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 el grado de consulta – 13 de marzo de 2017

Proceso:                 Acción de Tutela – Decreta nulidad de la sanción s

Radicación Nro. : 66001 31 87 003 2016 00139 01

Accionante: JOSÉ URIEL SÁEZ SALAZAR

Accionados:      UNIDAD DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS

Magistrado Ponente:  MANUEL YARZAGARAY BANDERA

**Temas: NULIDAD DE LA SANCIÓN POR FALTA DE VINCULACIÓN DE LOS SUCESORES PROCESALES. “**[E]n el momento de proferir las decisiones tomadas dentro de la acción de tutela por medio de las cuales se ampararon sus derechos fundamentales, la entidad encargada de dar cumplimiento a las mismas era CAPRECOM EICE, hoy liquidada, cual era la entidad encargada prestar los servicios en salud de las personas privadas de la libertad. (…) [E]n la actualidad, las labores tendientes a garantizar la prestación efectiva de este servicio han sido distribuidas entre la USPEC, el consorcio PPL y el INPEC (…)es pertinente concluir que si bien la orden fue dada inicialmente a CAPRECOM, debido a las aludidas transformaciones del sistema de salud de la población privada de la libertad, esa entidad ya no tiene facultades para dar cumplimiento a la misma, por lo que en atención a la figura de la sucesión procesal de que trata el artículo 68 del Código General del Proceso, se advierte que las entidades anteriormente mencionadas funcionan de forma armónica con la distribución de funciones que a cada una de ellas se le ha impuesto, de modo que se hace imprescindible la vinculación de todas ellas a la hora de evaluar si se ha presentado un incumplimiento a las órdenes proferidas la acción de tutela a la cual se ha hecho referencia en este trámite, para determinar en quién recae esa desobediencia, sobre todo porque al verificar la información que reposa en el expediente, el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL informó que ya emitió las respectivas órdenes para dar cumplimiento a lo dispuesto en el fallo, las cuales se remitieron al área de sanidad del centro penitenciario para lo de su competencia, consistente en solicitar las atenciones autorizadas a la IPS encargada, pese a lo cual sostiene la parte accionante que ello no se ha logrado, sin que se pueda evidenciar en este caso, los tramites que se han efectuado por parte del INPEC y el USPEC para cumplir con las labores que le han sido encomendadas. (…) De acuerdo a lo anterior, y a pesar del evidente incumplimiento al fallo de tutela emitido el 28 de octubre de 2014 por la Juez Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal en favor del señor JOSÉ EDIER CARMONA CEBALLOS, encuentra esta Sala que es necesario decretar la nulidad de la sanción impuesta dentro del presente asunto, para que se rehagan las actuaciones dentro del incidente de desacato a partir del auto del 11 de abril de 2016 mediante el cual se efectuó el requerimiento previo de que trata el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, puesto que se hace necesario vincular al trámite las demás entidades que se han referido en el transcurso de esta decisión.”.

**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, lunes trece (13) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Hora: 3:00 p.m.

Aprobado por Acta No. 0224

|  |  |
| --- | --- |
| Radicación No.: | 66682-31-04-001-2014-00284-01 |
| Accionante: | José Edier Carmona Ceballos |
| Accionado: | Consorcio PPL |
| Procedencia: | Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal |
| Decisión: | Decreta nulidad |

**ASUNTO**

Revisa la Sala en grado jurisdiccional de consulta, la sanción impuesta el 05 de Mayo de 2016 por parte del Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, con ocasión del trámite incidental de desacato promovido por la agente oficiosa del Sr. **JOSE EDIER CARMONA CEBALLOS**, encontra del **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL.**

**ANTECEDENTES**

Mediante fallo de tutela del 28 de Octubre del 2014, el Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal tuteló los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social del Sr. JOSÉ EDIER CARMONA CEBALLOS, dentro de la acción de tutela promovida por su agente oficiosa; de esa manera resolvió en esa disposición:

*“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social invocados por la agente oficiosa del señor JOSE EDIER CARMONA CEBALLOS, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

*SEGUNDO: Se ordena a CAPRECOM EPSS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación, programe las valoraciones autorizadas por la entidad las cuales deben ejecutarse en un término no mayor a diez (10) días de la Consulta por primera vez por medicina especializada en: consulta externa - medicina, interna según la NUA 14722152; Consulta externa- cirugía general según orden NUA14722135, y la Consulta externa - neurología según orden NUA 1428271, de carácter prioritario sin ningún tipo de dilación administrativa por encontrarse en el Plan Obligatorio de Salud, las cuales deberán realizarse en el Hospital Santa Mónica de Dosquebradas.*

