



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla

Barranquilla, 3 de noviembre de 2022

Señora Juez, paso a su despacho el incidente de desacato presentado ASTRID ENCANTO ROSANIA VITOLA contra NUEVA EPS Rad. # 080013105007-2022-242. Sírvese proveer.

Dairo Marchena Berdugo  
Secretario

JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA  
03 de noviembre de 2022

A través de auto de fecha de 26 de octubre del año en curso, esta judicatura procedió a darle apertura al Incidente de Desacato en contra del representante legal de la NUEVA EPS/o por quien haga sus veces, la cual dispuso:

**PRIMERO:** DAR APERTURA al trámite del INCIDENTE DE DESACATO presentado a favor de ASTRID ENCANTO ROSANIA VITOLA, en contra de la accionada NUEVA EPS, por el incumplimiento de la sentencia de tutela de 22 de agosto de 2022, proferida por este Juzgado, la cual concedió el amparo de los derechos fundamentales del accionante.

**SEGUNDO:** Comuníquese la apertura del incidente de desacato al Sr. CESAR ALFONSO GRIMALDO DUQUE/o por quien haga sus veces, en calidad de Director de Prestaciones Económicas de la accionada NUEVA EP, por el incumplimiento de la sentencia de tutela de 22 de agosto de 2022, para que informen sobre los hechos materia de este incidente, y, dentro del término de tres (3) días contados a partir de la notificación de este proveído.

### CONSIDERACIONES

El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como único propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las ordenes de tutela, mediante la cual se protejan derechos fundamentales. Dicho trámite está regulado en el Decreto 2591 de 1991 los siguientes términos:

*Artículo 27. Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.*

*Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.*

*Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta*

*que cumplan su sentencia.*

*Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.*

Al igual que en la sentencia C-367 de 2014 Corte Constitucional de Colombia, expresa el siguiente concepto:

*“ Si bien la sanción por desacato de un fallo de tutela se inscribe dentro de los poderes disciplinarios del juez, en tanto y en cuanto, tiene el objetivo de lograr la eficacia de las órdenes proferidas con el propósito de proteger el derecho fundamental, como lo dejó en claro este tribunal al interpretar el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, en todo caso el procedimiento correspondiente es distinto al regulado por los Códigos de Procedimiento Civil y Penal, para el trámite de las sanciones que el juez impone en ejercicio de su poder disciplinario. Finalmente teniendo en cuenta los hechos y consideraciones de esta sentencia, la Corte procede a: Declarar Exequible el inciso primero del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, en el entendido de que el incidente de desacato allí previsto debe resolverse en el término establecido en el artículo 86 de la Constitución Política.*

En este sentido, la Sentencia T-458 de 2003[5], enfatizó que:

*(...) La autoridad que brindó la protección tiene competencia para la efectividad del amparo al derecho conculcado. Como principio general, es el Juez de primera instancia el encargado de hacer cumplir la orden impartida, así provenga de fallo de segunda instancia o de revisión, ya que mantiene la competencia hasta tanto no se cumpla la orden a cabalidad (...)*

De conformidad con lo anterior, el desacato consiste en una conducta que, valorada objetivamente por el juez, implica que el fallo de tutela no ha sido cumplido. Pero para efectos de la sanción, propiamente dicha, el punto de vista es subjetivo, porque la responsabilidad de quien ha dado lugar a ese incumplimiento debe ser deducida en concreto, en cabeza de la(s) persona(s) a quien (es) se encuentra dirigido el mandato judicial, lo que significa que esta debe gozar de la oportunidad de defenderse dentro de incidente y estar rodeado de todas las garantías procesales

En ese sentido se trae a colación, el Auto 1345 de 2011 del Consejo de Estado que expresa lo siguiente: *“Aunque el incidente de desacato es una institución distinta al cumplimiento, a través de éste es posible conjurar las acciones u omisiones que amenazan o vulneran los derechos fundamentales tutelados, motivo por el cual su objetivo más que sancionar al responsable del cumplimiento, es garantizar que se respeten las decisiones que amparan estos derechos, sin que lo anterior signifique como se ha expuesto, que el incidente de desacato constituya el único mecanismo de cumplimiento de las sentencias de tutela.*

Frente a la apertura del incidente de desacato, el incidentalista allega escrito reiterando una vez más el cumplimiento del fallo de tutela proferido por este despacho el día 22 de agosto de 2022, manifestando lo siguiente:

*Señor juez, es importante tener claro que el fallo **únicamente ordenó dar respuesta al derecho de petición** con las especificaciones plasmadas en el fallo, ante lo cual NUEVA EPS dio cumplimiento,*

*El contenido de la respuesta del derecho de petición es claro en indicar que las obligaciones de índole económico deben estar dirigidas hacia el fondo de pensiones por los motivos allí expuestos.*

Frente a ello el despacho considera preciso hacer referencia al alcance de la sentencia de tutela para de ahí

derivar si, en efecto, el amparo tuvo lugar únicamente frente a la respuesta al derecho de petición o sobre el pago de las incapacidades que lo planteado y requerido por la incidentalista.

