



**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SINCELEJO - SUCRE
AUTO INTERLOCUTORIO**

Sincelejo (Sucre), Noviembre quince (15) de dos mil dieciocho (2018)

ACCIÓN:	TUTELA - INCIDENTE DE DESACATO
RADICACIÓN:	No. 70-001-33-33-007-2016-00015-00
ACCIONANTE:	DOLORES VITOLA MONTERROZA, en representación de su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA.
DEMANDADO:	NUEVA EPS
ASUNTO:	ABSTIENE DE CONTINUAR CON EL TRÁMITE DEL PRESENTE INCIDENTE

I. OBJETO A DECIDIR

Corresponde al Juzgado decidir el incidente de desacato promovido por la señora DOLORES VITOLA MONTERROZA, en representación de su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, en contra de la NUEVA EPS, por el incumplimiento de la orden judicial contenida en la sentencia del 12 de febrero de 2016, dentro de la acción de tutela que precede a este incidente.

II. ANTECEDENTES

La señora DOLORES VITOLA MONTERROZA, en representación de su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, en contra de la NUEVA EPS, a fin de que se protegieran a éste sus derechos a la salud, vida, seguridad social e integralidad, entre otros.

El Juzgado, por medio de la sentencia del 12 de febrero de 2016, resolvió:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social e integralidad del menor SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, identificado con la Tarjeta de Identidad No 1.102.821.099, en razón a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Ordenar a la NUEVA EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la comunicación de la presente sentencia, suministre los gastos de transporte de la ciudad de Sincelejo a la ciudad de Medellín, como también por conceptos de estadía, manutención y movilización dentro de la ciudad donde se practicará la próxima consulta especializada, esto es en la ciudad de Medellín. Así

mismo dicha entidad deberá seguir brindando en lo sucesivo de forma continua y eficaz todos los servicios que se requieran relacionados con la patología que presenta el menor, y ordenados por los médicos tratantes de la entidad, sin dilaciones en los mismos, tales como: tratamientos, exámenes médicos, medicamentos, citas médicas con especialistas que se requieran, gastos de transporte, viáticos, manutención y estadía para el menor y un acompañante cuando por razones médicas deban trasladarse a otras ciudades.

(...)"

El 20 de junio de 2018, señora DOLORES VITOLA MONTERROZA, en representación de su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, solicitó iniciar incidente de desacato en contra de la NUEVA EPS, por su incumplimiento a la sentencia del 12 de febrero de 2016 dictada por este Juzgado, al negarse a entregar los gastos de trasportes para su menor hijo y un acompañante a la ciudad de Barranquilla, a fin de continuar con el tratamiento.

En virtud de lo anterior, el Juzgado por auto del 28 de julio de 2018 solicitó a la representate legal de la NUEVA EPS, un informe al que debía acompañar de las pruebas que acreditaran el cumplimiento de la anterior orden judicial.

La NUEVA EPS, por medio de representante judicial, presentó al Juzgado dos (2) informes, sin embargo, en ninguno acreditaba el cumplimiento de la sentencia del 12 de febrero de 2016 dictada por este Juzgado.

El Juzgado, en virtud de que la NUEVA EPS no había acreditado el cumplimiento de la sentencia del 12 de febrero de 2016, abrió incidente de desacato en contra de la Gerente Zonal de la NUEVA EPS en Sucre, doctora IRMA CÁRDENAS GÓMEZ.

La NUEVA EPS, por medio de representante judicial, presentó informe en el que señala que ya se habían asumidos los gastos de trasportes para el menor SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA y un acompañante, a fin de trasladarse a la ciudad de Barranquilla para continuar con su tratamiento.

III. CONSIDERACIONES

El incidente de desacato¹ es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio

¹ Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-512 de 2011.

Público, el cual tiene como propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales. De acuerdo con su formulación jurídica, el incidente de desacato ha sido entendido como un procedimiento: (i) que se inscribe en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio; (ii) cuyo trámite tiene carácter incidental.

Al respecto, la Corte Constitucional² ha manifestado que la sanción que puede ser impuesta dentro del incidente de desacato tiene carácter disciplinario, dentro de los rangos de multa y arresto, resaltando que, si bien entre los objetivos del incidente de desacato está sancionar el incumplimiento del fallo de tutela por parte de la autoridad responsable, ciertamente **lo que se busca lograr es el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada**³ y, por ende, la protección de los derechos fundamentales con ella salvaguardados.

En efecto, debe recordarse que el trámite de desacato no tiene como propósito sancionar a la persona, sino la de poner fin a la vulneración de los derechos fundamentales de quien ha sido protegido con la acción constitucional, con el cumplimiento de las órdenes que para tal fin se impusieron.

En ese sentido, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, dispone que:

"La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción".

En cuanto a la interpretación del incidente de desacato, la Sección Quinta del H. Consejo de Estado, se pronunció en los siguientes términos:

² Ver, sentencia T-512/2011.

³ Con el objeto de llamar la atención, se resalta.

"Entonces, el incidente de desacato es el instrumento procesal creado por el legislador para que, de un lado, sea eficaz la orden impartida por el juez de tutela y, de otro, sean efectivos los derechos fundamentales que se protegen y garantizan en la Constitución".

(...) la Corte Constitucional ha dejado en claro que, en el incidente de desacato, el demandado goza de las garantías propias de los procesos sancionadores, por lo que sólo puede ser sancionado si se adelanta el trámite conforme al proceso debido, se reprochan conductas culpables y se impone el correctivo señalado en la ley (artículo 29 de la Constitución). Así, esa Corporación distingue dos tipos de responsabilidad: de un lado, la objetiva del incumplimiento y, de otro, la subjetiva del obligado a cumplir con la orden judicial, a quien sólo podrá reprochársele la negligencia, omisión injustificada e impericia en el cumplimiento del fallo. (...)