*TERCERO: Se ordena a Caprecom EPSS que en un término no mayor a quince (15) días a partir de la notificación de esta sentencia, proceda o realizar los exámenes de laboratorio de Cobre en orina, Cobre en Sangre, Ceruloplasmina y los que el médico tratante disponga, a fin de determinar si el paciente padece el Síndrome de Wilson y realizarle su respectivo tratamiento.*

*CUARTO: Se ordena a Caprecom, la expedición inmediata de las autorizaciones para el suministro del medicamento Toxina Butolínica No. 2 Tipo A (Botox) 1000 AM frasco, según prescripción realizada por el médico tratante y que es requerido para tratar la patología de Síndrome de Gilles de la Tourette.*

*QUINTO: Ordenar el tratamiento integral al señor JOSÉ EDIER CARMONA CEBALLOS de todo lo requerido para paliar las patologías que presenta, es decir; quiste renal simple izquierdo, adenomegalias en espacio espinal accesoria en forma bilateral y síndrome de Gilles de la Tourette, la cuales sean prescritas por los especialistas en salud adscritos a la entidad esto es, medicamentos, tratamientos, cirugías, RX, valoraciones ya sea que se encuentre por fuera del servicio de beneficios POS.*

*SEXTO: Se ordena a CAPRECOM EPSS el cubrimiento por concepto de transporte y demás prestaciones (alojamiento, alimentación) con un acompañante para asistir a los procedimientos y valoraciones de las patologías relacionadas en los numerales anteriores cuando se requieran por parte de la Prestadora y no se ofrezcan en el lugar de su residencia en la ciudad de Santa Rosa de Cabal”.*

A pesar de lo anterior, el 11 de Abril de 2016 la Sra. LETICIA DEL PILAR ALZATE TOVAR, agente oficiosa del Sr. JOSÉ EDIER, allegó al Despacho de conocimiento un escrito solicitando iniciar un incidente de desacato en contra del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL, por cuanto éste se ha abstenido de suministrar los medicamentos: LANSOPRASOL 30MG, BROMURO DE OTILONIO TAB 30MG, PREDNISOLONA AL 1% MAS FENILEFRINA AL 0,12%, HALOPERIDOL 2MG (0,2%) SOLUCIÓN ORAL. Tampoco se realizaron los controles con el neurólogo para la aplicación de la botulínica, control de la ALT por la enfermedad de Wilson, control con el gastroenterólogo, el cirujano y el nutricionista.

En vista de lo anterior, el Juzgado de conocimiento procedió en la misma fecha a emitir Requerimiento Previo de Desacato, en contra el Consorcio Fondo en Atención en Salud para la PPL, con la finalidad de que diese efectivo cumplimiento al fallo de tutela referido.

El 22 de Abril del 2016 se dispuso la Apertura del Incidente de Desacato en contra del Dr. ERLES EDGARDO ESPINOSA en su calidad de Representante del Fondo de Atención en Salud para la PPL, y de su superior jerárquico, Dr. MAURICIO IREGUI TARQUINO, Gerente de dicha entidad.

Agotado el trámite incidental, mediante auto del 5 de Mayo de 2016, la Juez A-quo decidió sancionar con arresto de tres (3) días y multa de un (1) SMLMV, a ambos funcionarios, por su desacato a la sentencia de tutela proferida el 28 de Octubre 2014, y 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.

El incidente de desacato contemplado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, establece un mecanismo disuasivo que impone a la parte demandada en sede de tutela, el deber de dar cumplimiento íntegro al fallo proferido por razón de la misma, para que lo resuelto no se quede en el limbo, pues en el evento de que la orden no sea atendida, el funcionario constitucional de conocimiento tiene la potestad de imponer las sanciones estipuladas en la ley. No obstante, existen ciertos límites, deberes y facultades del juez de primera instancia, para imponer la sanción cuando ésta ha sido desatendida:

*“Respecto a los límites, deberes y facultades del juez de tutela que conoce del incidente de desacato y en virtud de lo que hasta ahora ha sido señalado, debe reiterarse que el ámbito de acción del juez está definido por la parte resolutiva del fallo correspondiente. Por lo tanto, es su deber verificar: (1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada). (…)”[[1]](#footnote-1)*

El incidente de desacato es en otras palabras, el procedimiento ágil para hacer efectivos los derechos reconocidos y protegidos a través de la tutela, mediante la amenaza de una sanción en caso de renuencia del accionado a acatar la decisión, y su trámite debe respetar ante todo el derecho de defensa y la presunción de inocencia del incidentado.

