



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN – CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN – CAUCA**  
CÓDIGO: 19 001 31 05 002

<b>Referencia</b>	<b>CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO</b>
<b>Proceso</b>	<b>Acción de Tutela</b>
<b>Accionante</b>	<b>MARIA LEONILDE SAMBONI GAVIRIA</b>
<b>Agenciada</b>	<b>MARIA LUCILA CAPOTE VALLEJO cc 25.275.451</b>
<b>Accionada</b>	<b>EMSSANAR EPS</b>
<b>Radicación</b>	<b>Nº 19 001 41 05 001 2022 00011 01</b>
<b>Procedencia</b>	<b>Reparto</b>
<b>Instancia</b>	<b>Segunda</b>
<b>Providencia</b>	<b>Interlocutorio Nº 0173 - 2022</b>
<b>Decisión</b>	<b>Confirma la Sanción impuesta</b>

Popayán, Cauca, primero (1º) de marzo de dos mil veintidós (2022).

### I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver el grado jurisdiccional de consulta del auto interlocutorio Nº 309 del 23 de febrero de 2022, por el cual el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Popayán, sancionó al Doctor JOSE EDILBERTO PALACIO LANDETA, en su condición de **Representante Legal** para Acciones de Tutela de **EMSSANAR EPS S.A.S.**, por desacatar la sentencia de tutela Nº 13 proferida por ese Juzgado el 26 de enero de 2022.

### II. ANTECEDENTES

El día 11 de febrero de 2022, la accionante **MARIA LUCILA CAPOTE VALLEJO**, presentó solicitud de incidente de desacato en contra de la E.P.S. EMSSANAR, manifestando incumplimiento al fallo de tutela emitida el 26 de enero de 2022 por la no entrega del medicamento: TOXINA BOTULINICA 200U/1U POLVOS PARARECONSTITUIR Y CANTIDAD FARMACÉUTICA 2/DOS/VIAL, ordenado por el médico tratante el 07 de octubre de 2021, en la cantidad solicitada, requerido urgentemente para CIRUGIA DE HERNIORRAFIA EPIGÁSTRICA UMBILICAL COLECISTETOMIA RECONSTRUCCIÓN DE PARED ABDOMINAL ANATOMICA Y FUNCIONAL ABIERTA, a consecuencia de una peritonitis aguda.

### III. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto Nº 197 de fecha 11 de febrero de 2022, se corrió traslado de dos (2) días al Dr. JOSE EDILBERTO PALACIOS LANDETA, identificado con cedula de ciudadanía Nº 79.596.907, Representante Legal para Acciones de Tutela de EMSSANAR EPS S.A.S., para que en ejercicio de derecho de defensa se pronunciara sobre los hechos demandados y enviara copia de todo lo actuado en



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN – CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN – CAUCA**  
CÓDIGO: 19 001 31 05 002

cumplimiento de lo ordenado, además se ofició al Dr. JUAN PABLO DELGADO GUZMAN, Representante Legal para Asuntos Judiciales de EMMSANAR EPS S.A.S., para que en su calidad de superior hiciera cumplir al inferior la decisión impartida en el fallo de TUTELA N° 13 del 26 de enero de 2022, requerimiento al cual hicieron caso omiso.

Posteriormente mediante pronunciamiento (Interlocutorio N° 273) del 16 de febrero del año en curso, el Despacho cognoscente dio trámite al incidente de desacato y se les otorgó el término de un (1) día, a fin de que informaran sobre las gestiones realizadas por dicha entidad para el cumplimiento del fallo de tutela.

La notificación de la anterior decisión se llevó a cabo mediante la remisión electrónica del oficio N° 164 del 16 de febrero de 2022. Guardando silencio frente a este nuevo requerimiento

Finalizado el trámite de rigor, el Juzgado Cognoscente puso fin al procedimiento mediante auto interlocutorio N° 309 del 23 de febrero de 2022, en el que declaro que EMSSANAR EPS S.A.S., ha incurrido en DESACATO a la orden judicial contenida en el fallo de tutela N° 13 del 26 de enero de 2022, en consecuencia dispuso imponer sanción de dos (2) días de arresto y el pago de multa equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, como la compulsas de copias con destino a la Procuraduría General de la Nación y Policía Nacional.

