



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE

Sincelejo, dieciocho (18) de julio de dos mil diecisiete (2017)

Expediente número: 70001 33 33 001 **2016 000132 00**

Accionante: MANUEL GUILLERMO MÉNDEZ VÁSQUEZ

Accionado: NUEVA EPS

Acción: INCIDENTE DE DESACATO (TUTELA)

AUTO

Procede el Despacho a resolver la solicitud de modulación del fallo de tutela proferido por esta Agencia Judicial el día 08 de julio de 2016 y adicionada por sentencia de segunda instancia de 05 de agosto de 2016, deprecada por el accionante MANUEL GUILLERMO MÉNDEZ VÁSQUEZ, en diferentes peticiones.

I.- ANTECEDENTES

El día 08 de julio de 2016¹, esta agencia judicial profirió fallo de tutela, en donde se tuteló los derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social, integridad física y servicio de salud del señor Manuel Guillermo Méndez Vásquez.

En ese orden de ideas, el día 5 de agosto de 2016², el Honorable Tribunal Administrativo de Sucre, mediante fallo de tutela, resolvió la impugnación presentada contra el fallo adiado julio 8 de 2016, emitido por este despacho judicial, en el cual realizó adición a la parte resolutive de la providencia impugnada y confirmó lo restante.

El día 27 de octubre de 2016, el señor Manuel Guillermo Méndez Vásquez, presentó ante este Juzgado Incidente de Desacato de Acción de Tutela, con el fin de que se le garantizara el cumplimiento del fallo proferido en sede de tutela.

¹ Ver folios 33-39.

² Ver folios 15-26 del Cuad de apelación.

El día 02 de noviembre de 2016³, se profirió auto de órdenes previas a la apertura del incidente de desacato, en el cual se ordenó requerir a la NUEVA EPS, con el fin de que se sirviera informar de qué manera dio cumplimiento a la sentencia de tutela proferida 08 de julio de 2016 y adicionada por sentencia de segunda instancia de 05 de agosto de 2016, conminándole para que procediera a dar cumplimiento de inmediato a lo ordenado en dicha providencia, y abriera el correspondiente proceso disciplinario contra el funcionario que inicialmente debió cumplir el fallo de tutela.

Así mismo en el precitado auto, se pidió allegar información del nombre completo y dirección de notificación física y/o de correo electrónico del funcionario(a) responsable del cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia de tutela proferida, igualmente se solicitó informe en torno al conducto regular que se surte al interior de la entidad cuando recepciona los oficios para notificación personal de la apertura de los incidentes de desacato.

Frente a ello, la NUEVA EPS, a través de memorial de fecha 17 de noviembre de 2016⁴, advierte el cumplimiento de la orden de tutela, allegando pantallazos de las autorizaciones de servicio concedidas y se ha procedido al reembolso de algunas sumas sufragadas por el mismo accionante.

Posteriormente, el actor presenta memorial de fecha 24 de noviembre de 2016⁵, en el que contrarió lo afirmado por la entidad accionada reiterando el incumplimiento parcial de la orden de tutela.

Con ocasión de lo informado y manifestado por las partes a través de auto de 13 de diciembre de 2016⁶, se requiere a la NUEVA EPS, la cual reitera lo señalado en el pago de reembolsos⁷.

El día 12 de enero de 2017, el actor destaca haber asistido a cita de control de 15 de diciembre de 2016, y precisa lo siguiente de manera textual:

*“Muy a pesar que en su Despacho se está tramitando un incidente de desacato en contra de NUEVA EPS, y que ellos tiene conocimiento de ello, por estar debidamente notificado, **hacen caso omiso de***

³ Ver folios 21-22.

⁴ Ver folios 24-26.

⁵ Ver folio 35.

⁶ Ver folios 48-49.

⁷ Ver folios 51-53.

cumplir integralmente el fallo en lo que tiene que ver con ordenar los pasajes en un medio de transporte adecuado a mi patología (...)

Vista la postura que ha tenido la NUEVA EPS, de desinterés por presentar una solución a su caso y mucho menos al trámite incidental, tuve que tomar una decisión que afecta mi tratamiento de inmunoterapia y es la de pedirle el favor al Dr. Cotes Maya que la dosis de la vacuna (quinta, sexta y séptima) me la manden sublingual (vía oral), y así de esa manera solo tengo que costear el valor del correo Sincelejo-Barranquilla y viceversa que me sale menos costoso que sufragar mis gastos de pasaje, intermunicipal e internos y alimentación. Lo cual genera cada mes aproximadamente \$160.000.”

