magistratura.

**CONSIDERACIONES:**

La Sala se encuentra funcionalmente habilitada para revisar y decidir sobre la juridicidad de esta decisión, de conformidad con los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

Le corresponde determinar a esta Corporación si la providencia consultada se encuentra ajustada a derecho, para lo cual debe establecer si la entidad accionada incurrió en desacato y en caso afirmativo proceder de conformidad.

Acorde con el artículo 86 Superior, la finalidad de la acción de tutela es la protección judicial de los derechos fundamentales de una persona, cuando a través de tal mecanismo se ha comprobado su vulneración; por lo tanto, cuando ello ocurre, y el juez que asume su conocimiento emite órdenes para salvaguardar tales derechos, lo que se espera de la autoridad obligada es que ésta observe íntegramente el cumplimiento de las mismas.

No obstante, el artículo 52 del Decreto 2591 ha previsto un mecanismo especial para aquellos eventos en que las órdenes impuestas en sede de tutela no son acatadas, de modo que a través de éste se puedan hacer efectivos los derechos reconocidos mediante la amenaza de una sanción en caso de renuencia del accionado a obedecer la decisión.

De este modo, conforme al artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 el Juez que ha proferido el fallo de tutela está en el deber de realizar las gestiones que considere convenientes para el cabal cumplimiento de la decisión constitucional, y tramitará el incidente de desacato a efectos de establecer si ésta ha sido o no acatada, y ante este último panorama, aplicará las correspondientes sanciones de que trata el artículo 52 Ibídem en contra de la persona directamente encargada, y de su superior, hasta que la sentencia sea acatada.

Cuando la decisión del juez de primera instancia conlleva la imposición de una sanción, ésta debe ser consultada ante su superior funcional, lo que indica que no puede ser ejecutada hasta tanto exista un pronunciamiento de segundo grado que verifique la legalidad y legitimidad de la misma, y consolide la aniquilación de la presunción de inocencia a través de la comprobación de la responsabilidad en cabeza del funcionario sancionado.

**Caso Concreto:**

De allí, en el presente asunto se tiene que la Juez de primer grado tuteló los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social de la señora María Gloria Rincón de Pardo, ordenando así a la NUEVA EPS, que autorizara y suministrara el servicio de transporte y brindara tratamiento integral, de acuerdo a lo que ordenaran sus médicos tratantes.

El 27 de julio de 2017 la señora María Gloria Rincón de Pardo solicitó mediante escrito dar inicio al trámite incidental de desacato, indicando que la EPS no le había autorizado el servicio de transporte, pues para ello se le estaban exigiendo unos documentos con los cuales no contaba, razón por la cual estaba teniendo inconvenientes para trasladarse a sus citas médicas debido no sólo a su falta de recursos económicos, sino por sus dificultades en la movilidad.

Por lo anterior se emitieron los respectivos requerimientos a los funcionarios de la entidad accionada; situación que desencadenó en que mediante auto del 16 de agosto de 2017, el Despacho de conocimiento resolviera sancionar a los funcionarios de la NUEVA EPS, Dr. José Fernando Cardona Uribe, Presidente y Dra. María Lorena Serna Montoya, Gerente, por haberlos declarado incursos en desacato.

Después del trámite que terminó con la sanción de los funcionarios aludidos, la entidad obligada allegó un escrito el 22 de febrero del año que transcurre, mediante el cual informó que esa entidad autorizó los servicios de transforme conforme a las solicitudes incoadas por la accionante, y en la medida en que se le han asignado las citas por parte de sus médicos, además expuso que se ha comunicado vía telefónica con un nieto de la señora Rincón de Pardo, a quien se le solicitó que informara si su abuela tenía citas pendientes que requirieran autorización de transporte, a lo cual respondió que no.

Así las cosas, no podemos perder de vista que la finalidad del incidente de desacato no es otra que el de hacer cumplir la decisión adoptada en la acción constitucional, mas no desembocar ineludiblemente en una sanción, inclusive cuando la parte accionada procediera tardíamente al cumplimiento del mandamiento judicial. Por lo tanto, como con el actuar de la incidentada se ha desdibujado la figura de la desobediencia judicial, es de justicia abstenerse de imponer cualquier tipo de sanción; en virtud de lo cual la decisión consultada habrá de revocarse, puesto que los fundamentos fácticos y jurídicos que dieron lugar a su expedición fueron desnaturalizados por la actividad de la entidad accionada.

En mérito de lo discurrido, El Tribunal Superior del Distrito judicial de Pereira, en Sala de Decisión Penal,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sanción impuesta el 16 de agosto de 2017 por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira a los Dres. **JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE** y **MARÍA LORENA SERNA MONTOYA**, Presidente y Gerente, respectivamente de la **NUEVA EPS**, acorde con lo motivado en precedencia.

**SEGUNDO:** Devolver la actuación al Juzgado de origen, para los fines consiguientes.

# CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado