**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: | 66001-31-07-001-2017-00047-01 |
| Accionante: | María Licidia Cardona Chica |
| Accionado: | NUEVA EPS |
| Procedencia: | Juzgados Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira |
| Decisión: | Revoca sanción |

**ASUNTO:**

Revisa la Sala en grado jurisdiccional de consulta, la sanción impuesta por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira, el 17 de octubre de 2017, dentro del trámite incidental de desacato promovido por la Personería Municipal de Dosquebradas, como agente oficiosa de la señora **MARÍA LICIDIA CARDONA CHICA** encontrade la **NUEVA EPS**.

**ANTECEDENTES:**

El Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira mediante fallo de tutela proferido el 10 de julio de 2017, tuteló los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital de los cuales es titular la señora María Licidia Cardona Chica; en consecuencia de ello, le ordenó a la NUEVA EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación procedieran a materializar y pagar las incapacidades laborales con números 3288775 y 3260974 comprendidas desde el 21 de diciembre de 2016 hasta el 30 del mismo mes y año y desde el 31 de diciembre de 2016 hasta el 14 de enero de 2017.

A pesar de lo anterior, el 14 de agosto de 2017 la señora María Licidia Cardona Chica, a través de la Personería Municipal de Dosquebradas, 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 17 de agosto de 2017 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 6 de septiembre de 2017 se requirió al superior jerárquico de la citada, el Dr. José Fernando Cardona Uribe, Presidente de la NUEVA EPS para que hiciera cumplir el fallo de tutela.

El 29 de septiembre de 2017, sin existir pronunciamiento por parte de la entidad encartada, el juzgado de primer nivel dio apertura formal al incidente de desacato, posteriormente, el 9 de octubre la NUEVA EPS allegó un escrito en el que informaba que las incapacidades solicitadas por la accionante se encontraban en estado pagadas, motivo por el cual la oficial mayor del juzgado de conocimiento se comunicó con la señor Cardona Chica quien afirmó que no había recibido ningún pago o comunicación por parte de la EPS.

**INCIDENTE DE DESACATO:**

Atendiendo a lo anterior, la Juez de primer grado resolvió el 17 de octubre de 2017 sancionar con arresto de tres (3) días y multa de $244.922, a la Dra. María Lorena Serna Montoya, Gerente Regional eje cafetero 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 el Juez de primer grado tuteló los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de la señora María Licidia Cardona Chica, ordenando así a la NUEVA EPS, el pago de las incapacidades Nros. 3288775 y 3260974, comprendidas entre el 21 de diciembre de 2016 al 30 de diciembre de 2016 y desde el 31 de diciembre de 2016 al 14 de enero de 2017.

No obstante, el 14 de agosto de 2017 la personería Municipal de Dosquebradas, actuando como agente oficioso de la señora María Licidia Cardona Chica solicitó mediante escrito dar inicio al trámite incidental de desacato, indicando que la EPS no había efectuado el pago de las incapacidades adeudadas. Por esta razón se emitieron los respectivos requerimientos a los funcionarios de la entidad accionada; situación que desencadenó en que mediante auto interlocutorio del 16 de agosto de 2017, el Despacho de conocimiento resolviera sancionar a los funcionarios de la NUEVA EPS vinculados al trámite.

Después del trámite que terminó con la sanción de los funcionarios de la EPS, la entidad obligada allegó un escrito mediante el cual informó que las incapacidades solicitadas habían sido pagadas, para lo cual adjuntó captura de la Plataforma de Sistemas, donde se observan las incapacidades correspondientes a los periodos 31/12/2016 – 14/01/2017 y 21/12/2016 – 30/12/2016 como pagadas (Fls. 5 - 9 cuaderno de consulta).

En vista de lo dicho, no podemos perder de vista que la finalidad del trámite incidental de desacato no es otra que el de hacer cumplir la decisión adoptada en la acción constitucional, mas no desembocar ineludiblemente en una sanción. Por lo tanto, se desdibuja la figura de la desobediencia judicial y es de justicia abstenerse de imponer cualquier tipo de sanción.

En virtud de lo anterior 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 17 de octubre de 2017 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira a los Dres. **JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE** y **MARÍA LORENA SERNA MONTOYA**, funcionarios 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