El día 23 de enero de 2017⁸, se abrió formalmente incidente de desacato contra la señora IRMA CÁRDENAS GÓMEZ, en su condición de Gerente Zonal de la Nueva EPS Sincelejo, por el incumplimiento del fallo de tutela, y adicionalmente se le dio traslado de la apertura del incidente para el ejercicio de su derecho de contradicción y defensa.

Así las cosas, la NUEVA EPS, allega memorial el día 07 de febrero de 2017⁹, en la cual reafirma que al actor se le han garantizado sus derechos informando su disposición para traslados futuros, y la aprobación de costos de reembolso allegando impresiones de la autorizaciones otorgadas.

Esta agencia judicial a través de providencia adiada febrero 10 de 2017¹⁰, procedió a resolver el trámite incidental instaurado por el señor Méndez Vásquez, por el incumplimiento del fallo de tutela proferido por este Juzgado y adicionado por sentencia de segunda instancia, en la cual decidió dar por terminado el presente incidente de desacato, sin lugar a la imposición de sanción, ordenando archivar el expediente.

El día 2 de marzo de 2017¹¹, el accionante presentó memorial solicitando la modulación del fallo de tutela de la referencia, en lo concerniente a la orden dada a

⁸ Ver folios 67-68.

⁹ Ver folios 70-73 y 82-83.

¹⁰ Ver folios 84-87.

¹¹ Ver folios 90-91.

la Nueva EPS en el literal b de la parte resolutive que autoriza cubrir los gastos de transporte, y como consecuencia de lo anterior, se ordene a la Nueva EPS, **AUTORICE Y CUBRA LOS GASTOS** de transporte en una empresa que pueda ofrecer un servicio acorde a la patología del accionante.

El señor Méndez Vásquez a través de oficio recibido por este despacho judicial el día 31 de marzo de 2017¹², propone la ilegalidad del auto de fecha febrero 10 de 2017, proferido dentro del incidente de desacato de la referencia, que dio por terminado el mismo sin lugar a la imposición de sanción.

Mediante oficio recibido por este juzgado el día 26 de abril de 2017¹³, el accionante requirió el pronunciamiento sobre la modulación invocada al despacho el día 27 de marzo de la presente anualidad.

El accionante Manuel Guillermo Méndez Vásquez, por oficio presentado el día 13 de junio de 2017¹⁴, por segunda vez requirió al despacho pronunciarse sobre la modulación solicitada el día 27 de marzo de 2017.

II.- CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 consagró la Acción de Tutela, como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

De igual forma, el precitado artículo dispone que dicha acción *“sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”*. La jurisprudencia constitucional también ha precisado que este precepto se debe interpretar en el sentido de que los medios alternos de defensa con que cuenta el

¹² Ver folios 107-108.

¹³ Ver folio 109.

¹⁴ Ver folio 111.

interesado tienen que ser idóneos, esto es, apto para obtener la protección requerida, con la urgencia que sea del caso. Por lo tanto, la idoneidad de los medios de defensa se debe evaluar en el contexto particular de cada caso individual, teniendo en cuenta las circunstancias específicas que afectan al peticionario, para así determinar si realmente existen alternativas eficaces de protección que hagan improcedente la tutela.

Así mismo, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 establece lo siguiente:

“Art. 52.- Desacato. La persona que incumpliere la orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto de hasta 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 atención a lo antes expuesto, de la normatividad constitucional, la cual brinda como instrumento jurídico la Acción de Tutela para la protección de los derechos fundamentales de toda persona que se encuentren violados o amenazados por las acciones u omisiones del cualquier entidad pública y el Art. 52 del Decreto 2591 de 1991, como una herramienta para garantizar el cumplimiento de las sentencias de tutela, y por consiguiente de los derechos fundamentales, por lo que aquél que incumpliere la orden de un juez proferida, en tales instancias, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, que será impuesta por el funcionario judicial, que dictó la decisión, mediante trámite incidental, y consultada al superior jerárquico quien decidirá sobre la legalidad de la misma.