Por reparto, correspondió a este Juzgado su conocimiento el día viernes 25 de febrero de 2022.

#### IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

**COMPETENCIA:** De conformidad con lo establecido en el inciso 2 del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es el competente para conocer y resolver el grado jurisdiccional de consulta, en calidad de superior jerárquico funcional del juez que impuso la sanción por desacato a sentencia de tutela.

#### ASPECTO JURÍDICO POR RESOLVER:

Debe el Despacho entrar a determinar si las sanciones impuestas por el JUEZ MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE POPAYÁN, como JUEZ CONSTITUCIONAL, al Representante Legal Para Asuntos de Tutela de EMSSANAR EPS S.A.S., JOSE EDILBERTO PALACIO LANDETA, se ajustan al ordenamiento jurídico vigente.

Según La Corte Constitucional, no puede olvidarse que la observancia del debido proceso es perentoria durante el trámite incidental, por lo cual el Juez no debe



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN – CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN – CAUCA**  
CÓDIGO: 19 001 31 05 002

descuidar la garantía de ese derecho y del derecho de defensa. Establece unas subreglas que deben acatarse para que lo actuado sea válido y no se incurra en vías de hecho.

El artículo 52 del Decreto 2591/91 consagra el incidente de Desacato como una figura a través de la cual se faculta al juez de primera instancia - juez constitucional-, para ejercer sanciones correctivas y sancionatorias a una persona que incumpla una orden emitida en una acción de tutela; sanciones que deben ser impuestas mediante **trámite incidental**, siendo **consultable** por disposición legal en el **efecto suspensivo** (SC- 243 mayo 30 de 1996), lo que constituye una garantía de forzoso cumplimiento en el caso *sub examine*, cuyo fin primordial del legislador al establecer el grado de consulta para este tipo de decisiones fue precisamente el de salvaguardar el derecho al **debido proceso** y el **derecho de defensa al sancionado**. (Resaltado con intención).

Se trata de una figura procesal en la que debe tenerse en cuenta que, la imposición de la sanción debe estar revestida de la determinación cierta y concreta acerca de la responsabilidad **subjetiva** del funcionario incidentado o de su superior en el incumplimiento de las órdenes emitidas en el fallo de tutela -lo anterior- en el entendido que dicho juicio no solo puede reducirse a valorar el componente objetivo de la conducta, pues al generar dicho reproche una sanción - con consecuencias que acarrear la limitación y ejercicio de derechos fundamentales, como es incluso la privación de la libertad- se hace necesario indagar en la responsabilidad subjetiva, esto es el factor intelectual y cognitivo que motivó a la autoridad accionada al incumplimiento de la orden judicial.<sup>1</sup>

En cuanto a la naturaleza del incidente de desacato, la Corte Constitucional en Sentencia T -652 de 2010, señaló lo siguiente:

*"En punto a la naturaleza del incidente de desacato, la jurisprudencia de la Corte ha precisado que (i) el fundamento normativo del desacato se halla en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991; (ii) el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 consagra un trámite incidental especial, el cual concluye con un auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio. Todo lo cual obedece a que la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales; (iii) el incidente de desacato procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada<sup>2</sup> y emana de los*

<sup>1</sup> Con. Sup. Judicatura – Sala Jurisdiccional Disciplinaria de 1 de julio de 2011.

<sup>2</sup> Ver entre otras la sentencia T-459 de 2003.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN – CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN – CAUCA**  
CÓDIGO: 19 001 31 05 002

*poderes disciplinarios del juez constitucional; (iv) el juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida<sup>3</sup>, salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado<sup>4</sup>; (v) por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta<sup>5</sup>, con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, siempre y cuando se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada<sup>6</sup>; (vi) el trámite de incidente de desacato debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato<sup>7</sup>; quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento<sup>8</sup>; (vii) el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas<sup>9</sup>; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutive del fallo correspondiente, le obliga 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 (conducta esperada)"<sup>10</sup>. De existir el incumplimiento "debe 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"<sup>11</sup>.(subrayado nuestro)*

A su turno, en cuanto a los trámites que deben adelantarse para obtener el cumplimiento del fallo de tutela y la imposición de las sanciones por desacato a que haya lugar, del texto de los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, se infiere como necesario y obligatorio, el que el juez constitucional ante el incumplimiento de la orden, proceda a requerir de manera previa, al superior del responsable de acatar la orden, a efectos de que la haga cumplir y abra el correspondiente proceso disciplinario.