Cuando la decisión del juez de tutela 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:**

Antes de entrar a resolver el caso concreto es necesario aclarar que: i) el señor JOSÉ EDIER CARDONA CEBALLOS se encuentra detenido en prisión domiciliaria a órdenes del INPEC de Santa Rosa de Cabal, conforme fue informado a la Auxiliar Judicial de este Despacho Ponente por parte de la Técnica Operativa encargada de resolver lo concerniente al tema de prisión domiciliaria en ese establecimiento; y ii) que en el momento de proferir las decisiones tomadas dentro de la acción de tutela por medio de las cuales se ampararon sus derechos fundamentales, la entidad encargada de dar cumplimiento a las mismas era CAPRECOM EICE, hoy liquidada, cual era la entidad encargada prestar los servicios en salud de las personas privadas de la libertad.

No obstante, ese sistema de salud ha venido presentando una serie de transformaciones, de modo que hoy en día estamos frente a un modelo completamente diferente que se ha ido implementando a partir de la Ley 1709 de 2014, y que generó un proceso de transición, que culminó con la liquidación de CAPRECOM EICE.

Por medio de dicha ley se creó el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, como una cuenta especial de la Nación que debía ser manejada por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta. Igualmente delegó en la USPEC y el Ministerio de Salud y Protección Social la creación de dicho esquema de atención, así, en su artículo 66 dispuso:

*“El Ministerio de Salud y Protección Social y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) deberán diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad, incluida la que se encuentra en prisión domiciliaria, financiado con recursos del Presupuesto General de la Nación. Este modelo tendrá como mínimo una atención intramural, extramural y una política de atención primaria en salud.*

*La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) será la responsable de la adecuación de la infraestructura de las Unidades de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en cada uno de los establecimientos Penitenciarios y Carcelarios en los cuales se prestará la atención intramural, conforme a los que establezca el modelo de atención en salud del que trata el presente artículo.*

*Parágrafo 1o****.****Créase el Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, el cual estará constituido por recursos del Presupuesto General de la Nación. Los recursos del Fondo serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, la Unidad Administrativa de Servicios Penitenciarios y Carcelarios suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento del presente artículo y fijará la comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen.*

*Parágrafo 2°. El Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, se encargará de contratar la prestación de los servicios de salud de todas las personas privadas de la libertad, de conformidad con el modelo de atención que se diseñe en virtud del presente artículo.”*

Acorde con lo anterior, el 23 de diciembre de 2015 la USPEC suscribió contrato de fiducia mercantil con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, integrado por la Fiduprevisora S.A. y la Fiduagraria S.A, cuyo objeto es la administración de los recursos para la atención en salud de la población reclusa a cargo del INPEC.

Finalmente, el Gobierno Nacional mediante el Decreto de 2519 del 28 de diciembre de 2015, ordenó la supresión y liquidación de CAPRECOM EICE, y se planteó que dicha entidad seguiría prestando los servicios en salud de manera gradual, hasta tanto éstos fueran asumidos definitivamente por la USPEC.

Es así como en la actualidad, las labores tendientes a garantizar la prestación efectiva de este servicio han sido distribuidas entre la USPEC, el consorcio PPL y el INPEC:

De esta manera, según el parágrafo 2º de la Ley 1709 de 2014, una de las funciones del Consorcio PPL como administrador de los recursos para la prestación de los servicios en salud de los internos es: “*Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo.”,*

Ahora, conforme al artículo 4º del Decreto 4150 de 2011, el objeto de la USPEC es *“gestionar y operar el suministro de bienes y la prestación de los servicios, la infraestructura y brindar el apoyo logístico y administrativo requeridos para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC.”.* Por otra parte, la Resolución 5159 del Ministerio de Salud y Protección Social, señala que son funciones de dicha Unidad, entre otras: *“Contratar la entidad fiduciaria con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud de la Personas Privadas de la Libertad y* ***establecer las condiciones para que dicha entidad contrate la prestación integral y oportuna de los servicios de salud para la población privada de la libertad****, de acuerdo con las decisiones del Consejo Directivo del Fondo, así como con el Modelo de Atención en Servicios de Salud establecido y teniendo en consideración los respectivos manuales técnicos administrativos para la prestación de servicios de salud que se adopten .”*,y: *“Las demás que sean necesarias para la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad.”*