Al respecto, entonces, se tiene que en el aparte de la sentencia de tutela a través del cual se indica “*ante el derecho al mínimo vital*” el despacho razonó de la siguiente manera:

Ahora bien, pese a que de lo acusado y de lo informado por la Nueva EPS puede apreciarse que el padecimiento de la accionante ha generado incapacidades anteriores a la enrostrada del 17 de febrero de 2022 a 17 de marzo del mismo año, no hay manera de establecer con lo aportado, si los documentos radicados corresponden a una incapacidad que por el momento en que se generó tenga cobertura por parte de la EPS o si por el contrario, se trata de una incapacidad generada posterior a los primeros 180 días, lo que la colocaría eventualmente bajo la responsabilidad de pago a cargo de otra entidad miembro del sistema general de seguridad social en salud.

Zoom

Es decir, de lo anterior se deduce claramente que de las pruebas allegadas en la acción de tutela no se tenía conocimiento sobre a quién le correspondía el pago de las incapacidades, pues no se encontraba demostrado si eran causadas antes o después de 180 días. En tal orden, atendiendo a la situación de salud de la demandante, y con el ánimo de proteger su derecho, no solo el de la vida, sino el de petición, se ordenó que fuera contestado por la accionada lo relativo al pago de incapacidades en el sentido de aceptar que tenían la responsabilidad sobre ello o, en su defecto, de negar el pago y, en este caso, expresar las razones respectivas.

En tal sentido, si la accionada contesta manifestándole a la accionante que su solicitud frente al pago efectivo de las incapacidades le corresponde al fondo de pensiones y explica las razones de ello, entonces, se cumple con lo indicado en la acción de tutela, pues la orden no fue la del pago directo de las incapacidades por parte de la EPS, sino una solución o respuesta sobre la petición que había instaurado la actora y ante la cual la entidad podía asumir el pago debatido o negarse a ello expresando las razones de esa negativa, como efectivamente lo hizo.

En efecto, en la orden resolutive de la sentencia se dijo:

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

**Primero. Tutelar** la protección de los derechos fundamentales de petición, mínimo vital y debido proceso reclamados por la señora Astrid Encanto Rosanía Vitola en contra de la NUEVA EPS, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia y, en consecuencia, ordenar a la accionada que, en el plazo de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, resuelva la solicitud de incapacidad laboral que fue radicada el 8 de junio de 2022 dando así contestación de fondo a la solicitud instada, y en caso de no resultar procedente el pago de la incapacidad por no cubrir los requisitos de ley, le informen a la accionante de manera inmediata, cuáles son las acciones que han adelantado ante su petición, lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es

Es claro que allí quedó indicado que debía contestar la petición y “*en caso de no resultar procedente el pago de la incapacidad por no cubrir los requisitos de ley, le informen a la accionante de manera inmediata...*”

Revisado entonces el informe de la accionada frente a la apertura del incidente de desacato, se observa que, efectivamente fue enviada respuesta a la accionada indicándoles las razones por las cuales no procede el pago de las incapacidades por parte de esa entidad al tener concepto desfavorable de rehabilitación y corresponderle, entonces, el cubrimiento de la misma a la AFP

En este sentido se tiene que se hace innecesaria la aplicación de una sanción por desacato, pues una resolución distinta dentro del proceso de la referencia traduciría en una interpretación grosera y descontextualizada del mecanismo incidental que ocupa la atención de esta juzgadora. En efecto, si una actuación positiva tendiente al cumplimiento del fallo es suficiente para exonerar de sanción al obligado, aunque este se produjere por fuera de los términos que le fueron concedidos, es por demás muestra de la ausencia de un actuar doloso y negligente ante la obligación que como accionado le acude.

En consecuencia, palmario el cumplimiento del fallo de tutela, se logra el objetivo del incidente, sin que se verifique mala fe o actuar doloso de la accionada, todo lo cual deviene en la absolución del inculpado de desacato y el consecuente archivo del incidente de marras.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito Judicial de Barranquilla,

RESUELVE

Primero. - Declarar el cumplimiento del fallo de tutela proferido dentro de la acción de tutela instaurada por la señora ASTRID ENCANTO ROSANÍA VITOLA en contra de NUEVA EPS y, en consecuencia, ordenar el cierre de la solicitud de apertura de incidente de desacato de la referencia. Todo de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo. Ordenar el archivo de las piezas procesales correspondientes a la solicitud de la referencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ALICIA ELVIRA GARCIA OSORIO  
JUEZ

JUZGADO SEPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA Barranquilla, 04-11-2022, se notifica auto del 03-11-2022 NOTIFICADO POR ESTADO N° 180 El Secretario _____ Dairo Marchena Berdugo
---