En este orden de ideas, el juez que conoce del incidente de desacato no puede agotar su análisis en el hecho objetivo del cumplimiento o incumplimiento, sino que, para imponer la correspondiente sanción, debe valorar los motivos y las circunstancias que precedieron al incumplimiento. De hecho, constituye un principio general del derecho el que nadie está obligado a lo imposible, por lo que no puede ser sancionado quien incumpliera una orden de tutela por hechos totalmente ajenos a su voluntad.

Así las cosas, la Sala precisa dos aspectos:

El primero: que el incumplimiento del fallo no necesariamente implica la sanción por desacato, pues el incumplimiento consiste en una conducta que, desde el punto de vista objetivo, es diáfana en establecer que el fallo de tutela no ha sido cumplido. Y, desde el punto de vista subjetivo, el desacato se presenta cuando quien ha dado lugar a ese incumplimiento y a quien está dirigido el mandato judicial no ha sido diligente en el cumplimiento.

El segundo, que en el incidente de desacato no pueden resolverse nuevas situaciones jurídicas que no fueron planteadas en instancia,

pues ese trámite se limita a definir si se cumplió o no con lo ordenado en el fallo de tutela. De igual modo, quien está obligado a cumplir con el fallo no puede aducir nuevos hechos para sustraerse de su cumplimiento, pues el momento procesal para hacerlo era el trámite de tutela. En consecuencia, el marco de competencia del juez que tramita el desacato está definido con la orden judicial que se produjo para amparar los derechos fundamentales de la demandante.”⁴

En virtud de lo anotado, se precisa, que no puede el juez constitucional que vigila el cumplimiento de su fallo, desbordar, en ejercicio de la potestad sancionatoria, el marco trazado en la providencia transcrita.

En todo trámite incidental por incumplimiento de una orden judicial de tutela de derecho, se deben respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de quien se considera ha incurrido en desacato.

La actividad del juez que decide el desacato, definido por la parte resolutive se circunscribe, en primer lugar, a determinar: quién debe cumplir la orden, y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada; en segundo término, el plazo otorgado para cumplirla; y, finalmente, el alcance de la misma a objeto de establecer si el destinatario de la orden la ejecutó de forma oportuna y completa (conducta esperada).

IV. CASO CONCRETO

En el presente caso, como ya se dijo, señora DOLORES VITOLA MONTERROZA, en representación de su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, solicitó iniciar incidente de desacato en contra de la NUEVA EPS, por su incumplimiento a la sentencia del 12 de febrero de 2016 dictada por este Juzgado, en la que se le ordenó brindar *“de forma continua y eficaz todos los servicios que se requieran relacionados con la patología que presenta el menor, y ordenados por los médicos tratantes de la entidad, sin dilaciones en los mismos, tales como: (...) gastos de transporte, viáticos, manutención y estadía para el menor y un acompañante cuando por razones médicas deban trasladarse a otras ciudades.*

⁴ Consejo de Estado, Sección Quinta, Auto de 25 de marzo de 2004, Rad. No. 15001-23-31-000-2000-0494-01 (AC) C.P. DARÍO QUIÑONES PINILLA.

Lo anterior, por cuanto la NUEVA EPS se negó en asumir los gastos de trasportes a la ciudad de Barranquilla, para su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, y un acompañante, a fin de continuar con el tratamiento prescritos por los médicos tratantes.

Ahora, si bien la señora DOLORES VITOLA MONTERROZA en la solicitud de incidente no indicó el tratamiento ordenado para su menor hijo en la ciudad de Barranquilla, la NUEVA EPS en su informe presentado el 26 de septiembre de 2018, señala que el paciente debía asistir a una Junta Médica para valoración, en la Clínica Bonadona de la ciudad de Barranquilla, el día 4 de octubre de 2018. Igualmente, acreditó que asumió los gastos de transporte y hospedaje para el menor SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA y su acompañante.

En tal sentido, ante el cumplimiento de la orden judicial, no existe necesidad de continuar con este trámite incidental, puesto que el del mismo era precisamente el impedir la continuidad de la violación a los derechos fundamentales tutelados al menor SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, que se consideraron infringidos por la NUEVA EPS, por lo que el Juzgado se abstendrá de continuar con su trámite.

Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho:

*"El objeto del incidente de desacato, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación, se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, **la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma sino una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia.** Así entonces, la jurisprudencia constitucional ha precisado que la imposición o no de una sanción en el curso del incidente de desacato puede llevar a que el accionado se persuada del cumplimiento de la orden de tutela. **En tal sentido, en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia.** De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, éste podrá evitar que se imponga*

la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor."⁵ (Negrillas del Juzgado)

En ese orden de ideas, no se seguirá adelante el trámite del presente incidente de desacato promovido por la señora DOLORES VITOLA MONTERROZA, en representación de su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, en contra de la NUEVA EPS, sin perjuicio de que más adelante se pueda solicitar al Juzgado abrir uno nuevo, en el caso de que se demuestre que se dejó de cumplir la sentencia del 8 de marzo de 2018.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

1º. ABSTENERSE el Juzgado de continuar el trámite del presente incidente de desacato promovido por la señora DOLORES VITOLA MONTERROZA, en representación de su menor hijo, SEBASTIÁN HERNÁNDEZ VITOLA, en contra de la NUEVA EPS, por lo expuesto ~~en la parte considerativa.~~

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LIGIA RAMÍREZ CASTAÑO
Juez

⁵ Ver sentencia T-652 de 2010.