<sup>3</sup> Sentencias T-368 de 2005 y T-1113 de 2005

<sup>4</sup> Ibídem

<sup>5</sup> Sobre las facultades del juez de primera instancia, del juez del desacato y del juez de consulta para introducir cambios accidentales a la orden original, Cfr. La sentencia T-086 de 2003

<sup>6</sup> Sentencia T-1113 de 2005

<sup>7</sup> Sentencia T-459 de 2003, T-368 de 2005 y T-1113 de 2005

<sup>8</sup> Sentencia T-343 de 1998

<sup>9</sup> Sentencias C-243 de 1996 y C-092 de 1997

<sup>10</sup> Sentencia T-553 de 2002

<sup>11</sup> Sentencia T-1113 de 2005



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN – CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN – CAUCA**  
CÓDIGO: 19 001 31 05 002

Sobre el agotamiento de tal requisito, ya la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como juez constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse, indicando que su omisión, es causal de nulidad de la actuación.

Para la constatación del incumplimiento de una sentencia de tutela basta con que el Juez encuentre demostrado que la orden impartida no se ha materializado. No interesa averiguar el grado de culpa o negligencia de la autoridad encargada de darle cumplimiento, pues de lo que se trata es de tomar medidas para que la orden sea finalmente cumplida.

En cambio, el Desacato busca establecer la responsabilidad subjetiva del funcionario o funcionarios por cuya culpa se ha omitido el cumplimiento de la sentencia. Juega papel importante todos los elementos propios de un régimen sancionatorio, *verbi gratia*, los grados y modalidad de culpa o negligencia con que haya actuado el funcionario, las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de la conducta, etc.

**Caso concreto:**

La parte actora promovió el incidente, aduciendo que la entidad accionada en la actualidad no ha dado cumplimiento integral al fallo de tutela.

Al descender al presente incidente de desacato, lo primero que advertimos es que la parte incidentada tuvieron conocimiento del trámite incidental que se adelantaba en su contra, por lo tanto pudieron ejercer el derecho de defensa y contradicción, adelantando todas las gestiones administrativas que estuvieran a su alcance para lograr el cumplimiento de la sentencia de tutela, o en defecto, informar sobre las razones que lo impiden.

No obstante, haber sido informados y notificados en debida forma, se puede concluir que no ha cesado la perturbación al derecho fundamental al de salud y de la vida de la agenciada MARIA LUCILA CAPOTE VALLEJO, lo cual es indicativo de negligencia por parte de las Directivas de la EPS Accionada, hoy sancionada, quien insiste su omisión en aspectos netamente administrativos, remitiendo dicha carga a la usuaria hoy afectada, paciente con HERNIAS VENTRALES NO ESPECIFICADAS SIN OBSTRUCCIÓN O GANGRENA, a consecuencia de una peritonitis aguda, requiriendo urgentemente la realización de una CIRUGIA DE HERNIORRAFIA EPIGASTRICA UMBILICAL COLECCISTETOMIA RECONSTRUCCION DE PARED ABDOMINAL ANATONIMA Y FUNCIONAL ABIERTA, para la cual se requiere igualmente urgente el medicamento: TOXINA BOTULINICA 200U/1U POLVOS PARA RECONSTRUIT Y CANTIDAD FARMACÉUTICA 2/DOS/VIAL, conforme lo preceptuado por el médico cirujano tratante.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
 RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
 DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN – CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN – CAUCA**  
 CÓDIGO: 19 001 31 05 002