El INPEC por su parte, a través del respectivo establecimiento penitenciario, tiene como función en lo relacionado con la prestación de los servicios en salud de la PPL[[2]](#footnote-2): *“Garantizar las condiciones y medios para el traslado de personas privadas de la libertad a la prestación de servicios de salud, tanto al interior de los establecimientos de reclusión como cuando se requiera atención extramural, de conformidad con los artículos 2.2.1.11.4.2.3. y 2.2.1.11.4.2.4. del presente capítulo, y apoyar las actividades de referencia y contrarreferencia.”; “Expedir, en coordinación con la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios — USPEC- los Manuales Técnicos Administrativos para la prestación de servicios de salud que se requieran conforme a las particularidades diferenciales de cada establecimiento de reclusión, acorde con el Modelo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad que se establezca.”* y finalmente “*Las demás que sean necesarias para la prestación de los servicios de salud de la población privada de la libertad”.*

Teniendo en cuenta lo expuesto en precedencia, es pertinente concluir que si bien la orden fue dada inicialmente a CAPRECOM, debido a las aludidas transformaciones del sistema de salud de la población privada de la libertad, esa entidad ya no tiene facultades para dar cumplimiento a la misma, por lo que en atención a la figura de la sucesión procesal[[3]](#footnote-3) de que trata el artículo 68 del Código General del Proceso, se advierte que las entidades anteriormente mencionadas funcionan de forma armónica con la distribución de funciones que a cada una de ellas se le ha impuesto, de modo que se hace imprescindible la vinculación de todas ellas a la hora de evaluar si se ha presentado un incumplimiento a las órdenes proferidas la acción de tutela a la cual se ha hecho referencia en este trámite, para determinar en quién recae esa desobediencia, sobre todo porque al verificar la información que reposa en el expediente, el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL informó que ya emitió las respectivas órdenes para dar cumplimiento a lo dispuesto en el fallo, las cuales se remitieron al área de sanidad del centro penitenciario para lo de su competencia, consistente en solicitar las atenciones autorizadas a la IPS encargada, pese a lo cual sostiene la parte accionante que ello no se ha logrado, sin que se pueda evidenciar en este caso, los tramites que se han efectuado por parte del INPEC y el USPEC para cumplir con las labores que le han sido encomendadas.

De acuerdo a lo anterior, y a pesar del evidente incumplimiento al fallo de tutela emitido el 28 de octubre de 2014 por la Juez Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal en favor del señor JOSÉ EDIER CARMONA CEBALLOS, encuentra esta Sala que es necesario decretar la nulidad de la sanción impuesta dentro del presente asunto, para que se rehagan las actuaciones dentro del incidente de desacato a partir del auto del 11 de abril de 2016 mediante el cual se efectuó el requerimiento previo de que trata el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, puesto que se hace necesario vincular al trámite las demás entidades que se han referido en el transcurso de esta decisión.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD** de lo actuado a partir delauto del 11 de abril de 2016, mediante el cual se dispuso el requerimiento previo de que trata el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, para que se rehagan las actuaciones dentro del incidente de desacato atendiendo los lineamientos expuestos en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: ORDENAR** que por Secretaría de la Sala, se remita el presente expediente al Juzgado de origen, para los fines pertinentes**.**

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y CÚMPLASE.**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

**WILSON FREDY LÓPEZ**

Secretario

1. Sentencias T-553 de 2002 y T-368de 2005. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ministerio de Salud y Protección Social, Resolución 5159 de 2015. [↑](#footnote-ref-2)
3. “La figura de la sucesión procesal **consiste en el reemplazo total de una de las partes procesales**, con el fin de alterar su integración **por la inclusión de un tercero en el lugar de aquella**. La sucesión se surte por varias formas, dependiendo de si se predica de personas naturales o jurídicas, o de si la sustitución se origina por acto entre vivos o por la muerte de una persona natural o la extinción de una jurídica. (…) Sobre esta figura, la jurisprudencia de la Corte se ha pronunciado tanto en sede de constitucionalidad como en asuntos de tutela.” (Corte Constitucional -Sentencia T-374/14) [↑](#footnote-ref-3)