En ese orden de ideas, advierte esta agencia judicial que frente a la Acción de Tutela, instaurada por el señor Manuel Guillermo Méndez Vásquez, la misma fue resuelta mediante sentencia adiada julio 8 de 2016, tutelando los derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad, integridad física y servicio de salud, la cual fue impugnada

y resulta por el superior en providencia de fecha agosto 5 de 2016, en donde resolvió realizar adición a la parte resolutive de la sentencia de primera instancia.

Así la cosas, cumplido lo anterior, el señor Méndez Vásquez acudió ante este despacho con el objeto de promover Incidente de Desacato por el incumplimiento de los fallos antes mencionados, con la finalidad que se aplicarán las correspondientes sanciones, luego de avizorado el presente Incidente, este despacho procedió a requerir al Director de la Nueva EPS, para que informara de que manera dio cumplimiento a los fallos de tutela antes mencionados, remitiendo respuesta del cumplimiento de dichos fallos, conforme con lo anterior el accionante se pronunció al respecto, de lo cual este despacho nuevamente requirió a la Directora del nueva EPS, con aras de un pronunciamiento sobre lo manifestado por el señor Méndez Vásquez, recibiendo este despacho memorial aportado por la Nueva EPS, donde da respuesta al pronunciamiento del accionante.

Aunado lo anterior, esta agencia judicial mediante auto de fecha enero 23 de 2017, resuelve abrir Incidente de Desacato en contra de la Dra. Irma Cárdenas Gómez, en su condición de gerente zonal de la Nueva EPS, por el incumplimiento del fallo de Tutela fechado agosto 5 de 2016, el cual adiciono el fallo de fecha julio 8 del mismo año proferido por este juzgado.

Finalmente, a través de auto adiado febrero 10 de 2016, este despacho después de observar y analizar la problemática del presente incidente, más las pruebas aportadas tanto por el accionante como por la Directora de la Nueva EPS, resuelve dar por terminado el Incidente de Desacato de la referencia.

Así las cosas, se advierte que luego de plasmar un recuento de lo actuado en la Acción de Tutela más el Incidente de Desacato ambos elevados por el señor Manuel Guillermo Méndez Vásquez, y al observar la reiteradas peticiones elevadas por el accionante, de modulación de los fallos de Tutela en aras de hacer cumplir lo dispuesto en el literal b de la parte resolutive que autoriza cubrir los gastos de transporte, y en consecuencia se amplíe el espectro de protección, para el goce y efectividad de los derechos fundamentales.

Ante dichas solicitudes, advierte este despacho judicial la no prosperidad de las mismas, precisando que hasta el momento de finalizar en Incidente de Desacato y ordenar su archivo, se ha dado amplitud y celeridad al momento de resolver todos

los mecanismos invocados por el accionante para hacer cumplir sus derechos, hasta el límite permitido por la normatividad vigente para dichos casos, es decir, se resolvió la Acción De tutela, se acogió la adición realizada por el Honorable Tribunal Administrativo de Sucre, se dio apertura al Incidente de Desacato, del que trata el Decreto 2591 de 1991, ahora bien el accionante invoca solicitudes de las cuales, se desprendería una situación jurídica diferente sin ninguna vocación al cambio de lo dispuesto, por cuanto, se denota en el trámite procesal, el agotamiento de todos los recursos procesales para la resolución del presente caso, del que se logra extraer los elementos probatorios suficientes que acreditan el cumplimiento de lo requerido por el accionante, a lo largo del caso bajo estudio; situación que fue explicada y depurada en el auto adiado febrero 10 de 2017, que da por terminado el Incidente de Desacato Propuesto por el señor Méndez Vásquez.

Máxime, cuando en sentencia de tutela adiada mayo 24 de 2017, y proferida con ocasión a solicitud de amparo deprecada el señor Méndez Vásquez contra esta agencia judicial y proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, Sala Tercera de Decisión Oral, M.P. Cesar Enrique Gómez Cárdenas, se dispuso:

(...)

Así las cosas, como se dijo en los considerandos que preceden, no es posible prolongar de manera indefinida los debates judiciales ya concluidos en sede de tutela, pues, a pesar de que el procedimiento es breve, las partes gozan de todas las prerrogativas propias de cualquier proceso judicial.