Tenemos que efectivamente, la falta de la entrega integral del requerido medicamento, conforme a lo requerido por el médico cirujano tratante, razón por la cual vulnera el derecho a la salud y la integridad personal de la agenciada MARÍA LUCILA CAPOTE VALLEJO, puesto que el suministro del tal medicamento, se garantiza la realización de la aludida CIRUGIA HERNIORRAFIA EPIGASTRICA UMBILICAL COLECISTETOMIA RECONSTRUCCIÓN DE PARED ABDOMINAL ANTONIMICA Y FUNCIONAL ABIERTA, diagnosticada por el galeno tratante, para un mejoramiento de la calidad de vida de la misma, y la Entidad Prestadora de Salud, se han negado a suministrarlo, alegando trámites administrativos, en contravía de los criterios jurisprudenciales de la H. Corte Constitucional, que garantizan el acceso a los Servicios de Salud (medicamentos o tratamientos); amenazando en este caso los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal de la señora MARÍA LUCILA CAPOTE VALLEJO, máxime que el medicamento no suministrado por la EPS tutelada, haya sido requerido por médico tratante, profesional científico autorizado para indicar el procedimiento quirúrgico que demanda la patología de la paciente de turno, dentro de los parámetros del **nivel de efectividad necesario** para proteger el mínimo vital de la paciente CPOTE VALLEJO.

En tal sentido, recuérdese que la conducta es dolosa cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción y quiere su realización, o en su defecto cuando la realización de la infracción ha sido prevista como probable y su no producción se deja libre al azar.

En este punto debe tenerse en cuenta que la orden que imparte el Juez de tutela debe ser acatada de inmediato por su destinatario pues, de lo contrario, no se cumpliría con el objeto de la acción que no es otro que la efectiva vigencia de los derechos fundamentales, los cuales dada su relevancia ameritan una atención de carácter inmediata.

Así las cosas, no existe prueba en el plenario incidental que demuestre el cumplimiento integral del fallo de tutela por parte de la EPS “EMSSANAR EPS” S.A.S., en este asunto, en cabeza del Representante Legal Para Asuntos de Tutela, JOSÉ EDILBERTO PALACIO LANDETA, quienes a pesar de ser notificado, a la fecha no se ha hecho efectiva la entrega del medicamento requerido por la patología que aqueja en la actualidad a la agenciada.

Tampoco se evidencia orden del Representante Legal para Asuntos Judiciales de EMSSANAR EPS S.A.S., en el cumplimiento de la orden del Juez Constitucional, que decidió amparar el derecho fundamental a la Salud y vida de la señora MARÍA LUCILA CAPOTE VALLEJO, ni quedó demostrado que abriera proceso disciplinario contra éste.

Ante la conducta renuente de la parte accionada y obligada, hoy incidentada por desacato, en el cumplimiento de la orden impartida a través de la Sentencia de



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN - CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN - CAUCA**  
CÓDIGO: 19 001 31 05 002

Tutela N° 13 que data del 26 de enero de 2022, mediante la cual se restablece el derecho fundamental aquí conculcado, advierte esta instancia que, la sanción de multa y arresto impuesta por el señor Juez Constitucional en cabeza del Titular del Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Popayán, en su auto interlocutorio N° 309 del pasado 23 de febrero de 20202 es acertada.

En consecuencia se confirmará la providencia consultada, por encontrarse ajustada a los lineamientos legales y jurisprudenciales existentes para éste tema.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia consultada, **auto interlocutorio N° 309**, proferido por el **Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Popayán**, como Juez constitucional, el **23 de febrero de 2022**, al interior del presente incidente de desacato propuesto por la agenciada **MARIA LUCILA CAPOTE VALLEJO**, identificada con la Cédula de Ciudadanía Número 25.275.451 de Popayán, frente a **EMSSANAR S.A.S. EPS S.A.S.**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: NOTIFICADA** esta providencia en los términos de los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991, **SE ORDENA DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen, previo registro de su salida definitiva en el Sistema de Información Judicial "Justicia SIGLO XXI"

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**EL JUEZ,**

**GUSTAVO ADOLFO PAZOS MARIN**

Jfrb/



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN – CAUCA  
**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN – CAUCA**  
CÓDIGO: 19 001 31 05 002

**CERTIFICO**

QUE EL AUTO ANTERIOR, FUE NOTIFICADO  
POR ESTADO N° 030 FIJADO HOY, 02 de  
MARZO de 2022 EN LA SECRETARIA DEL  
JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL  
CIRCUITO DE POPAYAN A LAS 8:00 A.M.

\_\_\_\_\_  
**Secretario**

Jfrb/