Por lo anterior, concluye la Corporación que en el presente asunto no se está cumpliendo con los requisitos en estudio, dado que, no se evidencia ningún defecto procedimental o fáctico dentro del trámite incidental por desacato, promovido por el señor Manuel Guillermo Méndez Vásquez, pues se evidenció claramente que este se ciñó a los postulados normativos y jurisprudenciales que se han creado para dirimir este clase de litigios, amen que no se aprecia una indebida valoración u omisión de las documentales que fueron aportadas al proceso.

Igualmente, no se advierte la existencia de una vía de hecho que conlleve a la procedencia de la presente acción contra el auto que ordenó el cierre del incidente, pues ha quedado en evidencia que su procedimiento se ajustó a los parámetros legales y a la exigencias de la doctrina constitucional, sin advertir igualmente la violación al debido proceso que aduce el actor, pues las pruebas que solicitó que se tuvieran en cuenta (certificado del alergólogo de la ciudad de Barranquilla) se tornan ineficaces bajo el entendido que fue el mismo incidentista quien manifestó que la NUEVA EPS cumplió a cabalidad con el fallo de tutela proporcionándole el servicio de transporte puerta a puerta, el cual era prestado por la empresa de transporte RAMITRAM, que era la

encargada de transportar a los pacientes que tenían citas por fuera de esta ciudad, asistiendo a varias citas en la ciudad de Barranquilla.

(...)

Así las cosas, este Despacho con base a lo dispuesto en las consideraciones anteriores y de conformidad con las providencias en mención a lo largo del presente auto, precisa la no vocación de prosperidad de las solicitudes invocadas por el accionante Manuel Guillermo Méndez Vásquez, continuando con la posición adoptada frente al presente caso, sin que sea factible aceptar su pedimento de ilegalidad sobre el trámite impartido y la decisión de fecha 10 de febrero de 2017.

Sea oportuno reseñar, que el actor, recurre de igual forma a una petición de modulación del fallo de tutela proferido por esta judicatura y la decisión de segunda instancia, en el entendiendo de que la NUEVA EPS autorice y cubra los gastos de transporte en una empresa que pueda ofrecer un servicio acorde con su patología, es decir, no lo exponga a temperaturas demasiadas frías, y además se amplíe el marco de protección con el suministro de gastos internos.

Empero es de acotarse que *“el juez que conoce el incidente de desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida en la sentencia de tutela objeto del desacato o redefinir los alcances de la protección concedida, **salvo que dicha orden sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado.** Por esta razón, solo en ocasiones excepcionales y con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta podrá proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, garantizando siempre el principio de la cosa juzgada. En suma, la labor del juez constitucional y su margen de acción en el trámite de un incidente de desacato estará siempre delimitada por lo dispuesto en la parte resolutive del fallo correspondiente.* Por esta razón, se encuentra obligado a verificar en el incidente de desacato *“(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma”. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa. Así, de existir un incumplimiento “debe[rá] identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva*

de la persona obligada” hipótesis en la cual procederá la imposición del arresto y la multa.”¹⁵

Considerándose así, para con la solicitud impetrada de modulación, la ausencia de presupuestos jurídico-constitucionales, que den cabida a la posibilidad de adicionar o modificar la orden de tutela contentiva en los fallos de tutela de la acción de la referencia, al no evidenciarse a lo largo del trámite y precisiones relacionadas, que la orden sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado, recalcándose que el papel del operador judicial, conforme la jurisprudencia en cita estará siempre delimitada por lo dispuesto en la parte resolutive del fallo correspondiente, no siendo válido, que a través del trámite incidental se traigan a colación supuestos jurídico-facticos ajenos a los asumidos al momento de emitirse la decisión de tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo (Sucre), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III.- RESUELVE

PRIMERO.- NO ACCEDER a la solicitud de ilegalidad del auto de fecha 10 de febrero de 2017, elevada por el señor **MANUEL GUILLERMO MÁNDEZ VÁSQUEZ**, conforme lo manifestado.

SEGUNDO.- NO ACCEDER a la solicitud de modulación de decisión de tutela, elevada por el señor **MANUEL GUILLERMO MÁNDEZ VÁSQUEZ**, en virtud de lo establecido en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- Una vez ejecutoriada esta decisión, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**YONATAN SALCEDO BARRETO
JUEZ**

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-482 de 2013. M.P Dr. Alberto Rojas Ríos.